C. THEORET
LAW BOOKSELLER
PUBLISHER, IMPORTE
& BOOKBINDER
MONTREAL, CAN.

Digitized by the Internet Archive
in 2011 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/rpertoiregn20fuzi

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE

DU

DROIT FRANÇAIS

XX

RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
ET JOURNAL DU PALAIS

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE
DU
DROIT FRANÇAIS

contenant
SUR TOUTES LES MATIÈRES DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE JURIDIQUES
L'EXPOSÉ DE LA LÉGISLATION, L'ANALYSE CRITIQUE DE LA DOCTRINE ET LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE

Publié par MM.

A. CARPENTIER
AGRÉGÉ DES FACULTÉS DE DROIT
AVOCAT A LA COUR DE PARIS

G. FRÈREJOUAN DU SAINT
ANCIEN MAGISTRAT, DOCTEUR EN DROIT

SOUS LA DIRECTION
JUSQU'EN 1894, DE **ED. FUZIER-HERMAN**, ANCIEN MAGISTRAT
Et avec la Collaboration des
RÉDACTEURS DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS
ET NOTAMMENT DE MM.

Audinet, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers;
Baudry-Lacantinerie, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Bordeaux;
Ch. Blondel, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Rennes;
De Boislisle, président de Chambre à la Cour d'appel de Paris;
E. Chavegrin, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
A. Christophle, député, ancien ministre des Travaux publics, ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Em. Cohendy, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
T. Crépon, conseiller à la Cour de cassation;
R. Dareste, conseiller honoraire à la Cour de cassation, membre de l'Institut;
G. Demante, professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Douarche, premier président de la Cour d'appel de Caen;
Dupont, conseiller à la Cour de cassation;
A. Esmein, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ch. Guyot, directeur de l'École nationale des eaux et forêts;
Hauriou, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Lacoste, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Aix;
Ch. Laurent, conseiller à la Cour de cassation de Belgique;
L. Limelette, conseiller à la Cour d'appel de Liège;
Ch. Lyon-Caen, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et l'École des Sciences politiques, membre de l'Institut;
A. Mérignhac, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
Ed. Meynial, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montpellier;
E. Naquet, ancien procureur général près la Cour d'appel d'Aix, ancien professeur à la Faculté de droit;
N. Panhard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
P. Pic, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
Eug. Pierre, secrétaire général de la Présidence de la Chambre des députés;
A. Pillet, professeur adjoint à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
L. Renault, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et à l'École des sciences politiques;
Ruben de Couder, conseiller à la Cour de cassation;
Alb. Tissier, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Dijon;
Ch. Vibert, docteur en médecine, médecin légiste, chef du Laboratoire d'anatomie pathologique;
G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Viollet, bibliothécaire de la Faculté de droit de l'Université de Paris, professeur à l'École des Chartes, membre de l'Institut;
Alb. Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;
Zeys, conseiller à la Cour de cassation;

POUR LE DROIT COMPARÉ CIVIL ET CRIMINEL ET LE DROIT PUBLIC INTERNATIONAL,
de M. Ernest **Lehr**,
Professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général permanent de l'Institut de droit international.

TOME VINGTIÈME
ÉLECTRICITÉ-ÉTABLISSEMENTS FRANÇAIS

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis

PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
FONDÉ PAR J.-B. SIREY, ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, RUE SOUFFLOT, 22
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1900

KJV
115
.R457
1886
v.20

EXPLICATION DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

Ann. lég. étr.	Annuaire de législation étrangère (publication de la Société de législation comparée).
Belg. jud.	Belgique judiciaire.
Bull. civ.	Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. crim.	Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. jud. alg.	Bulletin judiciaire de l'Algérie.
Bull. lég. comp.	Bulletin de la Société de Législation comparée.
B. O. M.	Bulletin officiel du ministère de la Marine.
Cass.	Cour de cassation.
Circ.	Circulaire.
C. civ.	Code civil.
C. comm.	Code de commerce.
C. for.	Code forestier.
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle.
C. pén.	Code pénal.
C. proc. civ.	Code de procédure civile.
Cons. d'Ét.	Conseil d'État.
Cons. préf.	Conseil de préfecture.
D.	Jurisprudence générale de Dalloz; recueil périodique (mêmes observations que pour le recueil Sirey).
Dauvert.	Jurisprudence des conseils de préfecture.
Décr.	Décret.
Déc. min. fin.	Décision du ministre des finances.
Déc. min. just.	Décision du ministre de la justice.
Déc. min. int.	Décision du ministre de l'intérieur.
Dict.	Dictionnaire.
Fr. jud.	France judiciaire. (Le premier chiffre double [77-78] indique l'année, le second la partie, le troisième la page).
Instr. gén.	Instructions générales de la direction de l'enregistrement.
J. cons.	Journal des conservateurs.
J. enreg.	Journal de l'enregistrement.
J. trib. comm.	Journal des tribunaux de commerce, de Teulet et Camberlin.
L.	Loi.
Leb. chr.	Recueil des arrêts du Conseil d'État (ordre chronologique), fondé par Lebon, continué par MM. Hallays-Dabot et Panhard.
Loc. cit.	*Loco citato.*
Mémor. Comm.	Mémorial du commerce et de l'industrie.
Ord.	Ordonnance.
P.	Journal du Palais. — Lorsque le renvoi comprend trois chiffres, le premier indique l'année; le second (1 ou 2) indique, soit le tome, la collection comprenant deux volumes par année jusqu'en 1856, — soit la partie, chaque volume se trouvant, depuis 1881, divisé en deux parties; le troisième chiffre indique la page; ainsi [P. 53.2.125 signifie : **Journal du Palais**, année 1853, tome 2, page 125 ; — P. 83.1.464 signifie : **Journal du Palais**, année 1883, 1re partie, page 464]. Les renvois aux années n'ayant qu'un volume ne comprennent naturellement que deux chiffres. — Depuis 1892, le *Sirey* et le *Journal du Palais* ont une même pagination; ainsi [S. et P. 92.1.78] veut dire : **Sirey** et **Journal du Palais**, année 1892, 1re partie, page 78.
P. *Lois, décr.*, etc.	Collection des lois du Journal du Palais.
P. adm. chr.	Journal du Palais. — Partie administrative (ordre chronologique).
P. Bull. enreg.	Journal du Palais; Bulletin spécial d'enregistrement, 1851-1864.
P. chr.	Collection *chronologique* du *Journal du Palais*, refondue jusqu'en 1835 inclusivement pour la Jurisprudence des Cours et Tribunaux, et continuée pour la Jurisprudence administrative.
Pand. Belg.	Pandectes Belges. — Répertoire alphabétique de la jurisprudence belge, sous la direction de MM. E. Picard et d'Hoffschmidt.
Pasicr.	Pasicrisie Belge. Mêmes observations que pour le recueil Sirey, sauf pour les premières années, qui ne comportent qu'une pagination.)
Rev. alg.	Revue algérienne.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.
Rev. gén. d'adm.	Revue générale d'administration.
Rev. gén. dr. fr.	Revue générale du droit français.
Rev. prat.	Revue pratique du droit français.
S.	Recueil général des Lois et des Arrêts fondé par J.-B. Sirey. — Le premier chiffre indique l'année, le second la partie, le troisième la page; ainsi [S. 75.1.477] veut dire : [**Sirey**, année 1875, 1re partie, page 477].
S. chr.	Collection du même recueil, refondue jusqu'en 1830 inclusivement par ordre chronologique; chaque arrêt se trouve donc à sa date.
S. *Lois ann.*	Collection des Lois du même recueil.
Sol.	Solution de la régie de l'enregistrement.
Tar. civ.	Tarif civil.
Tar. crim.	Tarif criminel.
Trib. confl.	Tribunal des conflits.
Trib. s. pol.	Tribunal de simple police.

22635

LISTE

des principaux collaborateurs qui ont pris part à la rédaction du présent volume.

MM.

Bonnecarrère, docteur en droit;

Bouilly, juge honoraire au Tribunal civil de la Seine;

Celier, avocat;

G. Chaslus, sous-chef de bureau du ministère des finances;

Crouvès, avocat, docteur en droit;

F. Daguin, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris, secrétaire général de la Société de législation comparée;

Darras, docteur en droit;

Delboy, docteur en droit;

J. Delpech, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de l'Université de Paris;

Depeiges, substitut du Procureur général à la Cour d'appel de Riom;

Isnard, conseiller à la Cour d'appel de Bourges;

Lanéry d'Arc, substitut du Procureur de la République à Libourne;

Ernest Lehr, professeur honoraire à l'Université de Lausanne, attaché-jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général permanent de l'Institut de droit international;

Maguero, sous-chef de bureau à la Direction de l'Enregistrement, des Domaines et du Timbre;

Politis, docteur en droit, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université d'Aix-Marseille;

Poulard, sous-intendant militaire;

Sagnet, sous-chef de bureau au Ministère des travaux publics;

L. Tassain, receveur de l'enregistrement;

Tavernier, ancien magistrat, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Alb. Wahl, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lille;

J. Wilhelm, juge au Tribunal civil de Coulommiers;

Worms, juge au Tribunal civil de Versailles.

IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE
BAR-LE-DUC

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL

DU

DROIT FRANÇAIS.

ÉLECTRICITÉ.

Législation.

Décr. 27 déc. 1851 (*sur les lignes télégraphiques*); — L. 25 juin 1895 (*concernant l'établissement des conducteurs d'énergie électrique autres que les conducteurs télégraphiques ou téléphoniques*); — Décr. 25 avr. 1896 (*rendant obligatoire le système international d'unités électriques dans les marchés et contrats passés pour le compte de l'État*, etc.); — Arr. préf. Seine, 30 juill. 1891 (*prescrivant les règles à observer pour la pose et l'exploitation des canalisations d'électricité sous les voies publiques de Paris*); — Arr. règl., 15 sept. 1893 (*portant règlement pour l'établissement et le fonctionnement des conducteurs d'électricité sur la grande voirie nationale et départementale*); — Arr. préf. Seine, 26 juill. 1895 (*réglementant les installations intérieures alimentées par les secteurs électriques concessionnaires de la ville de Paris*); — Ord. pol., 1er sept. 1898 (*concernant l'emploi de la lumière électrique dans les théâtres, cafés-concerts, et autres salles de divertissements publics*).

Bibliographie.

M. Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 4e éd., 1898, 1er vol., vis *Electricité, Télégraphie*. — Ed. Dacremont, *Electricité. Applications industrielles*, 1899, 2 vol., t. 2, p. 586 à 629. — L. Garnier et P. Dauvert, *Les concessions de gaz et d'électricité devant la juridiction administrative*, 1894-1897, 2 vol. — *La grande encyclopédie* (en cours de publication), vo *Electricité*. — A. Monmerqué, *Contrôle des installations électriques*, 1896, 1 vol., p. 375 à 459. — *Le Volta, annuaire d'électricité et des industries annexes*, 1899-1900 et années suivantes.

Index alphabétique.

Amende, 37 et s.
Autorisation, 16 et s.
Chemin de fer, 33.
Comité d'électricité, 5.
Conducteurs d'énergie électrique, 7 et s.
Cours d'eau, 33.
Délai, 15.
Domaine public, 10 et s., 30 et s.
Dommages-intérêts, 43.
Eclairage électrique, 7, 47 et s.
Gaz, 47.
Homicide par imprudence, 14.
Ministre, 12, 31.
Mur, 14.
Paris (ville de), 2, 21, 44, 45, 48.
Préfet, 11, 18, 24 et s.
Propriétaire riverain, 18, 29.
Télégraphe, 6.
Téléphone, 6.
Théâtre, 45, 49.
Traction, 7.
Tramway électrique, 3, 39, 50.
Trouble, 34.

Division.

Sect. I. — **Notions générales et historiques** (n. 1 à 5).
Sect. II. — **Lignes télégraphiques et téléphoniques** (n. 6).
Sect. III. — **Conducteurs d'énergie électrique** (n. 7 à 46).
Sect. IV. — **Eclairage électrique** (n. 47 à 49).
Sect. V. — **Tramways électriques** (n. 50).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — L'électricité est un agent physique, de nature encore inconnue, qui détermine, moyennant certaines conditions d'isolement et d'appropriation, des phénomènes d'ordres mécanique et lumineux, susceptibles de nombreuses applications industrielles : télégraphie, téléphonie, lumière électrique, traction électrique, appareils enregistreurs, électrhalyse, électro-métallurgie, etc.

2. — Pendant longtemps, les installations électriques ne furent l'objet d'aucune réglementation. Seule, la télégraphie électrique avait été monopolisée au profit de l'État par la loi du 2 mai 1837. Le décret du 27 déc. 1851 était venu confirmer ce monopole et il avait, en outre, édicté un certain nombre de mesures propres à protéger les lignes téléphoniques contre les déprédations de toute sorte, intentionnelles ou accidentelles. Mais ce fut le décret du 15 mai 1888 qui, le premier, s'occupa des machines génératrices d'électricité et des conducteurs d'énergie électrique. Il les soumit à des conditions d'installation et à une surveillance très-rigoureuses. L'industrie électrique s'en émut. Elle réclama un régime plus libéral qui favorisât son expansion, et la loi du 25 juin 1895 fut votée. Elle a expressément abrogé le décret du 15 mai 1888. Elle se trouve complétée par l'arrêté général du 15 sept. 1893 pris, à cette date, dans tous les départements en vue de régler les conditions d'établissement et de fonctionnement des conducteurs d'électricité sur la grande voirie nationale et départementale, et, en ce qui concerne spécialement Paris : 1° par l'arrêté du préfet de la Seine du 30 juill. 1891, qui fixe les règles à observer pour la pose et l'exploitation des canalisations d'électricité sous les voies publiques de cette ville; 2° par un autre arrêté du même préfet en date du 26 juill. 1895, qui réglemente les installations intérieures alimentées par les secteurs électriques concessionnaires de la ville; 3° par l'ordonnance de police du 1er sept. 1898 sur l'emploi de la lumière électrique dans les théâtres, cafés-concerts et autres salles de divertissements publics.

3. — D'une façon générale, la législation actuelle laisse la plus grande liberté aux industries électriques. Elle ne soumet, notamment, les usines d'électricité à aucun régime particulier et elle n'intervient dans l'installation des conducteurs que très-discrètement, lorsque l'intérêt du service télégraphique ou de la sécurité publique l'exige. Elle repose, au surplus, sur une distinction fondamentale, que, dans l'étude du sujet, il importe de ne pas perdre de vue, entre les lignes télégraphiques et téléphoniques, d'une part, les lignes d'éclairage, de traction, et, d'une façon générale, de transport de force, d'autre part. Pour les unes et les autres, en effet, la réglementation est toute différente quant à l'éclairage et aux tramways électriques, ils participent, à raison même de leur nature complexe, de plusieurs réglementations, mais ils ne présentent guère, en somme, au point de

vue juridique, un intérêt spécial que sous le rapport des concessions dont ils sont l'objet.

4. — Ajoutons qu'aux termes d'un décret du 25 avr. 1896, le système international d'unités électriques a été rendu obligatoire dans tous les marchés et contrats passés pour le compte de l'Etat, dans toutes les communications faites aux services publics et dans les cahiers des charges dressés par eux. Ce système emploie : comme unité électrique de résistance, l'*ohm;* comme unité électrique d'intensité, l'*ampère;* comme unité de force électro-motrice, le *volt*.

5. — Au point de vue administratif, les questions d'électricité dépendent plus spécialement du service des postes et télégraphes, qui est lui-même actuellement rattaché au ministère du commerce et de l'industrie. L'art. 6, L. 25 juin 1895, a institué, du reste, auprès de ce ministère un comité d'électricité permanent, composé, pour une moitié, de représentants professionnels des grandes industries électriques ou des industriels faisant usage des applications de l'électricité, pour l'autre moitié de fonctionnaires et d'agents des ministères. Il est appelé obligatoirement à donner son avis sur un certain nombre de questions dont il sera parlé plus loin et, facultativement, sur toutes celles que le ministre juge à propos de lui soumettre. Les membres en sont nommés par le ministre, ainsi que le président, choisi en dehors du comité.

Section II.

Lignes télégraphiques et téléphoniques.

6. — Les fils conducteurs servant à la transmission des signaux et de la parole (lignes télégraphiques et téléphoniques) sont demeurés, quant à leur établissement et à leur conservation, sous le régime du décret du 27 déc. 1851 et de la loi du 28 juill. 1885. — V. *infrà*, v° *Postes, Télégraphe et Téléphone*.

Section III.

Conducteurs d'énergie électrique.

7. — La loi du 25 juin 1895, qui réglemente l'installation des conducteurs d'énergie électrique, laisse de côté, nous l'avons dit, les lignes télégraphiques et téléphoniques. Dans tout ce qui va suivre, il n'est question, par conséquent, sous l'appellation de conducteurs, que de câbles servant au transport de l'énergie électrique, soit pour l'éclairage, soit pour la traction, soit pour toute application qui pourra naître ultérieurement des progrès de la science.

8. — Cinq cas doivent être considérés : 1° l'installation est faite en dehors des voies publiques et ne comporte que des conducteurs souterrains ou des conducteurs aériens établis à plus de dix mètres, en projection horizontale de lignes télégraphiques ou téléphoniques appartenant à un service de l'Etat; 2° l'installation est faite en dehors des voies publiques, mais comporte des conducteurs aériens passant dans une zone de dix mètres, en projection horizontale, de chaque côté d'une ligne de la nature précitée; 3° l'installation est faite au-dessus ou au-dessous d'une voie publique ou sur un terrain domanial; 4° l'installation emprunte le domaine public, mais elle est faite, pour les besoins de leur exploitation, par des administrations de l'Etat ou par des entreprises de services publics soumises au contrôle de l'administration; 5° l'installation concerne les chemins de fer et les voies navigables. Nous allons examiner tour à tour les règles applicables et les dispositions à observer dans chacun de ces cas.

9. — *Premier cas.* — Les conducteurs sont installés en dehors des voies publiques et, s'ils sont aériens, à plus de dix mètres de lignes télégraphiques ou téléphoniques appartenant à l'Etat. Aucune formalité n'est alors requise : ni autorisation, ni déclaration (L. 25 juin 1895, art. 1); chacun est libre, en principe, d'établir de pareils conducteurs à son gré et à ses risques et périls, sans limitation de l'intensité du courant. La portée de la règle doit être, du reste, ainsi déterminée : si les conducteurs sont souterrains, elle s'applique à tous; s'ils sont aériens, elle ne s'applique qu'à ceux établis à plus de dix mètres, en projection horizontale, de lignes télégraphiques ou téléphoniques appartenant à l'Etat. Cette distance de dix mètres correspond à la hauteur des plus grands poteaux au-dessus du sol. Elle est nécessaire et suffisante pour que, du fait du renversement d'un poteau, il ne puisse y avoir contact entre les conducteurs posés par les particuliers et les lignes de l'Etat. Mais elle ne protège, en réalité, ces dernières qu'au point de vue purement mécanique. Au point de vue physique, c'est-à-dire contre les troubles pouvant résulter de phénomènes d'induction ou de dérivation, la protection est assurée par l'art. 7 de la loi, qui prévoit que, dans tous les cas et après coup, l'administration pourra faire déplacer ou modifier, aux frais de l'exploitant, les conducteurs souterrains ou aériens, installés, sous ce rapport, dans des conditions nuisibles. — V. *infrà*, n. 34 et s.

10. — *Deuxième cas.* — Les conducteurs sont installés en dehors des voies publiques, mais ils sont aériens et ils passent dans une zone de dix mètres en projection horizontale de chaque côté d'une ligne télégraphique ou téléphonique. Il doit y avoir alors entente préalable avec l'administration des postes et des télégraphes (art. 2). Les formalités à remplir sont les suivantes.

11. — Le propriétaire de l'installation adresse au préfet de son département, ou, dans le ressort de la préfecture de police, au préfet de police, une déclaration comprenant : 1° une description détaillée du projet d'installation; 2° un croquis sommaire ou diagramme du système de distribution; 3° un état de renseignements conforme au modèle n° 1 annexé à la circulaire du ministre du Commerce du 5 sept. 1898; 4° un tracé très-détaillé de la ligne. Il est donné récépissé de cette déclaration, enregistrée à sa date, et elle est communiquée sans délai au directeur des postes et télégraphes du département, qui prendra l'avis de l'ingénieur puis, mais seulement lorsque des questions non prévues par les instructions ministérielles se trouvent soulevées, en réfère à l'administration centrale. Le dossier est renvoyé ensuite et dans tous les cas au préfet (Même art.; Circ. min. Comm. et Ind., 5 sept. 1898).

12. — Dans les trois mois de l'enregistrement de la déclaration, et dans un délai plus court, s'il y a urgence ou s'il s'agit d'une simple installation provisoire, notification est faite à l'intéressée, par le préfet, de l'acceptation du projet présenté ou des modifications réclamées dans l'établissement des conducteurs. Les prescriptions ainsi édictées sont obligatoires, sauf recours au ministre, qui, dans ce cas, statue définitivement après avis du comité d'électricité (V. *suprà*, n. 5). — Même art.

13. — Tout ce qui précède est applicable, du reste, non seulement en cas d'installation nouvelle, mais aussi en cas de modification à une installation préexistante (Circ. préc.).

14. — Et il importe peu que les conducteurs soient établis derrière un mur. L'administration des postes et télégraphes est seule juge des exceptions qu'elle peut concéder et des conditions auxquelles elle croit pouvoir les subordonner.

15. — Un délai de six mois a été imposé par la loi à l'administration pour inviter les propriétaires des installations préexistantes à effectuer les modifications nécessaires. Ceux-ci ont dû, de leur côté, se conformer aux injonctions ministérielles dans un délai d'un an à partir de la mise en demeure (art. 3).

16 — *Troisième cas.* — L'installation est faite au-dessus ou au-dessous d'une voie publique ou d'un terrain domanial. Une double autorisation préalable est nécessaire : autorisation des services de voirie intéressés pour l'occupation d'une partie de la voie publique, et autorisation préfectorale spéciale visant les conditions électriques dans lesquelles le courant peut circuler.

17. — *Première autorisation.* — En règle générale, aucun travail ne peut être exécuté sur la voie publique ou dans ses dépendances sans une permission de voirie (V. *infrà*, v° *Voie publique*). Les installations électriques n'échappent pas à cette règle. Mais la délivrance de la permission est, de plus, en ce qui les concerne, subordonnée, dans nombre de cas, à l'accomplissement de formalités et à l'observation de conditions également minutieuses. Elles se trouvent déterminées, pour la grande voirie nationale et départementale, par l'arrêté réglementaire du 15 sept. 1893 pris, à cette date par tous les préfets, en conformité d'une circulaire du ministre des Travaux publics du 1er sept. 1893; pour la petite voirie, et suivant qu'il s'agit de voirie vicinale ou de voirie urbaine, par les arrêtés locaux des préfets ou des maires. Elles ont en vue, d'une part, la liberté et la sécurité de la circulation, d'autre part, la conservation des ouvrages.

18. — L'arrêté du 15 sept. 1893 ne comprend pas moins de vingt neuf articles et entre dans des détails qu'il serait trop long de reproduire. Nous n'en ferons donc connaître que les grandes lignes. Tout concessionnaire d'une distribution d'électricité, qui

veut établir les conducteurs de sa concession sur la grande voirie nationale ou sur les routes départementales, tout particulier qui veut établir sur les mêmes voies des conducteurs pour le service exclusif d'un immeuble dont il est propriétaire, doit adresser au préfet, dans la forme prescrite pour les permissions de grande voirie, une demande en triple expédition, dont une sur papier timbré, accompagnée : 1° de plans, profils, dessins et mémoires justificatifs définissant toutes les conditions de l'installation projetée; 2° d'un engagement (conforme à un modèle réglementaire) de se soumettre à certaines obligations, notamment aux visites du service de contrôle; 3° du consentement écrit des propriétaires riverains aux maisons desquels devront être fixés des supports. S'il s'agit d'ailleurs d'une concession municipale de distribution d'électricité empruntant la grande voirie, la demande est présentée par le maire et la permission est accordée à la commune, avec faculté de rétrocession aux concessionnaires choisis par elle.

19. — L'arrêté d'autorisation est délivré dans la même forme que les autres permissions de grande voirie. L'exécution ne peut être entreprise qu'après approbation écrite de l'ingénieur en chef du service du contrôle, qui se fait présenter, s'il y a lieu, des dessins complémentaires; avis doit lui être donné de la date à laquelle les travaux seront commencés et de celle de leur achèvement. Ils ne sont mis en service qu'après essais, en présence de l'ingénieur ou de son délégué, et, une fois par trimestre au moins pendant la première année, une fois par an au moins pendant les années suivantes, vérification doit être faite de l'état électrique, de la résistance et de l'isolement des conducteurs. L'ingénieur du contrôle peut d'ailleurs requérir ces vérifications à toute époque, s'il le juge utile, et il a accès, à tout instant, ainsi que ses agents, dans les usines contenant les appareils d'électricité pour y faire procéder, en sa présence, à des expériences et à des épreuves.

20. — La pose des conducteurs aériens et celle des conducteurs souterrains sont soumises, en outre, à des prescriptions techniques spéciales, qui portent tant sur ces conducteurs eux-mêmes que sur leurs accessoires : supports, isolateurs, canalisation, regards, branchements, etc. Il est interdit, dans tous les cas, d'employer la terre pour le retour du courant et aucun transformateur ne doit être placé sur la voie publique à moins d'autorisation spéciale.

21. — A Paris, où toutes les voies publiques sont classées dans la grande voirie, l'arrêté réglementaire du 15 sept. 1893 est naturellement applicable aux rues, places, passages, etc. Il existe, en outre, nous l'avons dit, un arrêté du préfet de la Seine du 30 juill. 1891 qui prescrit l'observation de certaines règles pour la pose et l'exploitation des canalisations d'électricité sous les voies publiques de Paris. La plupart de ces règles se retrouvent dans l'arrêté réglementaire. Les autres sont cumulativement applicables. Quant aux voix aériennes, il n'en peut, en principe, être installé dans la capitale.

22. — Dans les autres communes, la pose des conducteurs, sauf dans les rues continuant des routes nationales ou départementales, échappe à l'arrêté du 15 sept. 1893. Mais il peut exister des règlements locaux et, à défaut, l'autorité municipale a toujours la faculté de subordonner la délivrance de la permission de voirie aux conditions que lui paraît commander l'intérêt de la circulation et de la sécurité publiques.

23. — Enfin tous les autres règlements de voirie, qu'ils soient généraux ou locaux, conservent leur entier effet. Les concessionnaires et les particuliers ont donc à en tenir compte, dans leurs installations sur la voie publique, en même temps que de la réglementation spéciale à l'électricité.

24. — *Deuxième autorisation.* — La seconde autorisation ne vise que la circulation du courant. Elle doit être obligatoirement et préalablement obtenue, dans quelque catégorie que rentre la voie publique à occuper, et elle est toujours donnée par le préfet du département, sur l'avis technique des ingénieurs des postes et télégraphes (L. 25 juin 1895, art. 4).

25. — Les conditions de sa délivrance sont, du reste, les suivantes : la demande est adressée par le propriétaire de l'installation au préfet, accompagnée des mêmes pièces que la déclaration prescrite par l'art. 2, sauf de légères différences dans l'état de renseignements (modèle n° 2), et elle est instruite dans les mêmes formes (V. *suprà*, n. 11). La communication à l'administration centrale n'a lieu que si l'installation projetée donne lieu de craindre des troubles sur les fils de l'Etat préexistants et si, par suite, il est nécessaire de passer avec le pétitionnaire une convention réglant les indemnités qui seraient dues à l'Etat pour l'exécution des mesures de préservation à prendre (Circ. min. Comm. et Ind., 3 juin 1898).

26. — Le préfet prend, l'instruction terminée, un arrêté spécial d'autorisation conforme au type joint à la circulaire ministérielle du 3 juin 1898 et soumettant le permissionnaire, sauf exceptions spécifiées par le ministre, aux conditions électriques énumérées dans une instruction jointe à la même circulaire. Le permissionnaire est libre ensuite, sous réserve des formalités à remplir à l'égard des services de voirie (V. *suprà*, n. 17 et s.), de procéder à son installation. Pour la circulation du courant, il lui suffira, si l'installation est du type dit « à basse tension », d'adresser, contre reçu, un simple avis au directeur des postes et télégraphes. Si elle est du type dit « à haute tension », il fera connaître à ce fonctionnaire la date d'achèvement des travaux, et l'ingénieur chargé du contrôle procèdera aussitôt aux essais réglementaires. S'ils sont satisfaisants, mention en sera inscrite sur le registre du contrôle et la mise en service pourra suivre (Circ. préc.).

27. — Si les conducteurs doivent prendre appui sur des ouvrages appartenant soit à une compagnie de chemins de fer, soit à tout autre service public, ou passer au-dessus ou au-dessous des limites de ces entreprises, l'avis et l'adhésion de ces services devront être préalablement obtenus. — Même circulaire.

28. — Si, au lieu d'une installation nouvelle, il ne s'agit que de l'établissement de branchements dans une installation déjà autorisée, une simple demande, spécifiant leur longueur, la section et l'isolement des conducteurs, ainsi que les renseignements propres à bien définir l'emplacement choisi, sera adressée, contre reçu, par le permissionnaire à l'ingénieur du contrôle. Dans les huit jours et sauf avis contraire, le permissionnaire pourra exécuter les travaux, sauf, toujours, l'exécution des formalités à remplir à l'égard des services de voirie. — Même circulaire.

29. — Nous avons dit *suprà*, n. 18, que le consentement préalable des propriétaires riverains était nécessaire pour le placement de supports contre leurs maisons. Ces propriétaires seraient également admis à critiquer, au cas où il en résulterait pour eux un dommage, l'établissement d'un poteau électrique au devant de leur maison, sur le trottoir, et la demande d'enlèvement qu'ils pourraient former ainsi que l'action en dommages-intérêts qu'ils pourraient intenter contre la société d'éclairage seraient de la compétence judiciaire, alors même que le poteau aurait été placé avec l'autorisation du maire, mais dans un intérêt privé. — Bourges, 8 juin 1892, Société anonyme du gaz de Saint-Amand, [D. 92.2.536]

30. — *Quatrième cas.* — L'installation emprunte le domaine public, mais elle est faite pour les besoins de leur exploitation par des administrations de l'Etat ou par des entreprises de services publics soumises au contrôle de l'administration. Les entreprises dont il est ici question sont celles qui sont soumises à un contrôle électrique déjà organisé par l'Etat : tels notamment les tramways électriques et la plupart des autres installations dont la concession a fait l'objet d'une loi ou d'un décret d'utilité publique. Mais la définition ne comprend : ni les installations faites par d'autres sociétés particulières ou par des communes : elles ne se trouvent soumises au contrôle électrique de l'Etat que du fait de l'arrêté préfectoral d'autorisation et rentrent dans le troisième cas (V. *suprà*, n. 16); ni les installations concernant les chemins de fer ou les voies navigables : elles rentrent dans le cinquième cas. — V. *infrà*, n. 33.

31. — Les projets d'installation, ainsi que toutes les modifications qui y peuvent être apportées par la suite, doivent être soumis à l'approbation du ministre du Commerce et de l'Industrie, après examen ou conférence par les services intéressés (L. 25 juin 1895, art. 5).

32. — La conférence est à deux degrés. Elle a lieu, au premier degré, entre le fonctionnaire local représentant le service intéressé et l'ingénieur des postes et télégraphes, au second degré entre ce même fonctionnaire et le directeur des postes et télégraphes. Elle a pour but d'arrêter de concert les conditions électriques imposables. Le procès-verbal en est adressé au ministre, accompagné d'un dossier constitué comme il a été dit à propos des demandes d'autorisation, et celui-ci prend un arrêté qui détermine en dernier ressort les conditions imposées. Le préfet est chargé de l'exécution, et des ingénieurs du contrôle sont commis aux vérifications. — Circ. min. 3 juin 1898.

33. — *Cinquième cas.* — L'installation concerne un chemin de fer ou une voie navigable. Elle n'est, dès lors, soumise, du moins en tant qu'installation électrique, à d'autre formalité qu'à la déclaration préalable prévue par l'art. 2 de la loi, au cas où des conducteurs passeraient à moins de 10 mètres, en projection horizontale, de lignes télégraphiques ou téléphoniques (V. *suprà*, n. 10). Mais toute la réglementation relative à l'exécution de travaux sur des lignes de chemins de fer ou sur des voies navigables demeure entière. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*.

34. — *Disposition commune.* — Toutes les installations électriques sans exception, à quelque distance qu'elles passent des lignes télégraphiques ou téléphoniques et alors même qu'elles n'emprunteraient aucune partie de la voie publique, doivent être exploitées et entretenues de manière à n'apporter par induction, dérivation ou de toute autre façon, aucun trouble dans les transmissions télégraphiques ou téléphoniques assurées par des lignes préexistantes (L. 25 juin 1895, art. 7).

35. — Si un trouble est constaté, le directeur du département en informe l'exploitant et le met en demeure de faire cesser le trouble immédiatement. Faute d'obtempérer à l'injonction, l'exploitant tomberait sous le coup des pénalités édictées par le décret du 27 déc. 1851 (V. *infrà*, n. 37). Les frais que peuvent entraîner les travaux et modifications diverses à effectuer, sont, du reste, entièrement à sa charge, alors même que l'installation aurait donné lieu à une autorisation préfectorale ou ministérielle. Au cas où des lignes télégraphiques ou téléphoniques devraient être déplacées, le comité d'électricité serait, auparavant, obligatoirement consulté et tous les frais seraient encore à la charge de l'exploitant (Même article).

36. — Si des lignes télégraphiques ou téléphoniques ont été installées postérieurement à l'établissement des conducteurs qui troublent les transmissions et que, d'ailleurs, toutes les autres conditions imposées aux exploitants se trouvent observées, l'administration peut encore, pour se garantir des troubles, ordonner des modifications à l'installation des conducteurs; mais elle en supporte alors les frais (Circ. précitée).

37. — *Sanctions pénales.* — L'art. 8, L. 25 juin 1895, dispose que les contraventions à ses dispositions ou aux règlements qui seront pris pour son exécution seront punies, après une mise en demeure non suivie d'effet, des pénalités portées à l'art. 2, Décr. 27 déc. 1851, c'est-à-dire d'une amende de 16 à 300 fr. Les contraventions sont poursuivies et jugées comme en matière de grande voirie.

38. — Constitue la contravention de grande voirie prévue par l'arrêt du Conseil du 27 févr. 1765 et la loi du 29 flor. an X, le fait d'avoir établi, sans l'autorisation préalable des services de voirie, des fils et des supports pour l'éclairage électrique au-dessus du sol d'une route nationale. — Cons. d'Et., 25 mars 1892, Parent, [S. et P. 94.3.24, D. 93.3.69]; — 19 mai 1893, Margueritat et Lebas, [S. et P. 95.3.43, D. 94.5.634]; — 20 avr. 1894, Bruandet et Déménitroux, [S. et P. 96.3.60, D. 95.5.587]; — 28 déc. 1894, [*Rev. du content.*, 1895, p. 343]; — 13 déc. 1895, Margueritat, [S. et P. 98.3.6]

39. — La condamnation comporte, outre l'amende, l'enlèvement des fils et les frais du procès-verbal. — Cons. d'Et., 13 déc. 1895, précité.

40. — Et la condamnation à l'amende doit être prononcée dans tous les cas, non contre les ouvriers, mais contre les administrateurs de la société d'électricité qui a ordonné les travaux. — Cons. d'Et., 20 avr. 1894, précité.

41. — Quant aux arrêtés préfectoraux simplement pris dans l'intérêt de la sécurité publique ou de la facilité de la circulation, ils ne peuvent donner lieu, en cas d'infraction à leurs dispositions, qu'à des contraventions de simple police. — V. *infrà*, v° *Voie publique*.

42. — Jugé, notamment, que le fait d'avoir contrevenu aux prescriptions d'un arrêté préfectoral d'autorisation portant que les fils des câbles aériens destinés à l'éclairage électrique seront, à l'exception des fils neutres, entourés d'une enveloppe isolante, ne constitue pas une contravention de grande voirie; que c'est, par conséquent, avec juste raison que le conseil de préfecture s'est déclaré incompétent. — Cons. d'Et., 3 févr. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 4 avr. 1893]

43. — Mais des poursuites pourraient être exercées, dans tous les cas, pour homicide par imprudence, en cas de blessures causées, par exemple, par l'emploi de courants de tension trop forte ou par le défaut d'isolement des fils conducteurs, et ce, sans préjudice des dommages-intérêts qui seraient dus aux victimes.

44. — *Installations intérieures.* — En principe, nous l'avons dit, la réglementation ne s'immisce pas dans les installations intérieures (V. *suprà*, n. 9). En fait, l'autorité municipale qui concède à une entreprise d'éclairage électrique l'usage du dessus de la voie publique pour l'établissement des canalisations ou des fils aériens peut y mettre comme condition l'observation, dans ces installations, d'un certain nombre de précautions. C'est ainsi qu'à Paris, un arrêté du préfet de la Seine, du 26 juill. 1895, est venu réglementer les installations intérieures alimentées par les secteurs électriques concessionnaires de la ville. Les prescriptions à observer portent sur la résistivité des câbles et fils, leur section, leur isolation, leur protection mécanique, sur les coupe-circuits et les interrupteurs, sur les branchements particuliers, sur la disposition des dynamos réceptrices, des transformateurs et des accumulateurs, sur les circuits de distribution, sur la pose des câbles et des fils, sur les épissures et les moulures, sur l'appareillage et, principalement, sur les lampes à arc, sur les installations mixtes de gaz et d'électricité.

45. — D'autre part, une ordonnance du préfet de police du 1er sept. 1898 fixe les conditions d'installation et d'emploi de la lumière électrique dans les théâtres, cafés-concerts et autres salles de divertissements publics. — V. *infrà*, v° *Théâtres et spectacles*.

46. — Pour le surplus et sauf d'autres règlements locaux, il appartient aux sociétés d'électricité et aux particuliers de prendre les mesures de précaution nécessaires. Le législateur a estimé que la responsabilité, tant pénale que pécuniaire, par eux encourue de ce chef constituerait, pour les tiers, la meilleure des protections. Toutes les grandes sociétés ont, du reste, leur règlement particulier, tant pour le service de l'usine que pour les installations des abonnés. La chambre syndicale des industries électriques a, en outre, créé à Paris un bureau de contrôle qui a pour but d'assurer périodiquement, pour le compte de ses adhérents, le contrôle de leurs installations en service et qui a rédigé une instruction générale pour l'exécution des installations électriques à l'intérieur des maisons.

Section IV.

Eclairage électrique.

47. — Comme les autres modes d'éclairage, l'éclairage électrique se distingue en éclairage privé et éclairage public. Toutes les règles générales exposées, *suprà*, v° *Eclairage*, lui sont applicables. Quant à l'électricité même, elle est fournie, de façon presque exclusive, par des usines ou stations centrales qui la distribuent aux consommateurs au moyen de conducteurs aériens ou souterrains. Ces conducteurs sont placés, au point de vue de la réglementation, sous le même régime que les autres conducteurs d'énergie électrique (V. *suprà*, n. 7 et s.). Comme, d'ailleurs, ils doivent être établis, presque toujours, au-dessus ou au-dessous de voies publiques, leur installation se trouve subordonnée, en fait, à une autorisation municipale. D'où, de la part des communes, pour l'éclairage électrique privé aussi bien que pour l'éclairage électrique public, des concessions équivalant, dans la pratique, à de véritables monopoles et ayant donné lieu, en ces dernières années, par suite de concessions analogues précédemment faites par les mêmes communes en vue de l'éclairage au gaz, à d'incessants conflits judiciaires entre les compagnies gazières, d'une part, les compagnies d'électricité et les municipalités, d'autre part. La jurisprudence très-intéressante qui s'est établie à cet égard est commune à l'électricité et au gaz. — V. *infrà*, v° *Gaz*.

48. — Paris se trouve divisé, au point de vue de ces concessions, en secteurs attribués à différentes compagnies et très-dissemblables au point de vue de leur étendue. Les compagnies concessionnaires sont actuellement (1899) la compagnie continentale Edison (3 usines), la société anonyme d'éclairage et de force (5 usines), le secteur de la place Clichy (1 usine), la compagnie parisienne de l'air comprimé (3 usines), le secteur des Champs-Elysées (1 usine), le secteur de la rive gauche (1 usine). Il y a, en outre, l'usine municipale des Halles, qui appartient à la ville.

49. — Pour l'éclairage électrique dans les théâtres, concerts, etc., V. *suprà*, n. 45, et *infrà*, v° *Théâtres et spectacles*.

Section V.

Tramways électriques.

50. — Ils appartiennent à deux catégories. Les uns sont à alimentation directe, c'est-à-dire reçoivent l'énergie électrique de fils conducteurs, aériens ou souterrains, placés tout le long de la voie. Ils sont soumis, relativement à leurs conducteurs, à la réglementation exposée plus haut (V. *suprà*, n. 7 et s.). Les autres sont à alimentation indirecte, c'est-à-dire emmagasinent aux usines centrales l'énergie électrique dans des accumulateurs qu'ils transportent avec eux. La réglementation électrique ne leur est pas, d'une façon générale, applicable. Les uns et les autres sont assujettis, d'ailleurs, aux divers règlements généraux ou locaux sur les tramways et la circulation publique et, en outre, aux clauses spéciales insérées dans les cahiers des charges des concessions dont ils ont été l'objet. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, et *infrà*, v° *Tramways*.

ÉLEVAGE. — V. Agriculture.

ÉLÈVE CHANCELIER. — V. Agent diplomatique et consulaire.

ÉLÈVE CONSUL. V. Agent diplomatique et consulaire.

ÉLÈVES ECCLÉSIASTIQUES. — V. Recrutement militaire. — Séminaire.

ÉLIGIBILITÉ. — V. Elections. — Prud'hommes. — Tribunal de commerce.

ÉMANCIPATION.

Législation.

C. civ., art. 372, 476 et s., 1305, 1314.

C. proc. civ., art. 883.

L. 15 pluv. an XIII (*relative à la tutelle des enfants admis dans les hospices*), art. 3, 4 et 5. — L. 27 févr. 1880 (*relative à l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs ou aux interdits et à la conversion de ces mêmes valeurs en titres au porteur*), art. 6.

Bibliographie.

André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1887-1890, 4 vol. in-8°, v° *Emancipation*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e édit., 2 vol. parus, t. 1, p. 831 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1896-1898, 6e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 1117 et s. — Beudant, *Cours de droit civil français*, 2 vol. parus, t. 2, p. 533 et s. — De la Bigne de Villeneuve, *Eléments de droit civil*, 1883-1887, 3 vol. in-8°. — Bioche, *Dictionnaire de procedure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Mineur*, n. 48 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 485 et s. — Bousquet, *Des conseils de famille, avis de parents, tutelles et curatelles*, 1813, 2 vol. in-8°. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 109. — Chardon, *Traité des trois puissances*, 1841-1843, 3 vol. in-8°, passim. — Coulon, *Dialogues ou questions de droit*, 1838-1839, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 134 et s. — Dagar, *Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique*, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, v° *Emancipation*. — Delahaye, *Etudes du Code Napoléon considéré particulièrement en ce qui intéresse les tutelles et curatelles*, 1810, in-8°. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 125 et s., 468 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in 8°, t. 2, p. 281 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 32 vol. in-8°, t. 8, p. 148 et s. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1898, 1 vol. in-8°, n. 292. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe*, 1873, v° *Emancipation*. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1852, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 487 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 3, p. 617 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Emancipation*. — De Fréminville, *Traité de la minorité et de la tutelle*, 1846, 2 vol. in-8°, n. 1009 et s. — Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, 4 vol. gr. in-8°, sur les art. 476 et s. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 7e édit., 6 vol. in-4°, v° *Emancipation*. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Emancipation*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 12 vol. parus, t. 3, p. 446 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'Enregistrement*, 1879-1898, 24 vol. in-8°, v° *Emancipation*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 5, p. 209 et s.; — *Droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 6, n. 55 et s. — Lebrun, *Code de la tutelle et de la curatelle*, 1810, in-12. — Magnin, *Traité des minorités, tutelles et curatelles, de la puissance paternelle, des émancipations, conseil de famille*, etc., 1833, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 586 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 2, p. 263 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 1, p. 475 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Emancipation*. — Monneuse, *De la puissance paternelle, de la minorité, de la tutelle et de l'émancipation*, 1895, 1 vol. in-8°. — *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, gr. in-4°, v° *Emancipation*. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20e édit., 2 vol. in-18, sur les art. 476 et s. — A. Rolin, *Principes de droit international privé*, 1897, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 674 et 675. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Emancipation*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Mineur*, n. 104 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 85 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 585 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 2, p. 265 et s. — Valette, *Cours de Code civil*, 1872, 1 vol. in-18, p. 583 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 474 et s. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887-1889, 1 vol. gr. in-8°, v° *Minorité*, n. 118 et s. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 420 et s.; — *Traité théorique et pratique de droit international privé*, 1898, 3 vol. parus, t. 1, p. 348 et s.

Barclay, *Emancipation contractuelle de la femme mariée en Angleterre*, 1882, in-8°. — Benoni-Dubor, *De l'émancipation*, 1816, in-8°. — Cambuzat, *De l'émancipation et des mineurs émancipés*, 1873, in-8°. — Giboulot, *De l'émancipation*, 1855, gr. in-8°. — Le Gendre, *De l'émancipation*, 1872, in-8°. — Guerber, *De l'émancipation*, 1816, in-8°. — Salats, *De la capacité du mineur émancipé*, 1874, in-8°.

Du droit d'émancipation du père séparé de corps auquel la garde des enfants a été enlevée (Collet) : Bull. des trib., 1865, p. 385. — *Lorsqu'une mineure, émancipée par son mariage, reste veuve avec un enfant, avant d'avoir atteint l'âge de sa majorité, le conseil de famille est-il obligé de lui donner un curateur?* Corr. des just. de paix, 1859, 2e sér., t. 6, p. 340 et s. — *Le mari est-il de plein droit curateur de l'émancipation de sa femme? le père est-il curateur de l'enfant émancipé par lui? le mari doit-il faire partie du conseil de famille de sa femme mineure* (L. Louis) : Corresp. des juges de paix, 1861, p. 113 et s. — *Un juge de paix pourrait-il se refuser à recevoir la déclaration d'émancipation de la part d'une femme remariée qui, sans avoir obtenu, à cet effet, l'autorisation de son second mari, se présenterait pour émanciper un enfant issu de son premier mariage?* Corr. des just. de paix, 1864, 2e sér., t. 11, p. 12 et s. — *Le conseil doit-il, pour émanciper un mineur, consulter le désir de ce mineur, ou bien peut-il, même contre le gré de celui-ci, être appelé à délibérer sur l'émancipation?* (Couillaut) : Corr. des just. de paix, 1864, 2e sér., t. 11, p. 191 et s. — *Le mineur dont le père est en état d'interdiction peut-il être émancipé par déclaration de la mère en vertu de l'art. 477, C. civ.? Y a-t-il lieu de distinguer entre le cas où l'enfant a dix-huit ans révolus et le cas où il n'a pas encore atteint cet âge? Si dans l'hypothèse ci-dessus la mère est décédée ou si les père et mère sont l'un et l'autre en état d'interdiction, l'émancipation peut-elle être conférée au mineur âgé de dix-huit ans par le conseil de famille en conformité de*

l'art. 478? (Guilbon) : Corr. des just. de paix, 1865, 2e sér., t. 12, p. 48 et s. — *La mère, remariée en secondes noces, qui a perdu la tutelle de son enfant du premier lit pour n'avoir pas rempli les formalités prescrites par l'art. 395, C. civ., a-t-elle perdu par la même le droit de l'émanciper?* Corr. des just. de paix, 1868, 2e sér., t. 13, p. 449 et s. — *Le conseil de famille peut-il contre le gré du mineur prononcer son émancipation* (Noblet) : Journ. de proc. civ. et comm., 1864, t. 30, p. 317.

INDEX ALPHABÉTIQUE

Absence, 54, 61 et s.
Abus des besoins, passions, faiblesses des mineurs, 505.
Acceptation de lettre de change, 425.
Acquisition, 314 et s., 490 et s.
Actes conservatoires, 288 et s.
Acte notarié, 86.
Action en justice, 173, 212, 216 et s., 265 et s., 335 et s., 383, 463 et s., 468.
Action en nullité, 458 et s.
Action en réduction, 458, 461, 482 et s., 508 et s., 526 et s.
Action en rescision, 458 et s., 483 et 484.
Action immobilière, 335.
Action mobilière, 336 et s.
Action paulienne, 145.
Actions possessoires, 335.
Adjudication, 320 et s., 324 et 325.
Administration, 214.
Administration légale, 531.
Adoption, 256.
Age, 79 et 80.
Algérie, 77.
Aliénation, 308 et s.
Aliénation mentale, 54.
Allemagne, 551 et s.
Alliés, 107 et s.
Amende, 118.
Angleterre, 559 et s., 610.
Annam, 78.
Antichrèse, 449.
Appel, 220, 224, 227, 343, 344 402.
Arrérages, 281 et s.
Attentat aux mœurs, 250.
Audience solennelle, 148.
Autorisation de femme mariée, 50 et 51.
Autorisation de justice, 234.
Autriche, 563 et s.
Aval, 424, 441.
Bail, 277 et s., 299, 379, 447, 489, 491.
Belgique, 567.
Bénéfice d'inventaire, 374.
Billet à ordre, 444.
Bonne foi, 417, 500, 509.
Capital mobilier, 180 et s., 299, 338, 342, 353 et s.
Cassation, 212, 345.
Cautionnement, 437 et s., 448.
Cession de créances, 334, 378, 422, 443.
Cession de droits, 444.
Cession de droits mobiliers, 419, 420.
Cession de droits successifs, 444.
Charges publiques, 16.
Chose jugée, 139 et s., 208.
Citation, 218.
Commandement, 396, 397, 400.
Commerçant, 26, 260.
Commerce, 16, 160.
Compétence, 523.
Compromis, 346.
Compte (reddition de), 238 et s., 352.
Compte de tutelle, 163, 164, 180 et s., 194, 350 et 351.
Condition, 82.
Confirmation, 489.
Conseil de famille, 58 et s., 101 et s., 123, 165, 196, 202 et s., 231, 232, 267, 285, 323, 371, 385, 409 et s., 470.
Conseil judiciaire, 273, 507.
Consentement, 81, 151 et 152.
Consignation, 398 et 399.
Constructions, 491.
Consul, 616 et s.
Contrat d'édition, 301.
Contrat de mariage, 113.
Contribution personnelle, 161, 264.
Conversion de titres, 376, 377, 431 et s.
Corbeille de mariage, 327.
Correction (droit de), 254, 531.
Créances, 290.
Créanciers, 30, 90, 145 et 146.
Crédit, 297, 317.
Curatelle, 8, 162 et s.
Curateur, 85, 147, 165 et s., 216 et s., 349 et s., 450, 451, 471, 475 et s., 546 et s., 623.
Curateur *ad hoc*, 193 et s., 231.
Dation en paiement, 99.
Décès, 49.
Déchéance de puissance paternelle, 45, 52 et s., 66, 71 et 72.
Défaut profit joint, 228.
Dégradation civique, 54.
Délai, 224, 479.
Dépens, 210.
Désaveu d'enfant, 265.
Désistement, 403 et s.
Destitution de la tutelle, 33, 128, 130 et 131.
Dettes, 290.
Divorce, 41 et s., 132 et s., 140 et s., 265, 520.
Dol, 504, 510.
Domicile, 67, 68, 90, 254.
Dommages-intérêts, 235.
Donation, 380, 436, 453.
Dot, 353, 420.
Economies, 287, 316, 358, 435.
Ecosse, 559.
Edition (contrat d'), 301.
Effets de commerce, 424, 425, 444, 624.
Emancipation expresse, 28 et s.
Emancipation tacite, 83, 149 et s., 368 et s., 515 et s., 541 et s.
Emploi, 362.
Emprunt, 195, 414 et s., 448, 485.
Enfant (intérêt de l'), 125 et s.
Enfant adultérin, 73.
Enfant assisté, 74, 75, 184.
Enfant incestueux, 73.
Enfant maltraité, 76.
Enfant moralement abandonné, 76.
Enfant naturel, 69 et s.
Engagement volontaire, 261.
Enregistrement, 543 et s.
Espagne, 568 et s.
Exclusion de la tutelle, 33, 200 et 201.
Excuses, 198 et 199.
Exécuteur testamentaire, 457.
Femme mariée, 175 et s., 190, 393 et s., 423, 436, 439, 442.
Fermages, 281 et s.
Folle enchère, 322, 324.
Fonds de commerce, 328 et s., 428, 440, 494.
Fraude, 43, 124.
Fruits, 302, 311.
Funérailles, 263.
Garde, 38, 46, 129, 133 et s., 139 et s., 254, 531.
Habitation séparée, 9, 16, 158 et s.
Héritier bénéficiaire, 374.
Homologation du tribunal, 208, 414 et s., 470.
Hospice, 184.
Hypothèque, 195, 445 et s.
Hypothèque légale, 241, 291, 419.
Immeubles, 314 et s., 435, 436, 473, 492 et 493.
Incapacité, 200 et 201.
Inconduite, 513.
Inhumation, 263.
Inscription d'hypothèque, 289.
Intérêt de l'enfant, 125 et s.
Inventaire, 289.
Interdiction judiciaire, 54, 60, 64, 273, 507.
Intervention, 213, 226 et 227.
Italie, 575 et s.
Jouissance légale, 31, 161, 255, 532 et 533.
Juge de paix, 84, 87, 89 et s., 104, 109, 114, 116 et s., 187, 523, 615, 622.
Jugement, 139 et s., 208, 222.
Jugement par défaut, 225, 237.
Lettre de change, 295, 624.
Licitation, 390 et 391.
Locus regit actum, 613 et s.
Louage, 298 et s.
Louage de services, 260.
Loyers, 281 et s.
Loyers d'avance, 283 et s.
Mandat, 457.
Mandataire, 88.
Mari, 175 et s.
Mariage, 10, 16, 44, 149 et s., 174, 251, 256, 257, 265, 375, 521.
Mariage nul, 153 et s., 271, 272, 521.
Mariage putatif, 156, 521.
Marin, 441 et 442.
Mère, 29 et s., 130, 131, 167 et s.
Mère remariée, 34 et s., 50, 51, 53.
Meubles, 308 et s., 326 et s., 366, 474.
Mineur, 113 et 114.
Ministère public, 115, 463.
Mise en cause, 147, 209, 217, 225, 477, 498.
Monténégro, 584 et s.
Nationalité, 259.
Notaire, 187.
Nullité, 31, 80, 91, 92, 96 et s., 103, 121 et s., 169, 186, 195, 208 et s., 221, 236, 313, 417, 446, 525.
Nullité de mariage, 153 et s., 271, 272, 521.
Obligation, 292 et s., 331.
Obligation indivisible, 478.
Obligation solidaire, 423, 439, 440, 442, 493.
Offres réelles, 398 et 399.
Opposition, 237.
Opposition d'intérêts, 193, 195.
Ordre public, 24, 25, 31, 152.
Parents, 107 et s.
Partage, 384 et s.
Pays-Bas, 587 et s.
Père, 29 et s., 167 et s.
Placement, 286, 287, 316.
Portugal, 596 et s.
Pouvoir des tribunaux, 121 et s.
Preuve, 119 et 120.
Prix, 313.
Procès-verbal, 550.
Protuteur, 112.
Publicité, 100.
Puissance paternelle, 531 et s. — V. *Déchéance*.
Question d'état, 265 et s.
Récoltes, 302, 311, 489.
Recours, 121 et s., 230 et s., 524 et 525.
Ratification, 480 et 481.
Réduction, 436.
Référé, 293, 344.
Refus d'assistance, 193, 230 et s.
Remise de dette, 281 et 282.
Renonciation, 436.
Rentes, 357, 374, 377.
Réparations, 304 et s.
Requête civile, 464, 465, 467 et 468.
Responsabilité, 235, 243 et s., 258, 364, 506.
Restitution, 313.
Retrait de l'émancipation, 157, 508 et s., 549.
Revenus, 281 et s.
Roumanie, 600.
Russie, 601 et 602.
Saisie-arrêt, 289.
Saisie immobilière, 406.
Scellés, 289.
Second mariage, 34 et s., 50, 51, 53.
Séparation de biens, 180 et s., 266, 393 et s.
Séparation de corps, 39, 132 et s., 140 et s., 265 et s.
Signification, 219.
Solidarité, 331, 443.
Subrogation, 419.
Subrogé tuteur, 110 et 111.
Succession, 360, 361, 409 et s., 434, 456.
Suède, 603 et 604.
Suisse, 605 et s., 625 et 626.
Surenchère, 321.
Terme, 82, 297.
Testament, 86, 187, 454.
Tiers, 98, 100, 500.
Timbre, 550.
Transaction, 347, 348, 481.
Tutelle, 8, 32 et s., 128, 130, 131, 368 et s., 535 et s.
Tuteur, 103, 105, 106, 188, 189, 194, 455.
Tuteur légitime, 536.
Valeurs mobilières, 367 et s., 429 et s., 451, 474.
Vente, 242, 302.
Vente sur conversion, 406.
Veuf, 517 et 518.
Vœux religieux, 262.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 26).

CHAP. II. — DES CONDITIONS REQUISES POUR L'ÉMANCIPATION (n. 27).

Sect. I. — **Emancipation expresse** (n. 28).

§ 1. — *Qui peut émanciper* (n. 29 à 78).

§ 2. — *De l'acte d'émancipation* (n. 79 à 120).

§ 3. — *Recours et actions en nullité* (n. 121 à 148).

Sect. II. — **Emancipation tacite** (n. 149 à 161).

CHAP. III. — De la condition du mineur émancipé.

Sect. I. — Curatelle (n. 162 à 252).

Sect. II. — Capacité du mineur émancipé.

§ 1. — *Effets de l'émancipation quant à la personne* (n. 253 à 273).

§ 2. — *Effets de l'émancipation quant aux biens* (n. 274).

1° Actes que le mineur émancipé peut faire seul (n. 275 à 348).

2° Actes que le mineur émancipé ne peut faire qu'avec l'assistance de son curateur (n. 349 à 406).

3° Actes pour lesquels le mineur émancipé est assimilé au mineur (n. 407 à 457).

4° Sanctions des prescriptions relatives à la gestion des biens (n. 458 à 506).

CHAP. IV. — Comment prend fin l'émancipation (n. 507 à 542).

CHAP. V. — Enregistrement et timbre (n. 543 à 550).

CHAP. VI. — Législation comparée et droit international privé.

Sect. I. — Législation comparée (n. 551 à 608).

Sect. II. — Droit international privé (n. 609 à 626).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — L'émancipation est l'acte juridique en vertu duquel un mineur est affranchi soit de la puissance paternelle, soit de l'autorité tutélaire, soit de l'une et de l'autre à la fois lorsqu'il s'y trouvait simultanément soumis, et acquiert avant la majorité le droit de se gouverner lui-même et d'administrer librement ses biens dans les limites déterminées par la loi.

2. — Bien que le mot soit romain l'émancipation n'a plus actuellement aucun des caractères qu'elle a eus jadis. L'émancipation, à Rome, se rattachait à la constitution si particulière de la famille romaine et à la théorie de la *patria potestas*. Par l'émancipation le *filius familias* sortait de la famille civile et perdait tous les droits qu'il y possédait. L'émancipation était donc un mode d'extinction, de dissolution de la *patria potestas*, elle brisait les rapports d'agnation, c'est-à-dire de parenté civile : l'émancipé, étranger désormais à la famille primitive, devenait *sui juris*, chef d'une famille nouvelle. — Beudant, *Cours. de dr. civ. franç.*, t. 2, n. 898.

3. — Dans son dernier état, l'émancipation n'avait plus, en droit romain, la vigueur de son caractère primitif et avait perdu tous ses inconvénients pour ne garder que les avantages qui y étaient attachés. Si l'on a pu dire qu'à l'origine elle constituait une espèce de peine, une véritable excommunication de la famille, il est certain qu'elle avait fini par devenir une mesure de faveur pour le mineur qui en était l'objet, et cela par suite de la transformation lente qui s'était opérée en droit romain relativement à la notion de la famille qui, de civile qu'elle était jadis, était devenue progressivement naturelle.

4. — L'émancipation, dans le principe, s'opérait au moyen de trois ventes fictives qui avaient pour résultat l'affranchissement de l'enfant par le père. Plus tard, l'émancipation s'opéra par un rescrit du prince. Enfin à ces formalités Justinien substitua la simple déclaration du père devant le magistrat (L. 6, Cod., *De emancipationibus*).

5. — Si l'on veut donner à notre émancipation des origines romaines ce n'est pas en réalité à l'*emancipatio* qu'il faut remonter mais à la *venia ætatis* accordée par rescrit du prince aux mineurs de vingt-cinq ans.

6. — Nos pays de droit écrit conservèrent à peu près les principes romains en cette matière, mais ces principes n'ont pas passé d'une façon générale dans notre législation. L'émancipation moderne ne brise, n'altère même en rien les rapports de famille ni les droits qui en résultent, et n'est qu'un simple bénéfice qui anticipe dans une certaine mesure l'époque de la majorité.

7. — Dans les pays de droit écrit, l'émancipation expresse résultait de la déclaration que le père faisait devant le juge de son domicile, qu'il mettait son enfant hors de sa puissance, et le juge donnait acte de sa déclaration, qui était inscrite sur un registre à ce destiné.

8. — Cette émancipation pouvait avoir lieu quel que fût l'âge du mineur, auquel elle ne conférait pas le droit de disposer de ses biens; elle faisait seulement cesser la puissance paternelle à l'égard de l'enfant, qui restait soumis à la tutelle, s'il était impubère, et à la curatelle s'il était mineur. — De Fréminville, *Tr. de la minorité et de la tutelle*, t. 2, p. 433.

9. — L'émancipation tacite résultait de l'habitation du fils séparée de celle du père pendant un temps prolongé. Cette émancipation, qui procédait de cette présomption que cette longue séparation dénotait le consentement du père, reposait sur la L. 1, Cod., *De patriâ potestate*. La durée de cette séparation, que la loi précitée exprimait par le mot *diù*, était fixée par la glose à dix ans, et c'est ce qu'admettaient les parlements de droit écrit. — Henrys, t. 2, liv. 4.

10. — Mais en pays de droit écrit, le fils de famille, à quelque âge qu'il fût parvenu, n'était pas émancipé par le mariage, et pouvait toujours opposer son état de fils de famille. — Agen, 10 mars 1813, Mandegous, S. et P. chr.

11. — En pays de droit écrit, l'émancipation faisait cesser la puissance paternelle, enlevait au père le droit d'acquérir par ses enfants, et rendait ceux-ci capables d'emprunter de l'argent sans le consentement de leur père, quand ils avaient atteint l'âge fixé pour cette capacité.

12. — En droit coutumier, on faisait une distinction. Dans les coutumes qui n'admettaient pas que le père pût acquérir par ses enfants, on ne reconnaissait que l'émancipation appelée bénéfice d'âge.

13. — Dans quelques localités, elle était prononcée par le juge d'après un avis de parents; dans d'autres, elle ne pouvait être consacrée que par des lettres du prince entérinées par le juge.

14. — Sous les coutumes qui reconnaissaient au père le droit d'acquérir pour ses enfants, l'émancipation était expresse ou tacite.

15. — L'émancipation expresse s'effectuait par déclaration que le père faisait devant le juge de son domicile, ou même, d'après quelques coutumes, devant notaire.

16. — L'émancipation tacite résultait : 1° de l'âge de la première puberté ou pleine puberté, ou de la majorité, selon les coutumes; 2° du mariage; 3° de certaines dignités ou charges publiques conférées à l'enfant; 4° de l'habitation séparée, à laquelle plusieurs coutumes rattachaient la nécessité d'un âge qu'elles fixaient diversement, selon les conditions de noblesse ou de roture; 5° d'un négoce séparé.

17. — L'édit des tutelles ordonna que la tutelle durerait jusqu'à vingt-cinq ans, sauf aux mineurs à se faire émanciper à l'âge de dix-sept ans. L'émancipation ne pouvait s'obtenir qu'en vertu de lettres du prince qu'on appelait lettres d'émancipation, ou lettres de bénéfice d'âge, par lesquelles le prince mandait au juge du lieu de la tutelle qu'après avoir pris l'avis des parents et amis du mineur, s'ils étaient d'avis de l'émanciper, il l'habilitait à jouir de ses meubles et à gérer et recevoir les revenus de ses immeubles sans pouvoir les aliéner. — Denisart, v° *Emancipation*, n. 3.

18. — On nommait aussi émancipation l'acte par lequel on faisait entériner ces lettres en justice.

19. — Du reste, l'émancipation ne dispensait pas le mineur d'avoir un curateur.

20. — Notre Code civil a organisé l'émancipation dans les art. 476 et s. On a quelquefoie donné pour base à l'émancipation la faculté pour le père d'abdiquer ses droits sur ses enfants. C'est là un point de vue inexact. Si le père a des droits c'est uniquement parce qu'il a des devoirs. Seulement il peut reconnaître qu'il y a inutilité de conserver plus longtempe la direction de son fils et opportunité de lui remettre à lui-même le soin de sa propre direction. — Huc, t. 3, n. 465.

21. — Ainsi envisagée, l'émancipation a été pour le mineur une situation intermédiaire entre l'état de capacité complète et celui d'incapacité absolue. Le mineur non émancipé est frappé

d'une incapacité générale; le majeur, au contraire, est doué d'une capacité complète : le passage brusque de l'incapacité à la pleine capacité peut n'être pas sans danger. A ce point de vue, l'émancipation offre de précieux avantages : elle permet au mineur, grâce à la demi-capacité qu'elle lui confère, d'acquérir une certaine expérience des affaires, et constitue ainsi, comme l'a dit Berlier, une sorte de stage, ou peut-être mieux de noviciat, ayant pour but de préparer le mineur à l'avènement de sa majorité. Il aurait été désirable que ce stage fût imposé à tous les mineurs parvenus à un certain âge. Tel était le système de plusieurs anciennes coutumes qui admettaient que le mineur était émancipé de droit à un certain âge fixé par quelques-unes à dix-huit ans. Ce fut également le projet du Code civil dans lequel était établie une émancipation de droit, qui se produisait lorsque le mineur était parvenu à l'âge de dix-huit ans. Ce système, dont il est resté trace dans l'art. 384 qui fait finir l'usufruit légal à dix-huit ans, n'a pas été consacré par notre législateur. — V. Demolombe, *Minorité*, t. 2, n. 189; Laurent, t. 5, n. 192; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, 7e éd., t. 1, n. 1311; Beudant, *Cours de dr. civ.*, t. 2, n. 899.

22. — En 1851, une proposition a été présentée par M. Benoît-Champy, tendant à modifier en ce sens le système du Code civil. La majorité eût été rejetée à vingt-cinq ans et la minorité divisée en deux périodes : l'une finissant à vingt et un ans, l'autre commençant à cet âge et pendant laquelle on eût appliqué à peu près le système de l'émancipation. Les circonstances politiques ont empêché la discussion de cette proposition qui n'a pas été reprise depuis lors. — V. le *Moniteur* des 16 février et 14 août 1851.

23. — L'émancipation telle que le législateur l'a définitivement conçue n'est pas une mesure générale, mais une faveur individuelle. Aussi l'institution est-elle loin d'avoir aujourd'hui l'importance qu'elle avait autrefois.

24. — L'émancipation est d'ordre public, à raison soit de ce que son objet est de mettre fin à la puissance paternelle et à la tutelle qui l'une et l'autre sont d'ordre public puisqu'elles tiennent à l'état des personnes et à l'incapacité qui en est la conséquence, soit de ce que la curatelle qui accompagne l'émancipation a pour objet de protéger des incapables, les mineurs émancipés restant mineurs; or la protection des incapables est d'ordre public. — Laurent, *op. cit.*, n. 193.

25. — Par suite, tout ce qui concerne l'émancipation est d'ordre public et ne saurait être étendu, restreint ou modifié par la volonté des parties. Il en est ainsi soit des conditions de fond ou des formes suivant lesquelles l'émancipation doit être conférée, soit de l'organisation ou du fonctionnement de la curatelle du mineur émancipé. Nous trouverons ci-après diverses applications de ce principe.

26. — Nous ne nous occuperons ici que de l'émancipation organisée par le Code civil. Il en est une autre prévue par le Code de commerce. L'émancipation pour fait de commerce est soumise à certaines règles spéciales et produit des effets particuliers. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 611 et s.

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS REQUISES POUR L'ÉMANCIPATION.

27. — Il convient, à cet égard, de distinguer l'émancipation expresse et l'émancipation tacite.

SECTION I.

Emancipation expresse.

28. — L'émancipation expresse est celle qui résulte de la déclaration faite par les personnes auxquelles la loi donne le droit de la conférer.

§ 1. *Qui peut émanciper.*

29. — Des termes de l'art. 477 il résulte que le droit d'émanciper un enfant mineur appartient, en premier lieu, à son père et à lui seul, en principe, tant qu'il vit. En effet, d'une part, l'art. 477 n'accorde le droit d'émancipation à la mère qu'*à défaut de père*, et d'autre part l'art. 478, ainsi qu'on le verra ci-après, ne l'accorde au conseil de famille que si le mineur est resté sans père, ni mère. C'est là la conséquence de la règle d'après laquelle le père, pendant le mariage, lorsqu'il est présent et capable, exerce seul la puissance paternelle (art. 373). Et après la dissolution du mariage, c'est au survivant des époux qu'appartient la faculté d'émanciper l'enfant, comme conséquence du droit de puissance paternelle dévolu au survivant.

30. — Le droit d'émanciper se rattachant à la puissance paternelle, les créanciers des père et mère ne peuvent, sous prétexte qu'ils peuvent exercer les droits et actions du père, conformément à l'art. 1166, affranchir par l'émancipation les enfants de leur débiteur. — V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 120.

31. — La puissance paternelle et le droit d'émancipation étant d'ordre public les parents ne peuvent s'enlever le droit d'émanciper leurs enfants. Décidé, en ce sens, qu'est nul, l'acte par lequel un père déléguant à ses créanciers les revenus de son usufruit légal sur les biens de son enfant mineur s'oblige à ne pas émanciper celui-ci avant la cessation de cet usufruit, c'est-à-dire avant l'âge de dix-huit ans. — Paris, 28 déc. 1867, Levé, [D. 69.2.57]

32. — Les pères et mères jouissant du pouvoir d'émancipation comme d'un droit inhérent à la puissance paternelle, et découlant de leur droit de direction et d'éducation, le conservent, conséquemment, bien qu'ils ne gèrent pas la tutelle. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 832.

33. — Ainsi, il est généralement reconnu que le droit d'émancipation continue d'appartenir au père et à la mère après leur exclusion ou leur destitution de la tutelle. — Bordeaux, 7 janv. 1852, Lamarque, [S. 52.2.276, P. 52.1.519] — Caen, 4 déc. 1867, Cordhomme, [S. 68.2.228, P. 68.962] — Cependant Delvincourt (t. 1, p. 125, note 4) distingue entre le cas de dispense de la tutelle et celui d'exclusion ou de destitution. Dans le premier cas, suivant lui, le droit d'émancipation existe pour les père et mère; dans le deuxième, il est anéanti. — Nous ne pouvons admettre cette distinction en présence du principe qui conserve aux père et mère, même destitués de la tutelle, la puissance paternelle, et de cet autre principe que, du vivant des père et mère, le droit d'émancipation ne peut appartenir qu'à eux seuls. Il résulterait du système de Delvincourt que la destitution du père ou de la mère mettrait un obstacle absolu à l'émancipation de l'enfant; ce qui ne saurait être accepté. — V. Duranton, n. 656; Toullier, n. 1287; Magnin, *Tr. des min.*, t. 1, n. 747; de Fréminville, t. 2, n. 1029; Proudhon, édit. Valette, *Etat des pers.*, t. 2, p. 426; Marcadé, t. 2, sur l'art. 477, n. 2; Boileux, *Comm. C. civ.*, sur l'art. 477; Rolland de Villargues, v° *Emancip.*, n. 8; Souquet, *Dict. des temps légaux*, t. 1, 138e tableau, 5e col., v° *Emancip. du mineur*, n. 6; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Mineur*, n. 53; Chardon, *Puiss. patern.*, n. 177; Valette, *Explic. somm.*, p. 308; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, § 227, p. 451 et note 11; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 243 *bis*-II; Demolombe, t. 8, n. 204; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 833, texte et note 8; Laurent, *op. cit.*, n. 200; Huc, *op. cit.*, n. 468; Taudière, *Puiss. patern.*, p. 104; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1316. — *Contrà*, Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, *C. civ. annoté*, sur l'art. 477, n. 4 et s.

34. — De même le droit d'émancipation appartient à la mère remariée et non maintenue dans la tutelle ou qui y a renoncé. — Colmar, 17 juin 1807, Plicklin, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 14 juill. 1838, Billiard, [S. 39.2.73, P. 39.1.577] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 656; Magnin, *Tr. des min.*, t. 1, n. 747; Proudhon, t. 2, p. 252; de Fréminville, t. 2, n. 1029; Locré, sur l'art. 470; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, p. 451, § 227; Demolombe, n. 202 et 203; Aubry et Rau, p. 832, texte et note 9; Laurent, n. 200; Baudry-Lacantinerie, n. 1122.

35. — Jugé dans le même sens, même au cas où l'enfant serait déjà sous la tutelle d'autrui. — Liège, 6 mai 1808, Olivier, [S. et P. chr.]

36. — Delvincourt (t. 1, p. 125, note 4) est d'une opinion contraire : il va même jusqu'à soutenir que la mère remariée a par cela seul perdu le droit d'émancipation, alors même qu'elle aurait été maintenue dans la tutelle. Et cela parce que la mère serait privée de la puissance paternelle par le fait de son second mariage. Mais cette opinion n'est pas admissible, car on ne peut raisonnablement soutenir que la puissance paternelle soit détruite par le convol de la mère; sans doute elle en reçoit quelque atteinte, mais elle n'en continue pas moins de subsister, et ce

qui le prouve, c'est que le consentement de la mère au mariage de l'enfant ne cesse pas d'être nécessaire.

37. — Jugé, par application de notre principe, que la mère remariée qui a perdu la tutelle de son enfant mineur, issu de son premier mariage, pour avoir omis de réunir, avant son second mariage, le conseil de famille appelé à décider si la dite tutelle devait lui être maintenue, n'est point déchue du droit d'émancipation sur ledit enfant. — Trib. Seine, 14 mai 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.2.72]; — 12 nov. 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.2 770]

38. — Et peu importe que le conseil de famille, réuni depuis le second mariage, ait refusé de restituer à la mère ses fonctions de tutrice à raison de son incapacité et lui ait même enlevé la garde de la personne et la surveillance de l'éducation de l'enfant pour les remettre à un tuteur datif. — Trib. Seine, 14 mai 1886, précité.

39. — Le droit d'émancipation appartient également aux père et mère contre lesquels la séparation de corps a été prononcée. — Toullier, n. 1287; Duranton, n. 655; Proudhon, t. 2, p. 252; de Fréminville, t. 2, n. 1029; Demolombe, t. 8, n. 200; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 452, § 227, note 13; Laurent, *op. cit.*, n. 199; Huc, *op. cit.*, n. 468.

40. — Delvincourt (liv. 1, p. 125, note 4), distingue si les enfants ont été confiés au père, à la mère, ou à un tiers. Dans le premier cas, dit-il, le père peut les émanciper seul et sans le concours de la mère; dans le deuxième, le concours de la mère est nécessaire; dans le troisième, il faut le concours du tiers, sauf l'appréciation des tribunaux.

41. — Suivant Laurent (t. 3, n. 294 et *op. cit*, n. 199), le père divorcé n'ayant plus l'exercice de la puissance paternelle et la mère ayant un droit égal à celui du père, les père et mère devraient concourir pour l'émancipation. Si le père seul avait émancipé l'enfant, la mère pourrait demander la nullité de l'émancipation si le père l'avait faite non parce que l'enfant avait intérêt à être émancipé mais dans le but d'éluder la décision qui a enlevé au père la garde de l'enfant.

42. — Nous avons admis (*suprà*, v° *Divorce*, n. 4107 et s.) que le divorce ne détruisant pas les liens qui rattachent les enfants aux époux divorcés, les droits et devoirs des parents subsistent; qu'ainsi le père continue, en principe, à pouvoir émanciper. — Grevin, *Du divorce*, n. 343; Huc, t. 2, n. 351 et 431 et *op. cit.*, n. 468; Aubry et Rau, 5e édit., § 129, p. 833, texte et note 9 *bis*.

43. — Toutefois, si le divorce n'a pas pour effet de priver celui des époux contre lequel il est prononcé des droits de la puissance paternelle, il appartient aux tribunaux d'en limiter les effets dans l'intérêt de l'enfant. — V. *infrà*, n. 132 et s.

44. — Ces principes n'ont pas été modifiés par l'art. 152, C. civ., modifié par la loi du 20 juin 1896, qui porte : « en matière de consentement au mariage, s'il y a dissentiment entre les époux divorcés ou séparés de corps, le consentement de celui des deux époux au profit duquel le divorce ou la séparation de corps aura été prononcée et qui aura obtenu la garde de l'enfant suffira ». En dehors de l'hypothèse du consentement au mariage où la volonté de la mère gardienne l'emporte, le père conserve les autres attributs de la puissance paternelle et, par conséquent, le droit d'émancipation. — Albert Tissier, *Examen doctrinal : Rev. crit.*, 1898, t. 27, p. 606 et 607.

45. — Ne conserverait pas le droit d'émanciper ses enfants, le père ou la mère qui aurait été, par l'application de l'art. 335, C. pén., dépouillé des droits et avantages qui constituent la puissance paternelle. — Valette, *Explic. somm.*, p. 308; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 227, p. 451, et note 11; Demante, t. 2, n. 243 *bis*-II; Laurent, *loc. cit.*, liv. 4, n. 290, p. 384. — Il en est de même, du père ou de la mère qui a subi la *déchéance* de la puissance paternelle par application de la loi du 24 juill. 1889, sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés. — Beudant, *op. cit.*, n. 904.

46. — Mais nul doute que le droit d'émancipation n'appartienne exclusivement aux père et mère quand une décision judiciaire leur a seulement enlevé la garde de l'enfant. — Beudant, *loc. cit.*

47. — Les tribunaux ont-ils la faculté de déclarer le père déchu seulement du droit d'émanciper? La question se rattache à celle générale de savoir si la déchéance prononcée en vertu de la loi de 1889 doit être totale ou, au contraire, peut n'être que partielle. — V. *infrà*, v° *Puissance paternelle*.

48. — Le père pouvant seul pendant le mariage émanciper l'enfant, la mère et aucune autre personne ne peut ni conférer l'émancipation refusée par le père, ni s'opposer à l'émancipation accordée par lui. — Demolombe, t. 8, n. 198.

49. — Après la mort du père, le droit d'émanciper l'enfant mineur passe à la mère qui en est investie à l'exclusion du conseil de famille (C. civ., art. 477).

50. — La mère remariée maintenue ou non maintenue dans la tutelle conserve, ainsi que nous l'avons indiqué précédemment, le droit d'émanciper les enfants du premier lit. Mais est-elle soumise à la nécessité d'obtenir l'autorisation de son second mari? Dans un premier système, on admet la négative. D'abord, il est certain que la femme n'a pas besoin du consentement de son second mari pour consentir au mariage de ses enfants et par suite, pour leur conférer l'émancipation virtuelle dérivant du mariage. Cependant nous avons vu *suprà*, n. 44, que ce n'est pas là un argument sans réplique. Dans le cas où le second mari est cotuteur, la tutelle seule est partagée, mais non la puissance paternelle. Ajoutons enfin que l'émancipation doit être placée au nombre de ces actes qui ne constituent ni une aliénation, ni une acquisition, ni une obligation, et qui, par suite, peuvent être effectués sans autorisation. En outre, la femme qui se présente devant le juge de paix pour émanciper son enfant *n'agit pas en justice*, car le magistrat compétent remplit alors l'office d'un officier public et non celui de juge. — V., en ce sens, Rolland de Villargues, *Dict.*, v° *Emancipation*, n. 10; de Fréminville, t. 2, n. 1031; Demolombe, *op. cit.*, t. 8, n. 203; Huc, *op. cit.*, n. 471.

51. — Un second système soutient la nécessité de l'autorisation. L'autorisation maritale, dit-on, est exigée pour toute espèce d'actes juridiques, quels qu'en soient la nature et l'objet; peu importe que l'émancipation par la mère soit moins un droit qu'un devoir; il y a bien des droits qui impliquent un devoir, le mari n'en doit pas moins intervenir dès lors qu'il s'agit d'un acte juridique à accomplir par la femme. Il y a d'ailleurs ici une raison spéciale. En cas de convol de la veuve ayant des enfants de son premier lit, le second mari est cotuteur, c'est donc lui qui, en réalité, administrera la tutelle et dirigera l'éducation de l'enfant. Nul mieux que lui ne saura s'il mérite d'être émancipé. D'ailleurs, l'émancipation faisant disparaître la tutelle et, par suite, la cotutelle, il est inadmissible que la femme puisse amener ce résultat sans même que le cotuteur soit informé. Au surplus, l'intervention des tribunaux auxquels la femme peut recourir permet d'obvier à tout abus de pouvoir du mari, ou à son mauvais vouloir pour les enfants d'un premier lit. — Trib. Rennes, 21 déc. 1840, [D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 774] — Laurent, t. 5, n. 202.

52. — La mère pourra émanciper son enfant du vivant même du père dans certaines circonstances. Dans le cas où le père a encouru la déchéance de la puissance paternelle, l'art. 9, L. 24 juill. 1889, sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés, donne aux tribunaux la faculté de décider si les droits enlevés au père seront ou ne seront pas exercés par la mère. Si la mère se trouve ainsi investie de la puissance paternelle, elle aura le droit d'émancipation. — Huc, *op. cit.*, n. 469.

53. — La mère aura pareillement le droit d'émancipation, dans le cas où le père déchu de la puissance paternelle et s'étant remarié, la seconde femme, en cas de survenance d'enfants, avait obtenu, par application de l'art. 9, *in fine*, de la loi, la puissance paternelle sur ces enfants. — Huc, *loc. cit.*

54. — Mais le droit d'émancipation appartient-il à la mère quand le père ne peut exercer la puissance paternelle, à raison d'une impossibilité soit de droit, par exemple à raison de la dégradation civique qu'il a encourue (C. pén., art. 34) ou de l'interdiction dont il est frappé, soit de fait, notamment par suite d'aliénation mentale ou d'absence? On est d'accord pour reconnaître qu'au cas où le père est privé de l'exercice de la puissance paternelle, à raison d'un empêchement légal, le droit d'émanciper appartient à la mère. L'argument qu'il est permis de tirer aujourd'hui de la loi du 24 juill. 1889, art. 9, dont nous venons de nous occuper ne peut que fortifier cette thèse.

55. — Mais que décider si l'empêchement du père n'est que de fait. Un grand nombre de systèmes se sont produits à ce sujet. Une première opinion refuse, dans ce cas, absolument, à la mère, le droit d'émancipation (V. notamment Toullier, t. 2, n. 1287; Proudhon, t. 2, p. 425). Une deuxième opinion distinguant entre le cas où l'enfant a moins de dix-huit ans, et celui où il a atteint cet âge refuse à la mère le droit d'émanciper l'enfant dans le premier cas, mais le lui accorde dans le second (Marcadé, sur l'art. 477, n. 2; de Fréminville, t. 2, n. 1028). Du reste, Marcadé (*loc. cit.*) estime que la mère peut émanciper

l'enfant avant dix-huit ans, au cas d'absence du père, mais ne le pourrait pas au cas d'interdiction. Une troisième opinion reconnaît à la mère le droit d'émanciper l'enfant, quel que soit son âge, au-dessus ou même au-dessous de dix-huit ans, mais, dans ce dernier cas, réserve au père la jouissance légale des biens (Duranton, t. 3, n. 655). Dans un dernier système, qui tend à prévaloir, on enseigne que dans notre hypothèse la mère peut émanciper l'enfant, même âgé de moins de dix-huit ans, et que l'émancipation par elle conférée à l'enfant produit en ce cas, comme dans les autres, tous ses effets sans exception, et notamment l'extinction du droit de jouissance appartenant au père.

56. — Si, notamment, les mots *à défaut de père*, dit Baudry-Lacantinerie (*op. cit.*, n. 1122), ne s'opposent pas à ce que le droit d'émancipation passe à la mère au cas d'empêchement de droit, pourquoi donc y feraient-ils obstacle dans les autres? D'ailleurs, ne pourrait-on pas dire que la loi envisage ici le père en tant qu'il est investi de la puissance paternelle, et que, par suite, dans sa pensée, les mots du texte *à défaut de père* signifient : *à défaut de père pouvant exercer la puissance paternelle*. On objecte que cette solution permettrait à la mère de mettre fin au droit d'usufruit légal qui appartient au père sur les biens de l'enfant (art. 384). Mais, d'abord, on pourrait fort bien soutenir que le droit de jouissance légale passe à la mère avec l'exercice de la puissance paternelle dont il est un attribut. Même en admettant que le père le conserve, l'objection tomberait devant cette considération que la puissance paternelle est organisée dans l'intérêt de l'enfant beaucoup plus que dans celui des parents, et que, par suite, le législateur a dû vouloir que l'enfant pût être émancipé quand son intérêt l'exige, dût l'émancipation mettre fin à l'usufruit paternel. Enfin, n'est-il pas probable que, si le père était en état d'exercer la puissance paternelle, il n'hésiterait pas à sacrifier son intérêt à celui de l'enfant? — V. en ce sens, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, sur l'art. 477, n. 683; Taulier, t. 2, p. 86-88; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 452, note 12; Valette, *Explic. somm.*, p. 307; Demolombe, *op. cit.*, n. 210; Aubry et Rau, *op. cit.*, 5e éd., § 129, p. 833, texte et note 10; Laurent, *op. cit.*, n. 201 et 303; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1316; Huc, *op. cit.*, n. 470; Taudière, *Traité de la puissance paternelle*, p. 101 et 102. — V. aussi *suprà*, v° *Absence*, n. 589.

57. — Certains auteurs exigent du moins l'approbation du tribunal. — Boistel, *Le droit dans la famille;* Demante, t. 2, n. 243 *bis*-IV. — *Contrà*, Taudière, *loc. cit.*

58. — Lorsque le mineur est resté sans père ni mère, et est par suite seulement en tutelle, l'émancipation peut lui être conférée par le conseil de famille (C. civ., art. 478). Ainsi, dans l'hypothèse prévue par notre texte, le droit d'émanciper appartient seulement au conseil de famille. Le Code ne l'accorde pas aux ascendants. Néanmoins, l'ascendant le plus proche, quoique n'ayant pas la faculté d'émanciper expressément l'enfant, peut l'émanciper tacitement en consentant à son mariage.

59. — Des termes de l'art. 478, il semblerait résulter que le conseil de famille n'aurait le droit d'émanciper le mineur, qu'autant que celui-ci serait resté sans père ni mère, c'est-à-dire qu'en cas de décès de son père et de sa mère. Mais cette interprétation restrictive doit être écartée. On admet, en effet, généralement, que les mots « sans père ni mère » de l'art. 478 ont un sens analogue à celui des mots « à défaut de père » dans l'art. 477. Ils signifient donc : quand le père et la mère sont morts ou dans l'impossibilité de fait ou de droit d'exercer la puissance paternelle. Cette solution se justifie par des raisons semblables à celles précédemment déduites dans la question de savoir si le droit d'émancipation appartient à la mère au cas où le père ne peut exercer la puissance paternelle à raison d'un empêchement de fait. — Marcadé, sur l'art. 478; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 453; Demante, t. 2, n. 244 *bis;* Demolombe, *op. cit.*, n. 223 et s.; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 834, texte et note 11 *bis;* Laurent, *op. cit.*, n. 205 et 303 *bis;* Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1317; Huc, *loc. cit.*, n. 473.

60. — Ainsi, l'interdiction du survivant des deux époux ouvrirait le droit du conseil de famille de prononcer l'émancipation du mineur. — Demolombe, *op. cit.*, n. 223; Laurent, *op. cit.*, n. 303 *bis*. — Cependant, si l'on admet que l'art. 502 ne prononce pas la nullité de tous les actes postérieurs à l'interdiction, on peut soutenir que l'émancipation serait valable si elle avait été conférée par l'interdit dans un intervalle lucide. — V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 673 et s.

61. — Il y aurait lieu également d'ouvrir le droit à l'émancipation par le conseil de famille au cas d'absence déclarée du survivant des époux. — Demolombe, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.*

62. — Toutefois, suivant Demolombe (*op. cit.*, n. 224), en cas de simple présomption d'absence, le conseil de famille aurait aussi le même droit, mais il conviendrait que le tribunal, aux termes de l'art. 112, constatât tout ensemble et la nécessité (ou au moins l'utilité de l'émancipation) et une suffisante incertitude sur l'existence de l'époux qui aurait disparu.

63. — Si les père et mère sont l'un et l'autre absents, il y a tutelle et, dès lors, le conseil de famille est compétent pour procéder à l'émancipation. — Demolombe, *op. cit.*, n. 225; Laurent, *op. cit.*, n. 205.

64. — Que décider si les père et mère étaient interdits tous deux, ou si l'un d'eux était absent déclaré et l'autre interdit, ou encore s'ils étaient tous deux privés de la puissance paternelle? Marcadé, sur l'art. 479, n. 1, enseigne que le conseil de famille ne pourrait pas alors prononcer l'émancipation du mineur, car il n'a ce pouvoir que dans le cas où la tutelle n'existe pas encore dans les hypothèses dont il s'agit.

65. — Mais l'opinion contraire est défendue par Demolombe (*op. cit.*, n. 226), qui fait observer que le système contraire aurait pour résultat de rendre l'émancipation impossible pendant toute la durée de la minorité. A la vérité dans les hypothèses dont nous nous occupons, il n'y a pas de tutelle; mais de cette circonstance faut-il donc tirer la conséquence que l'exercice de la puissance paternelle va se trouver paralysé par le fait de l'incapacité personnelle des père et mère? La puissance paternelle est organisée non seulement dans l'intérêt de l'enfant, mais aussi dans l'intérêt général de l'Etat, et il ne se peut pas qu'elle soit ainsi forcément suspendue. Sans doute, la loi n'a pas prévu spécialement cette situation exceptionnelle et extraordinaire, mais les principes généraux sur lesquels reposent toutes ses dispositions autorisent à appliquer, même en ce cas, l'art. 478.

66. — Dans l'hypothèse où le père ayant été déchu de la puissance paternelle, la mère n'en a point été investie, il faudra appliquer l'art. 14, L. 24 juill. 1889, aux termes duquel, en cas de déchéance de la puissance paternelle, les droits du père et, à défaut du père, les droits de la mère, quant au consentement à l'émancipation, seront exercés par les mêmes personnes que si le père et la mère étaient décédés, c'est-à-dire par le conseil de famille.

67. — Suivant une opinion le conseil de famille doit être formé là où le mineur a son domicile. Or, le mineur étant sous tutelle a pour domicile celui de son tuteur; c'est donc à ce domicile que le conseil devrait être réuni. Mais on a vu, *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 160, que la doctrine et la jurisprudence s'accordent à admettre un domicile de la tutelle fixé invariablement au lieu où cette tutelle s'est ouverte, et on peut soutenir en conséquence que c'est le conseil réuni en ce lieu qui confère l'émancipation. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 834, texte et note 11 *ter*.

68. — Jugé que le domicile de l'ouverture de la tutelle fixe irrévocablement la compétence du conseil de famille pendant toute la durée de la tutelle et que les changements de domicile du tuteur ne peuvent y porter aucune atteinte; que, par suite, en cas d'émancipation par le conseil de famille, la compétence de cette assemblée, ainsi que celle de juge de paix, doivent se régler d'après le domicile de l'ouverture de la tutelle. — Trib. Gand, 9 févr. 1852, [*Belg. jud.*, 1852, p. 437]

69. — De ce que le droit d'émancipation est une émanation de la puissance paternelle, et de ce qu'il est réservé exclusivement au père ou à la mère, lorsqu'ils sont vivants, il résulte qu'il appartient aux père et mère naturels, relativement à l'enfant qu'ils ont reconnu, comme aux père et mère légitimes. — Limoges, 2 janv. 1821, Adelaïde, [S. et P. chr.] — Toullier, t. 2, n. 1287; Delvincourt, p. 125, note 4; Duranton, t. 3, n. 657; Proudhon, t. 2, p. 252; Magnin, *Tr. des min.*, n. 816; Marcadé, sur l'art. 477; Demolombe, *op. cit.*, n. 375; Chardon, *Puissance paternelle*, t. 2, n. 180; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 451, note 10; Aubry et Rau, 5e éd., § 129, p. 832, note 7, 371, texte, n. 1, note 16; Laurent, *op. cit.*, n. 204; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1316; Huc, *op. cit.*, n. 475; Beudant, *op. cit.*, n. 904; Taudière, *Puissance paternelle*, p. 128, texte et note 3. — *Contrà*, Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Emancip.*,

n. 302. — Si l'enfant n'a été reconnu que par l'un de ses auteurs, celui-là seul aura le droit de l'émanciper.

70. — On s'est demandé s'il faut appliquer l'art. 477 aux père et mère naturels et décider en conséquence que le père a seul le droit d'émanciper, et que la mère ne l'a qu'après le décès du père, ou s'il est absent ou interdit? — V. dans le sens de l'affirmative, Laurent, *op. cit.*, n. 204; Huc, *op. cit.*, n. 475. — La question dépend de celle de savoir si le père naturel a l'exercice de la puissance paternelle à l'exclusion de la mère. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Puissance paternelle*.

71. — Si le père naturel est déclaré déchu de la puissance paternelle, il n'y aura lieu d'appliquer l'art. 9, L. 24 juill. 1889, donnant aux tribunaux la faculté de décider si les droits enlevés au père passeront à la mère, que dans le cas (assez rare) où le père et la mère se seront mariés sans légitimer leur enfant, et l'auront seulement reconnu après leur mariage. — Huc, *loc. cit.*

72. — Du reste, en cas de déchéance prononcée, les droits du père et, à défaut du père, les droits de la mère en ce qui touche le consentement à l'émancipation, seront exercés par le conseil de famille, comme si l'auteur ou les auteurs de la reconnaissance étaient décédés. — Huc, *loc. cit.*

73. — Si l'enfant naturel n'a été reconnu par personne, ou bien s'il est adultérin ou incestueux, le droit de l'émanciper appartiendra à un conseil de famille composé d'amis ou d'habitants choisis dans le lieu où l'enfant a son domicile. — Huc, *loc. cit.*

74. — En ce qui concerne les enfants assistés, V. *infrà*, v° *Enfants assistés*, n. 359 et s.

75. — Quant aux enfants maltraités ou moralement abandonnés placés sous la tutelle de l'assistance publique par application de l'art. 11, L. 24 juill. 1889, ils sont soumis à Paris, au même régime que les enfants assistés.

76. — En province, ils ont pour tuteur l'inspecteur départemental de l'assistance publique, qui peut les émanciper devant le juge de paix, sur l'avis d'un conseil de famille qui devra être composé *ad hoc*, car on ne peut concevoir une émancipation sans le concours d'un conseil. — Huc, *loc. cit.*

77. — En Algérie, la jurisprudence musulmane et les coutumes admettent pour l'individu qui a encore son père une émancipation de fait se produisant à l'époque de la pleine puberté, c'est-à-dire quand l'individu pubère peut se conduire et administrer ce qu'il possède. Il y a, en outre, l'émancipation expresse émanée directement du père et confirmée par un jugement du Cadi, et l'émancipation conférée par le tuteur testamentaire ou le tuteur nommé d'office par le Cadi, sans qu'il soit besoin d'intervention ou d'autorisation judiciaire. Si le tuteur meurt avant d'avoir émancipé, c'est à l'autorité judiciaire à le suppléer pour l'émancipation. L'orphelin qui est sans tutelle est naturellement émancipé par le fait de la puberté, fût-il même incapable de se conduire avec discernement. — Khalil-ben-Ishak, *Précis de jurisp. musulm.*, traduct. Perron, t. 4, p. 64, 65, 74; Huc, *loc. cit.*, n. 476. — V. aussi *supra*, v° *Algérie droit musulm.*, n. 302.

78. — Les indigènes mineurs soumis à la législation annamite sont émancipés de plein droit par le mariage ou par une déclaration faite par le père ou la mère devant le chef du canton ou devant deux notables. Dans ce cas, l'émancipation ne peut avoir lieu qu'à quinze ans. Le conseil de famille peut également accorder au pupille l'émancipation. Le conseil est convoqué, à cet effet, par le tuteur ou par des parents ou alliés du mineur. L'émancipation résulte d'une déclaration faite par le président du conseil, après la délibération l'autorisant. — Huc, *loc. cit.*

§ 2. *De l'acte d'émancipation.*

79. — Le mineur peut, sans distinction de sexe, être émancipé à 15 ans ou à 18 ans, suivant que l'émancipation est conférée par les auteurs du mineur ou par son conseil de famille. Comme le dit Baudry-Lacantinerie (*op. cit.*, n. 1318), cette différence vient probablement de ce que l'enfant a, dans le premier cas, un protecteur naturel, qui lui manque dans le second, pour guider ses premiers pas dans la nouvelle étape de la vie que l'émancipation va lui ouvrir.

80. — Décidé, à cet égard, que l'émancipation d'un mineur n'ayant pas l'âge requis est nulle *ab initio* et ne peut à aucun moment produire effet ni être validée rétroactivement. — Alger, 26 juin 1888, Judas Chemoul, [D. 89.2.242] — *Sic*, Huc, *op. cit.*, n. 472; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 834, texte et note 11 *bis*.

81. — La loi n'exige pas le consentement du mineur, l'émancipation étant un acte d'autorité domestique et de puissance paternelle. L'enfant peut donc être émancipé à son insu et même malgré lui. — Demolombe, *op. cit.*, n. 193.

82. — L'émancipation accordée ou refusée par ceux auxquels la loi confère ce droit doit l'être d'une manière absolue : ainsi un mineur ne peut être émancipé à temps, sous condition ou pour certains actes seulement. — Maleville, sur l'art. 477; de Fréminville, t. 2, n. 1032; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Emancipation*, n. 13; Demolombe, *op. cit.*, n. 227; Huc, *op cit.*, n. 496. — Toullier (n. 1300) soutient l'opinion contraire en invoquant l'ancienne jurisprudence (Duparc-Poullain, *Princip. de droit*, t. 1, p. 358) et le silence de la loi actuelle. Il nous semble, au contraire, que ce silence va directement contre l'opinion de Toullier. Evidemment, lorsqu'on voit que le législateur, en s'occupant de l'émancipation, a déterminé quels seraient ses effets sur l'état du mineur, sans parler de la possibilité d'une émancipation restreinte et limitée, on doit en conclure qu'il ne l'a pas autorisée; et il a eu raison, car les tiers qui veulent traiter avec un individu ont besoin de connaître son état, et ils ne peuvent en acquérir une connaissance certaine qu'autant que cet état est quelque chose de fixe, de parfaitement déterminé par la loi, et non quelque chose de capricieux et de mobile.

83. — Comme conséquence du principe posé, il faut reconnaître que l'émancipation tacite ne peut être conférée pour le temps seul du mariage. Si le mariage prend fin avant que l'émancipé atteigne sa majorité, l'émancipation n'en subsiste pas moins. — Huc, *op. cit.*, n. 496.

84. — Quand l'émancipation est faite par le père ou la mère, elle s'opère par la seule déclaration de ceux-ci devant le juge de paix assisté de son greffier (C. civ., art. 477). La déclaration par les père ou mère, qu'ils entendent émanciper le mineur, suffit. Il est dressé acte de cette déclaration (Aubry et Rau, *loc. cit.*, t. 1, 5e éd., § 129, p. 834). Aucune autre condition de forme n'est requise pour la validité de l'émancipation. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

85. — L'émancipation ne peut résulter que d'une déclaration expresse et formelle; spécialement, elle ne peut résulter de la circonstance que le père tuteur a fait nommer un curateur à l'un de ses enfants en âge d'être émancipé, et demandé à être autorisé lui-même à former, comme tuteur de ses autres enfants au-dessous de cet âge, une action en partage. — Riom, 22 mars 1823, Peyrachon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, *op. cit.*, n. 197.

86. — L'émancipation est un acte solennel, c'est-à-dire un acte ne pouvant être accompli que dans les formes prescrites par la loi. Il suit de là que l'émancipation ne peut avoir lieu par testament, ou par acte notarié. — Fenet, t. 10, p. 364; Demolombe, *op. cit.*, n. 196; Aubry et Rau, 5e éd., *op. cit.*, t. 1, § 129, p. 834, note 11.

87. — D'une façon générale, la forme étant de l'essence de l'acte, si l'émancipation était faite devant un officier public autre que le juge de paix, ou par un acte sous seing privé, elle n'existerait pas aux yeux de la loi. — Laurent, *op. cit.*, n. 197.

88. — L'émancipation peut-elle être faite par mandataire? Aucun texte ne s'y oppose, pourvu que la procuration soit spéciale et authentique et ne laisse aucun doute sur les intentions du père ou de la mère. — Merlin, *Rép.*, v° *Puissance paternelle*; de Fréminville, t. 2, n. 1030; Magnin, n. 746; Demolombe, *op. cit.*, t. 8, n. 197. — *Contra*, Bousquet (*Tr. des conseils de famille*), qui pense, mais à tort, que l'art. 477 exige la déclaration personnelle des parents. — V. aussi Malleville, sur l'art. 477.

89. — C'est par la volonté du père que l'émancipation se fait, le juge de paix ne remplit qu'un ministère passif : il ne peut pas refuser la déclaration du père. — Trib. Seine, 2 août 1836, sous Bordeaux, 14 juill. 1838, Billiard, [S. 39.2.73, P. 39.1.577] — *Sic*, Adam (*Man. encyclop. des juges de paix*, t. 1, n. 1045); Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 453, note 13; Demolombe, *op. cit.*, n. 199; Laurent, *op. cit.*, n. 197.

90. — Où la déclaration d'émancipation doit-elle avoir lieu? Tous les actes judiciaires ou extrajudiciaires intéressant une personne se faisant à son domicile (C. civ., art. 102), l'on admet en général que la déclaration ne peut être faite que devant le juge de paix du domicile du père ou de la mère, ou du domicile de la tutelle du mineur. — Trib. Seine, 14 mai 1886, *Gaz. Pal.*, 86.2.72. — Magnin, n. 745, Demolombe, *op. cit.*, n. 194 et 195; Aubry et Rau, *op. cit.*, 5e éd., t. 1, § 129, p. 834, texte et note 10 *bis*; Huc, *op. cit.*, n. 472.

91. — Cependant l'opinion contraire est défendue par Laurent (*op. cit.*, n. 197). Si l'on exige, dit cet auteur, que la déclaration d'émancipation soit reçue par le juge de paix du domicile de l'enfant, il en résultera que faite devant un autre juge, elle sera nulle, inexistante même. Or, on ne saurait, sans texte de loi, admettre des nullités ou des conditions essentielles pour l'existence d'un acte juridique. Et l'art. 477 qui établit les conditions de forme est conçu dans les termes les plus généraux : le *juge de paix*, assisté de son greffier. Donc tout juge de paix est compétent. Cela est aussi fondé en raison. C'est la volonté du père qui émancipe : pourquoi cette volonté ne pourrait-elle pas se manifester devant un magistrat quelconque? On dit que l'émancipation aura plus de publicité si elle est faite devant le juge du domicile. La vérité est qu'elle n'est jamais publique, car les registres de la justice de paix ne sont pas publics, et la déclaration ne doit pas se faire publiquement. C'est une lacune de notre Code. — V. *infrà*, n. 100.

92. — La jurisprudence belge paraît fixée dans le sens de cette deuxième opinion. Ainsi décidé qu'à la différence d'un acte de juridiction contentieuse, un acte de juridiction volontaire, tel que l'émancipation, peut être fait valablement partout. — Bruxelles, 2 nov. 1844, [*Pasicr.*, 44 2.283]

93. — ... Que le père où la mère peut procéder à l'émancipation dans un lieu autre que celui de l'ouverture de la tutelle et que, par conséquent, que le juge de paix du domicile de la tutelle n'est pas seul compétent à l'exclusion de celui du domicile ou de la résidence des parents. — Trib. Gand, 9 févr. 1852, [*Belg. jud.*, 1852, t. 10, p. 437]

94. — ... Que l'art. 477 n'attribue pas compétence à un juge de paix déterminé, à savoir celui de l'ouverture de la tutelle ou celui du domicile du mineur. — Trib. Bruxelles, 6 mars 1890, [*J. des Trib.*, p. 458]

95. — En admettant que la déclaration doive être faite devant le juge de paix du domicile de l'émancipant, quel sera le sort de la déclaration faite devant le juge de paix d'un autre canton? Dans un premier système il a été décidé que l'incompétence du juge de paix qui a reçu la déclaration d'émancipation emporte nullité de l'acte. — Trib. Seine, 14 mai 1886, précité.

96. — Jugé, dans le même sens, qu'est nulle l'émancipation faite devant un juge de paix incompétent et par devant un juge de paix autre que celui du domicile du père procédant à l'émancipation de son enfant. — Pau, 13 mars 1888, Barat, [D. 88. 2.283]

97. — Cette solution a toutefois semblé trop rigoureuse. En l'absence d'un texte formel, disent Aubry et Rau (5e éd., t. 1, § 129, p. 834, note 10 *bis*), nous estimons que la nullité ne serait encourue que si le choix d'un magistrat autre que celui du domicile avait été inspiré par une pensée de fraude.

98. — Quoi qu'il en soit, si l'émancipation d'un mineur opérée devant un juge de paix incompétent est entachée d'une nullité absolue, il faut, au moins, que les tiers qui veulent faire prononcer cette nullité puisent le droit de la demander dans un intérêt certain. — Pau, 13 mars 1888, précité.

99. — Spécialement, un créancier est irrecevable, à défaut d'intérêt, à demander la nullité de l'émancipation faite par son débiteur de son enfant mineur, dans le but d'obtenir l'annulation de la dation en paiement faite par le débiteur à son enfant, la nullité de l'émancipation devant entraîner comme conséquence celle de tous les actes qui ont suivi. En effet, la conséquence de la nullité de l'émancipation ne serait autre que de faire que l'enfant ne serait jamais sorti de l'état de minorité, d'où il suivrait qu'au moment de la dation en paiement, il aurait été simplement mineur, et on ne peut contester à un tuteur le droit de se libérer envers son pupille, en sorte que la nullité de l'émancipation n'entraînerait pas celle de la dation en paiement. — Même arrêt.

100. — Qu'elle soit conférée par les père et mère ou par le conseil de famille, l'émancipation n'est soumise à aucune publicité. Cela est regrettable, car elle intéresse les tiers puisqu'elle modifie la capacité du mineur. — Beudant, *op. cit.*, n. 904.

101. — D'après l'art. 478 : « Le mineur resté sans père et mère pourra aussi, mais seulement à l'âge de dix-huit ans accomplis, être émancipé, si le conseil de famille l'en juge capable ». En ce cas, l'émancipation résultera de la délibération qui l'aura autorisée et de la déclaration que le juge de paix, comme président du conseil de famille, aura faite dans le même acte, *que le mineur est émancipé*.

102. — Le conseil de famille est composé d'après les règles ordinaires; il doit s'assembler, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 67, au lieu du domicile de la tutelle. — V. *suprà*, v° *Conseil de famille*.

103. — Lorsqu'un mineur a été émancipé par un conseil de famille qui n'était pas régulièrement composé, le tuteur peut demander que l'émancipation soit annulée, encore qu'il y ait été présent. — Liège, 4 janv. 1811, Ambros, [S. et P. chr.]

104. — Lorsque la majorité des membres du conseil de famille se prononce pour l'émancipation du mineur resté sans père ni mère, le juge de paix qui préside le conseil de famille ne peut se dispenser de déclarer que le mineur est émancipé (V. *suprà*, n. 89). — Trib. Tournai, 31 mars 1858, [Cloës et Bonjean, t. 7, p. 306] — La déclaration du juge de paix que le mineur est émancipé doit d'ailleurs être consignée au procès-verbal de la délibération. — Aubry et Rau, *op. cit.*, 5e édit., § 129, p. 835, texte et note 16.

105. — Demolombe fait observer avec raison (*op. cit.*, n. 212) que rien ne fait d'ailleurs obstacle à ce que le mineur, s'il est âgé de dix-huit ans accomplis, à la mort de ses père et mère, soit de suite émancipé directement, sans qu'il lui soit d'abord nommé un tuteur.

106. — Des termes de l'art. 478, il résulte que lorsque le mineur n'a ni père, ni mère, le droit d'émancipation n'appartient pas au tuteur; seulement, le tuteur peut provoquer la convocation du conseil de famille pour délibérer sur le point de savoir s'il y a lieu ou non d'émanciper le mineur. On a craint que le tuteur ne se laissât guider plus par son intérêt personnel que par celui du mineur, et qu'il émancipât le mineur prématurément pour se dérober au fardeau de la tutelle, ou qu'en sens inverse, il retardât plus que de raison l'émancipation du pupille pour bénéficier plus longtemps des profits illicites qu'il en retire.

107. — A défaut du tuteur, et s'il garde le silence, la convocation du conseil de famille pourra être requise par un ou plusieurs parents ou alliés du mineur au degré de cousin germain ou à des degrés plus proches. Le juge de paix doit déférer à la réquisition qui lui est faite à cet égard (C. civ., art. 479).

108. — Lorsque la loi appelle les parents ou alliés à provoquer l'émancipation à défaut du tuteur, elle suppose évidemment qu'il s'agit d'un tuteur autre que le père ou la mère, puisque, de leur vivant, ceux-ci ont seuls, et sans contrôle, le droit d'émancipation.

109. — Des termes de l'art. 479, il semble résulter que si la convocation du conseil de famille aux fins d'émancipation du mineur était demandée par un parent d'un degré plus éloigné que celui de cousin germain, le juge de paix ne devrait pas déférer à cette réquisition (Laurent, *op. cit.*, n. 206) — Mais, V. en sens contraire, Demolombe (*op. cit.*, n. 219), qui, reconnaissant au juge de paix la faculté de convoquer d'office, admet que rien ne s'oppose à ce qu'il puisse être invité par tout parent autre que ceux indiqués par la loi, à faire cette convocation.

110. — Le subrogé tuteur n'a pas le droit de provoquer l'émancipation, car la loi ne parle que du tuteur et des parents et alliés à un certain degré. Le subrogé tuteur, dont les fonctions se bornent à surveiller la gestion du tuteur et à le remplacer dans les actes où ses intérêts se trouvent en opposition avec ceux du mineur, n'a aucune qualité pour provoquer l'émancipation de ce dernier, puisqu'elle ne rentre ni dans l'une ni dans l'autre de ses attributions. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 835, texte et note 14; Huc, *op. cit.*, n. 474. — Le subrogé tuteur ne pourrait donc puiser ce droit que dans sa parenté.

111. — Cependant, dans une opinion contraire, bien qu'aucun texte n'accorde au subrogé tuteur le droit de requérir la convocation du conseil de famille, on le lui reconnaît par le motif qu'il est convenable et conforme à sa mission qu'il puisse avertir le juge de paix et le prier de convoquer le conseil. — Marcadé, sur l'art. 479, n. 2; Demolombe, *op. cit.*, n. 220.

112. — Le protuteur, chargé de l'administration des biens que le mineur, domicilié en France, posséderait dans les colonies ou réciproquement, n'a pas le droit de requérir la convocation du conseil de famille à l'effet d'émanciper le mineur, à moins qu'il ne soit parent ou allié au degré de cousin germain. — Demolombe, *op. cit.*, n. 222.

113. — Le mineur peut-il provoquer sa propre émancipation? Toullier (t. 2, n. 1290) et Proudhon (t. 2, p. 253) se prononcent pour l'affirmative, par le motif que le vœu de la loi est qu'il l'obtienne si elle est jugée utile pour lui. — V. en ce sens : Zacha-

riæ, § 119, texte et note 12; Massé et Vergé, t. 1, p. 459. — V. aussi Paris, 26 therm. an IX, Bousquet, [S. et P. chr.] — D'autres auteurs enseignent la négative, qui, dans le silence de la loi, nous paraît seule admissible. Il est vrai qu'autrefois, quand le mineur avait atteint l'âge auquel on était dans l'usage d'accorder des lettres d'émancipation, les parents ne pouvaient s'opposer sans cause à leur entérinement. — Nouv. Denisart, v° *Emancipation*, § 5, n. 4. — Mais bien loin d'en conclure avec Toullier que le droit de provoquer l'émancipation appartient au mineur lui-même, il faut en tirer la conséquence que, si le législateur, qui connaissait l'usage auquel il est fait allusion, ne l'a pas consacré, c'est qu'il ne l'a pas voulu. Il s'explique d'ailleurs d'une manière bien catégorique lorsqu'il dit que les parents provoqueront l'émancipation s'ils jugent le mineur capable d'être émancipé; or, il n'ajoute pas que le mineur qui s'en jugera capable pourra lui-même la provoquer. L'opinion du parent est une garantie que le conseil de famille ne sera pas légèrement convoqué. Celle du mineur n'est, au contraire, d'aucun poids. — V. les motifs d'un arrêt de Paris du 9 niv. an XII, Balainvilliers, [P. chr.] — V. en ce sens : Delvincourt, t. 1, p. 469; Duranton, t. 3, n. 662; de Fréminville, t. 2, n. 1026; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 835, texte et note 15; Laurent, *op. cit.*, n. 206; Huc, *op. cit.*, n. 474; Beudant, *op. cit.*, n. 904.

114. — Suivant Demolombe (*op. cit.*, n. 219), le juge de paix n'est pas tenu de déférer à la demande émanant du mineur, car aucun texte ne l'y oblige et il pourrait, en effet, y avoir des inconvénients dans le droit direct et absolu de réquisition que l'on accorderait au mineur; mais il n'y a, au contraire, aucun inconvénient à laisser au juge de paix la faculté de déférer à une telle demande ou de ne pas en tenir compte. — V. Demante, t. 2, n. 245 *bis*.

115. — L'émancipation ne saurait être provoquée par le ministère public. Outre qu'on ne peut suppléer au silence de la loi dont la rédaction est restrictive, il ne faut pas oublier que le jugement sur la capacité du mineur ne pourrait guère être porté par le procureur de la République, qui est étranger à la famille. — Delvincourt, t. 1, p. 125, note 8; Duranton, *loc. cit.*; Magnin, *loc. cit.*; de Fréminville, *loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Demolombe, *op. cit.*, n. 221; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, p. 835, texte et note 13; Huc, *loc. cit.* — *Contrà*, Favard de Langlade, *loc. cit.*; Marcadé, *loc. cit.*

116. — La convocation du conseil de famille à fin d'émancipation peut-elle être faite d'office par le juge de paix? L'affirmative a été soutenue, par le motif que le mineur ne peut souffrir, soit de l'insouciance de ses parents, soit de l'absence de parents proches en degré. — V., en ce sens, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Emancipation*, § 1, n. 3; Marcadé, sur l'art. 479; Demolombe, *op. cit.*, n. 219. — A notre avis, le juge n'a pas le droit de convoquer le conseil de famille; aucun texte ne lui confère, en effet, le droit de provoquer l'émancipation; or, il s'agit ici d'une question d'état, donc d'ordre public, et en cette matière, le juge ne peut suppléer au silence de la loi. Du reste, on ne comprendrait pas qu'un tel droit eût été accordé au juge de paix; presque généralement, ce magistrat ne connaît pas le mineur, comment donc pourrait-il savoir s'il est ou non capable d'être émancipé? — Duranton, t. 3, n. 661; Magnin, n. 749; de Fréminville, t. 2, n. 1025 et 1026; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 453, note 21; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 834, texte et note 12; Laurent, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

117. — Au surplus, il est hors de doute que si, cependant, l'émancipation avait été prononcée par le conseil de famille à la suite d'une convocation faite soit d'office par le juge de paix, soit sur la réquisition d'une personne sans qualité, elle n'en serait pas moins valable. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 835, texte et note 15 *bis*; Laurent, *loc. cit.*

118. — Le juge de paix ne pourrait pas prononcer d'amende contre les personnes qu'il aurait convoquées d'office à l'effet de délibérer sur l'émancipation du mineur, puisque l'émancipation prononcée à la suite d'une pareille convocation n'en serait pas moins valable. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

119. — La preuve de l'émancipation se fera, en principe, par les registres de la justice de paix sur lesquels doit être portée la déclaration d'émancipation. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 835, texte et note 16; Laurent, *op. cit.*, n. 198.

120. — Mais, en cas de perte des registres du greffe de la justice de paix, l'émancipation est suffisamment prouvée par la mention qui en est faite sur les registres du receveur de l'enregistrement et par d'autres énonciations de ce genre. — Cass., 27 janv. 1819, Ogier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, *loc. cit.*

§ 3. *Recours et action en nullité.*

121. — On admet assez généralement qu'en principe, le pouvoir d'émanciper accordé soit aux père et mère, soit au conseil de famille, n'est point, quant à son exercice, soumis au contrôle des tribunaux. — V. not. Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 835 et 836, texte et notes 16 *bis* et 17; Laurent, *op. cit.*, n. 203. — V. cep. Beudant, *loc. cit.*

122. — En tout cas, le droit des père et mère, quant à l'émancipation, étant absolu, l'exercice doit en être spontané. Les enfants n'ont, dans aucun cas, le droit de contraindre leurs père et mère à les émanciper ni de porter leur refus devant les tribunaux. — Merlin, *Rép.*, v° *Emancipation*, § 1, n. 4; Favard de Langlade, v° *Emancipation*, § 1, n. 3; Toullier, t. 2, n. 1290. — V. Paris, 26 therm. an IX, Bousquet, [S. et P. chr.]

123. — Du principe posé, il ressort, dans l'opinion générale, que la délibération du conseil de famille, qu'elle ait accordé ou refusé l'émancipation, n'est, quant au fond, susceptible d'aucun recours. — Taulier, t. 1, p. 89; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 453, note 20; Valette, *Explic. somm.*, p. 308; Demolombe, *op. cit.*, n. 215; Aubry et Rau, *op. cit.*, 5e éd., § 129, p. 836, texte et note 17. — Mais, dans une opinion contraire, on reconnaît que la délibération peut être déférée aux tribunaux par ceux des membres du conseil dont l'opinion n'a pas prévalu, conformément au droit commun, tel qu'il résulte de la disposition générale de l'art. 883, C. proc. civ. Il n'y a, a-t-on dit, d'exceptions que celles que le législateur consacre; vainement invoque-t-on les meilleures raisons pour justifier une dérogation à la règle; ces raisons s'adressent au législateur, l'interprète n'en peut tenir aucun compte. — Laurent, *op. cit.*, n. 470; Beudant, *op. cit.*, n. 904, p. 538, texte et note 3.

124. — Suivant Laurent (*op. cit.*, n. 203), les tribunaux sont autorisés à intervenir et à annuler une émancipation faite par les père et mère, si l'émancipation est faite en fraude de la loi. Ce principe n'est pas formulé dans nos textes, mais il est de principe que la fraude fait exception à toutes les règles. Les tribunaux sont établis pour maintenir le respect que les citoyens doivent à la loi; par cela même, ils doivent refuser la sanction de l'autorité publique aux actes qui auraient pour but et pour effet de frauder la loi, c'est-à-dire de la violer. De même, suivant Aubry et Rau (5e éd., t. 1, § 129, p. 835, texte et note 16 *bis*), l'émancipation pourrait être annulée si elle n'avait pour but que de faire fraude soit à la loi, soit aux dispositions d'une décision de police.

125. — Dans cette voie des pouvoirs accordés aux tribunaux, on est allé plus loin. L'émancipation, a-t-on dit, est un acte juridique dont la validité, comme celle de tous les autres actes de cette nature, est subordonnée à des conditions de forme et à des conditions de fond. La loi règle les conditions de forme (art. 477 et s., C. civ.), et, si elle néglige les conditions de fond, on peut affirmer cependant qu'il en existe; l'émancipation est organisée dans l'intérêt de l'enfant; elle a pour but de l'autoriser à faire une sorte de stage avant de devenir, par sa majorité, maître de son patrimoine. L'intérêt de l'enfant peut donc être regardé comme une des conditions de validité de l'émancipation; et il appartient aux tribunaux d'annuler les actes qui ne réunissent pas les conditions de validité prescrites par la loi. Ils invalideront donc l'émancipation, non seulement quand elle aura lieu dans l'intérêt de l'émancipant (V. *suprà*, n. 106), mais encore quand elle ne sera pas justifiée par l'intérêt de l'émancipé. Les tribunaux s'autorisent à annuler l'émancipation qui n'est pas faite dans l'intérêt de l'enfant; ils considèrent qu'il leur appartient de contrôler l'exercice de la puissance paternelle, et de veiller à ce que cette puissance, organisée dans le but de protéger les intérêts de l'enfant, ne tourne pas à son préjudice. Les auteurs ont approuvé cette solution. — V. Aubry et Rau, t. 6, p. 94, § 551, texte 4, et note 7; Marcadé, *Explic. du C. civ.*, sur l'art. 977, n. 2; Demante, *Cours anal. du C. civ.*, t. 2, n. 243 *bis*-II; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 5, n. 199; Demolombe, *Tr. de l'adopt. et de la puiss. paternelle*, n. 405. — V. cep. Huc, *Comment. théor. et prat. du C. civ.*, t. 2, n. 351, et t. 3, n. 468, *in fine*. — V. au surplus, Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 477, n. 12 et s.

126. — Par un arrêt du 14 juill. 1838, Billiard, [S. 39.2.73,

P. 39.1.577], la cour de Bordeaux avait décidé que les tribunaux n'ont pas à s'immiscer dans les circonstances qui ont accompagné l'émancipation, et ne peuvent notamment annuler cette mesure prise par les père et mère, en se fondant sur ce que le mineur est incapable de gérer son patrimoine. Mais à la solution ainsi donnée, l'arrêt ajoutait cependant cette réserve « qu'il n'apparaissait pas en l'espèce que ce fût frauduleusement et pour abuser à son profit de la prétendue incapacité de la mineure que sa mère l'avait émancipée. »

127. — La jurisprudence s'est prononcée depuis d'une façon beaucoup plus nette. Il a été jugé, notamment, que le droit d'émancipation dérivant de la puissance paternelle, les tribunaux peuvent en modifier les effets si l'exercice de ce droit est de nature à causer un préjudice moral ou matériel aux intérêts du mineur. — Caen, 9 juill. 1850, Conard, [P. 52.1.402, D. 52.5.231]

128. — ... Que si les pères ou mères destitués de la tutelle, même pour indignité, conservent encore le droit d'émanciper leurs enfants, en pareil cas; que ce droit n'est point absolu et ne s'exerce plus sans contrôle; qu'il appartient aux tribunaux de vérifier si l'émancipation est opérée de bonne foi et en vue de l'intérêt des mineurs, ou si elle n'est, au contraire, qu'un moyen frauduleux employé pour rendre vaine la destitution encourue, et qu'alors ils peuvent, suivant les circonstances, faire inhibition au juge de paix de procéder à l'acte d'émancipation. — Bordeaux, 7 janv. 1852, Lamarque, [S. 52.2.276, P. 52.1.519, D. 52.2.200]

129. — ... Que le droit d'émancipation comme celui de la puissance paternelle d'où il dérive, n'est pas absolu, et que l'exercice en est soumis au contrôle de la justice, qui apprécie souverainement s'il a eu lieu dans le véritable intérêt de l'enfant, ou bien en fraude de la loi, sous l'empire de sentiments qu'elle ne saurait couvrir de sa protection. — ... Spécialement, que l'émancipation peut être annulée lorsqu'elle n'a eu pour but, de la part de la mère, que de rendre illusoire la décision du conseil de famille homologuée par justice, qui lui a enlevé la garde de son enfant. — Trib. civ. Seine, 14 mai 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.272]

130. — L'arrêt qui refuse à une mère destituée de la tutelle le droit de surveillance sur ses enfants, et qui apporte ainsi une restriction aux droits de la puissance paternelle en ce qui touche l'immixtion de la mère dans l'éducation de ses enfants, ne la prive pas, en effet, par cela même, des autres droits inhérents à la puissance paternelle, tels que celui d'émanciper ses enfants. — Cass., 3 mars 1856, Wey, [S. 56.1.408, P. 56.2.266, D. 56.1.290]

131. — Nous avons vu, d'ailleurs, *suprà*, n. 33, que la mère conserve, même après avoir été destituée de la tutelle, le droit d'émanciper ses enfants. Toutefois, en pareil cas, les tribunaux ont le droit d'annuler l'émancipation, si cette mesure leur paraît avoir été prise, non dans l'intérêt des enfants, mais dans le but, par la mère, d'échapper aux conséquences de la destitution prononcée contre elle. — Caen, 4 déc. 1867, Cordhomme, [S. 68.2.228, P. 68.962]

132. — Au cas de séparation de corps ou de divorce plus que dans tout autre, il y a lieu pour les magistrats d'examiner quel est le motif qui a présidé à la déclaration d'émancipation, si les intérêts réels de l'enfant ont été consultés, ou si, au contraire, cette mesure ne va pas directement contre les intérêts d'un ordre supérieur que le jugement de séparation de corps ou de divorce avait eu pour objet de sauvegarder.

133. — A cet égard, des auteurs enseignent que si l'émancipation n'avait été pour le père qu'un moyen de faire échec aux droits de garde conférés à la mère par le jugement de divorce, elle pourrait être annulée. — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 129, p. 833, texte et note 9 *bis*; Laurent, *op. cit.*, t. 5, n. 199; Wahl, note sous Paris, 4 déc. 1894, dame D..., [S. et P. 97.2.73]; Tissier, *Examen doctrinal*, *Rev. crit.*, 1898, t. 27, p. 607.

134. — Ainsi jugé que la faculté pour les père et mère d'émanciper leurs enfants mineurs n'est pas absolue : qu'il appartient aux tribunaux d'en surveiller l'exercice et d'en réprimer les abus; que, spécialement, au cas où, à la suite d'une séparation de corps, la garde des enfants a été, par décision de la justice, confiée à la mère, celle-ci est fondée à demander la nullité de l'acte d'émancipation consenti par le père en faveur des enfants, et qui n'aurait d'autre but que d'éluder l'effet de la décision qui lui a retiré la garde de ces derniers. — Trib. Seine, 6 mars 1862, de Poisan, [S. 62.2.394] — V. aussi Cass., 4 avr. 1865, Burel, [S. 65.1.257, P. 65.622, D. 65.1.387] — Rouen, 12 juin 1866, Lucas, [S. 67.2.47, P. 67.223] — Trib. Langres, 4 déc. 1889, [*La Loi*, 28 janv. 1890]

135. — ... Que si le droit d'émancipation est pour le père un attribut de la puissance paternelle, il appartient toutefois aux tribunaux de contrôler l'exercice de ce droit et de rechercher s'il n'en a pas été fait un usage frauduleux; spécialement, doit être annulé un acte d'émancipation qui, contrairement aux intérêts du mineur, a eu pour but d'éluder les dispositions d'un arrêt qui, en prononçant la séparation de corps d'entre les parents et en confiant la garde de l'enfant au père, a ordonné que ses vacances et sorties seraient partagées entre le père et la mère. — Trib. Seine, 12 nov. 1895, *Monit. jud. Lyon*, 31 janv. 1896]

136. — ... Que l'émancipation conférée par le père divorcé doit être annulée alors que l'émancipé ne saurait en bénéficier à aucun point de vue ni jouir des droits à lui conférés; que le père en émancipant son fils n'a pu avoir qu'un but, celui de priver la mère des droits et prérogatives qui lui avaient été conférés par le jugement de divorce, en sorte qu'il doit être considéré comme un agissement frauduleux tendant à empêcher, au regard de la femme, l'exécution de ce jugement. — Paris, 24 févr. 1893, Petit, [D. 93.2.372] — V. aussi *supra* v° *Divorce et séparation de corps*, n. 1243 et 1244. — Carpentier, *Divorce et séparation de corps*, *ibid.*

137. — La loi du 24 juill. 1889, malgré la controverse qui s'est élevée sur le point de savoir si elle prohibe la déchéance partielle de la puissance paternelle et n'autorise que la déchéance absolue et totale, ne forme point obstacle à ce que les tribunaux prononcent désormais l'annulation de l'émancipation du mineur faite dans l'intérêt de l'émancipant ou non justifiée par l'intérêt de l'émancipé. En effet, comme le fait judicieusement observer M. Wahl, note sous Paris, 4 déc. 1894, précité, si la privation des attributs de la puissance paternelle autres que la faculté d'émancipation, droit de garde, droit de correction, administration légale, jouissance légale, constitue une déchéance partielle, il en est autrement de la défense faite au père ou à la mère d'émanciper leur enfant; tous les autres attributs sont des droits actifs, et leur privation enlève au père ou la mère l'un des droits dont l'ensemble constitue les avantages attachés à la puissance paternelle; au contraire, l'annulation de l'émancipation, ou même la privation de la faculté d'émanciper, loin de diminuer les droits dérivant de la puissance paternelle, constituent une prohibition d'abdiquer ces droits; il y a alors, non pas déchéance, même partielle, mais maintien obligatoire de la puissance paternelle.

138. — Ainsi jugé, depuis la loi de 1889, que le droit d'émancipation accordé aux parents est soumis, dans son exercice, au contrôle de la justice, à laquelle il appartient d'apprécier si ceux-ci ont usé de ce droit dans l'intérêt de l'enfant; spécialement que doit être annulée la déclaration d'émancipation d'une mineure, alors qu'elle n'a pas terminé ses études et est encore en pension; qu'il n'est justifié d'aucun projet d'établissement rendant son émancipation nécessaire; que sa fortune se compose exclusivement de valeurs administrées par un tiers en vertu d'une clause du testament qui les lui a attribuées; et que l'émancipation, faite par la mère de la mineure au lendemain du jour où elle cessait d'avoir droit à une rente qui lui avait été attribuée par le testament pour lui tenir lieu de sa jouissance légale, n'a, très-visiblement, d'autre but que de lui permettre de disposer, avec le concours et sous le couvert de sa fille et au préjudice de celle-ci, de partie de ses revenus, et d'échapper ainsi tant à l'application de la loi qui limite la durée de la jouissance légale qu'aux mesures prises dans l'intérêt de la mineure par le tiers qui l'a avantagée. — Paris, 4 déc. 1894, Dame D..., [S. et P. 97.2.73, et la note de M. Wahl, D. 95.2.484]

139. — Contrairement, à la jurisprudence française, il a été jugé, en Belgique, qu'aucun recours ne peut être exercé devant les tribunaux contre une délibération unanime du conseil de famille autorisant l'émancipation de mineurs ayant l'âge requis, sous prétexte que cette émancipation leur est funeste. — Trib. Liège, 5 janv. 1887, [Cloës et Bonjean, t. 35, p. 609]

140. — Laissant de côté la question de validité de l'acte d'émancipation, la jurisprudence a également examiné le point de savoir si l'émancipation, en la supposant valable, peut empêcher l'exécution des décisions de la justice sur la garde des enfants après la séparation de corps.

141. — Il a été décidé, à cet égard, que lorsque en prononçant la séparation de corps entre deux époux les juges ont ordonné que les enfants issus du mariage seraient placés dans un établissement d'éducation jusqu'à leur majorité ou leur mariage

et pourraient y être vus par leurs père et mère, cette disposition, sans enlever au père le droit d'émancipation, a néanmoins pour effet de limiter les conséquences de cette émancipation, de telle sorte qu'elle ne puisse soustraire ni le père ni les enfants à l'exécution de l'arrêt; que, dès lors, nonobstant l'émancipation régulièrement faite, le père peut être condamné à placer les enfants dans l'établissement désigné, et ce sous peine de dommages-intérêts à payer par jour de retard, sans qu'il puisse, en invoquant pour les enfants les effets ordinaires de l'émancipation relatifs à la liberté du domicile, se mettre à couvert sous la maxime « à l'impossible nul n'est tenu ». — Cass., 4 avr. 1865, précité. — Rouen, 12 juin 1866, précité.

142. — Cette théorie est elle-même combattue par Laurent (*op. cit.*, n. 199). Suivant cet auteur, la Cour suprême ne respecte pas le droit qu'elle reconnaît au père séparé de corps d'émanciper ses enfants. Si l'émancipation est valable, elle doit produire les effets que la loi y attache; or, l'enfant émancipé est maître de sa personne; ni le père ni le juge n'ont le droit de lui imposer un domicile, de le confier à la garde de qui que ce soit. Maintenir l'émancipation et lui refuser cet effet, c'est créer une émancipation que la loi ne connaît pas, c'est donc faire une loi nouvelle. On ne pourrait, d'ailleurs soutenir qu'il y a conflit entre l'émancipation et une décision souveraine. L'arrêt dans l'espèce visée ci-dessus avait ordonné de mettre dans une maison d'éducation des enfants mineurs; or, par l'émancipation ils cessaient d'être mineurs, ils étaient devenus majeurs en ce qui concerne leurs personnes; dès lors l'arrêt cessait d'être applicable. Vainement, dira-t-on qu'en pareille circonstance que c'est par la faute du père que l'arrêt ne reçoit pas son exécution; en principe il n'y a pas de faute là où il y a exercice d'un droit. L'acte fait en vertu de la loi ne peut être annulé que s'il a été fait en fraude de la loi; il n'y a qu'un moyen légal d'empêcher l'exécution de l'acte d'émancipation, c'est d'en demander l'annulation pour cause de fraude.

143. — Ces solutions sont également repoussées par M. Wahl, dans sa note sous Paris, 4 déc. 1894, et Douai 25 mars 1895, précitée. Dans l'hypothèse où le jugement qui enlève au père la garde de ses enfants n'a pas encore acquis au moment de l'émancipation l'autorité de la chose jugée, il faut dire, écrit M. Wahl, que ce jugement n'est pas exécutoire; donc il doit appartenir au père d'user contre ce jugement des voies de recours habituelles, et de le faire réformer en démontrant qu'il ne peut plus désormais être exécuté. Alors même qu'il omet de faire valoir ce moyen, ou que le jugement a acquis force de chose jugée avant l'émancipation, on ne peut plus désormais l'exécuter. L'émancipation, produit nécessairement ses effets pleins, et, par suite, soustrait les enfants à la puissance paternelle et à la garde du père; on ne peut donc désormais contraindre ce dernier d'abdiquer ou de transmettre à un tiers une garde qui ne lui appartient plus. Un jugement a beau avoir l'autorité de la chose jugée, lorsque son exécution est impossible en droit, comme dans l'hypothèse, cette exécution ne peut être tentée. L'émancipation, d'ailleurs, en tant qu'elle enlève au père la garde de ses enfants, ne porte pas atteinte à l'autorité de la chose jugée. Car le jugement donnait au père seul l'ordre de transmettre au tiers désigné la garde de ses enfants, et, en décidant que cette garde doit être transmise au tiers malgré l'émancipation, la jurisprudence force les enfants émancipés eux-mêmes, quoiqu'ils fussent étrangers au jugement, à se mettre sous la garde d'un tiers. Ainsi, d'une part, le jugement ne peut être, après l'émancipation, opposé au père, qui n'est plus en situation de l'exécuter; et, d'autre part, il ne peut être opposé aux enfants, qui n'ont pas été parties au procès, et qui ont le droit de réclamer tous les bénéfices de l'émancipation. Tout ce qu'on pourrait soutenir, c'est que le père qui, par son fait, s'est mis dans l'impossibilité d'exécuter le jugement, doit des dommages-intérêts. Mais à qui et en vertu de quel titre? Généralement, la garde est retirée au père pour être confiée à un tiers ou à la mère, sur la demande de cette dernière; la mère a le droit peut-être de réclamer des dommages-intérêts au père tant qu'il s'obstine, malgré le jugement rendu contre lui, à conserver la garde de ses enfants et à leur donner les mauvais conseils ou les mauvais exemples qui avaient conduit le tribunal à la lui retirer. Mais, une fois que les enfants sont livrés à eux-mêmes par l'émancipation, le père n'a plus la garde, et ces reproches cessent de pouvoir lui être adressés. Le respect de la chose jugée n'est pas d'ailleurs mis nécessairement en échec. Une émancipation intervenue dans de semblables conditions, par cela même qu'elle a pour but d'échapper à l'application d'une décision judiciaire prise dans l'intérêt des enfants, n'a pas lieu dans cet intérêt, et dès lors, l'émancipation, ainsi qu'on l'a vu, peut être annulée.

144. — La théorie qui a été consacrée par la jurisprudence nous paraît toutefois préférable. Comme M. Tissier le fait observer (*op. cit.*, p. 609), M. Wahl part de cette idée que l'émancipation a produit tous ses effets pour conclure que la décision rendue sur la garde ne peut plus s'exécuter; mais c'est cette idée qui aurait besoin d'être démontrée; la jurisprudence a précisément admis que le droit d'émancipation n'était plus entier, que, par suite, l'émancipation ne pouvait plus produire ses effets ordinaires. M. Wahl raisonne comme si la puissance paternelle n'avait pas été diminuée; tandis que les tribunaux, en enlevant au père, définitivement ou provisoirement, la garde et l'éducation de ses enfants, ont restreint son pouvoir, ont porté atteinte à la puissance paternelle dans son ensemble, non seulement dans le droit de garde et d'éducation, mais dans les autres attributs dont l'exercice aurait un effet quant à la garde et à l'éducation. Le mari n'a plus à cet égard aucune autorité à exercer; il ne peut, par aucun moyen, supprimer des mesures qui sont en dehors de sa puissance; il n'a plus la garde ni l'éducation; il ne peut affranchir ses enfants d'une autorité qui lui a été enlevée. L'exécution de l'arrêt n'a donc rien d'impossible puisque l'émancipation n'a pu produire ses effets ordinaires et n'a pu porter atteinte au droit de garde dont a été investie la mère qui a obtenu la séparation. Nous reconnaissons volontiers, ajoute M. Tissier, que les tribunaux seraient mieux inspirés en annulant l'acte d'émancipation ainsi consenti. Mais la solution qu'ils ont parfois admise, quoique moins logique et moins heureuse, nous paraît, en droit, devoir être approuvée.

145. — L'action paulienne n'étant recevable qu'autant qu'il s'agit pour les créanciers de faire revivre, à leur profit, des droits dont l'exercice ne leur soit pas interdit, comme exclusivement attachés à la personne du débiteur, nous avons conclu de là que cette action ne serait pas recevable contre l'acte par lequel un père aurait, en émancipant son enfant mineur, tacitement renoncé à l'usufruit légal dont il jouissait. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 133 et 134. — V. aussi Bruxelles, 2 nov. 1844, [*Pasicr.*, 44.2.83]

146. — Les créanciers ne sauraient non plus, par application de l'art. 1166, C. civ., faire prononcer la nullité de l'émancipation d'un enfant par son père, le débiteur. — V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 65 et 66.

147. — Au cas où la délibération d'un conseil de famille qui a prononcé l'émancipation du pupille, d'office et sans aucune demande du pupille à cet égard, est attaquée devant le tribunal, en vertu de l'art. 883, C. proc. civ., la mise en cause du pupille n'est pas nécessaire. En pareil cas, le curateur qui a été nommé au pupille par la même délibération doit ou peut être appelé dans l'instance, sans qu'il puisse demander sa mise hors de cause. — Toulouse, 22 févr. 1854, Casse-Barthe, [S. 54.2.197, P. 54.2.371, D. 54.2.239]

148. — Les questions d'état étant au nombre de celles qui doivent être jugées par les cours d'appel en audience solennelle, cette compétence spéciale s'étend aux questions concernant la validité de l'émancipation. — Paris, 24 févr. 1893, Petit, [D. 93.2.372]; — 16 déc. 1897, J. *Le Droit*, 21 sept. 1898] — V. *suprà*, v° *Audience solennelle*, n. 89.

Section II.

Émancipation tacite.

149. — L'émancipation tacite est celle qui a lieu par la seule force de la loi et par les circonstances qu'elle précise; elle s'opère de plein droit par le fait du mariage du mineur (C. civ., art. 476). On l'a admise comme une conséquence légale de la nouvelle position du mineur et comme une condition nécessaire de la puissance maritale que le mari doit seul exercer, et qui, pour la femme, remplace la protection du père ou du tuteur.

150. — Le mariage emporte l'émancipation d'une manière tellement nécessaire que, bien que l'émancipation ne puisse avoir lieu qu'en faveur des mineurs de quinze ans au moins, cependant la femme qui se marierait avec dispense (art. 145), avant l'âge de quinze ans n'en serait pas moins émancipée. — Cass., 21 levr. 1821, Dusserre, [S. et P. chr.] — Sic, Duranton,

t. 1, n. 653; de Fréminville, *Tr. de la minorité et de la tutelle*, t. 2, p. 435; Demolombe, *op. cit.*, n. 185; Aubry et Rau, 5e édit., § 129, p. 831, texte et note 3; Laurent, *op. cit.*, n. 195; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1119; Huc, *op. cit.*, n. 466; Beudant, *op. cit.*, n. 903.

151. — Comme on l'a vu par le texte, l'émancipation dans notre hypothèse a lieu de plein droit. Elle est une conséquence implicite et forcée du mariage. Elle se produit en vertu des seules dispositions de la loi, sans autre condition, et par suite sans qu'aucune manifestation de volonté soit nécessaire de la part de l'époux ou des époux mineurs. — Demolombe, *op. cit.*, n. 184; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 831 et 832, texte et note 4; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1119; Beudant, *op. cit.*, n. 903.

152. — Bien plus, les parties ne pourraient pas, en manifestant une volonté contraire, empêcher l'émancipation de se produire; car la loi règle souverainement les effets du mariage et la volonté des époux ne peut les modifier. C'est là une application du principe d'après lequel l'émancipation a un caractère d'ordre public. — Zachariæ, *op. cit.*, § 119; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

153. — L'émancipation ne peut résulter que d'un mariage valable. Un mariage nul ne saurait produire l'émancipation. — Demolombe, *op. cit.*, n. 187; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 832, texte et note 6; Laurent, *loc. cit.*, n. 195; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

154. — Cette solution est sans difficulté si le mariage a été annulé à raison du défaut de consentement de la part des ascendants ou de la famille (art. 182), car on peut dire que le mineur n'a pas été en réalité jugé digne de l'émancipation, puisque le consentement de ceux qui étaient appelés à juger la question ne s'est pas exprimé à cet égard; l'émancipation devra donc cesser dans ce cas. Mais si le mariage est annulé pour toute autre cause que le défaut de consentement de la part de ceux qui devaient le donner, ne pourrait-on pas soutenir que l'émancipation est irrévocable, ceux de qui elle pouvait émaner y ayant consenti? Nous ne le pensons pas : le consentement, en effet, a eu principalement en vue un mariage dont la nullité n'était pas soupçonnée. — Huc, *loc cit.*

155. — Tant que la décision judiciaire prononçant la nullité du mariage n'a pas été rendue, et, dès lors, pendant l'instance elle-même, le mariage existant toujours continue à produire ses effets, et l'époux mineur doit être considéré comme émancipé. — Turin, 14 juill. 1807, Impérial, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 1, quest. 3; Zachariæ, § 119, note 5; Vazeille, *Mariage*, t. 1, n. 257; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *op. cit.*, note 6.

156. — Si, en principe, l'émancipation n'est pas attachée à un mariage nul, il en est différemment au cas de mariage *putatif*, lequel produit tous ses effets civils au profit des époux ou de l'époux de bonne foi : donc aussi l'émancipation s'il est mineur (C. civ. art. 201 et 202). — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 832, texte et note 6 *bis*; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

157. — A la différence de l'émancipation expresse, l'émancipation tacite, comme nous le verrons ultérieurement, forme un droit acquis et par cela même irrévocable, puisque, d'après l'art. 485, C. civ., l'émancipation ne peut être révoquée qu'en suivant les formes prescrites pour émanciper. — De Fréminville, *Tr. de la minorité et de la tutelle*, t. 2, p. 435. — Ainsi l'émancipation subsisterait même si le mariage était dissous avant la majorité.

158. — Le mariage est, dans notre droit actuel, le seul fait qui produit implicitement l'émancipation. Le législateur a repoussé la règle de l'ancienne législation que *Feu et lieu font emancipation* (Loysel, règle 38) d'après laquelle l'enfant était émancipé par ce fait seul qu'il avait un domicile distinct et vivait d'une existence indépendante. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

159. — Il a cependant été décidé qu'une comédienne de profession est émancipée par la loi, pour toutes les opérations relatives à son état. — Paris, 21 mars 1816, D..., [S. et P. chr.] — Nous convenons, sans peine, avec Laurent (*op. cit.*, n. 196), qu'en ces termes la décision est inacceptable. Mais il convient de remarquer qu'aux termes de l'art. 1308, C. civ., le mineur artisan n'est point restituable contre les engagements qu'il a pris à raison de son état.

160. — Tandis que dans certaines coutumes, il y avait autrefois une sorte d'émancipation tacite résultant de ce qu'un fils de famille exerçait au vu et su de ses père et mère une profession, négoce ou trafic séparé ou remplissait une charge publique, le droit moderne ne connaît pas ce genre d'émancipation. — Huc, *op. cit.*, t. 3, n. 467.

161. — La circonstance qu'un enfant mineur aurait une existence séparée ou des ressources personnelles suffisantes serait seulement de nature à le faire considérer comme ayant *la jouissance de ses droits*, dans le sens de l'art. 12, L. 21 avr. 1832, et à le rendre imposable à ce titre, à la contribution personnelle mobilière. — Cons. d'Et., 28 avr. 1882, Gérard, [D. 83.3.98] — ... Alors même que le père ou la mère aurait la jouissance légale de ses biens. — Cons. d'Et., 8 juin 1883, Maubaillarcq, [D. 84.5.127] — *Sic*, Huc, *loc. cit.*

CHAPITRE III.

DE LA CONDITION DU MINEUR ÉMANCIPÉ.

SECTION I.

Curatelle.

162. — Ainsi qu'on le verra ultérieurement, il est certains actes que le mineur émancipé peut faire seul; pour ceux-là il est capable aussitôt après l'émancipation prononcée, et dès avant même la nomination du curateur. Mais pour un très-grand nombre d'actes la loi exige l'assistance d'un curateur et pour ceux-là il est vrai de dire que la nomination d'un curateur est en quelque sorte le complément de l'émancipation elle-même. Et pourtant le Code civil est, sur ce sujet, d'un laconisme, d'une obscurité et d'une insuffisance très-regrettables. — Demolombe, *op. cit.*, n. 229 et 230.

163. — Le Code, en effet, ne s'explique pas sur la curatelle, sinon d'une manière incidente. L'art. 480 porte seulement : « Le compte de tutelle sera rendu au mineur émancipé, assisté d'un curateur qui lui sera nommé par le conseil de famille. »

164. — Le curateur nommé au mineur émancipé par le conseil de famille n'est pas un curateur *ad hoc*, spécialement nommé pour la réception du compte de tutelle et dont les fonctions cesseraient de plein droit, cette mission particulière une fois remplie. Il est investi d'une mission permanente durant normalement jusqu'à la mort ou la majorité de l'émancipé. C'est ce que l'on peut induire avec certitude de plusieurs textes, notamment de l'art. 482, qui représente le mineur émancipé comme agissant avec l'assistance, non d'un curateur, mais bien *de son* curateur; ce qui suppose qu'il en a un, et qu'on ne lui en nomme pas un chaque fois que cela est nécessaire. — Demolombe, *op. cit.*, n. 254; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1126; Huc, *op. cit.*, n. 481.

165. — Le curateur doit être nommé par le conseil de famille. A la vérité, l'art. 480 semble ne s'occuper que du curateur en présence duquel doit être rendu le compte de tutelle. Mais il résulte évidemment du rapprochement des art. 480 et 482 que le législateur a entendu régler dans le premier de ces articles le mode de délation de la curatelle, non dans un but spécial, mais pour tous les cas où l'assistance du curateur deviendrait nécessaire. Pour soutenir le contraire, il faudrait supposer que le législateur ne s'est point occupé d'une manière générale du mode de nomination du curateur et cette supposition n'est point admissible. — V. Observations du Tribunat (Locré, *Législ.*, liv. 7, p. 227 et 228, n. 34); Valette, sur Proudhon, p. 440, observ. 1; Delvincourt, p. 307; Zachariæ, § 129, texte et note 1; Aubry et Rau, 5e édit., § 131, p. 838, texte et note 1; Laurent, *op. cit.*, n. 210.

166. — Malgré les termes de l'art. 480, on se demande s'il y a une curatelle légale, comme il y a une tutelle légale? La négative paraît devoir, sans difficulté, s'induire des principes. Dans le silence absolu de la loi, il semble hors de doute qu'il ne peut être question d'une curatelle légale. Du reste, cette solution s'explique rationnellement. Il s'agit d'une fonction d'un genre tout spécial, difficile à remplir, plus difficile que la tutelle qui ne doit être confiée qu'à bon escient. Il est infiniment plus facile de représenter une personne et d'agir en son nom que de l'assister, de la guider et de lui faire accepter les conseils qu'on lui donne. Le curateur doit donc, en principe, n'être nommé que

cognitâ causâ par le conseil de famille. — V. not. en ce sens : Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 128, p. 830; Laurent, *op. cit.*, n. 208; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, n. 1320; Huc, *op. cit.*, n. 480; Beudant, *op. cit.*, n. 910.

167. — Il suit de là que la curatelle n'existe pas de plein droit en faveur des père et mère ou autres ascendants. Il ne peut y avoir de curateur légal que celui nommé par la loi; or aucun texte n'établit de curatelle légale, pas même celle du père; donc le curateur est toujours datif. Cette conclusion est formellement confirmée par l'art. 480. La raison d'analogie empruntée aux règles de la tutelle légale ou légitime est insuffisante en présence du texte. D'ailleurs la tutelle légitime du père et de la mère est une sorte de conséquence de la puissance paternelle; dès lors il est rationnel de ne pas attribuer le même caractère à la curatelle, puisqu'elle résulte de l'émancipation qui a fait cesser cette même puissance. — Chardon, *Puiss. tutél.*, n. 373; de Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 1044; Valette, sur Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 440, obs. 1, et *Explic. C. Nap.*, p. 312; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 238, p. 476, note 7; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 248 *bis*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 687; Demolombe, *op. cit.*, n. 236 et s.; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

168. — Jugé, en ce sens, que le père qui a émancipé son enfant mineur n'est pas son curateur légal; que le curateur doit être nommé par le conseil de famille. — Douai, 22 déc. 1863, Bail, [S. 65.2.13, P. 65.101, D. 85.2.246, *ad notam*]

169. — Le père du mineur émancipé n'étant pas de plein droit son curateur, le concours du père dans une instance où celui du curateur eût été nécessaire est impuissant à couvrir la nullité résultant du défaut d'assistance d'un curateur régulièrement nommé par le conseil de famille. — Trib. comm. Seine, 15 nov. 1894, [J. *La Loi*, 5 déc. 1894]

170. — Cependant notre théorie est contestée par un certain nombre d'auteurs. Ainsi Delvincourt (t. 1, p. 126, note 3) enseigne que toutes les règles établies par la loi, en ce qui concerne le mode de nomination du tuteur, sont applicables au mode de nomination du curateur et qu'en conséquence la curatelle légitime appartient non seulement au père ou à la mère (art. 390), mais même aux autres ascendants (art. 402, 404).

171. — Suivant Zachariæ (édit. Massé et Vergé, *loc. cit.*) et Taulier (t. 2, p. 92), la curatelle appartiendrait au père ou à la mère seulement; mais les autres ascendants ne seraient pas curateurs légitimes. Zachariæ ne reconnaît même pour curateur légal, que le père seul, à l'exclusion, non pas seulement des ascendants du degré supérieur, mais même aussi de la mère.

172. — Dans le sens de cette opinion, il a été jugé que le père qui a émancipé son enfant mineur est son curateur de droit, qu'il n'y a pas lieu à la nomination d'un curateur par le conseil de famille, comme au cas d'émancipation par ce conseil. — Besançon, 8 avr. 1884, Bruges, [S. 84.2.93, P. 84.2.496, D. 85.2.246]

173. — Par suite, est valablement intentée une action en justice, formée par le mineur émancipé avec le concours ou l'intervention ultérieure de son père curateur. — Même arrêt.

174. — A notre avis, les père et mère n'étant pas, de plein droit, investis de la curatelle de leurs enfants, peu importe qu'ils les aient émancipés pendant le mariage ou après sa dissolution. Cependant Marcadé, sur l'art. 480, n. 2, a proposé la distinction suivante : ou bien l'émancipation a été conférée au mineur, pendant le mariage, par le père, ou, à défaut du père, par la mère; et alors la curatelle légitime appartient à celui de ses auteurs, qui l'aura émancipé; ou l'émancipation a été conférée après la dissolution du mariage, fût-ce même par le survivant des père et mère, et alors le curateur est nécessairement datif. Cette distinction purement arbitraire doit être repoussée. — Demolombe, n. 241; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 131, p. 839, texte et notes 4-6.

175. — Bien que la majorité des auteurs écarte la curatelle légale, néanmoins on s'accorde généralement à dire que le mari majeur est le curateur légal, c'est-à-dire curateur de droit de la femme mineure. A l'appui de cette solution, on invoque d'abord des raisons de convenance; puis un argument d'analogie tiré de l'art. 506, qui déclare le mari tuteur de droit de sa femme interdite. On invoque enfin l'art. 2208, al. 3, relatif à l'expropriation forcée des immeubles de la femme mineure, aux termes duquel : « En cas de minorité du mari et de la femme, ou de minorité de la femme seule, si son mari majeur refuse de procéder avec elle, il est nommé par le tribunal un tuteur à la femme, contre lequel la poursuite est exercée ». C'est seulement, dit-on, quand le mari majeur refuse de procéder avec la femme, sur la poursuite en expropriation dirigée contre celle-ci, qu'il y a lieu de nommer à la femme un tuteur; donc cette nomination n'est pas nécessaire, quand le mari procède avec la femme. Et cela, parce qu'elle est alors assistée de son curateur que la loi ne suppose pouvoir être autre que le mari, et dont l'assistance est nécessaire et suffisante pour qu'elle puisse défendre à l'action dont il s'agit (art. 482). Donc le mari est de droit curateur de la femme : la loi le désigne implicitement comme tel, en supposant que la femme ne peut pas avoir un autre curateur que lui. — Cass., 4 févr. 1868, Bellet, [S. 68.1.441, P. 68.1180, D. 68.1.393] — Pau, 11 mars 1811, Moudran, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 2, n. 505, et t. 3, n. 678; Demante, t. 2, n. 248 *bis*-III; Boileux, sur l'art. 479, t. 2, p. 493; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 349; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 440, observ. 2, et *Explic. du liv. 1er du C. Nap.*, p. 313; Taulier, t. 2, p. 93; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 1245; Marcadé, sur l'art. 480, n. 2; Demolombe, n. 233; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 238, p. 476, et note 6; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 131, p. 839, texte et note 3.

176. — Jugé que le mari étant, de droit, curateur de sa femme mineure, son autorisation en qualité de mari équivaut, dès lors, à son assistance comme curateur, dans les actes où cette assistance est nécessaire à la femme; et qu'il n'y a pas lieu de recourir à un tuteur *ad hoc*, alors même que le mari aurait à l'acte un intérêt personnel : ce recours n'étant exigé que pour le cas où les époux contractent l'un envers l'autre. — Cass., 4 févr. 1868 précité. — Trib. Seine, 24 févr. 1854, [J. *Le Droit*, 29 févr. 1854]

177. — Le mari étant de droit curateur légal de sa femme mineure, on doit annuler la délibération du conseil de famille qui nomme, dans ce cas, le père curateur. — Trib. Seine, 2 déc. 1853, Denise-Julienne, [J. *Le Droit*, 19 juill. 1854]

178. — Cependant l'opinion contraire a ses partisans. — V. Demante, t. 2, n. 248 *bis*-III, p. 315; Laurent, n. 209; Baudry-Lacantinerie, n. 1321; Huc, n. 480. — La femme mariée dit ce dernier auteur, n'a pas de curateur et elle ne pouvait en avoir un. En effet, en supposant avec l'opinion générale que la femme mariée, mineure soit en curatelle et que le mari soit son curateur de droit lorsqu'il est majeur, on se demande pourquoi, au cas particulier d'une poursuite en expropriation dirigée contre une femme dont le mari est mineur, ou dont le mari majeur refuse de procéder avec elle, la loi ordonne (art. 2208, al. 3) qu'il soit nommé à la femme un tuteur *ad hoc* : évidemment c'est d'un curateur *ad hoc* que la loi aurait dû ordonner la nomination dans le système qu'on suppose avoir été adopté par elle. Et il ne faudrait pas équivoquer sur le sens du mot « tuteur », dire que le personnage désigné sous cette dénomination impropre n'est en réalité qu'un curateur. En effet, l'article précise, lorsqu'il dit que la poursuite en expropriation sera exercée *contre le tuteur*. S'il s'était agi d'un curateur dans la pensée du rédacteur de l'art. 2208, il aurait représenté la poursuite comme exercée contre la femme assistée de son protecteur, car telle est la règle pour les actions relatives aux droits immobiliers du mineur émancipé. On s'étonnera si l'on veut, que la loi ordonne la nomination d'un tuteur à une femme qui n'est plus en tutelle, puisqu'elle a été émancipée par son mariage; peut-être bien y a-t-il là une *inelegantia juris*; mais la disposition de la loi est formelle et il faut l'accepter. D'ailleurs on remarquera qu'il s'agit d'une tutelle *ad hoc*, et elle peut s'expliquer en disant que, pour le cas particulier dont il s'agit, la loi replace la femme mineure en tutelle par une sorte de retrait spécial de l'émancipation.

179. — La théorie qui soustrait la femme mineure émancipée par son mariage à toute curatelle, ajoute M. Baudry-Lacantinerie, est assez satisfaisante au point de vue rationnel. La femme mariée n'a nul besoin, en effet, d'un curateur. Elle est suffisamment protégée par la règle tutélaire de l'autorisation. La protection n'augmenterait pas pour la femme si, à raison d'un même acte, on la soumettait à la nécessité d'obtenir l'assistance de son mari comme curateur, outre l'autorisation de celui-ci.

180. — Remarquons cependant que l'assistance peut se concevoir comme distincte de l'autorisation maritale, s'il s'agit d'actes que la femme peut faire sans autorisation, en tant que femme mariée, et qu'elle ne peut faire qu'avec l'assistance de son curateur en tant que mineure émancipée : par exemple, étant séparée de biens, elle reçoit un compte de tutelle or

t. 1, n. 653; de Fréminville. *Tr. de la minorité et de la tutelle*, t. 2, p. 435; Demolombe, *op. cit.*, n. 185; Aubry et Rau, 5e édit., § 129, p. 831, texte et note 3; Laurent, *op. cit.*, n. 195; Baudry-Lacantinerie, *op. cit*, n. 1119; Huc, *op. cit.*, n. 466; Beudant, *op. cit.*, n. 903.

151. — Comme on l'a vu par le texte, l'émancipation dans notre hypothèse a lieu de plein droit. Elle est une conséquence implicite et forcée du mariage. Elle se produit en vertu des seules dispositions de la loi, sans autre condition, et par suite sans qu'aucune manifestation de volonté soit nécessaire de la part de l'époux ou des époux mineurs. — Demolombe, *op. cit.*, n. 184; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 831 et 832, texte et note 4; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1119; Beudant, *op. cit.*, n. 903.

152. — Bien plus, les parties ne pourraient pas, en manifestant une volonté contraire, empêcher l'émancipation de se produire; car la loi règle souverainement les effets du mariage et la volonté des époux ne peut les modifier. C'est là une application du principe d'après lequel l'émancipation a un caractère d'ordre public. — Zachariæ, *op. cit.*, § 119; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Beudant, *loc. cit.*

153. — L'émancipation ne peut résulter que d'un mariage valable. Un mariage nul ne saurait produire l'émancipation. — Demolombe, *op. cit.*, n. 187; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 832, texte et note 6; Laurent, *loc. cit.*, n. 195; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Beudant, *loc. cit.*

154. — Cette solution est sans difficulté si le mariage a été annulé à raison du défaut de consentement de la part des ascendants ou de la famille (art. 182), car on peut dire que le mineur n'a pas été en réalité jugé digne de l'émancipation, puisque le consentement de ceux qui étaient appelés à juger la question ne s'est pas exprimé à cet égard; l'émancipation devra donc cesser dans ce cas. Mais si le mariage est annulé pour toute autre cause que le défaut de consentement de la part de ceux qui devaient le donner, ne pourrait-on pas soutenir que l'émancipation est irrévocable, ceux de qui elle pouvait émaner y ayant consenti? Nous ne le pensons pas : le consentement, en effet, a eu principalement en vue un mariage dont la nullité n'était pas soupçonnée. — Huc, *loc cit.*

155. — Tant que la décision judiciaire prononçant la nullité du mariage n'a pas été rendue, et, dès lors, pendant l'instance elle-même, le mariage existant toujours continue à produire ses effets, et l'époux mineur doit être considéré comme émancipé. — Turin, 14 juill. 1807, Impérial, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 1, quest. 3; Zachariæ, § 119, note 5; Vazeille, *Mariage*, t. 1, n. 257; Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *op. cit.*, note 6.

156. — Si, en principe, l'émancipation n'est pas attachée à un mariage nul, il en est différemment au cas de mariage *putatif*, lequel produit tous ses effets civils au profit des époux ou de l'époux de bonne foi : donc aussi l'émancipation s'il est mineur (C. civ. art. 201 et 202). — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 129, p. 832, texte et note 6 *bis;* Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Beudant, *loc. cit.*

157. — A la différence de l'émancipation expresse, l'émancipation tacite, comme nous le verrons ultérieurement, forme un droit acquis et par cela même irrévocable, puisque, d'après l'art. 485, C. civ., l'émancipation ne peut être révoquée qu'en suivant les formes prescrites pour émanciper. — De Fréminville, *Tr. de la minorité et de la tutelle*, t. 2, p. 435. — Ainsi l'émancipation subsisterait même si le mariage était dissous avant la majorité.

158. — Le mariage est, dans notre droit actuel, le seul fait qui produit implicitement l'émancipation. Le législateur a repoussé la règle de l'ancienne législation que *Feu et lieu font emancipation* (Loysel, règle 38), d'après laquelle l'enfant était émancipé par ce fait seul qu'il avait un domicile distinct et vivait d'une existence indépendante. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

159. — Il a cependant été décidé qu'une comédienne de profession est émancipée par la loi, pour toutes les opérations relatives à son état. — Paris, 21 mars 1816, D..., [S. et P. chr.] — Nous convenons, sans peine, avec Laurent (*op. cit.*, n. 196), qu'en ces termes la décision est inacceptable. Mais il convient de remarquer qu'aux termes de l'art. 1308, C. civ., le mineur artisan n'est point restituable contre les engagements qu'il a pris à raison de son art.

160. — Tandis que dans certaines coutumes, il y avait autrefois une sorte d'émancipation tacite résultant de ce qu'un fils de famille exerçait au vu et su de ses père et mère une profession, négoce ou trafic séparé ou remplissait une charge publique, le droit moderne ne connaît pas ce genre d'émancipation. — Huc, *op. cit.*, t. 3, n. 467.

161. — La circonstance qu'un enfant mineur aurait une existence séparée ou des ressources personnelles suffisantes serait seulement de nature à le faire considérer comme ayant *la jouissance de ses droits*, dans le sens de l'art. 12, L. 21 avr. 1832, et à le rendre imposable à ce titre, à la contribution personnelle mobilière. — Cons. d'Et., 28 avr. 1882, Gérard, [D. 83.3.98] — ... Alors même que le père ou la mère aurait la jouissance légale de ses biens. — Cons. d'Et., 8 juin 1883, Maubaillarcq, [D. 84.5.127] — *Sic*, Huc, *loc. cit.*

CHAPITRE III.

DE LA CONDITION DU MINEUR ÉMANCIPÉ.

SECTION I.

Curatelle.

162. — Ainsi qu'on le verra ultérieurement, il est certains actes que le mineur émancipé peut faire seul; pour ceux-là il est capable aussitôt après l'émancipation prononcée, et dès avant même la nomination du curateur. Mais pour un très-grand nombre d'actes la loi exige l'assistance d'un curateur et pour ceux-là il est vrai de dire que la nomination d'un curateur est en quelque sorte le complément de l'émancipation elle-même. Et pourtant le Code civil est, sur ce sujet, d'un laconisme, d'une obscurité et d'une insuffisance très-regrettables. — Demolombe, *op. cit.*, n. 229 et 230.

163. — Le Code, en effet, ne s'explique pas sur la curatelle, sinon d'une manière incidente. L'art. 480 porte seulement : « Le compte de tutelle sera rendu au mineur émancipé, assisté d'un curateur qui lui sera nommé par le conseil de famille. »

164. — Le curateur nommé au mineur émancipé par le conseil de famille n'est pas un curateur *ad hoc*, spécialement nommé pour la réception du compte de tutelle et dont les fonctions cesseraient de plein droit, cette mission particulière une fois remplie. Il est investi d'une mission permanente durant normalement jusqu'à la mort ou la majorité de l'émancipé. C'est ce que l'on peut induire avec certitude de plusieurs textes, notamment de l'art. 482, qui représente le mineur émancipé comme agissant avec l'assistance, non d'un curateur, mais bien *de son* curateur; ce qui suppose qu'il en a un, et qu'on ne lui en nomme pas un chaque fois que cela est nécessaire. — Demolombe, *op. cit.*, n. 254; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1126; Huc, *op. cit.*, n. 481.

165. — Le curateur doit être nommé par le conseil de famille. A la vérité, l'art. 480 semble ne s'occuper que du curateur en présence duquel doit être rendu le compte de tutelle. Mais il résulte évidemment du rapprochement des art. 480 et 482 que le législateur a entendu régler dans le premier de ces articles le mode de délation de la curatelle, non dans un but spécial, mais pour tous les cas où l'assistance du curateur deviendrait nécessaire. Pour soutenir le contraire, il faudrait supposer que le législateur ne s'est point occupé d'une manière générale du mode de nomination du curateur et cette supposition n'est point admissible. — V. Observations du Tribunat (Locré, *Législ.*, liv. 7, p. 227 et 228, n. 34); Valette, sur Proudhon, p. 440, observ. 1; Delvincourt, p. 307; Zachariæ, § 129, texte et note 1; Aubry et Rau, 5e édit., § 131, p. 838, texte et note 1; Laurent, *op. cit.*, n. 210.

166. — Malgré les termes de l'art. 480, on se demande s'il y a une curatelle légale, comme il y a une tutelle légale? La négative paraît devoir, sans difficulté, s'induire des principes. Dans le silence absolu de la loi, il semble hors de doute qu'il ne peut être question d'une curatelle légale. Du reste, cette solution s'explique rationnellement. Il s'agit d'une fonction d'un genre tout spécial, difficile à remplir, plus difficile que la tutelle qui ne doit être confiée qu'à bon escient. Il est infiniment plus facile de représenter une personne et d'agir en son nom que de l'assister, de la guider et de lui faire accepter les conseils qu'on lui donne. Le curateur doit donc, en principe, n'être nommé que

cognitâ causâ par le conseil de famille. — V. not. en ce sens : Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 128, p. 830; Laurent, *op. cit.*, n. 208; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, n. 1320; Huc, *op. cit.*, n. 480; Beudant, *op. cit.*, n. 910.

167. — Il suit de là que la curatelle n'existe pas de plein droit en faveur des père et mère ou autres ascendants. Il ne peut y avoir de curateur légal que celui nommé par la loi; or aucun texte n'établit de curatelle légale, pas même celle du père; donc le curateur est toujours datif. Cette conclusion est formellement confirmée par l'art. 480. La raison d'analogie empruntée aux règles de la tutelle légale ou légitime est insuffisante en présence du texte. D'ailleurs la tutelle légitime du père et de la mère est une sorte de conséquence de la puissance paternelle; dès lors il est rationnel de ne pas attribuer le même caractère à la curatelle, puisqu'elle résulte de l'émancipation qui a fait cesser cette même puissance. — Chardon, *Puiss. tutél.*, n. 373; de Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 1044; Valette, sur Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 440, obs. 1, et *Explic. C. Nap.*, p. 312; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 238, p. 476, note 7; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 248 *bis*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 687; Demolombe, *op. cit.*, n. 236 et s.; Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.*

168. — Jugé, en ce sens, que le père qui a émancipé son enfant mineur n'est pas son curateur légal; que le curateur doit être nommé par le conseil de famille. — Douai, 22 déc. 1863, Bail, [S. 65.2.13, P. 65.101, D. 85.2.246, *ad notam*]

169. — Le père du mineur émancipé n'étant pas de plein droit son curateur, le concours du père dans une instance où celui du curateur eût été nécessaire est impuissant à couvrir la nullité résultant du défaut d'assistance d'un curateur régulièrement nommé par le conseil de famille. — Trib. comm. Seine, 15 nov. 1894, [J. *La Loi*, 5 déc. 1894]

170. — Cependant notre théorie est contestée par un certain nombre d'auteurs. Ainsi Delvincourt (t. 1, p. 126, note 3) enseigne que toutes les règles établies par la loi, en ce qui concerne le mode de nomination du tuteur, sont applicables au mode de nomination du curateur et qu'en conséquence la curatelle légitime appartient non seulement au père ou à la mère (art. 390), mais même aux autres ascendants (art. 402, 404).

171. — Suivant Zachariæ (édit. Massé et Vergé, *loc. cit.*) et Taulier (t. 2, p. 92), la curatelle appartiendrait au père ou à la mère seulement; mais les autres ascendants ne seraient pas curateurs légitimes. Zachariæ ne reconnaît même pour curateur légal, que le père seul, à l'exclusion, non pas seulement des ascendants du degré supérieur, mais même aussi de la mère.

172. — Dans le sens de cette opinion, il a été jugé que le père qui a émancipé son enfant mineur est son curateur de droit, qu'il n'y a pas lieu à la nomination d'un curateur par le conseil de famille, comme au cas d'émancipation par ce conseil. — Besançon, 8 avr. 1884, Bruges, [S. 84.2.93, P. 84.2.496, D. 85.2.246]

173. — Par suite, est valablement intentée une action en justice, formée par le mineur émancipé avec le concours ou l'intervention ultérieure de son père curateur. — Même arrêt.

174. — A notre avis, les père et mère n'étant pas, de plein droit, investis de la curatelle de leurs enfants, peu importe qu'ils les aient émancipés pendant le mariage ou après sa dissolution. Cependant Marcadé, sur l'art. 480, n. 2, a proposé la distinction suivante : ou bien l'émancipation a été conférée au mineur, pendant le mariage, par le père, ou, à défaut du père, par la mère; et alors la curatelle légitime appartient à celui de ses auteurs, qui l'aura émancipé; ou l'émancipation a été conférée après la dissolution du mariage, fût-ce même par le survivant des père et mère, et alors le curateur est nécessairement datif. Cette distinction purement arbitraire doit être repoussée. — Demolombe, n. 241; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 131, p. 839, texte et notes 4 6.

175. — Bien que la majorité des auteurs écarte la curatelle légale, néanmoins on s'accorde généralement à dire que le mari majeur est le curateur légal, c'est-à-dire curateur de droit de la femme mineure. A l'appui de cette solution, on invoque d'abord des raisons de convenance; puis un argument d'analogie tiré de l'art. 506, qui déclare le mari tuteur de droit de sa femme interdite. On invoque enfin l'art. 2208, al. 3, relatif à l'expropriation forcée des immeubles de la femme mineure, aux termes duquel : « En cas de minorité du mari et de la femme, ou de minorité de la femme seule, si son mari majeur refuse de procéder avec elle, il est nommé par le tribunal un tuteur à la femme, contre lequel la poursuite est exercée ». C'est seulement, dit-on, quand le mari majeur refuse de procéder avec la femme, sur la poursuite en expropriation dirigée contre celle-ci, qu'il y a lieu de nommer à la femme un tuteur; donc cette nomination n'est pas nécessaire, quand le mari procède avec la femme. Et cela, parce qu'elle est alors assistée de son curateur que la loi ne suppose pouvoir être autre que le mari, et dont l'assistance est nécessaire et suffisante pour qu'elle puisse défendre à l'action dont il s'agit (art. 482). Donc le mari est de droit curateur de la femme : la loi le désigne implicitement comme tel, en supposant que la femme ne peut pas avoir un autre curateur que lui. — Cass., 4 févr. 1868, Bellet, [S. 68.1.441, P. 68.1180, D. 68.1.393] — Pau, 11 mars 1811, Moudran, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 2, n. 505, et t. 3, n. 678; Demante, t. 2, n. 248 *bis*-III; Boileux, sur l'art. 479, t. 2, p. 493; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 349; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 440, observ. 2, et *Explic. du liv. 1er du C. Nap.*, p. 313; Taulier, t. 2, p. 93; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 1245; Marcadé, sur l'art. 480, n. 2; Demolombe, n. 233; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 238, p. 476, et note 6; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 131, p. 839, texte et note 3.

176. — Jugé que le mari étant, de droit, curateur de sa femme mineure, son autorisation en qualité de mari équivaut, dès lors, à son assistance comme curateur, dans les actes où cette assistance est nécessaire à la femme; et qu'il n'y a pas lieu de recourir à un tuteur *ad hoc*, alors même que le mari aurait à l'acte un intérêt personnel : ce recours n'étant exigé que pour le cas où les époux contractent l'un envers l'autre. — Cass., 4 févr. 1868 précité. — Trib. Seine, 24 févr. 1854, [J. *Le Droit*, 29 févr. 1854]

177. — Le mari étant de droit curateur légal de sa femme mineure, on doit annuler la délibération du conseil de famille qui nomme, dans ce cas, le père curateur. — Trib. Seine, 2 déc. 1853, Denise-Julienne, [J. *Le Droit*, 19 juill. 1854]

178. — Cependant l'opinion contraire a ses partisans. — V. Demante, t. 2, n. 248 *bis*-III, p. 315; Laurent, n. 209; Baudry-Lacantinerie, n. 1321; Huc, n. 480. — La femme mariée dit ce dernier auteur, n'a pas de curateur et elle ne pouvait en avoir un. En effet, en supposant avec l'opinion générale que la femme mariée, mineure soit en curatelle et que le mari soit son curateur de droit lorsqu'il est majeur, on se demande pourquoi, au cas particulier d'une poursuite en expropriation dirigée contre une femme dont le mari est mineur, ou dont le mari majeur refuse de procéder avec elle, la loi ordonne (art. 2208, al. 3) qu'il soit nommé à la femme un tuteur *ad hoc* : évidemment c'est d'un curateur *ad hoc* que la loi aurait dû ordonner la nomination dans le système qu'on suppose avoir été adopté par elle. Et il ne faudrait pas équivoquer sur le sens du mot « tuteur », dire que le personnage désigné sous cette dénomination impropre n'est en réalité qu'un curateur. En effet, l'article précise, lorsqu'il dit que la poursuite en expropriation sera exercée *contre le tuteur*. S'il s'était agi d'un curateur dans la pensée du rédacteur de l'art. 2208, il aurait représenté la poursuite comme exercée contre la femme assistée de son protecteur, car telle est la règle pour les actions relatives aux droits immobiliers du mineur émancipé. On s'étonnera si l'on veut, que la loi ordonne la nomination d'un tuteur à une femme qui n'est plus en tutelle, puisqu'elle a été émancipée par son mariage; peut-être bien y a-t-il là une *inelegantia juris*; mais la disposition de la loi est formelle et il faut l'accepter. D'ailleurs on remarquera qu'il s'agit d'une tutelle *ad hoc*, et elle peut s'expliquer en disant que, pour le cas particulier dont il s'agit, la loi replace la femme mineure en tutelle par une sorte de retrait spécial de l'émancipation.

179. — La théorie qui soustrait la femme mineure émancipée par son mariage à toute curatelle, ajoute M. Baudry-Lacantinerie, est assez satisfaisante au point de vue rationnel. La femme mariée n'a nul besoin, en effet, d'un curateur. Elle est suffisamment protégée par la règle tutélaire de l'autorisation. La protection n'augmenterait pas pour la femme si, à raison d'un même acte, on la soumettait à la nécessité d'obtenir l'assistance de son mari comme curateur, outre l'autorisation de celui-ci.

180. — Remarquons cependant que l'assistance peut se concevoir comme distincte de l'autorisation maritale, s'il s'agit d'actes que la femme peut faire sans autorisation, en tant que femme mariée, et qu'elle ne peut faire qu'avec l'assistance de son curateur en tant que mineure émancipée : par exemple, étant séparée de biens, elle reçoit un compte de tutelle ou un

standi in judic. hab. vel non). — Cass., 16 vend. an VII, Dubois, [S. et P. chr. — Mais cette solution ne paraît plus devoir être suivie. Il est, en effet, de règle que « vices de nullité n'ont lieu contre jugements ». La décision ainsi alors rendue contre le mineur non régulièrement assisté pourrait être frappée d'appel si elle est en première instance, et portée en cassation si elle est en dernier ressort. Elle serait d'ailleurs susceptible de requête civile, aux termes de l'art. 481, C. proc. civ., le mineur n'ayant pas été défendu ou du moins ne l'ayant pas été valablement.

223. — Lorsque le mineur a irrégulièrement introduit une action sans l'assistance de son curateur, l'intervention de ce dernier, avant le jugement, aura pour effet de régulariser la procédure. — Huc, n. 486.

224. — Toujours du principe que le curateur ne représente pas le mineur il résulte que les délais d'appel ne courent contre le mineur émancipé que du jour où le jugement a été signifié tant au curateur qu'à l'émancipé. — Limoges, 20 avr. 1842, Delapomerie, [S. 42.2.436, P. 43.1.163]

225. — De même aussi, le mineur assigné seul et sans que le curateur ait été mis en cause, ne peut être condamné par défaut. — Merlin, *Rép.*, v^is^ *Curateur*, § 1, n. 8, et *Appel*, sect. 1, § 5, n. 9.

226. — Le curateur n'est pas recevable à intervenir dans une instance où le mineur n'est pas partie, mais la présence ultérieure du mineur au procès rend recevable l'intervention du curateur en laisant disparaître le vice originel de son intervention qui se confond avec celle du mineur. — Trib. Seine, 11 juill. 1890, [J. *Le Droit*, 4 sept. 1890]

227. — Si l'intervention du curateur se produit seulement en cause d'appel, il en sera autrement : cette intervention n'aurait pas pour effet de régulariser la procédure et de laisser subsister la décision intervenue, mais seulement de maintenir l'assignation aux fins de comparution et de débat devant les premiers juges. — Poitiers, 27 mai 1880, Chamiaud, [S. 82.2.21, P. 82.1.111, D. 81.2.18] — *Sic*, Huc, n. 486. — ... Ce qui peut avoir un grand intérêt au point de vue d'une interruption de prescription, etc. — Huc, *loc. cit.*

228. — Le curateur du mineur émancipé ayant une personnalité juridique distincte de celle du mineur, la procédure de défaut profit-joint établie par l'art. 153, C. proc civ., peut être régulièrement suivie. — Paris, 16 mars 1888, [J. *Le Droit*, 2-4 avr. 1888]

229. — A défaut de notification du décès du curateur qui assiste un mineur émancipé dans la vente judiciaire de biens immeubles dépendant d'une succession, la procédure a pu valablement être continuée et l'adjudication prononcée sans nomination préalable d'un autre curateur au mineur (C. civ., art. 484 ; C. proc. civ., art. 342 et 344). — Cass., 22 nov. 1837, Périllot, [S. 37.1.969, P. 37.2.598]

230. — Le curateur n'a aucune initiative à prendre en ce qui concerne les intérêts du mineur. Il doit se borner à accorder son assistance quand ce dernier la réclame s'il juge à propos de l'accorder. Mais il peut aussi la refuser s'il estime que les intérêts du pupille lui commandent une telle abstention. Dans ce cas le pupille doit-il renoncer à l'acte projeté ou peut-il exercer un recours contre le curateur à raison de son refus de l'assister?

231. — Dans un système il est admis que le mineur émancipé auquel le curateur refuserait son assistance peut s'adresser au conseil de famille, pour faire enjoindre à ce dernier de la lui prêter, et même, le cas échéant, pour provoquer, soit la nomination d'un curateur *ad hoc*, soit le remplacement du curateur qui persisterait dans son refus. — Demolombe, n. 314 ; Aubry et Rau, 5e édit., § 133, p. 851, texte et note 20 ; Beudant, n. 918.

232. — Laurent (n. 228) incline à penser qu'aucun recours n'existe contre le refus d'assistance du curateur. Toutefois, dit Laurent, en admettant la validité du recours, celui-ci ne pourrait être porté devant le conseil de famille dont la compétence est exceptionnelle et à qui on veut conférer un droit non reconnu par la loi, celui de forcer le curateur à assister le mineur. Comment d'ailleurs lui reconnaître la faculté de révoquer le curateur, et de prononcer ainsi une destitution sans texte qui l'autorise. Cela est exorbitant. Il y a une lacune dans la loi. Dans le silence du Code, le recours doit être porté devant les tribunaux lesquels ont, au moins, une compétence générale pour décider toute espèce de contestation, compétence qui fait défaut au conseil de famille. Le tribunal lui-même ne pourrait contraindre le curateur à assister le mineur; il se bornerait à nommer un curateur *ad hoc*. — V. dans le même sens : Baudry-Lacantinerie, n. 1332 ; Huc, n. 487.

233. — Du reste, suivant Aubry et Rau (5e édit., t. 1, § 133, p. 851 et 852), le mineur émancipé pourrait aussi, en cas de rejet de sa demande par le conseil de famille, se pourvoir devant les tribunaux en annulation de la délibération de ce conseil.

234. — Mais l'assistance du curateur d'un mineur émancipé ne peut, comme celle du mari, être suppléée par l'autorisation de justice. — Paris, 16 mars 1888, précité.

235. — Le mineur a d'ailleurs une action en responsabilité, contre le curateur qui lui aurait causé un préjudice en refusant à tort de l'assister. — Laurent, *loc. cit.*

236. — Le curateur, ne peut s'adresser, ni au conseil de famille, ni aux tribunaux, pour contraindre le mineur à faire un acte ou à formuler une demande qu'il refuserait d'accomplir ou d'exercer; sans doute l'inaction du mineur peut avoir des inconvénients graves, mais il n'importe ; le curateur n'a pas le droit d'agir comme représentant du mineur, et la loi ne met à sa disposition aucun moyen de forcer le mineur à agir lui-même. — Demolombe, n. 315 et 316 ; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 852, texte et note 21 ; Laurent, n. 228 ; Beudant, n. 910, p. 541, texte et note 1. — Nous examinerons bientôt la question de savoir si le curateur peut intenter l'action en nullité contre un acte passé par le mineur émancipé sans son assistance.

237. — Toutefois, la jurisprudence admet une exception à ces principes en matière de conseil judiciaire. Lorsqu'il s'agit d'un conseil judiciaire qui assiste un prodigue dans un procès, si le prodigue fait défaut, le conseil peut former opposition. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 219. — Suivant Domolombe (n. 316), ces principes sont également applicables au curateur du mineur émancipé.

238. — De ce que le curateur n'administre pas, puisque ce soin appartient au mineur émancipé lui-même (V. *suprà*, n. 214 et 215), il suit que le curateur n'a pas de compte à rendre lorsque ses fonctions prennent fin. — Demolombe, n. 257; Laurent, n. 194 ; Baudry-Lacantinerie, n. 1324 ; Beudant, n. 910.

239. — Le curateur n'étant pas comptable, on ne pourrait lui appliquer celles des dispositions par lesquelles la loi a réglé l'obligation imposée au tuteur de rendre compte, ni l'art. 472, ni l'art. 475, ni l'art. 907. — Demolombe, *loc. cit.*

240. — Cependant, si, de fait, le curateur gérait le patrimoine du débiteur, il devrait certainement compte de cette gestion extralégale; ce serait ou un mandat ou une gestion d'affaires ; or, le mandataire ainsi que le gérant d'affaires sont comptables (Laurent, *loc. cit.*). Décidé, en ce sens, que le jugement qui déclare qu'un individu a géré les affaires d'un autre, tant comme curateur après l'émancipation de ce dernier que comme mandataire après sa majorité, peut, par suite, condamner ce gérant à rendre compte et comme curateur et comme mandataire, bien qu'en la première de ces qualités il n'eût véritablement aucune gestion à diriger. — Cass., 6 févr. 1843, Jouffrault, [S. 43.1.500, P. 43.2.674]

241. — Le curateur n'étant pas administrateur, ses biens ne sont pas grevés d'une hypothèque légale au profit du mineur. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Beudant, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Hypothèque*.

242. — Le curateur a-t-il le droit de se rendre acquéreur des biens du mineur? — V. *infrà*, v° *Vente*.

243. — Le curateur n'administrant pas et ne devant pas rendre compte faut il conclure de là qu'il n'engage pas sa responsabilité ? Assurément, il ne peut répondre d'une gestion qu'il n'exerce pas. Toutefois, comme on le disait déjà dans l'ancien droit (Merlin, *Rép.*, v° *Curateur*, § 1, n. 12, t. 7, n. 23), les curateurs étant tenus de veiller à l'emploi des deniers remboursés aux mineurs, ils se mettraient dans le cas d'être recherchés s'ils les avaient laissé dissiper. Cependant, suivant Toullier (t. 2, n. 1297), les curateurs ne sont pas responsables même du défaut d'emploi des capitaux remboursés au mineur; cet auteur se fonde sur le silence du Code qui n'impose aucune responsabilité au curateur. Cette solution doit sans hésitation être repoussée. En effet, comme le dit Laurent (n. 194 et s.), il y a une règle universelle en droit, comme en morale, c'est celle de la responsabilité de ses fautes.

244. — Mais quelle est l'étendue de cette responsabilité? La divergence la plus complète règne à cet égard entre les auteurs. Suivant Duranton (t. 3, n. 680) suivi par Marcadé, sur l'art. 482, n. 1, le curateur est responsable comme tout mandataire qui ne

remplit pas son mandat; ils en induisent qu'il ne pourra être recherché que pour dol, faute ou négligence grave.

245. — D'après Demolombe (n. 258), le curateur est responsable d'après le droit commun (1382-1383-1992) du dommage qu'il aurait pu causer au mineur dans l'exercice de sa charge, non seulement par dol ou par fraude, mais encore par sa faute, si elle était assez grave pour engendrer une responsabilité.

246. — Suivant M. Beudant (*loc. cit.*), le curateur, chargé d'une mission déterminée, est seulement responsable dans les termes du droit commun s'il ne la remplit pas ou s'en acquitte mal, c'est-à-dire quand il n'y apporte pas les soins d'un bon père de famille (C. civ., art. 1992).

247. — Dans une théorie soutenue par Demante (t. 2, p. 319, n. 252 et 252 *bis*) et Laurent (*loc. cit.*), comme le tuteur, encore que leurs fonctions soient différentes, le curateur doit être tenu de la responsabilité que tout débiteur encourt dans les obligations conventionnelles (C. civ., art. 1137). Le tuteur est responsable à titre de mandataire légal. Le mandat doit, en effet, être rempli de manière à sauvegarder les intérêts du mineur; si le mandataire néglige ce devoir, il répond de sa négligence. Les mêmes raisons existent identiquement pour le curateur. Lui aussi a pour mission de protéger le mineur en l'assistant et en veillant à ses intérêts dans les cas prévus par la loi; s'il ne le fait pas il doit être déclaré responsable, sinon le but de la loi ne serait pas atteint.

248. — Aubry et Rau enseignent (5e édit., t. 1, § 131, p. 840, texte et note 8) que le fait d'avoir prêté ou refusé son assistance au mineur émancipé, dans un acte judiciaire ou extrajudiciaire, n'entraîne de responsabilité contre le curateur, qu'autant qu'il s'est rendu coupable de dol ou d'une faute grave assimilable au dol.

249. — Du reste, Aubry et Rau (5e édit., t. 1, § 131, p. 840, texte et note 9), apportent à leur théorie une restriction. Lorsque, disent-ils, la loi impose au curateur l'obligation de prendre par lui-même une mesure quelconque; pour la garantie des intérêts du mineur, sa responsabilité doit être appréciée d'après les règles qui régissent celle du tuteur, et sa simple négligence peut le rendre passible de dommages-intérêts. Il en serait ainsi dans le cas où, contrairement aux dispositions de l'art. 482, le curateur aurait négligé de surveiller l'emploi du capital touché, sans son assistance, par le mineur émancipé. — V. sur ce point, Marcadé, sur l'art. 482; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 479, note 6; Demolombe, n. 303; Laurent, n. 194 et 224.

250. — On ne saurait étendre au curateur la disposition de l'art. 450, C. civ., d'après lequel le tuteur « prendra soin de la personne du mineur ». Néanmoins, le curateur peut être considéré, au sens l'art. 333, C. pén., comme ayant une autorité de fait sur la personne du mineur émancipé. — V. *suprà*, v° *Attentat aux mœurs*, n. 299.

251. — Aux termes de l'art. 175, C. civ., le curateur a le droit de former opposition à la célébration du mariage du mineur émancipé avec l'autorisation du conseil de famille, qu'il peut convoquer dans les deux cas prévus par l'art. 174, C. civ., à savoir : 1° lorsque le consentement du conseil de famille requis par l'art. 160 n'a pas été obtenu; 2° lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux.

252. — Les causes qui mettent fin, ainsi que nous le verrons, *infrà*, n. 507 et s., à l'émancipation, mettent évidemment fin à la curatelle. La curatelle finit en outre pour des causes spéciales au curateur, incapacité, destitution : excuses.

Section II.

Capacité du mineur émancipé.

§ 1. *Effets de l'émancipation quant à la personne.*

253. — L'émancipation ayant pour effet de soustraire le mineur tant à la puissance paternelle qu'à l'autorité tutélaire, le mineur est, par l'effet de l'émancipation, quant à sa personne, assimilé à un majeur.

254. — En conséquence, le mineur émancipé cesse d'être soumis au droit de correction (C. civ., art. 377). Il est également soustrait au droit de garde. Il est libre de se choisir une résidence et même un domicile (Arg. de cet art.). — V. not. Proudhon, t. 2, p. 457; Demolombe, n. 262; Aubry et Rau, 5e éd., § 130, p. 836, texte et note 1; Laurent, n. 212; Baudry-Lacantinerie, n. 1326; Beudant, n. 906. — V. *suprà*, v° *Domicile*, n. 319.

255. — La puissance paternelle étant éteinte par l'effet de l'émancipation, celle-ci met, conséquemment, fin au droit de jouissance des père et mère lequel est un attribut de la puissance paternelle (C. civ., art. 384).

256. — Mais l'émancipation laisse subsister les droits dont les père et mère continuent de jouir même après la majorité de l'enfant et l'extinction de la puissance paternelle proprement dite. — Aubry et Rau, 5e éd., § 130, p. 836 et 837, texte et note 4, et § 552. — V. *infrà*, v° *Puissance paternelle*. — Par exemple, le mineur émancipé ne peut se marier sans le consentement de ses père et mère (C. civ., art. 346).

257. — Le mineur émancipé qui n'a plus, ni père, ni mère, ni ascendants, a, comme le mineur non émancipé, besoin du consentement du conseil de famille pour pouvoir contracter mariage et pour régler ses conventions matrimoniales (art. 160 et 1398). — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 334.

258. — On peut considérer comme une conséquence de l'extinction de la puissance paternelle, au cas d'émancipation, la doctrine généralement admise d'après laquelle celle-ci fait cesser la présomption de faute édictée par l'art. 1384, C. civ., à la charge des père et mère à raison du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. Nous reviendrons sur ce point. — V. *infrà*, v° *Responsabilité civile*.

259. — Le mineur émancipé fait-il en personne la déclaration de nationalité prescrite par les lois des 26 juin 1889 et 22 juill. 1893? — V. à cet égard, *infrà*, v° *Nationalité*.

260. — Le mineur émancipé est libre de louer ses services, par exemple en qualité d'ouvrier ou de domestique, ou de se vouer à telle ou telle profession, sauf, toutefois, s'il veut faire le commerce, à se conformer aux prescriptions de l'art. 2, C. comm. — Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, 5e édit., § 130, p. 836; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 628 et s.

261. — Il appartient également au mineur émancipé de contracter un engagement volontaire dans les armées de terre ou de mer, si, d'ailleurs, il réunit les conditions requises par l'art. 59, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée. Aucune autorisation ne lui est nécessaire pour contracter cet engagement, alors même qu'il aurait moins de vingt ans révolus (Arg. art. 59-6°, L. 15 juill. 1889, qui, à la suite de ces mots « doit être pourvu du consentement de ses père et mère ou tuteur », n'ajoute pas « du curateur »). — Aubry et Rau, 5e éd., § 130, p. 836, texte et notes 2 et 3; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Taudière, *Puissance paternelle*, p. 117. — V. en ce sens, sous l'empire de la loi du 21 mars 1832 : Massé et Vergé, t. 1, p. 477; Valette, *Explic. somm.*, p. 311; Demolombe, n. 264 et 265. — *Contrà*, Duranton, t. 3, n. 650 et 665; de Fréminville, t. 2, n. 1038; Zachariæ, § 131, texte et note 1.

262. — Le mineur émancipé ne pourrait contracter des vœux dans une congrégation religieuse ou entrer dans les ordres sacrés (D. 18 févr. 1809, art. 7, et 28 févr. 1810, art. 7).

263. — Mais aux termes de l'art. 3, L. 15 nov. 1887, sur la liberté des funérailles : « Tout majeur ou mineur émancipé, en état de tester, peut régler les conditions de ses funérailles, notamment en ce qui concerne le caractère civil ou religieux à leur donner et le mode de sa sépulture ». — V. *infrà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 26.

264. — Par suite de son émancipation, le mineur est soumis à la contribution personnelle (Instr. min., 30 mars 1831).

265. — A quelles conditions le mineur émancipé peut-il exercer les actions concernant son état, sa capacité, sa personne, et par exemple les demandes en nullité de mariage, en désaveu d'enfant, en réclamation de filiation naturelle ou légitime? Le Code civil ne s'est pas expliqué à cet égard, et son silence a donné lieu à des solutions contradictoires. — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 788 et s., 827.

266. — Dans une première opinion, on enseigne que la condition du mineur émancipé, quant à la personne, étant celle du majeur, il résulte de là que l'émancipé a qualité pour intenter les actions qui concernent son état et sa capacité, ainsi que pour y défendre : les actions en désaveu, en nullité de mariage. — Beudant, n. 909. — Il faut, dit cet auteur, mettre sur la même ligne l'action en séparation de biens, qui concerne, il est vrai, les intérêts pécuniaires, mais où le point de vue moral a une importance considérable.

267. — Dans une seconde opinion, on admet que l'assistance du curateur est requise et est d'ailleurs suffisante pour l'exer-

cice de ces actions. L'action concernant les droits moraux d'une personne est, dit-on, infiniment plus importante que les actions pécuniaires; si la loi exige l'assistance du curateur pour les actions immobilières, il faut l'exiger, à plus forte raison, pour les actions d'état. On ne peut pas aller plus loin sans faire la loi, puisque nous n'avons ni texte, ni analogie pour exiger l'autorisation du conseil de famille. — Demolombe, n. 311; Aubry et Rau, § 133, p. 850, texte et notes 15 et 16; Laurent, n. 227; Huc, n. 486.

268. — Cependant, un parti important soutient que l'assistance du curateur est inutile au cas d'une demande en séparation de corps. On invoque, en ce sens, l'art. 878, C. proc. civ., qui, en indiquant les formalités à suivre en cas d'introduction d'une demande en séparation de corps, ne distingue pas si les époux sont majeurs ou mineurs et n'impose pas à ces derniers l'obligation d'être assistés d'un curateur. — Bordeaux, 1er juill. 1806, S..., [S. et P. chr.] — Toullier, t. 2, n. 567; Duranton, t. 2, n. 585; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Séparation entre époux*, sect. 2, § 2, art. 1, n. 1; Vazeille, *Mariage*, t. 2, p. 350; Massol, *Séparation de corps*, p. 105; Beudant, n. 906.

269. — A cette argumentation, l'on a répondu que quoique les demandes en séparation de corps ne soient pas de véritables questions d'état, elles intéressent d'une manière trop essentielle la condition personnelle des époux, pour ne pas être placées sur la même ligne que celles-ci. Quant à l'art. 878, C. proc. civ., cette disposition qui prescrit, dans des vues d'ordre public, la comparution des parties devant le président, et qui remplace par l'autorisation de ce magistrat l'autorisation maritale nécessaire à la femme pour ester en justice, n'a rien de commun avec la question dont il s'agit. — Demolombe, n. 312; Aubry et Rau, § 133, p. 850, texte et note 17; Laurent, n. 227. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 827.

270. — Jugé que l'action en divorce et l'action en séparation de corps sont d'une manière absolue des actions personnelles; qu'on ne saurait exposer celui qui se voit dans le cas de recourir à l'une ou l'autre de ces actions, aux entraves que pourrait apporter à son exercice un conseil de famille ou un curateur, incapables d'apprécier, comme l'époux offensé lui-même, les griefs sur lesquels elle se fonde; que le mineur émancipé est suffisamment protégé par les art. 875 et s., C. proc. civ., art. 238 et 307, C. civ.; et que les dispositions finales de ce dernier article démontrent surabondamment que le législateur n'a pas entendu exiger en matière de divorce, ni de séparation de corps, l'assistance d'un curateur pour l'époux mineur émancipé. — Angers, 4 janv. 1899, [J. *La Loi*, 11 janv. 1899]

271. — ... Que le mineur émancipé a qualité pour ester en justice, sans l'assistance du curateur, sur toutes les questions d'état, spécialement pour défendre à une action en nullité de son mariage, comme pour l'intenter lui-même. — Trib. Bruxelles, 2 févr. 1861, [*Belg. judic.*, 61.599]

272. — Jugé, d'autre part, que, si la femme mineure qui demande la nullité de son mariage peut agir sans l'assistance d'un tuteur comme émancipée de droit, elle doit être pourvue de l'autorisation du conseil de famille et de l'assistance d'un curateur à ce spécialement nommé par ce conseil. — Turin, 15 juill. 1807, Impérial, [P. chr.] — Vazeille, *Tr. du mariage*, t. 1, n. 257; Merlin, *Rép.*, v° *Mariage*, t. 10, p. 665. — Toutefois, Vazeille pense que le mineur serait dispensé de se pourvoir à fin de nomination d'un curateur, si son père ou le parent qui avait autorité sur lui avant le mariage dirigeait les poursuites. Cette opinion est combattue par Merlin.

273. — La demande en interdiction d'un mineur émancipé peut-elle être formée et suivie contre lui seul, sans qu'il soit nécessaire de mettre en cause son curateur? Dans le sens de l'affirmative, Laurent (n. 227) enseigne qu'une telle action concernant aussi l'état, on doit, à raison de son importance, exiger l'assistance du curateur. Mais la négative se fonde sur ce que la nature et le but de la demande en interdiction, ainsi que les formes spéciales de la procédure, rendent inutile et sans objet l'assistance du curateur. Le mineur émancipé peut donc seul soit défendre à une demande en interdiction formée contre lui, soit même interjeter appel du jugement qui aurait prononcé son interdiction. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 205, et *infrà*, v° *Interdiction*, n. 234. — Demolombe, n. 444 *bis* et 724 *bis*; Aubry et Rau, [illegible], § 133, p. 850 et 851, texte et note 18; Beudant, n. 917, p. 546, note 1 et sur la question analogue concernant le prodigue, Aubry et Rau, § 140, p. 873, texte et note 6.

§ 2. *Effet de l'émancipation quant aux biens.*

274. — Le mineur émancipé continue à être frappé d'une incapacité générale; il est incapable pour tous les contrats, sauf pour ceux relatifs à l'administration de son patrimoine.

1° *Actes que le mineur émancipé peut faire seul.*

275. — L'art. 481 dispose que le mineur émancipé peut faire seul tous les actes « qui ne sont que de pure administration », comme on l'a fait observer, le signe qui les distingue n'est pas absolument précis; les limites de cette classe d'actes restent un peu vagues. L'art. 481, C. civ., est ainsi conçu : « d'ailleurs le mineur émancipé peut seul passer les baux qui n'excéderont pas neuf ans, recevoir ses revenus, en donner décharge et faire tous les actes qui ne sont que de pure administration, sans être restituable contre ces actes dans tous les cas où le mineur ne le serait pas lui-même. »

276. — On dit souvent, que le mineur émancipé peut faire seul tous les actes que le tuteur pendant la tutelle a pouvoir de faire sans autorisation du conseil de famille. La proposition ainsi formulée est inexacte. C'est ainsi, en effet, que le tuteur peut faire seul tous les actes d'administration, tandis que le mineur émancipé ne peut faire seul que les actes de *pure* administration, ce qui notamment, à l'inverse du tuteur, le prive du droit de recevoir un capital mobilier, d'en donner décharge et d'en faire emploi. En sens contraire, le mineur émancipé règle à son gré ses dépenses et dispose librement de ses revenus, ce que le tuteur n'a pas le pouvoir de faire. La corrélation qu'on a voulu établir n'est donc qu'apparente. — Beudant, t. 2, n. 915.

277. — Le mineur émancipé ayant l'administration de ses biens peut, aux termes même de l'art. 481, sans l'assistance de son curateur, passer les baux n'excédant pas neuf années. Quant aux baux d'une durée supérieure ils seraient réductibles conformément à l'art. 1429. — V. *suprà*, v° *Bail* (en gén.), n. 154. — V. Huc, n. 483.

278. — Mais doit-on appliquer au mineur émancipé, de même qu'au mineur en tutelle, les dispositions de l'art. 1430, relatives à la période dans laquelle doivent être renouvelés les baux des biens des femmes mariées? On a soutenu la négative. Est-ce bien, en effet, par l'art. 1718, C. civ., que doivent être résolues les difficultés qui peuvent s'élever sur la durée des baux que passe un mineur émancipé ? Cet article déclare applicables aux baux des biens des mineurs les dispositions du titre du contrat de mariage relatives aux baux des biens des femmes mariées. Or, n'est-il pas permis de croire que l'art. 1718 n'a entendu parler que des baux des biens des mineurs qui sont encore en tutelle? C'est ce que semble prouver d'abord le texte des art. 1429 et 1430, placés sous le titre *Du contrat de mariage*, et auxquels se réfère l'art. 1718. Il s'agit dans ces articles de baux passés par le mari seul des biens de sa femme. La loi ne veut pas qu'en cas de dissolution de la communauté ils soient obligatoires au delà de la période de neuf ans dans laquelle on se trouve. Or, à qui cette disposition doit-elle s'appliquer ? Au tuteur seul, qui passe des baux des biens de son pupille; et l'époque de la cessation de la tutelle correspond parfaitement ici à la dissolution de la communauté dont parlent les articles précités. N'est-ce pas, dès lors, uniquement le pouvoir de l'administrateur que la loi a voulu limiter; et cela ne résulte-t-il pas de ce que sa disposition cesse lorsque la femme a concouru au bail avec son mari? Si, d'ailleurs, on consulte les discours des orateurs qui ont exposé les motifs de l'art. 1718, on voit que le rapporteur du Tribunat disait : « Dans le titre de la tutelle il n'avait été rien statué sur les pouvoirs des tuteurs relativement à la durée des baux des biens de leurs pupilles; le projet y supplée en appliquant à ces baux les dispositions des art. 1429 et 1430 ». De là ne faut-il pas induire que c'est aux baux passés par les tuteurs des biens de leurs pupilles que doivent s'appliquer les articles précités, et que le législateur n'a nullement eu en vue, dans l'art. 1718, les baux qui seraient faits par des mineurs émancipés? Toute la difficulté, relativement à ces derniers baux, ne semble donc pouvoir venir que de l'art. 481, C. civ., qui limite la durée des baux passés par les mineurs émancipés à neuf ans. Cette disposition empêche-t-elle le mineur de renouveler un bail pour cette durée, avant que celui existant soit expiré? Nullement, mais on doit réserver le droit qui appartiendrait aux tribunaux d'appliquer, s'ils jugeaient excessives les obligations contractées par l'émancipé relative-

ment au louage de ses biens, la disposition salutaire de l'art. 484, C. civ.

279. — Malgré ces objections, on admet en général l'affirmative. La doctrine contraire viole le texte même de l'art. 1718, qui, dans son renvoi aux art. 1429 et 1430 s'applique à tous les mineurs sans distinction; de plus, il méconnaît profondément la pensée de la loi. En effet, si le mineur pouvait renouveler de suite les baux, il ferait indirectement des baux excédant neuf ans. Or il ne peut faire indirectement ce qui lui est défendu de faire directement. — Troplong, *Louage*, t. 1, n. 146; Chardon, *Puiss. tutél.*, n. 566; Demolombe, n. 272; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 841, texte et note 2; Laurent, n. 215; Zachariæ, § 131, texte et note 3. — V. aussi *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 155.

280. — Jugé, en ce sens, que les dispositions du Code civil relatives à la durée des baux des biens des mineurs sont applicables aux baux que passent les mineurs émancipés; qu'ainsi est nul le bail des biens ruraux consenti par le mineur émancipé plus de trois ans avant l'expiration du bail courant. — Nîmes, 12 juin 1821, Rovère, [S. et P. chr.]

281. — Le mineur émancipé est autorisé, comme on l'a vu, par le texte de l'art. 481, à percevoir ses revenus sans distinction, qu'il s'agisse de loyers, fermages, intérêts, arrérages de rente ou autres revenus quelconques. Il peut, ajoute le texte, « en donner décharge ». Addition inutile, car dès qu'on lui accorde la capacité de recevoir, on lui accorde, par cela même, la capacité de reconnaître qu'il a reçu. Telle est pourtant l'unique acception de ce mot *décharge*, c'est-à-dire *quittance*. Il ne faudrait pas le traduire par le mot *remise*, car le mineur émancipé ne peut pas consentir de libéralités mêmes sur ses revenus. — Demolombe, n. 275.

282. — Ainsi le mineur ne peut décharger le débiteur que dans les limites du paiement qu'il a reçu. Si la décharge dépassait le paiement, elle constituerait une remise, c'est-à-dire une libéralité interdite au mineur émancipé. — Laurent, n. 216.

283. — Le mineur n'est pas fondé à toucher par anticipation les fermages de ses terres ou les loyers de ses maisons en vertu d'une clause du bail, par laquelle il se serait réservé ce droit. En effet, la loi permet seulement au mineur de toucher ses revenus, et les loyers et fermages ne constituent des revenus qu'au fur et à mesure de leur échéance; c'est les capitaliser que de les recevoir en une fois; donc pour une semblable opération l'assistance du curateur est nécessaire. — Poitiers, 5 mars 1823, Josnet, [S. et P. chr.] — Troplong, *Louage*, t. 1, n. 145; Chardon, *Puissance tutélaire*, n. 566; de Fréminville, t. 2, n. 1057; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 477; Demolombe, n. 273; Aubry et Rau, 5e éd., § 132, p. 841, texte et note 1; Laurent, n. 215; Baudry-Lacantinerie, n. 1328.

284. — Baudry-Lacantinerie (*loc. cit.*), excepte toutefois le cas où le mineur n'aurait stipulé qu'une légère anticipation dans le paiement des loyers ou fermages, surtout si, en agissant de la sorte, il s'était conformé à un usage constant et reconnu. Ainsi dans une ville où les propriétaires de maisons stipulent ordinairement que les loyers leur seront payés par termes et d'avance, nul doute, dit le savant professeur, qu'un mineur émancipé puisse valablement, après avoir fait un bail dans ces conditions, toucher les loyers aux époques convenues. — V. en ce sens, Huc, n. 483.

285. — Suivant Troplong (*Louage*, sur l'art. 1718, n. 1), le preneur ne devrait payer par anticipation qu'en faisant intervenir le conseil de famille. Mais il semble plus exact d'admettre, avec Demolombe (n. 274), que l'assistance du curateur devrait être réputée suffisante, les fermages ou loyers accumulés devant être considérés comme un capital.

286. — Tandis que le tuteur, étant administrateur du patrimoine d'autrui, ne peut faire que des dépenses nécessaires ou utiles et doit placer l'excédent des revenus sur les dépenses, le mineur émancipé est propriétaire; il peut donc disposer de la totalité de ses revenus comme il l'entend. De là suit qu'il peut en faire tel emploi qu'il juge convenable. — Aubry et Rau, § 132, p. 548; Laurent, n. 217; Baudry-Lacantinerie, n. 1329; Huc, n. 483; Beudant, n. 916. — Sur le droit de faire des placements immobiliers, V. *infrà*, n. 314 et s.

287. — Ainsi le mineur émancipé peut seul opérer le placement des économies qu'il a faites sur ses revenus. V. L. 29 avril 1886, relative à la caisse nationale des retraites pour la vieillesse, art. 13, al. 2). — Baudry-Lacantinerie, n. 1329; Huc, *loc. cit.*

288. — Le mineur émancipé peut accomplir seul des actes conservatoires. C'est la conséquence de la théorie que nous avons soutenue (*suprà*, v° *Acte conservatoire*, n. 37), et d'après laquelle les incapables peuvent agir conservatoirement sans autorisation ni assistance aucune.

289. — Ainsi, il lui appartient de former seul des saisies-arrêts, prendre des inscriptions hypothécaires, etc. — Toullier, n. 1296; Duranton, t. 3, n. 668. — Il peut requérir l'apposition des scellés, assister à leur levée et à l'inventaire. — Berriat Saint-Prix, t. 2, p. 690, note 8; de Fréminville, t. 2, n. 1051; Demolombe, n. 280; Laurent, n. 214; Beudant, n. 916.

290. — Jugé qu'un mineur émancipé n'a pas besoin de l'assistance de son curateur pour introduire en référé une demande en revendication ayant pour effet de faire cesser des poursuites, qu'il s'agit là d'une mesure conservatoire et urgente. — Paris, 23 déc. 1891, Dlle Grisel, [D. 92.2.436]

291. — Le mineur émancipé peut et doit payer ses dettes, mais sans pouvoir, à cette occasion, consentir aucun acte de disposition. Le mineur peut aussi recouvrer ce qui lui est dû, mais ne pourrait recevoir un capital sans l'assistance de son curateur. — Laurent, n. 216.

292. — On ne peut comprendre au nombre des actes d'administration ceux par lesquels le mineur renoncerait à un droit. Ainsi, une femme mineure mariée sous le régime sans communauté ne peut renoncer à son hypothèque légale, même avec l'assistance de son mari. — Trib. Toulouse, 28 mai 1891, [J. *Le Droit*, 13 nov. 1891]

293. — L'art. 85 du projet du Code civil (V. Fenet, t. 10, p. 565) portait que « le mineur émancipé ne peut valablement s'obliger par promesse ou obligation que jusqu'à concurrence d'une année de ses revenus, et que s'il s'oblige au delà, ses créanciers n'auront d'action sur ses biens que pour une somme égale à cette année de revenus, et par concours entre eux au marc le franc de leurs créances ». Mais cette disposition ayant été reconnue impraticable fut repoussée (Discuss. au Conseil d'Etat : Locré, *Lég.*, t. 7, p. 195, n. 9 et 10). Aussi faut-il décider que le mineur émancipé, comme conséquence nécessaire de son pouvoir d'administration, a le droit de contracter des obligations pour les besoins de son administration. Mais le droit pour le mineur de s'obliger est aussi limité aux actes d'administration. — Demolombe, n. 287 et 288; Laurent, n. 219; Beudant, n. 916. — V. cep. Aubry et Rau, 5e édit., § 132, p. 842, texte et note 5.

294. — Jugé que le mineur émancipé a capacité pour s'obliger en vertu d'un contrat commutatif; que, dans ce cas, son obligation est seulement réductible, si elle est excessive. — Cass., 21 août 1882 (Sol. implic.), Bernier, [S. 83.1.113, P. 83.1.268, D. 83.1.339] — Paris, 16 déc. 1881, sous Cass., 21 août 1882, précité.

295. — ... Que le mineur émancipé peut valablement accepter une traite pour le règlement d'achats faits par lui dans les limites où il lui est permis d'agir sans l'assistance de son curateur. — Trib. comm. Seine, 23 août 1898, [J. *Le Droit*, 12-13 sept. 1898]

296. — En s'obligeant, le mineur émancipé oblige par cela même ses biens. Le créancier aura donc pour gage, suivant le droit commun, tous les biens mobiliers et immobiliers présents et à venir de son débiteur. — Demolombe, n. 287; Laurent, *loc. cit.*

297. — Suivant Demolombe (n. 286), les différents actes à l'égard desquels le mineur émancipé est capable sans aucune assistance peuvent être faits par lui soit au comptant soit à crédit. Il était, en effet, impossible, dit cet auteur, de ne lui permettre de traiter avec les tiers que l'argent en mains. Les récoltes ont pu manquer; ses fermiers, ses locataires, ses débiteurs d'intérêts ou arrérages peuvent être insolvables ou en retard, et cependant il faut bien qu'il vive, et qu'il pourvoie aux besoins de la maison, à l'entretien et à l'exploitation de son patrimoine. — V. en ce sens, en matière d'acquisitions à crédit : Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 842, texte et note 7; en sens contraire : Laurent, n. 217 (un achat à crédit impliquant, selon lui, un emprunt.

298. — Le mineur émancipé peut exercer une industrie, un état (excepté seulement celui de commerçant. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 611 et s.). — Il peut donc louer des meubles ou des immeubles. — Troplong, *Louage*, t. 1, n. 147; de Fréminville, t. 2, n. 1052; Demolombe, n. 281; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 842 et 843, texte et note 8; Guillouard, *Louage*, t. 1, n. 48; Beudant, n. 916.

299. — En ce sens, nous avons enseigné *supra*, v° *Bail* (en gén.), n. 156, que le mineur émancipé a capacité pour prendre à bail. Néanmoins, s'il abusait de ce droit pour louer un appartement hors de proportion avec ses facultés, il y aurait lieu d'appliquer l'art. 484, C. civ., comme nous le verrons ci-après.

300. — De même, le mineur émancipé peut louer des domestiques (Demolombe, *loc. cit.;* Huc, n. 483), acheter des meubles, du linge, des chevaux, de l'argenterie (Demolombe, *ubi suprà*).— Sur le droit du mineur émancipé, de faire des acquisitions mobilières, V. *infrà*, n. 308 et s.

301. — Il est généralement admis que le contrat d'édition constitue un acte de pure administration que le mineur émancipé peut passer sans autorisation. — Nion, *Droits civils des auteurs, artistes et inventeurs*, p. 120; Huard fils, *Des contrats entre les auteurs et les éditeurs*, n. 43; Rudelle, *Rapports juridiques entre les auteurs et les éditeurs*, p. 44 et 45. — Dans les éditions de son *Traité théor. et prat. de la propriété littéraire et artistique* antérieures à 1880, M. Pouillet était du même avis, mais il affirme aujourd'hui (n. 263) qu'il y a lieu d'appliquer l'art. 4, L. 27 févr. 1880. Cette solution nous paraît erronée. Elle semble prendre sa source dans l'assimilation complète que fait l'auteur (*loc. cit.*, n. 239), entre la cession de la propriété littéraire et le contrat d'édition. A notre avis on ne saurait voir dans ce dernier contrat une aliénation mobilière. — Rudelle, p. 45.

302. — De ce que le mineur peut faire seul les actes de pure administration il résulte qu'il peut traiter seul pour l'entretien et l'amélioration de ses biens, vendre l'excédent des cheptels, les renouveler, vendre les denrées et même les coupes de bois ordinaires réputées fruits, la pêche des étangs, en recevoir le prix. — Duranton, n. 668; Toullier, n. 1296; de Fréminville, t. 2, n. 1053; Salviat, *De l'usufruit*, t. 1, p. 262; Demolombe, n. 277; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 843, texte et note 9; Beudant, n. 916. — Sur le droit pour le mineur émancipé de vendre ses meubles d'une façon générale, V. *infrà*, n. 308.

303. — Il peut aussi cultiver ses biens et passer tous marchés relatifs à la culture. — Huc, n. 483.

304. — Le mineur émancipé peut-il faire les réparations à ses meubles? L'affirmative est enseignée par Aubry et Rau (§ 132, p. 549, texte et note 9), qui pensent qu'il a capacité à l'effet de passer des traités pour l'entretien ou l'amélioration de ses biens. — V. Baudry-Lacantinerie, n. 1328.

305. — Suivant Demolombe (n. 279 et 294) et Laurent (n. 214), une distinction s'impose. L'art. 482 défendant au mineur de recevoir un capital mobilier et exigeant que le curateur en surveille l'emploi, et le mineur ne devant disposer que de ses revenus, si les revenus suffisent pour faire les réparations, il pourra les faire, mais s'il doit y employer ses capitaux, il faut qu'il soit assisté de son curateur; car prendre sur son capital pour faire des réparations, c'est faire emploi des capitaux et le mineur ne le peut sans l'assistance de son curateur.

306. — Demolombe (*loc. cit.*), applique cette distinction au cas où le mineur émancipé voudrait faire des constructions nouvelles importantes.

307. — Suivant Huc (n. 483), le mineur peut faire exécuter sur ses biens toutes les réparations d'entretien et même les travaux d'amélioration dont l'importance ne dépasse pas les limites d'un acte d'administration.

308. — C'est une question fort controversée que celle de savoir si le mineur émancipé peut aliéner seul ses meubles corporels. La négative est enseignée par Laurent (n. 218). Le mineur, dit-il, ne peut faire que des actes de pure administration, et même quant à ces actes, sa capacité est limitée; il ne peut recevoir un capital, quelque modique qu'il soit, sans l'assistance de son curateur. La loi veut ainsi empêcher le mineur de dissiper son capital; or y a-t-il moins de danger quand le mineur vend son mobilier? Enfin le tuteur, dit l'éminent auteur, n'a pas le pouvoir d'aliéner, et le mineur a une capacité moins étendue que le tuteur. On appliquera donc l'art. 457 qui règle les conditions et les formes dans lesquelles doit se faire la vente des immeubles appartenant aux mineurs. — V. en ce sens, sur le principe, Troplong, *Vente*, t. 1, n. 167. — Baudry-Lacantinerie (n. 1137, *in fine*), soutient en ce sens que le mineur ne peut, en principe, faire aucune aliénation de mobilier sans remplir les formalités prescrites pour le mineur non émancipé, mais a cependant capacité pleine et entière pour réaliser les aliénations qui rentrent dans le cercle des actes de pure administration, comme les ventes de récoltes ou de vieux ustensiles aratoires, en vue de les remplacer par des neufs (art. 481).

309. — Un second système enseigne que le mineur émancipé peut vendre ses meubles corporels, sans distinction entre ceux qui sont sujets à un prompt dépérissement et ceux qui ne le sont pas. A l'appui de cette opinion on dit : sans doute, l'aliénation des meubles rentre, de sa nature, dans la classe des actes de disposition. Tout au plus pourrait-on ranger parmi les actes de pure administration l'aliénation des denrées provenant de récoltes faites sur les immeubles du mineur, ainsi que celle des choses mobilières sujettes à un prompt dépérissement. En partant de cette idée, la capacité du mineur émancipé aurait dû être restreinte à l'aliénation des objets dont il vient d'être parlé. Mais on ne trouve aucune trace de cette restriction dans les dispositions relatives à cette matière; et il résulte, au contraire, des art. 482 et 484 que le législateur a entendu laisser au mineur émancipé la libre disposition de son mobilier corporel. Ce qui peut jusqu'à un certain point expliquer et justifier le système du Code civil, c'est, d'une part, l'idée traditionnelle exprimée par l'adage *mobilium possessio vilis*, et, d'autre part, les grandes difficultés auxquelles aurait donné lieu, dans la pratique, l'application de cette distinction. — De Fréminville, t. 2, n. 1048; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 691; Zachariæ, § 131, texte et note 2; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 841, texte et note 3.

310. — Un système intermédiaire tend à prévaloir, enseigné tout d'abord par Demolombe (n. 278) qui déclare la vente du mobilier consentie par le mineur émancipé valable « en tant du moins qu'elle ne constituerait qu'un acte de pure administration », puis par Beudant (n. 916 et 922) qui enseigne que le mineur émancipé peut aliéner ses meubles corporels dans la limite que comportent les nécessités de l'administration, notamment vendre ses récoltes, échanger les produits de son travail, mais pas au delà. — V. aussi Huc, n. 484.

311. — La question de savoir si le mineur peut aliéner seul ses meubles corporels ne peut se poser pour les ventes des fruits et récoltes, ni même pour les ventes d'objets mobiliers sans importance dont il importe souvent de se défaire pour les remplacer, etc. Ce sont là des actes de pure administration. Mais il peut y avoir doute en dehors de cette hypothèse. La vente d'un mobilier d'une valeur considérable dépasse manifestement les limites d'un acte de *pure administration*; elle ne peut donc être faite valablement par un mineur émancipé sans l'assistance de son curateur. Il y a là une question d'appréciation que le juge du fond est appelé à trancher. La question se trouve ainsi ramenée aux termes suivants : l'aliénation d'objets mobiliers consentie par le mineur seul peut-elle être considérée, eu égard seulement à la valeur et à l'importance de ces objets, comme pouvant constituer un acte de pure administration? Si la réponse est affirmative, la vente sera valable, elle sera nulle dans le cas contraire.

312. — Jugé que le mineur émancipé ne peut vendre seul, sans l'assistance de son curateur, tout un mobilier d'une valeur considérable; que cet acte constitue une aliénation, et non un acte d'administration. — Cass., 7 juill. 1879, Bonnaz, [S. 80.1. 206, P. 80.488, D. 80.1.61]

313. — La vente étant nulle, le mineur émancipé ne peut être tenu à restituer la portion du prix qui a été payée, s'il n'a profité personnellement d'aucune partie de ce prix. Il en est ainsi, lorsque la somme versée a servi exclusivement à payer les dettes de la communauté, à laquelle la veuve mineure a ensuite renoncé. — Même arrêt.

314. — Le mineur émancipé a-t-il capacité pour faire seul des acquisitions d'immeubles? Un premier système admet que le mineur émancipé qui reçoit ses revenus peut assurément les employer comme bon lui semble sans l'assistance de son curateur; ainsi, il n'aurait pas besoin de cette assistance pour les employer en acquisitions même immobilières. L'art. 482 ne reçoit, dit-on, d'application qu'autant qu'il s'agit de l'emploi d'un capital qui ne pouvait être reçu hors la présence du curateur. — Toullier, n. 1296; Marcadé, sur l'art. 481, n. 2; Zachariæ, § 131, texte et note 4; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 842, texte et note 7.

315. — Un second système enseigne, en sens inverse, d'une manière absolue, que le mineur émancipé n'a pas qualité pour faire seul des acquisitions d'immeubles parce que l'art. 484, en autorisant le mineur à faire des achats, ne s'applique qu'à des actes de pure administration et qu'on ne saurait considérer comme

tel l'acquisition d'un immeuble. — Troplong, *Vente*, t. 1, n. 167; Coulon, *Quest. de dr.*, t. 3, p. 547.

316. — Dans une opinion intermédiaire on soutient que le mineur peut seul, à l'aide des économies par lui faites sur ses revenus, acheter des immeubles, comme il pourrait acheter des rentes sur l'Etat et sur particuliers (art. 481). Mais comme, aux termes de l'art. 482, il lui est interdit de faire emploi d'un capital sans l'assistance et la surveillance du curateur, il ne pourrait pas seul placer ses capitaux en acquisition d'immeubles pas plus qu'en rentes ou en créances. — Demolombe, n. 293; Laurent, n. 217; Huc, n. 483. — V. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 477 et 478.

317. — Nous avons vu *suprà*, n. 297, que, selon M. Laurent (*loc. cit.*), le mineur n'a pas qualité pour acheter les immeubles à crédit, un pareil achat impliquant un emprunt, alors que l'art. 483 déclare, en termes énergiques, que le mineur émancipé ne peut faire d'emprunts, sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal. — V. dans le même sens, Huc, n. 483. — *Contrà*, Aubry et Rau, 5e éd., t. 8, § 132, p. 842, texte et note 7.

318. — La jurisprudence tend à se prononcer dans le sens de la validité de l'acquisition immobilière faite par le mineur émancipé. — Toulouse, 24 janv. 1825, Terrisse, [P. chr.] — V. également Cass., 29 juin 1857, Labarthe-de-Molard, [S. 57.1.729, P. 58.295, D. 58.1.33]; — 10 févr. 1890, Loynec, [S. et P. 93.1.463, D. 91.1.292]

319. — Jugé que le mineur émancipé a capacité pour faire l'acquisition d'immeubles, sauf réduction en cas de lésion à son préjudice; que l'expression « achat » de l'art. 484, C. civ., n'est pas restreinte aux acquisitions de meubles. — Cass., 13 déc. 1832, Vinatier, [S. 33.1.687, P. chr.] — Colmar, 31 janv. 1826, Ribstein, [S. et P. chr.]

320. — ... Que les obligations contractées par le mineur émancipé à l'ocasion d'un achat d'immeubles doivent être maintenues si cet achat avait un but utile et devait lui être profitable. — Trib. Oloron, 21 janv. 1893, [*Gaz. Pal.*, 95.2.14]

321. — ... Spécialement, qu'est valable la surenchère faite par un mineur émancipé, lorsque sa situation de créancier hypothécaire et le souci de sauvegarder sa créance lui commandaient de pousser les enchères, alors que les immeubles vendus représentaient une valeur sérieuse et qu'enfin les engagements qui pouvaient en dériver à la charge du mineur n'excédaient pas ses ressources. — Même arrêt.

322. — ... Et que si, par suite de non-paiement du prix de l'adjudication prononcée au profit du mineur émancipé une revente sur folle-enchère est devenue nécessaire, il est tenu vis-à-vis des intéressés au paiement de la différence entre le prix de l'adjudication de la vente sur surenchère et celui de la vente sur folle-enchère. — Même arrêt.

323. — Décidé, cependant, que le mineur émancipé ne peut, sans autorisation du conseil de famille, contracter des engagements pour payer le prix d'une acquisition d'immeubles; qu'il est, en conséquence, fondé à demander la nullité de son obligation, alors surtout que le prix de l'acquisition est excessif. — Toulouse, 14 déc. 1809, Peyranne, [S. et P. chr.]

324. — ... Que le mineur émancipé peut demander la nullité d'une adjudication qu'il a fait prononcer à son profit sans autorisation du conseil de famille, alors que le non-paiement l'expose à une poursuite de folle-enchère, et qu'il est constant qu'à l'époque de l'adjudication il était notoirement insolvable. — Rouen, 24 juin 1819, Couchaux, [S. et P. chr.]

325. — ... Qu'il peut demander cette nullité, alors même que l'adjudication aurait été ratifiée par délibération postérieure du conseil de famille, surtout si cette délibération a été prise sans connaissance de cause. — Même arrêt.

326. — Ce que nous avons dit des acquisitions immobilières s'applique, à plus forte raison, aux acquisitions mobilières.

327. — Ainsi rentre dans la catégorie des actes permis au mineur, l'achat des bijoux destinés à composer la corbeille de mariage, cette acquisition présentant un caractère d'utilité relative, ou tout au moins celui d'une obligation consacrée par l'usage, surtout si la dépense n'est pas hors de proportion avec la situation de fortune de l'acheteur. — Trib. comm. Seine, 23 août 1898, [J. *Le Droit*, 12-13 sept. 1898]

328. — Jugé, même que l'achat d'un fonds de commerce fait par une femme mineure, émancipée par le mariage, avec le concours et l'assistance de son mari constitué son curateur, et avec lequel elle s'oblige solidairement, n'est pas nul, mais seulement réductible en cas d'excès. — Cass., 21 août 1882, Bernier, [S. 83.1.113, P. 83.1.268, et la note de M. Lyon-Caen, D. 83.1.339]

329. — ... Que si (et, à cet égard, l'appréciation des juges du fait est souveraine) l'achat du fonds de commerce a pour but de procurer aux époux un instrument de travail, approprié à leur condition et à leurs occupations antérieures, et si cette acquisition, loin de leur être inutile, doit leur être profitable, et que l'engagement de la femme n'ait rien d'excessif, c'est à bon droit que cet engagement, considéré comme pris personnellement par la femme, est déclaré valable. — Même arrêt.

330. — ... Que la femme mariée mineure peut valablement acheter, conjointement avec son mari, un fonds de commerce alors du moins que le prix d'acquisition, d'une part, n'ayant rien d'exagéré eu égard à la valeur réelle du fonds acquis, n'était point, d'autre part, en disproportion avec la situation de fortune des acquéreurs. — Paris, 29 mai 1886, [*Gaz. Pal.*, 87.1.41]

331. — Mais est nul, en ce cas, en tant qu'il tendrait à obliger la femme à payer la part du prix incombant personnellement au mari, l'engagement solidaire pris par la femme avec son mari de payer la totalité du prix. — Même arrêt. — V. aussi Paris, 15 févr. 1838, Liévin, [P. chr.]

332. — Mais jugé que l'acquisition d'un fonds de commerce comprenant l'achat de marchandises dont la valeur dépasse de beaucoup celle du fonds lui-même, constitue un acte de commerce; et que le mineur émancipé, incapable de faire le commerce s'il n'y a pas été légalement autorisé, est par cela même incapable d'acquérir un fonds de commerce de cette nature. — Rennes, 16 avr. 1894, [*Gaz. Pal.*, 94.1.589]

333. — ... Et que s'agissant d'un acte pour lequel la loi exige des formalités spéciales, cet acte est annulable pour incapacité et non pas seulement rescindable pour lésion. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Commerçant*, n. 907 et s.

334. — Nous avons enseigné *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 65, que le mineur est incapable de se rendre cessionnaire d'une créance.

335. — Le mineur émancipé ne peut exercer seul les actions immobilières, mais il peut exercer seul et sans l'assistance de son curateur les actions possessoires. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 747. — V. en ce sens, Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 845, texte et note 16; Huc, n. 484.

336. — Le mineur émancipé peut-il seul, et sans l'assistance de son curateur, intenter une action mobilière ou y défendre? L'affirmative paraît résulter implicitement de l'art. 482, qui lui interdit d'ester sans cette assistance, soit comme demandeur, soit comme défendeur, sur les actions immobilières. — Toullier, t. 2, p. 257; Duranton, t. 3, n. 669; Pigeau, t. 1, p. 79; Delvincourt, t. 1, n. 471; Toullier, t. 2, n. 1296; Proudhon, t. 2, p. 432; Taulier, t. 2, p. 91; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1, p. 478; Demolombe, t. 8, n. 283; Marcadé, sur l'art. 481; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 845, texte et note 13; Laurent, n. 220; Baudry-Lacantinerie, n. 1331. — *Contrà*, Malleville, sur l'art. 482 (Arg. de l'art. 484, attendu que plaider et administrer ne sont pas la même chose).

337. — Les tiers qui exercent contre le mineur émancipé une action personnelle et mobilière résultant des faits de son administration (telle qu'une action en paiement de fournitures de vins et de liqueurs faites au mineur émancipé exploitant un débit de boissons), ne sont pas tenus, à peine de nullité, de mettre en cause son curateur. — Amiens, 8 févr. 1862, Lesage, [S. 62.2.110, P. 62.624]

338. — Plusieurs auteurs, tout en admettant en principe le droit du mineur, distinguent entre le cas où il s'agit de choses mobilières dont le mineur émancipé a la libre administration (comme, par exemple, s'il s'agissait de plaider relativement au recouvrement de ses fermages, de ses revenus, etc., etc.), et celui où il s'agit de choses qui, bien que mobilières, échappent à son administration, comme par exemple s'il y était question du recouvrement d'un capital mobilier : dans ce dernier cas, le mineur émancipé, suivant ces auteurs, ne peut ester seul en justice; car, de sa part, une défense incomplète pourrait équivaloir à une aliénation ou à une décharge, tous actes pour lesquels il doit être assisté. — Duranton, t. 3, n. 669; Delvincourt, p. 126, n. 5; Zachariæ, § 131, texte et note 6; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 240, p. 478; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 845, texte et note 15, et § 133, p. 849, texte et note 12; Demolombe, n. 284.

339. Jugé que le mineur émancipé ne peut légalement procéder en justice, sans l'assistance de son curateur, alors qu'il s'agit de faire condamner le défendeur à payer, avec le montant de partie de marchandises à lui vendues par le mineur, des dommages-intérêts pour refus de prise de livraison du surplus de ces marchandises, et, en outre, de faire prononcer la résiliation du marché, avec nouveaux dommages-intérêts de ce chef. — Poitiers, 27 mai 1880, Chaniau, [S. 82.2.21, P. 82.1.111, D. 81.2.18]

340. — ... Que le mineur émancipé par le mariage ne peut, sans l'assistance de son curateur, introduire une action en justice, alors que cette action a pour base des actes qui n'ont pas le caractère d'actes de pure administration. — Trib. comm. Seine, 15 nov. 1894, J. *La Loi*, 5 déc. 1894.

341. — Cette distinction semble cependant devoir être condamnée. La disposition de l'art. 481 ne peut pas être étendue aux actions judiciaires. Ce serait créer une incapacité que la loi n'établit pas. Ce serait déroger à l'art. 482 qui, implicitement, reconnaît le mineur capable d'agir en justice pour l'exercice de ses droits mobiliers. Pourquoi serait-il incapable quand le droit mobilier est un capital? Cette exception n'aurait aucune raison d'être. Ni le texte, ni l'esprit de l'art. 481, ne demandent que le mineur ne puisse réclamer un capital mobilier en justice. Tout ce que la loi dit, c'est que le mineur ne peut recevoir un capital mobilier sans être assisté. La loi veut ainsi empêcher le mineur de dissiper ses capitaux. Cela n'a rien de commun avec les procès. Donc le mineur pourra agir en justice, mais le débiteur, s'il est condamné, ne pourra payer entre ses mains que s'il est assisté de son curateur. — Laurent, n. 220. — V. en ce sens, Taulier, t. 2, p. 91; Valette, *C. civ.*, t. 1, p. 588, et *Explic. C. civ.*, n. 91, p. 317; Demante, t. 2, n. 251 *bis;* Huc, n. 485; Beudant, n. 916; et implicitement, Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 432; Toullier, t. 2, n. 1296; Marcadé, t. 2, sur l'art. 481, n. 2.

342. — Jugé, en ce sens, que l'incapacité dont est frappé le mineur émancipé de recevoir un capital mobilier sans l'assistance de son curateur n'empêche pas qu'il ne puisse, sans cette assistance, actionner le débiteur en paiement de ce capital. — Douai, 26 avr. 1865, Lubrez-Duhem, [S. 66.2.174, P. 66.702]

343. — Le mineur émancipé peut interjeter appel seul dans les affaires où il a le droit d'agir et de plaider seul. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1359.

344. — Ainsi jugé que la demande formée par voie de référé en discontinuation de poursuites, par un mineur émancipé qui se prétend propriétaire des objets saisis sur un tiers est une mesure conservatoire et urgente n'excédant pas les pouvoirs d'administration du mineur émancipé; que, par suite, celui-ci peut sans l'assistance de son curateur interjeter appel de l'ordonnance de référé statuant sur une telle demande. — Paris, 23 déc. 1891, Grisel, [D. 92.2.436]

345. — De même, le mineur émancipé peut former seul un pourvoi en cassation dans les affaires où il a le droit d'agir et de plaider seul. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1232.

346. — Le mineur émancipé peut-il compromettre? Et, en cas d'affirmative, sur quelles contestations peut-il compromettre? — V. à cet égard, *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 61 et s.

347. — Le mineur émancipé peut-il transiger? Il va sans dire que s'il s'agit d'une transaction sur les droits immobiliers du mineur, celui-ci doit être assimilé au mineur qui est sous tutelle. — Laurent, n. 235. — Mais que décider en ce qui concerne la transaction sur des actes de pure administration, sur des droits mobiliers? La question se présente dans des termes identiques à propos du compromis et a été, à ce point de vue, étudiée *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 61 et s. En ce qui concerne spécialement la transaction, on enseigne généralement que le mineur émancipé, étant réputé majeur quant aux actes de pure administration, a la même capacité que le majeur et par conséquent peut transiger sur un acte d'administration ou sur des droits mobiliers, c'est-à-dire à propos d'actes qu'il peut faire seul ou de droits dont il peut librement disposer. — V. not. en ce sens, exposé des motifs du titre *Des Transactions*, par Bigot-Préameneu, n. 3; Duranton, t. 3, n. 688 et t. 13, n. 407; Massé et Vergé, t. 1, p. 478; de Fréminville, t. 2, n. 1072 et 1077; Mirbeau, *Des Transactions*, n. 67; Troplong, n. 45; Demolombe, n. 282; A[illegible] et R[illegible], t. 1, § 132, p. 842, texte et note 4, et § 134, p. 854-8°; Baudry-Lacantinerie, n. 1336; Huc, n. 484 et 492; Beudant, n. 920. — Cependant certains auteurs résistent à cette doctrine, en se retranchant derrière l'art. 2045 d'après lequel pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des droits compris dans la transaction. En conséquence, le Code décide que le tuteur ne peut transiger et cependant le tuteur a un droit d'administration plus étendu que le mineur émancipé. C'est que autre chose est administrer, autre chose est transiger. Celui qui administre conserve le patrimoine dont il a la gestion, tandis que celui qui transige diminue ce patrimoine, toute transaction impliquant une renonciation. — V. en ce sens, not. Marcadé, sur l'art. 484, n. 1; Valette, *Explic. somm.*, p. 328; Demante, t. 2, n. 249 *bis*-II et 253 *bis*-V; Laurent, n. 235.

348. — Il convient, d'ailleurs, de faire remarquer que tandis que certains auteurs partisans de l'opinion générale (V. not. Zachariæ, § 131, texte et note 5; Demolombe, n. 282) semblent placer sur la même ligne les actes de pure administration et les engagements pris valablement par le mineur, mais réductibles en cas d'excès par application de l'art. 484, § 2, Aubry et Rau (5e éd., t. 1, § 132, p. 844, texte et note 11), enseignent que de tels engagements n'étant pas des actes de pure administration et ne rentrant pas, vu leur réductibilité, dans la catégorie de ceux pour lesquels le mineur émancipé jouit d'une capacité entière, celui-ci ne peut transiger sur de tels engagements. Le mineur émancipé ne peut, d'ailleurs, par transaction, porter atteinte à l'action en réduction que la loi ouvre en sa faveur.

2° Actes que le mineur émancipé ne peut faire qu'avec l'assistance de son curateur.

349. — Cette catégorie comprend, d'une façon générale, d'abord les actes d'administration qui ne rentrent pas dans les actes de *pure* administration et, en outre, plusieurs des actes que le tuteur, pendant la tutelle, passe avec l'autorisation du conseil de famille et que le mineur émancipé peut faire avec la seule assistance de son curateur (Beudant, n. 917). Il nous reste à énumérer chacun des actes qui rentrent dans cette catégorie.

350. — Aux termes de l'art. 480, le mineur émancipé peut recevoir son compte de tutelle avec la seule assistance de son curateur. Dans l'opinion générale, ce compte peut être rendu soit en justice soit à l'amiable. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Compte de tutelle*, n. 33. — V. Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 121, p. 753, texte et note 3, et § 133, p. 846, texte et note 1.

351. — L'art. 472, C. civ., en déclarant nul tout traité passé entre le tuteur et l'ex-pupille moins de dix jours après la réception du compte de tutelle, s'applique-t-il au mineur émancipé traitant avec l'assistance de son curateur? — V. à cet égard, *suprà*, v° *Compte de tutelle*, n. 202.

352. — L'assistance du curateur serait nécessaire et suffisante pour recevoir un compte d'administration. — Beudant, n. 917-1°.

353. — Aux termes de l'art. 482, le mineur émancipé ne peut pas recevoir un capital mobilier ni en donner décharge sans l'assistance de son curateur, qui doit surveiller l'emploi du capital reçu.

354. — Qu'entend-on par capital? En principe, c'est toute somme qui n'est pas due ni payée à titre d'intérêts, d'arrérages, de fruits et de jouissance.

355. — Suivant certains auteurs, il faudrait, pour qu'une somme pût être considérée comme un capital, qu'elle eût, relativement à la fortune du mineur, une certaine importance; on ne saurait donc traiter comme un capital toute somme même la plus minime. Cela résulte, dit-on, de l'économie de l'art. 482, qui, en obligeant le curateur à surveiller l'emploi du capital reçu, montre bien qu'il ne peut être question que de sommes pouvant faire l'objet d'un placement à l'instant même où elles sont encaissées par le mineur. Ce dernier pourrait donc recevoir seul les gains modérés provenant de jeux licites (C. civ., art. 1966), et le curateur n'aurait pas à s'occuper de leur emploi. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, p. 497, n. 691; Demolombe, n. 298; Huc, t. 3, n. 485.

356. — Dans un second système, cette manière de voir doit être rejetée. En effet, dit-on, la loi ne distingue pas. L'opinion contraire conduirait d'ailleurs à l'arbitraire, car ne serait-il pas malaisé de décider si une créance est minime? Sur quelles bases se fonder pour faire une telle appréciation? Du reste, la solution opposée enlève au mineur la protection que la loi a établie en sa faveur; si des capitaux étaient placés par petites sommes, il lui serait loisible de tout recevoir et de tout dépenser, ce qui est inadmissible. — Laurent, n. 224; Beudant, n. 917-2°, p. 545, texte et note 1.

357. — La loi déclare nécessaire et suffisante l'assistance du curateur, lorsqu'il s'agit de capitaux mobiliers, ce qui implique qu'elle ne suffirait pas s'il s'agissait de capitaux immobiliers. Y a-t-il donc encore des capitaux immobiliers? Lors de la rédaction de l'art. 482, les rentes foncières étaient encore immeubles; elles ont été déclarées meubles par l'art. 529. Des lois postérieures au Code civil ont permis d'immobiliser les rentes sur l'Etat et les actions de la Banque de France. La seule assistance du curateur ne suffirait donc pas pour recevoir ces derniers capitaux et il faudrait observer les conditions prescrites par l'art. 484, c'est-à-dire l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal. — Demolombe, n. 297; Laurent, n. 224. — V. égal. Zachariæ, § 132, note 5 : Aubry et Rau, 5e édit., § 133, p. 846, texte et note 2.

358. — On a soutenu que le mineur émancipé ayant la libre disposition de ses revenus a, par cela même, la libre disposition des capitaux qui proviennent de ses revenus économisés et capitalisés, et que s'il les a placés, il peut les recevoir seul et sans l'assistance de son curateur. — Locré, sur l'art. 481 ; Toullier, t. 2, n. 1698; Taulier, t. 2, p. 93. — Mais cette solution doit être repoussée. La circonstance que des économies ont été faites par le mineur lui-même ne saurait avoir pour résultat de le priver de la protection que la loi a cru nécessaire de lui accorder; la conservation d'un tel capital n'en est pas moins précieuse. — Proudhon, t. 2, p. 433; Duranton, t. 3, n. 683; Marcadé, sur l'art. 482, n. 5; Massé et Vergé, t. 1, p. 479; Valette, *Explic. somm.*, p. 318; Demolombe, n. 299; Zachariæ, § 132, note 5; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 846, texte et note 3.

359. — De la généralité des termes de l'art. 482, il ressort que le mari mineur émancipé ne peut recevoir seul le paiement des débiteurs de la dot ou le remboursement des rentes données en dot à sa femme. — Demolombe, n. 300.

360. — Au cas où une succession échoit à un mineur émancipé peut-il s'emparer seul et sans l'assistance de son curateur des capitaux qui se trouveraient dans la caisse ou dans le secrétaire du défunt? L'affirmative semble devoir être admise; le capital qui se trouve dans le coffre du défunt n'est, en effet, à recevoir de personne ; le mineur étant saisi (art. 724), aucune décharge n'est à donner. — Demolombe, n. 301. — V. Laurent, n. 231.

361. — Mais cette solution pleine de dangers doit être restreinte dans ses plus extrêmes limites, et il convient d'exiger l'assistance du curateur pour que le mineur puisse recevoir non seulement les capitaux dus par les tiers débiteurs de la succession, mais aussi les soultes et autres valeurs à lui dues par ses cohéritiers. — Demolombe, *loc. cit.*

362. — Aux termes de l'art. 482, le curateur doit surveiller l'emploi du capital reçu. Cette surveillance n'est pas aisée puisque c'est le mineur lui-même qui reçoit et touche les fonds, le curateur ne faisant que l'assister. Or, les fonds une fois aux mains du mineur, rien ne lui est plus facile que d'en disposer et de les perdre. Il faut pourtant trouver un moyen direct ou indirect pour mettre le curateur à même de remplir la mission dont il est investi; autrement la mesure de protection établie par la loi deviendrait illusoire. Aussi admet-on que le curateur peut subordonner son assistance à la condition qu'il sera fait, immédiatement, tel emploi des fonds touchés par le mineur, ou que ces fonds seront déposés à la caisse des consignations (ou entre les mains d'une personne ou d'une société désignée), jusqu'à ce qu'on en ait trouvé un emploi avantageux. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, p. 497, n. 691 ; Demolombe, n. 302 ; Laurent, n. 224; Baudry-Lacantinerie, n. 1331-3°.

363. — Il appartient aux tribunaux d'intervenir pour régler l'emploi des capitaux à recevoir par un mineur émancipé, lorsqu'il leur apparaît, d'après les circonstances de la cause, que l'emploi projeté par le curateur est de nature à compromettre les intérêts du mineur. — Douai, 22 déc. 1863, Bail, [S. 65.2.13, P. 65.101]

364. — Rappelons que le curateur serait responsable si, contrairement à l'art. 482, il avait négligé de surveiller l'emploi du capital touché sans son assistance, par le mineur émancipé, et que ce capital eût été dissipé. — V. Duranton, t. 3, n. 679; de Fréminville, t. 2, n. 1064; Demolombe, n. 303; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 131, *in fine*, n. 840, texte et note 9 et § 133, p. 846 et 847, texte et notes 3 et 4; Laurent, n. 144 et 224; Baudry-Lacantinerie, n. 1331-3°. — V. *suprà*, n. 243 et s.

365. — En aucun cas les tiers qui se sont libérés entre les mains du mineur émancipé assisté du curateur ne peuvent être inquiétés, encore que les fonds touchés aient été perdus à raison d'un mauvais emploi ou aient été dissipés par ce mineur a défaut d'emploi par le curateur. Les tiers ne sont pas, en effet, chargés de surveiller l'emploi : ils peuvent et ils doivent payer au mineur assisté de son curateur, et tout paiement fait à celui qui a pouvoir de le recevoir est valable (Arg. art. 6, *in fine*, L. 27 févr. 1880). — Duranton, t. 3, n. 679; de Fréminville, t. 2, n. 1064; Demolombe, n. 303; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 847, texte et note 5; Laurent, n. 224; Baudry-Lacantinerie, n. 1331-3°.

366. — Lorsqu'elle ne rentre pas dans les besoins de l'administration, l'aliénation des meubles corporels peut, semble-t-il, être faite par le mineur émancipé avec l'assistance de son curateur. D'une part, en effet, elle n'est plus un acte de pure administration, donc elle ne rentre pas dans la catégorie des actes que le mineur émancipé peut faire seul. D'autre part, elle ne rentre pas dans la catégorie des actes pour lesquels le mineur émancipé reste soumis aux règles applicables pendant la tutelle puisqu'aucune formalité n'est imposée au titre *De la tutelle* pour l'aliénation des meubles corporels appartenant au mineur non émancipé. Donc le mineur émancipé peut aliéner les meubles corporels avec l'assistance de son curateur. — Beudant, n. 917-5°.

367. — Mais à quelles conditions le mineur émancipé, soit du vivant de ses père, soit par mariage, pourra-t-il aliéner ses valeurs incorporelles? Sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 27 févr. 1880, par application de l'art. 482, C. civ., l'assistance du curateur était à la fois nécessaire et suffisante pour l'aliénation des valeurs mobilières. Par exception, la loi du 24 mars 1806 exigea l'autorisation du conseil de famille pour l'aliénation, par le mineur émancipé, des inscriptions de rente sur l'Etat de plus de 50 fr., et à son tour le décret du 25 sept. 1813 déclara cette règle applicable aux ventes de plus d'une action de la Banque de France. Mais ces deux dispositions ont été abrogées par l'art. 12, al. 1, L. 27 févr. 1880. Désormais, d'après cette loi, tant qu'il s'agit de meubles incorporels appartenant à un mineur ordinaire d'une valeur de 1,500 fr. et au-dessous, l'autorisation du conseil de famille est nécessaire et suffit; quand la valeur dépasse 1,500 fr., il faut que l'autorisatoin soit homologuée par le tribunal.

368. — La situation du mineur émancipé est réglementée par l'art. 4 de la loi de 1880 aux termes duquel : « Le mineur émancipé au cours de la tutelle, même assisté de son curateur, devra observer, pour l'aliénation de ses meubles incorporels, les formes ci-dessus prescrites à l'égard du mineur non émancipé. Cette disposition ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage ». Ainsi, la loi est inapplicable : 1° aux mineurs émancipés par le mariage; 2° aux mineurs émancipés au cours de la puissance paternelle.

369. — A propos de cette dernière catégorie de mineurs, il convient de faire remarquer que le législateur ne s'est pas exprimé d'une façon claire et correcte en parlant du mineur émancipé « au cours de la tutelle ». Ce que la loi veut désigner, c'est le mineur émancipé autrement que par ses père et mère. Or, l'émancipation peut être faite par le père ou la mère bien qu'elle intervienne « au cours de la tutelle »; il en est ainsi quand la mort d'un des auteurs a donné ouverture à une tutelle qui se combine avec l'autorité paternelle de l'auteur survivant. Il aurait fallu dire : le mineur qui a bénéficié d'une émancipation non conférée par ses père et mère. La portée du texte n'est pas douteuse étant donné les mobiles qui, nous le verrons, ont dirigé le législateur. — Beudant, n. 922.

370. — La loi de 1880 garde donc le silence en ce qui concerne l'aliénation des valeurs mobilières qui seraient la propriété des mineurs émancipés par mariage ou au cours de la puissance paternelle. Précisant la portée de la disposition de notre art. 4, une circulaire du Garde des sceaux du 20 mai 1880 [S. *Lois annotées* de 1880, p. 553] porte que « de l'ensemble de l'art. 4 de la loi, ressort la pensée que, d'après le droit commun, l'aliénation des valeurs mobilières peut être effectuée par le mineur émancipé avec la seule assistance de son curateur ». Cette interprétation paraît devoir être suivie. La rédaction de ce texte implique, en effet, nécessairement que le mineur dont l'émancipation a eu lieu lorsqu'il n'était pas mineur en tutelle, a capacité pour procéder à l'aliénation de ses meubles incorporels avec la seule assistance de son curateur. En ce qui concerne les mineurs émancipés par le mariage, l'art. 4 *in fine* porte expressément que

la disposition concernant le mineur émancipé au cours de la tutelle ne leur est pas applicable. — Bonnet, p. 25; Buchère, *Commentaire de la loi du 27 févr. 1880*, n. 119 et s.; Deloison, n. 231, 235 et 236; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 847 et 848, texte et notes 7, 9 *ter*; Baudry-Lacantinerie, n. 1337; Wahl, *Titres au porteur franç. et étrang.*, t. 2, n. 1188; Huc, n. 490; Beudant, n. 917 et 922; Paul Coulet, *Comment. de la loi du 27 févr. 1880*, 2e édit., p. 37.

371. — Jugé que le mineur émancipé par le mariage n'a pas besoin de l'autorisation de son conseil de famille pour l'aliénation des valeurs mobilières qui lui appartiennent. — Trib. Dunkerque, 24 nov. 1881, B..., [S. 84.2.23, P. 84.1.509] — *Contrà*, Trib. Lille, 6 août 1881, S..., [*ibid.*]

372. — Le législateur a pensé que pour les deux catégories d'émancipés dont il s'agit, une trop grande rigueur était inutile à raison de leur situation spéciale. D'une part, il a considéré que l'émancipation, lorsqu'elle est conférée par les père et mère, est conférée après mûre réflexion. D'autre part, il a estimé que le mineur émancipé par mariage mérite plus de confiance; que la responsabilité qui pèse sur lui comme chef de famille, ou comme époux, écarte la crainte d'abus, sans préjudice des règles concernant l'autorisation maritale et de l'observation des conventions matrimoniales.

373. — Les mineurs émancipés dans les conditions ci-dessus conserveraient leur capacité bien qu'ils fussent devenus orphelins ou veufs. — Circ. min. Just., 20 mai 1880, [S. *Lois annotées* de 1880, p. 552] — Huc, t. 3, n. 490; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 848, texte et note 9 *quater*.

374. — L'art. 4, § 2, L. 27 févr. 1880, qui, en déclarant les formalités de la loi nouvelle inapplicables soit au mineur dont l'émancipation a eu lieu alors qu'il n'était pas placé en tutelle, soit au mineur émancipé par le mariage, reconnaît à celui-ci la capacité d'aliéner ses meubles incorporels sans distinction, avec la seule assistance de son curateur, c'est dire qu'il s'applique même aux meubles incorporels appartenant au mineur en qualité d'héritier bénéficiaire, les lois sur la tutelle et la curatelle formant, en principe, un ensemble de garanties qui se suffit à lui-même (Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 848, texte et note 9 *quinquiès*). Ainsi, le mineur émancipé par le mariage n'a pas besoin de l'autorisation du tribunal pour aliéner les inscriptions de rente sur l'Etat lui appartenant à titre d'héritier bénéficiaire; l'avis du Conseil d'Etat du 11 janv. 1808, d'après lequel l'héritier bénéficiaire ne peut vendre les rentes sur l'Etat sans l'autorisation de justice, ne concerne que les héritiers bénéficiaires qui sont administrateurs comptables et non les mineurs au nom desquels une succession a été acceptée bénéficiairement. — Cass., 13 août 1883, Int. de la loi, [S. 84.1.177, P. 84.1.430, D. 84.1.103]

375. — Le mineur émancipé au cours de la tutelle étant soumis aux formalités de la loi de 1880 pour l'aliénation de ses meubles incorporels tandis que le mineur émancipé par le mariage n'y est pas assujetti, on peut se demander s'il y a lieu d'astreindre aux formalités de la loi le mineur émancipé au cours de la tutelle, qui se marie avant sa majorité? Rigoureusement, il faudrait répondre par l'affirmative, car le mineur dont il s'agit n'a pas été émancipé par son mariage puisqu'il l'était déjà auparavant. Toutefois, l'opinion contraire semble préférable; le mineur, en effet, se trouve être émancipé et marié, d'où toutes les raisons existent qui ont décidé le législateur de 1880 à dispenser des formalités de la loi les mineurs émancipés par mariage. — Beudant, n. 922, p. 551, texte et note 1.

376. — La règle d'après laquelle le mineur émancipé alors qu'il n'était pas placé en tutelle ou émancipé par le fait de son mariage peut céder tous capitaux et meubles incorporels avec la seule assistance de son curateur s'applique-t-elle à la conversion en titres au porteur des titres nominatifs de rentes sur l'Etat français? La question se rattache à celle plus générale de savoir si l'art. 10 de la loi de 1880 a modifié l'ordonnance du 29 avr. 1831 et le décret du 18 juin 1864. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Tutelle*.

377. — En ce qui concerne la conversion des titres nominatifs en titres au porteur, V. *infrà*, n. 431 et s.

378. — La loi de 1880 s'appliquant à l'aliénation de toutes les valeurs mobilières, on doit suivre ses prescriptions pour la solution de la question de savoir si le mineur émancipé peut céder une créance. — V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 68.

379. — En ce qui concerne la cession d'un droit au bail par le mineur émancipé, V. *suprà*, v° *Bail* (en gén.), n. 1003.

380. — Le mineur émancipé peut, avec la seule assistance de son curateur, accepter une donation ou un legs à titre particulier (art. 935, al. 2). — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 322 et s.

381. — Aux termes de l'art. 482, C. civ., le mineur émancipé ne peut intenter une action immobilière ni y défendre sans l'assistance de son curateur.

382. — Est valablement intentée l'action en revendication d'immeubles par la femme mineure assistée du mari, son curateur légal. — Pau, 11 mars 1811, Mondrau, [S. et P. chr.]

383. — En ce qui concerne les actions immobilières, il faut noter une double différence entre les pouvoirs du mineur émancipé et ceux du tuteur. D'une part, pour intenter une action immobilière au nom de son pupille, le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille (art. 464); au contraire, cette autorisation n'est pas nécessaire au mineur émancipé; l'assistance de son curateur lui suffit. D'autre part, le tuteur a plein pouvoir pour défendre à une action immobilière (art. 464); au contraire, le mineur émancipé a besoin de l'assistance de son curateur pour la défense comme pour l'attaque. — Laurent, n. 227; Baudry-Lacantinerie, n. 1331.

384. — On admet communément que l'assistance du curateur est nécessaire au mineur émancipé, pour qu'il puisse provoquer un partage lors même qu'il n'y aurait à partager que des biens meubles. On objecterait, en vain, qu'il peut plaider seul en matière mobilière. La réponse est que l'art. 840, C. civ., qui ne reconnaît comme définitif que les partages faits par les mineurs émancipés avec l'assistance de leurs curateurs, est général et absolu. Et, qu'en outre, il était sage d'exiger dans tous les cas cette assistance pour le partage, qui est toujours un acte important pouvant comprendre des universalités de meubles, des capitaux, etc. — V. not. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 479, note 9; Marcadé, sur l'art. 482; Demolombe, n. 305; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133, p. 849, texte et note 13; Laurent, n. 226; Garsonnet, *Traité de proc.*, t. 1, § 122, p. 500, note 3.

385. — Mais on se demande s'il faut de plus au mineur émancipé l'autorisation du conseil de famille. L'affirmative se fonde par analogie sur les dispositions des art. 464 et 465, C. civ., combinés, d'après lesquels l'autorisation du conseil de famille est nécessaire au tuteur pour provoquer un partage.

386. — Jugé, en ce sens, que le mineur émancipé ne peut, sans l'autorisation du conseil de famille, former une demande en partage. — Trib. Dunkerque, 24 janv. 1856, sous Douai, 30 mai 1856, Bouret-Borde, [S. 56.2.559, P. 57.177, D. 57.2.10] — *Sic*, Delaporte et Riffé-Caubroy, *Pand. franç.*, sur les art. 817 et 840, C. civ., t. 7, n. 316 et 405; Toullier, t. 2, n. 1298 (il a exprimé plus tard une opinion contraire, V. *infrà*, n. 387); Delvincourt, t. 2, p. 374, notes, p. 44, note 4; Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 259, et éd. Valette, t. 2, p. 434; Magnin, t. 2, n. 980.

387. — Cette opinion semble devoir être écartée. L'assistance du curateur est à la fois nécessaire et suffisante pour intenter une action en partage ou y défendre. L'art. 840 est formel à cet égard. Sa disposition doit l'emporter, comme étant de date plus récente, sur celle des art. 484 et 485 combinés, qui paraissent exiger, en outre, l'autorisation du conseil de famille. — Malleville, *Analyse C. civ.*, sur l'art. 840; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Partage*, sect. 1, n. 1; Chabot de l'Allier, *Success.*, sur les art. 817, n. 3, et 840, n. 4; Malpel, *Success.*, n. 244; Toullier, *Dr. civ.*, t. 4, n. 408 (il avait d'abord exprimé une opinion contraire, V. *suprà*, n. 386); Duranton, t. 3, n. 691, et t. 7, n. 105; Marcadé, sur l'art. 817, n. 1; Demolombe, n. 304; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 845, texte et note 14 et § 133, texte, n. 6 et note 13, p. 849; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 241, note 9; Duvergier, sur Toullier, t. 2, note *a* sur le n. 1298; Valette, sur Proudhon, *op. cit.*, t. 2, p. 434, note *a*; Boileux, *Comment. C. civ.*, 6e éd., sur l'art. 817, p. 260; Delsol, *C. civ. expliqué*, t. 2, p. 127; Vazeille, *Success.*, sur l'art. 840, n. 2; Poujol, *Success.*, sur l'art. 817, n. 3; de Fréminville, *Minor. et tut.*, t. 2, n. 1058; Dutruc, *Part. de success.*, n. 267; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, 2e édit., v° *Partage*, n. 76; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Partage*, n. 32; Laurent, n. 226; Baudry-Lacantinerie, n. 1331-4°.

388. — Jugé, en ce sens, que le mineur émancipé peut, avec l'assistance de son curateur, et sans l'autorisation du conseil de

famille, intenter une action en partage. — Bordeaux, 25 janv. 1826, Pidoux, [S. et P. chr.]

389. — ... Que le mineur émancipé a le droit de demander le partage d'une succession qui lui est échue avec l'assistance de son curateur, sans qu'il soit nécessaire qu'il ait été autorisé à cet effet par délibération du conseil de famille. — Trib. Seine, 30 nov. 1894, [J. *Le Droit*, 27 déc. 1894]

390. — ... Que, par suite, est recevable dans les mêmes conditions, avec la simple assistance du curateur et sans qu'il soit besoin d'une délibération du conseil de famille, la demande en licitation d'immeubles héréditaires, quand cette demande n'est que l'accessoire de la demande en partage de succession avec laquelle elle se confond et dont elle emprunte le caractère. — Même arrêt.

391. — ... Que la demande en licitation d'un immeuble indivis, soit qu'elle doive être considérée comme une action immobilière, soit qu'elle constitue un acte tendant à partage, peut être régulièrement formée par le mineur émancipé, sous la seule assistance de son curateur, sans qu'il soit besoin de l'autorisation du conseil de famille. — Paris, 8 mai 1848, Totain, [P. 48.2.665, D. 49.2.64] — ... Et qu'il en est ainsi encore qu'un étranger se soit rendu adjudicataire. — Laurent, n. 226. — Ce que la loi dit du partage il faut, en effet, l'appliquer à la licitation puisque la licitation tient lieu de partage. C'est un moyen de sortir d'indivision quand le partage est impossible. — Laurent, n. 226.

392. — Le partage intéressant un mineur émancipé doit, d'ailleurs, être fait judiciairement. L'art. 840 est formel en ce sens. — Demolombe, n. 306; Beudant, n. 917-4°.

393. — De l'art. 840, d'après lequel le mineur émancipé a, avec l'assistance de son curateur, capacité pour provoquer un partage, on peut induire que cette assistance serait nécessaire et suffisante à la femme mineure pour demander sa séparation de biens contre son mari, et pour provoquer ainsi le partage de la communauté ou la restitution de ses biens dotaux (C. civ., art. 1443, 1531, 1563). — Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 350; Demolombe, n. 308; Zachariæ, § 132, texte et note 9; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 133, p. 850, texte et note 14; Laurent, n. 227.

394. — De même, il est nécessaire et il suffit que le mari mineur, défendeur à la séparation de biens, soit assisté de son curateur. — Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 14; Laurent, *loc. cit.*

395. — Cette solution n'est pas douteuse lorsque les époux sont mariés sous le régime de la communauté, ou lorsqu'étant mariés sous le régime exclusif de communauté, la dot de la femme comprend des immeubles dont le mari est exposé à perdre l'usufruit. La question serait plus délicate si, les époux se trouvant mariés sous l'un de ces derniers régimes, la dot de la femme était purement mobilière; suivant Aubry et Rau (*loc. cit.*), on comprendrait que, dans cette hypothèse toute exceptionnelle, on n'exigeât pas l'assistance du curateur du mari.

396. — L'assistance du curateur est nécessaire pour exercer des poursuites tendant au remboursement d'un capital et même pour faire signifier le commandement préalable à ces poursuites. — Duranton, t. 31, n. 34; Demolombe, n. 285; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 133-2°, p. 847, texte et note 6.

397. — Jugé, dans le sens de cette opinion, que le mineur émancipé ne peut, sans l'assistance d'un curateur régulièrement nommé, faire au débiteur d'un capital mobilier commandement de payer. — Douai, 22 déc. 1863, Bail, [S. 65.2.13, P. 65.101, D. 85.2.246, *ad notam*]

398. — Mais sont valables les offres réelles faites par ce débiteur au mineur émancipé non régulièrement pourvu d'un curateur, ainsi que la consignation de la somme offerte. — Même arrêt.

399. — ... Et elles ne sauraient être invalidées par la nomination régulière d'un curateur ultérieurement faite au mineur. — Même arrêt.

400. — Cette nomination ultérieure ne saurait non plus avoir pour effet de valider le commandement signifié par le mineur seul. — Même arrêt.

401. — Si le mineur a irrégulièrement introduit une action sans l'assistance de son curateur, l'intervention de celui-ci avant le jugement a pour effet de régulariser la procédure. — Huc, n. 486.

402. — Jugé, toutefois, que l'intervention du curateur, devant la cour saisie de l'appel d'un jugement rendu au profit d'un mineur émancipé, sur une action irrégulièrement introduite par celui-ci sans l'assistance de ce curateur, n'a pas pour effet de régulariser la procédure et de laisser subsister la décision intervenue, mais seulement de maintenir l'assignation introductive d'instance devant le premier juge, qui reste saisi. — Poitiers, 27 mai 1880, Chaniaud, [S. 82.2.21, P. 82.1.111, D. 81.2.18]

403. — L'assistance du curateur est nécessaire et suffit pour le désistement soit d'actions mobilières sur lesquelles le mineur émancipé ne peut ester en justice qu'avec l'assistance de son curateur, soit même d'actions immobilières. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 133-7°, p. 851, texte et note 19.

404. — Ainsi jugé que le mineur émancipé peut, avec la simple assistance de son curateur et sans qu'il soit besoin d'une autorisation du conseil de famille, se désister d'un appel par lui formé d'un jugement rendu contre lui, alors surtout qu'il s'agit d'une action purement mobilière. — Rouen, 12 mars 1855, Nautier, [S. 56.2.410, P. 57.200]

405. — Cette décision est critiquée par M. Rodière (note sous cet arrêt, P. 57.200). Il lui semble qu'il y a lieu de distinguer, quant à la capacité du mineur, entre les désistements qui ne portent que sur l'instance et ceux qui portent sur le fond du droit. Dans le premier cas, le mineur peut agir sans l'autorisation du conseil de famille, car il ne saurait en résulter pour lui un préjudice bien sérieux, le seul effet du désistement étant de replacer les parties dans l'état où elles étaient avant la demande. Au contraire, si le désistement doit porter sur le fond du droit, et c'est ce qui arrive quand on se désiste d'un appel, puisqu'on reconnaît le bien jugé de la sentence rendue par le juge inférieur, il semble impossible d'appliquer l'art. 482, C. civ. Rodière ajoute, qu'à vrai dire, un acquiescement portant sur le fond du droit est plus dangereux qu'une aliénation, au moins qu'une aliénation à titre onéreux, en ce que celui qui vend reçoit un prix en compensation de sa chose, tandis que celui qui acquiesce imprudemment perd son droit, sans rien recevoir en compensation. Dès lors, et de ce que l'art. 482, C. civ., permet au mineur émancipé d'engager une action immobilière et d'y défendre avec la seule assistance de son curateur, en conclure qu'il peut aussi, avec cette seule assistance, donner des acquiescements ou des désistements portant sur le fond du droit, ce serait conclure non du plus au moins, mais du moins au plus, ce que repousse la logique.

406. — L'art. 744, C. proc. civ., exige formellement l'assistance du curateur, lorsqu'il s'agit de former une demande tendant à la conversion, en vente volontaire, d'une saisie immobilière, ou de s'adjoindre à une pareille demande. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

3° Actes pour lesquels le mineur émancipé est assimilé au mineur en tutelle.

407. — En règle générale, pour tout ce qui n'est pas acte de pure administration, et en exceptant aussi les actes pour lesquels l'assistance du curateur est suffisante, le mineur émancipé, tout en figurant personnellement aux actes au lieu d'être comme le mineur non émancipé représenté par son père ou son tuteur, est tenu d'observer les mêmes conditions et formalités auxquelles est soumis le tuteur du mineur en tutelle.

408. — C'est ce qui résulte de l'art. 484, aux termes duquel le mineur émancipé « ne pourra faire aucun acte que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé. »

409. — Ainsi, les successions échues au mineur émancipé doivent être acceptées avec l'autorisation du conseil de famille, et l'acceptation ne peut se faire que sous bénéfice d'inventaire. L'autorisation de ce conseil est également nécessaire pour la renonciation à de telles successions : cela résulte avec évidence de la combinaison des art. 484 et 461. — Delvincourt, t. 2, p. 374; Toullier, t. 2, n. 1298; Marcadé, sur l'art. 484; Demolombe, t. 8, n. 324; de Fréminville, *Minor.*, t. 2, n. 1073; Aubry et Rau, § 134, p. 556, texte et note 4; Laurent, n. 231; Baudry-Lacantinerie, n. 1336; Beudant, n. 920. — V. *suprà*, v° *Acceptation de succession*, n. 647.

410. — Jugé que le mineur émancipé ne peut accepter une succession sans l'autorisation du conseil de famille. — Douai, 30 mai 1856, Bouret-Borde, [S. 56.2.559, P. 57.177, D. 57.2.10]

411. — ... Qu'est entachée de nullité la renonciation à une succession, émanée du mineur émancipé seul et sans l'autorisation du conseil de famille. — Grenoble, 6 déc. 1842, Achard, [S. 43.2.290, P. 43.2.670]

412. — ... Qu'il en est également ainsi de la renonciation par lui faite avec l'autorisation du tribunal, lequel ne saurait se substituer au conseil de famille pour la surveillance des actes intéressant le mineur. — Même arrêt.

413. — Le mineur émancipé, aussi bien que celui qui ne l'est pas, doit être assisté pour son contrat de mariage comme le prescrit l'art. 1398. — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 334.

414. — Aux termes de l'art. 483, « le mineur émancipé ne pourra faire d'emprunt, sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal, après avoir entendu le procureur de la République. »

415. — La prohibition d'emprunter est absolue. L'art. 483 s'exprime à cet égard avec une énergie remarquable : le mineur, dit-il, ne peut emprunter *sous aucun prétexte*. Le motif de la prohibition confirme cette manière de voir. On a voulu, suivant l'expression de Berlier, l'orateur du gouvernement, empêcher les prêts « ce fléau de l'inexpérience, qui ne doivent pas exister pour un mineur même émancipé ». Ainsi tandis qu'autrefois, en Bretagne, les mineurs émancipés pouvaient emprunter seuls jusqu'à concurrence d'une année de revenu, cette faculté est nécessairement proscrite par l'art. 483; on s'en est, au surplus, expliqué au Conseil d'Etat. L'emprunt est proscrit, qu'il ait lieu ou non à concurrence des revenus. — Locré, sur l'art. 484; Toullier, n. 1298; Delvincourt, p. 126, n. 7; Demolombe, *op. cit.*, n. 320; Laurent, *loc. cit.*, n. 232; Huc, *op. cit.*, n. 491; Beudant, *op. cit.*, n. 920.

416. — Le mineur émancipé ne pourrait pas emprunter, même pour faire face aux dépenses de pure administration, quoiqu'il soit capable de faire ces dépenses. — Demolombe, *loc. cit.*

417. — Tout emprunt contracté par un mineur émancipé en violation des règles prescrites par l'art. 483 est radicalement nul et non simplement réductible, comme il arriverait pour toute autre obligation souscrite dans un but d'administration, sans qu'il y ait lieu de rechercher si l'engagement du mineur est ou non excessif, s'il pouvait en retirer un profit ou si ceux avec lesquels il a contracté étaient de bonne foi. — Paris, 14 mai 1892, [*Gaz. Pal.* 92.2.235]

418. — La prohibition d'emprunter est encore absolue en ce sens que le mineur ne peut pas faire d'emprunt indirect. C'est l'application du principe élémentaire qui ne permet pas de faire indirectement ce que la loi défend de faire directement. — Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*

419. — Ainsi jugé que l'emprunt contracté par un mineur émancipé, spécialement par une femme mineure émancipée par son mariage, avec cession d'une somme égale à celle empruntée, à prendre dans ses reprises, et subrogation dans son hypothèque légale, doit être considéré non pas seulement comme une cession de droits mobiliers, qui n'excéderait pas la capacité du mineur émancipé, mais comme un emprunt, nul faute d'observation des formalités prescrites par l'art. 483, C. civ. — Cass., 19 juin 1850, Colin, [S. 51.1.123, P. 51.1.267, D. 50.1.308]

420. — Mais l'acte par lequel un mineur émancipé déclare céder à un tiers, moyennant une somme déjà versée en partie entre ses mains, une somme égale à prendre sur un capital à lui constitué en dot, avec garantie et engagement de rembourser au cessionnaire, s'il l'exige, le montant de sa créance avant l'échéance de la somme cédée, peut, par interprétation de l'intention des parties, être considéré comme un véritable transport n'excédant pas la capacité du mineur émancipé, et non comme un emprunt avec nantissement, nul à défaut d'observation des formalités prescrites par l'art. 483, C. civ. — Cass., 4 févr. 1868, Bellet, [S. 68.1.441, P. 68.1180, D. 68.1.393]

421. — Décidé, sur le même point qu'un acte doit être considéré comme constituant un emprunt fait par le mineur émancipé lorsque de l'ensemble des clauses de cet acte résulte l'existence d'un prêt fait au mineur, et accessoirement un transport consenti par celui-ci au prêteur; et que l'interprétation ainsi faite par le juge du fait est souveraine et ne pourrait être utilement critiquée devant la Cour de cassation; qu'en conséquence, un tel emprunt est nul et de nul effet en l'absence d'une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal. — Cass., 28 juill. 1885, [Bellet, D. 68.1.393]

422. — ... Que l'acte par lequel un mineur émancipé cède une créance exigible à une époque antérieure à la date de son émancipation, constitue, en réalité, bien que l'acte de reconnaissance de dette ait été consenti postérieurement à cette émancipation, un véritable emprunt qui doit, en conséquence, être, à peine de nullité, précédé des formalités prescrites par l'art. 483. — Caen, 24 déc. 1892, *Rec. de Caen et Rouen*, 93.1.117

423. — ... Qu'est nulle, l'obligation pour prêt souscrite par la femme mineure émancipée par le mariage, autorisée de son mari solidairement avec lui, sans une délibération de son conseil de famille homologuée par le tribunal, et d'ailleurs non ratifiée par la femme lors de sa majorité. — Trib. Nevers, 4 août 1896, [J. *Le Droit*, 11 déc. 1896]

424. — ... Que la signature d'effets de commerce ou l'aval de garantie mis sur ces effets ne rentrent pas dans la catégorie des actes d'administration que le mineur émancipé peut faire sans autorisation du conseil de famille; qu'ils appartiennent au contraire à la série des actes de disposition, et constituent des emprunts pour lesquels les art. 483 et 484 combinés, C. civ., exigent une délibération du conseil de famille avec homologation du tribunal compétent. — Trib. Seine, 13 juill. 1886, [*Gaz. des Trib.*, 14 août 1886] — V. *infrà*, n. 441.

425. — Il a cependant été jugé qu'est valable l'acceptation de traites faite par le mineur émancipé. — Trib. comm. Seine, 9 oct. 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.2.486]

426. — A la différence de l'art. 457, l'art. 483 n'exige pas que l'autorisation du conseil de famille ne soit accordée qu'au cas d'une nécessité absolue ou d'un avantage évident. De là un système a conclu qu'il suffisait, pour que l'emprunt par le mineur émancipé pût être autorisé, qu'il y eût espérance d'un avantage, le conseil de famille pouvant prendre en considération les chances de succès de l'entreprise en vue de laquelle l'autorisation d'emprunter serait demandée. — Toullier, t. 2, n. 1298; de Fréminville, t. 2, n. 1068; Zachariæ, § 133, texte et note.

427. — Cette interprétation n'a pas trouvé faveur et doit être rejetée. En effet, l'assimilation établie dans l'al. 1 de l'art. 484, entre le mineur émancipé et le mineur non émancipé, pour tous les actes autres que ceux de pure administration s'applique nécessairement à l'emprunt. Quant à la présence dans le Code d'une disposition spéciale à cet acte juridique, elle s'explique par la circonstance que la règle générale posée dans l'al. 1 de l'art. 484 n'a point été rédigée en même temps que l'art. 483, et n'a été introduite qu'après coup dans le projet du Code, par suite des observations du Tribunat. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 693; Valette, *Explic. somm.*, p. 323; Demolombe, n. 322; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 134, p. 852, texte et note 1; Laurent, n. 232; Baudry-Lacantinerie, n. 1336-3°; Huc, n. 491.

428. — L'emprunt peut être subordonné à des conditions imposées par la délibération du conseil de famille. Décidé, à ce propos, que les juges du fait, après avoir constaté qu'un mineur émancipé a été autorisé par le conseil de famille à contracter un emprunt, peuvent valablement décider, d'après les circonstances de la cause, que l'indication spéciale, dans la délibération du conseil de famille, d'un fonds de commerce à l'acquisition duquel les sommes empruntées devaient servir, n'avait pas été, dans l'intention du conseil de famille, une condition essentielle de l'autorisation qu'il avait accordée et que le tribunal avait homologuée; qu'en tout cas, une telle appréciation échappe à la censure de la Cour de cassation, comme étant fondée sur l'impossibilité où s'est trouvé le mineur émancipé d'acquérir, selon les prévisions existant lors de la délibération du conseil de famille, le fonds indiqué, et sur l'avantage équivalent qui devait résulter pour le mineur de l'achat d'un fonds similaire, qui d'ailleurs lui a été profitable. — Cass., 20 févr. 1899, Senghéol, [S. et P. 99.1.235]

429. — Comme on l'a du reste déjà vu antérieurement, *suprà*, n. 368 et s., à propos des actes que le mineur émancipé peut faire avec la seule assistance de son curateur, le mineur est encore soumis à toutes les formalités et conditions prescrites pour le mineur non émancipé en ce qui concerne les cessions d'un capital mobilier, et en général les aliénations de tous meubles incorporels, mais seulement lorsque l'acte émane d'un mineur émancipé au cours de la tutelle et autrement que par le mariage (L. 27 févr. 1880, art. 4). — Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 134, p. 853, texte et notes 2 *bis*, 2 *quinquies*. — V. *infrà*, v° *Tutelle*.

430. — Jugé, par application de cette règle, que l'art. 4, L. 27 févr. 1880, oblige le mineur émancipé à observer en matière d'aliénation les formes prescrites à l'égard du mineur non émancipé, c'est-à-dire à avoir l'autorisation du conseil de famille; que ces formalités sont substantielles et que leur inobservation frappe de nullité absolue les ventes mobilières ainsi accomplies. — Besançon, 20 mars 1883, *Gaz. Pal.*, 83.1.527

431. — Aux termes de l'art. 10, L. 27 févr. 1880, la conversion de tous titres nominatifs en titres au porteur, est soumise aux mêmes conditions et formalités que l'aliénation de ces titres. Cette disposition est applicable à la conversion des titres appartenant à un mineur émancipé au cours de la tutelle. L'art. 4 de la loi de 1880 assimile, en effet, ce mineur à celui qui est encore en tutelle, pour l'aliénation des droits incorporels qui lui appartiennent, et il n'y a aucune raison de penser que cette assimilation ne doit pas s'étendre à la conversion de ces titres. Mais il ne s'applique pas au mineur émancipé par le mariage, que le même article dispense de toute autorisation pour l'aliénation des valeurs qui lui appartiennent. — Buchère, *Traité des opérations de bourse*, 3e éd., n. 801; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 134, p. 853.

432. — L'art. 5 de la loi de 1880 ne prescrivant pas la conversion en titres nominatifs des titres au porteur qui adviennent au mineur à titre de succession ou autrement, au cours de l'émancipation, le mineur émancipé ne saurait être tenu de faire opérer cette conversion. — Deloison, n. 238, p. 260 et s.; Baudry-Lacantinerie, n. 1337; Huc, n. 490; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 134, p. 853, note 2 *sexto*.

433. — Par suite, si le mineur, postérieurement à son émancipation, recueille comme héritier ou comme légataire des titres de cette nature, il pourra les aliéner à son gré sans aucune formalité puisque la transmission s'en opère par une simple remise de la main à la main. On a critiqué la loi sur ce point et on lui a reproché de ne pas avoir obligé le mineur émancipé à convertir ces titres au porteur en titres nominatifs (Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*). Mais suivant la remarque de Huc (*loc. cit.*), de quoi eût servi une injonction adressée dans ce sens au mineur émancipé, alors qu'il n'y avait pas de sanction à formuler? De leur côté les continuateurs de MM. Aubry et Rau (*loc. cit.*), font observer que cette lacune ne peut présenter de grands inconvénients, à raison de la nécessité de l'assistance des curateurs pour l'aliénation de tous titres et pour la réception des prix de vente. Il convient d'ajouter, enfin, que toutes les valeurs advenues au mineur avant son émancipation ont dû être converties en titres nominatifs par les soins de son tuteur.

434. — Le mineur émancipé est assimilé au mineur ordinaire quant à la cession de droits indivis dans une succession, une communauté ou une société, ces universalités fussent-elles entièrement composées d'objets mobiliers. — Aubry et Rau, 5e édit., § 134, p. 854-10°, texte et note 8.

435. — Le mineur émancipé ne peut vendre, ni aliéner ses immeubles sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé (C. civ., art. 484). Il en serait ainsi, alors même que le mineur les aurait acquis de ses économies. — Toullier, t. 2, n. 1296; Demolombe, n. 325; Zachariæ, § 133; Massé et Vergé, t. 1, p. 480; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 134, p. 853, texte et note 2.

436. — Le contrat passé par une femme mariée mineure, avec le seul consentement de son mari, par lequel elle consent à l'exécution d'une donation en usufruit dépassant la quotité disponible, faite à sa mère par son père, lors de leur mariage, doit être déclaré nul. Un tel contrat, en effet, qu'il soit à titre gratuit ou à titre onéreux, par cela même qu'il contient renonciation à l'exercice de l'action en réduction, équivaut à une aliénation de droits successifs et de droits immobiliers, si la succession comprend des immeubles ; et, pour y consentir valablement, le mineur émancipé doit, aux termes de l'art. 484, C. civ., observer les formes prescrites au mineur non émancipé. — Trib. Seine, 13 avr. 1897, [J. *Le Droit*, 25 juin 1897]

437. — Le mineur émancipé, qui ne peut emprunter, ne peut, à plus forte raison, cautionner. En cautionnant le mineur qui ne reçoit rien s'oblige pour une cause étrangère aux besoins de son administration, il aliène indistinctement ses biens mobiliers et immobiliers. Or, la loi ne lui permet d'engager ses biens que pour les obligations qu'il contracte dans les limites de son administration ; dès qu'il dépasse ces limites il fait une aliénation indirecte. — De Fréminville, t. 2, n. 1069; Demolombe, *op. cit.*, n. 321; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 842-2°, texte et note 6 et § 134, p. 854-6°, texte et note 3 *bis*; Laurent, *op. cit.*, n. 232.

438. — Ainsi jugé que les emprunts contractés par un mineur émancipé, sans autorisation préalable du conseil de famille, ainsi que les obligations par lui souscrites dans l'intérêt d'autrui, sont entièrement nuls, et non pas seulement réductibles; qu'en ce cas, est sans application la seconde disposition de l'art. 484, C. civ. — Bourges, 13 août 1838, Bordier, [S. 38.2.490, P. 38.2.520]

439. — ... Que l'obligation souscrite par une femme mineure, solidairement avec son mari, pour autre cause que des actes d'administration ou des dépenses de ménage, est nulle, si les formes prescrites au mineur non émancipé pour s'obliger valablement n'ont pas été observées. — Paris, 25 juill. 1843, Grimblot, [S. 43.2.379, P. 43.2.212]

440. — ... Que la femme mineure émancipée par mariage, qui achète solidairement avec son mari un fonds de commerce, n'est pas suffisamment autorisée par celui-ci à souscrire les engagements relatifs à cette acquisition, et que son engagement n'est valable qu'avec l'autorisation du conseil de famille. — Paris, 15 févr. 1838, Liévin, [P. 38.1.519] — V. *suprà*, n. 428.

441. — ... Qu'est nul l'aval souscrit par la femme mariée mineure sur un billet souscrit par son mari pour cautionner celui-ci. — Paris, 21 avr. 1896, [*Gaz. Pal.*, 10 juin 1896]

442. — ... Qu'est annulable, à raison de la minorité de la femme, et non simplement réductible pour cause d'excès, l'engagement solidaire, souscrit par une femme mariée, mineure émancipée par mariage, dans l'intérêt et pour le commerce de son mari, alors que les formalités de l'art. 484, C. civ., n'ont pas été remplies. — Trib. civ. Amiens, 4 mars 1882, [*Gaz. Pal.*, 82.2.340] — Il en serait d'ailleurs de même bien que le mari, curateur de droit de sa femme, l'eût assistée dans l'engagement. — Même arrêt.

443. — Le mineur émancipé, habile à consentir une cession de créance avec la seule assistance de son curateur, est-il autorisé par cela même à garantir la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé, ou bien, au contraire, cette garantie doit-elle être assimilée au cautionnement proprement dit, et, comme telle, est-elle interdite au mineur émancipé? — V. dans le sens de l'affirmative, Poitiers, 18 juill. 1866, sous Cass., 4 févr. 1868, Bellet, [S. 68.1.441, P. 68.1180, D. 68.1.393] — Et dans le sens de la négative, Laurent, n. 232. — En tout cas, si le débiteur cédé s'est libéré, en l'absence d'une signification du transport, entre les mains du mineur émancipé, ce dernier est tenu de rembourser au cessionnaire le montant de la somme versée par lui, nul ne pouvant s'enrichir aux dépens d'autrui. — Cass., 4 févr. 1868, précité.

444. — On a pu réputer valable le billet à ordre souscrit au profit d'une personne de bonne foi par un mineur émancipé, sans l'assistance du curateur ou l'autorisation du conseil de famille, lorsque cet engagement était inférieur aux revenus du mineur, et qu'il avait un but utile, tel que celui de conserver l'honneur de son père et le sien propre. — Cass., 17 août 1841, Salley et Hérondelle, [S. 41.1.614, P. 42.1.268]

445. — Le mineur émancipé est incapable, sans observer les formalités prescrites par les art. 457 et 458, de consentir la constitution d'une hypothèque, même pour la garantie et l'exécution des actes qu'il peut faire seul et sans autorisation ni assistance. La raison en est que, pour tous les actes d'aliénation et pour ceux qui ne sont pas de pure administration, l'art. 484 exige l'accomplissement des formes prescrites au mineur émancipé. Les dispositions des art. 2124 et 2126, combinées avec celles de l'art. 484, sont tellement absolues qu'il ne paraît pas possible d'en éluter l'application, sur le fondement de la maxime *Accessorium sequitur principale* et en partant de l'idée qu'une constitution hypothécaire n'aggrave pas, en réalité, la position du mineur émancipé, cette idée d'ailleurs n'est pas exacte; toute hypothèque, en effet, nuit au crédit du débiteur et rend plus difficile la transmission de ses immeubles. D'autre part, elle constitue un droit réel immobilier contenant un principe d'aliénation. A cette considération générale vient encore se joindre cette autre, spéciale au mineur émancipé, que s'il avait la faculté de concéder des hypothèques sur ses biens, il trouverait par cela même plus de facilité pour abuser de sa capacité. — Proudhon, t. 2, p. 259; Merlin, *Quest.*, v° *Hypothèque*, p. 411; Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 37; Troplong, *Hypoth.*, n. 483; de Fréminville, t. 2, n. 1875; Magnin, t. 2, n. 1270; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 694; Demolombe, *op. cit.*, n. 289, 290 et 323; Massé et Vergé, t. 1, p. 478; Demante, t. 2, n. 253 *bis*-II; Pont, *Privilèges et hypothèques*, sur l'art. 2124, n. 613; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 132, p. 844, texte et note 12, et § 134, p. 854-5°, texte et note 3; Laurent, *op. cit.*, n. 233; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1336-5°; Huc, *op. cit.*, n. 492.

446. — Jugé, en ce sens, que l'hypothèque consentie par un mineur émancipé, sans les formalités prescrites pour l'aliénation de ses immeubles, est radicalement nulle. — Nancy, 1er mai 1812, D..., [S. et P. chr.]

447. — Dans l'espèce d'un bail consenti par le mineur émancipé et que l'arrêt reconnaissait excéder les bornes de la simple administration de ce mineur, il a été jugé qu'en hypothéquant par le même acte et pour sûreté de ses engagements, les biens par lui affermés, le mineur avait excédé les bornes de sa capacité, et que cette stipulation ne pouvait produire plus d'effet que le bail à ferme lui-même. — Nîmes, 12 juin 1821, Rovère, [S. et P. chr.]

448. — Implique pour le mineur émancipé le droit de cautionner la dette d'un tiers et d'hypothéquer ses biens à la garantie de ce cautionnement l'autorisation accordée au mineur, par délibération de son conseil de famille homologuée par le tribunal, d'emprunter une certaine somme à employer à éteindre la dette du tiers, d'hypothéquer ses immeubles soit pour garantir un emprunt, soit pour garantir au créancier lui-même le paiement de la somme à lui due. — Cass., 18 févr. 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.1. 676]

449. — Si le mineur émancipé ne peut consentir une hypothèque, il faut en dire autant de l'antichrèse qui confère au créancier un véritable droit réel sur l'immeuble. — Valette, *Explic. somm.*, p. 325; Demolombe, *op. cit.*, n. 323 *bis*. — V. *suprà*, v° *Antichrèse*, n. 48.

450. — Malgré l'existence d'une controverse à cet égard, nous estimons que l'assistance du curateur n'est pas requise pour la validité des actes qui viennent d'être énumérés, et que le mineur peut les passer seul lorsqu'il a obtenu l'autorisation nécessaire. En effet, le Tribunat, à la demande duquel l'art. 1, de l'art. 484 a été inséré dans le Code, avait proposé la rédaction suivante : « Tous autres actes, et qui ne seront pas de pure administration, ne pourront être faits que *sous l'assistance du curateur*, et suivant les formes prescrites à l'égard du mineur non émancipé ». Mais les mots *sous l'assistance du curateur* ont été supprimés dans la rédaction définitive de cette disposition, et il résulte bien évidemment de ce retranchement que le législateur n'a pas entendu exiger, en pareil cas, cette assistance qui devient, d'ailleurs, sans objet, en présence de l'autorisation du conseil de famille et, selon les cas, de l'homologation du tribunal. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 134, p. 854, texte et notes 9 et 9 *bis*; Laurent, *op. cit.*, n. 230; Beudant, *op. cit.*, n. 921. — V. en sens contraire, Demante, t. 2, p. 322, n. 253 *bis*-VI; Demolombe, *op. cit.*, n. 325 *bis*; Bertin, *Chambre du conseil*, 3e édit., t. 1, n. 595 et s.

451. — Toutefois, suivant Aubry et Rau (*loc. cit.*), la rédaction de l'art. 4, L. 27 févr. 1880, prouve que le législateur a considéré que le mineur doit toujours être assisté de son curateur, lorsqu'il s'agit soit de cessions d'un capital mobilier et, en général, d'aliénations de tous meubles incorporels émanant d'un mineur émancipé au cours de la tutelle et autrement que par mariage, soit de conversion de titres nominatifs en titres au porteur au cas où l'opération est faite par un mineur appartenant à la même catégorie.

452. — Il est un certain nombre d'actes que le mineur émancipé ne peut pas faire du tout, pas plus que le mineur en tutelle ou le tuteur lui-même.

453. — Ainsi pour les dispositions entre-vifs à titre gratuit, la loi ne fait aucune différence entre le mineur non émancipé ou émancipé; les donations lui sont absolument interdites. Il faut toutefois excepter les donations par contrat de mariage dans les termes des art. 1309 et 1398 (de Fréminville, t. 2, n. 1049). Il faut excepter encore les petites libéralités ou présents d'usage qu'il peut faire sur ses revenus ou économies. — Toullier, n. 1298; Huc, *op. cit.*, n. 482.

454. — Quant aux dispositions testamentaires, la capacité du mineur émancipé est la même que celle des mineurs ordinaires (C. civ., art. 903 et s.). — V. *infrà*, v° *Testament*.

455. — Il a été jugé que le mineur émancipé ne peut être considéré comme majeur et réputé capable de disposer au profit de son tuteur. — Bruxelles, 14 déc. 1814, Lievens, [P. chr.]

456. — Comme nous l'avons d'ailleurs vu, *suprà*, n. 409, le mineur émancipé ne peut accepter purement et simplement une succession (Arg. art. 461, *in fine*, C. civ.).

457. — Quoique le mineur émancipé puisse être choisi comme mandataire (C. civ., art. 1990), l'art. 1030 ne lui permet pas d'être exécuteur testamentaire, par suite de la responsabilité qui peut résulter d'une telle mission.

4° Sanction des prescriptions relatives à la gestion des biens.

458. — Le législateur a sanctionné les règles qui viennent d'être établies par une action en nullité, une action en rescision et une action en réduction.

459. — En ce qui concerne les actions en nullité et en rescision le système général est le même pour le mineur émancipé que pour le mineur en tutelle, sauf quelques différences inhérentes aux deux situations. — Beudant, t. 2, n. 923. — V. *infrà*, v° *Lésion*, n. 90 et s., et v° *Tutelle*.

460. — Le domaine respectif des actions en nullité et en rescision est, en conséquence, déterminé par les règles suivantes : 1° les actes régulièrement faits par le mineur émancipé, dans la limite de sa capacité ou conformément aux prescriptions de la loi ont, en général, la même valeur et produisent les mêmes effets que s'ils eussent été faits par un majeur; 2° les actes faits par le mineur sans l'assistance de son curateur, dans le cas où cette assistance est exigée sont rescindables; 3° les actes que la loi soumet à des formalités spéciales et à l'égard desquels ces formalités n'ont pas été observées sont annulables pour vice de forme indépendamment de toute lésion. — Beudant, *loc. cit.*

461. — Appliquant les principes qui précèdent, nous dirons que quant aux actes que le mineur émancipé peut faire seul, c'est-à-dire ceux de pure administration, si ce mineur a agi dans les limites de sa capacité il n'y a ni action en nullité, ni action en rescision (C. civ., art. 481 et 1314). — De Fréminville, t. 2, n. 1054; Marcadé sur l'art. 481; Demolombe, n. 331 et 332; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 130, p. 837 et § 132-2°, p. 883; Laurent, n. 221; Baudry-Lacantinerie, n. 1340; Huc, n. 484. — Nous verrons que ces actes ne sont susceptibles que de l'action en réduction. — V. *infrà*, n. 482 et s.

462. — Jugé que les actes de pure administration faits par le mineur émancipé ont autant de valeur que s'ils avaient été faits en majorité; qu'il n'est restituable contre eux que dans les cas où un majeur le serait lui-même, c'est-à-dire pour cause d'erreur, de violence ou de dol. — Trib. Lyon, 31 juill. 1885, [*Mon. Lyon*, 16 nov. 1885]

463. — Mais, suivant Laurent (*loc. cit.*), si le mineur émancipé ne peut pas demander la rescision des actes qu'il fait dans les limites de sa capacité, il reste néanmoins mineur et jouit, par conséquent, des autres bénéfices attachés à la minorité. Ainsi, s'il agit en justice, la cause devra être communiquée au ministère public (C. proc. civ., art. 83). — Huc, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 347 et s.

464. — Les actes pour lesquels l'assistance du curateur est à la fois nécessaire et suffisante sont inattaquables lorsqu'ils ont été passés avec cette assistance (Larombière, *Obligations*, t. 5, sur l'art. 1305, n. 8 et s., et 12). Au cas contraire, le mineur émancipé peut les attaquer, mais par voie de rescision seulement, c'est-à-dire pour cause de lésion, et non par voie de nullité (art. 1305). — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 130, p. 837, *in fine*, § 133, *in fine*, p. 852, texte et note 21 *bis*, et § 335, texte et notes 6 et s.; Demolombe, *op. cit.*, n. 331, 332 et 335; Laurent, *op. cit.*, n. 229; Beudant, *op. cit.*, n. 923. — V. Paris, 18 juill. 1864, Mandard, [S. 64.2.290, P. 64.861, D. 64.5.257]

465. — Mais le mineur aura-t-il aussi la requête civile, s'il n'a pas été défendu ou s'il n'a pas été valablement? La question est controversée, Laurent (*loc. cit.*) soutient l'affirmative par le motif que le mineur restant mineur quant aux procès qu'il soutient, en ce sens que ces procès sont communicables au ministère public, cela prouve qu'on ne peut l'assimiler à un majeur et que l'art. 481, C. proc. civ., doit recevoir son application.

466. — D'après un second système, le mineur émancipé, qui a figuré seul dans des contestations mobilières concernant des choses ou des droits dont il a l'entière disposition, ne peut attaquer, par voie de requête civile, les jugements rendus contre lui. Il en est autrement, dit-on, lorsqu'il s'agit de jugements concernant des droits ou des engagements à l'égard desquels il n'est pas pleinement assimilé à un majeur; en parlant des mineurs, l'art. 481, C. proc. civ., n'a en vue que ceux qui ne jouissent pas d'une capacité pleine et entière; il faut donc, conformément à la distinction qui précède, rejeter ou admettre l'application de cette disposition, selon qu'il s'agit de choses, de droits ou d'engagements à l'égard desquels le mineur émancipé

est ou n'est pas réputé majeur. — Duranton, t. 3, n. 669; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 845 et 846, texte et note 19.

467. — Jugé, à cet égard, que si le mineur émancipé a esté en justice sans l'assistance de son curateur lorsque cette assistance était nécessaire, ou si le ministère public n'a pas été entendu, il peut se pourvoir par requête civile. — Turin, 21 mars 1812, Sallupoglia, [S. et P. chr.] — Duranton, n. 669.

468. — ... Qu'il en est de même s'il n'a pas opposé l'exception péremptoire tirée de la minorité. — Aix, 17 janv. 1823, Clément, [S. et P. chr.

469. — Il convient de rappeler que l'action en rescision pour cause de lésion, toutes les fois qu'elle est possible, qu'il s'agisse d'un mineur émancipé ou d'un mineur non émancipé, n'est pas accordée dans un certain nombre de cas que nous avons énumérés *suprà*, v° *Capacité*, n. 32 et s.

470. — Si le mineur émancipé fait un acte pour lequel il est assimilé au mineur sous tutelle, s'il a observé les formalités prescrites par la loi : autorisation du conseil de famille, homologation du tribunal, l'acte est pleinement valable : le mineur ne peut l'attaquer, même pour lésion. Si, au contraire, le mineur n'a pas rempli les conditions exigées par le Code, l'acte est nul en la forme; ce qui veut dire que le mineur en pourra demander la nullité en prouvant le vice de forme et sans qu'il soit tenu d'établir une lésion quelconque. — Demolombe, n. 331, 332, 333; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 130, p. 838, texte et note 7, § 135, p. 855, texte et note 9 *ter*, § 334, texte n. 2, notes 12 et s., et § 333, texte et note 3; Laurent, n. 236; Beudant, n. 923; Larombière, *Obligations*, t. 5, sur l'art. 1305, n. 6.

471. — Comme le fait observer Larombière (*loc. cit.*), cette nullité de droit existe sans qu'il y ait lieu de distinguer si l'acte a été passé par le mineur émancipé assisté ou non de son curateur.

472. — Ainsi jugé que sont nuls et non pas seulement sujets à rescision, les actes qui, soumis par la loi à certaines formalités spéciales, ont été faits par le mineur sans observer ces formalités. — Rennes, 16 avr. 1894, [*Gaz. Pal.*, 94.1.589]

473. — Il a été jugé, cependant, que le défaut d'observation des formalités prescrites dans la vente faite par un mineur émancipé d'un de ses immeubles n'est pas une cause de nullité radicale. — Cass., 30 mai 1814, Fargès et Pontcarré, [S. et P. chr.]

474. — ... Que la vente consentie par le mineur émancipé, d'une action dans une usine, réputée meuble par la loi, n'est pas nulle de plein droit et que le mineur n'est restitué qu'autant qu'il a été lésé. — Toulouse, 19 mai 1818, Vieules, [S. et P. chr.] — Mais cette solution est critiquée à juste titre par Laurent (*op. cit.*, n. 218), par le motif qu'admettre le mineur à agir en rescision c'est violer les principes qui régissent l'action en rescision. Si l'on admet que le mineur peut aliéner, il en faut conclure, avec l'art. 481, qu'il ne sera restituable que dans les cas où le majeur le serait.

475. — Par qui peuvent être intentées les actions en rescision ou en nullité ? La question est identique à celle qui se pose relativement à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire (V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 217 et 346). — V. Cass., 24 juin 1896, Delesque, [S. et P. 97.1.113, et la note de M. Lyon-Caen] — Elle est vivement controversée. Dans une théorie on refuse au curateur le droit d'intenter les actions en nullité et en rescision; l'exercice en appartiendrait exclusivement au mineur émancipé attendu que le curateur n'étant pas le représentant légal du mineur n'aurait aucune qualité pour agir. — Beudant, t. 2, n. 924.

476. — L'opinion contraire paraît néanmoins devoir l'emporter en doctrine et en jurisprudence. On repousse la théorie précédente en disant qu'il ne s'agit pas d'accorder au curateur l'exercice de l'action qui appartient au mineur émancipé, mais que le curateur, par suite même de sa fonction, a un droit propre d'agir. Le but de protection à l'égard du mineur émancipé ne serait pas, en effet, atteint si ce mineur avait seul le moyen de se prévaloir de la limitation de sa capacité. — V. la note de M. Lyon-Caen, sous Cass., 24 juin 1896, précité.

477. — Au reste, il faut admettre dans cette théorie que, comme il importe que le jugement à rendre sur l'action en nullité ou en rescision soit opposable au mineur, et comme le curateur ne le représente pas, le mineur émancipé doit être appelé en cause.

478. — L'action en nullité accordée au mineur n'appartient pas à ses coobligés, alors même que l'obligation serait indivisible, la règle *in individuis minor majorem relevat* n'étant applicable que lorsqu'il s'agit de prescription et de déchéance relatives à des droits indivis entre majeurs et mineurs. — Rennes, 16 avr. 1894, précité.

479. — Les actions en nullité et en rescision doivent, sous peine de déchéance, être intentées dans le délai de dix ans à partir de la majorité (C. civ., art. 1304). — Beudant, t. 2, n. 924.

480. — Les actions en nullité et en rescision sont irrecevables lorsque les actes passés par le mineur émancipé ont été confirmés ou ratifiés dans les termes des art. 1311 et 1338, C. civ.

481. — Jugé que, quoique le mineur émancipé qui, avec l'assistance de son curateur, a consenti une transaction entachée de lésion à son préjudice, puisse, à sa majorité, en demander la rescision, néanmoins, s'il a disposé, depuis sa majorité, de partie des biens qui lui ont été abandonnés par cette transaction, cette aliénation emporte ratification de sa part pour toute la portion aliénée. — Paris, 9 fruct. an XIII, Cabarrus, [S. et P. chr.]

482. — Si la loi n'accorde pas au mineur émancipé la rescision pour cause de lésion contre les obligations qu'il a contractées en se renfermant dans les limites de son droit d'administration, du moins elle l'autorise dans certains cas et sous certaines conditions à en obtenir la réduction, privilège qui est toujours refusé au majeur. A cet égard, l'art. 484, § 2, dispose : « A l'égard des obligations qu'il aurait contractées par voie d'achats ou autrement, elles seront réductibles en cas d'excès : les tribunaux prendront, à ce sujet, en considération la fortune du mineur, la bonne ou mauvaise foi des personnes qui auront contracté avec lui, l'utilité ou l'inutilité des dépenses. »

483. — Il convient d'ailleurs de ne pas confondre dans son principe, ni dans ses conséquences, l'action en réduction dont il s'agit ici, avec l'action en rescision. Chaque fois, qu'il y a excès, il y a sans doute lésion, en ce sens que l'engagement est préjudiciable et désavantageux. Mais il peut y avoir lésion sans qu'il y ait excès; et, dans ce cas, le mineur émancipé n'est pas restituable, d'une part, parce que l'acte n'est pas excessif, et, de l'autre, parce qu'ayant la capacité d'un majeur, la lésion n'est comptée pour rien. — Larombière, *Obligations*, t. 5, sur l'art. 1305, n. 14.

484. — La rescision a pour effet de remettre les parties au même et semblable état qu'avant la convention. L'action en réduction a seulement pour objet de restreindre un engagement excessif et de le ramener dans les sages limites que la prudence et la modération auraient dû conseiller au mineur émancipé de ne pas franchir.

485. — Avant de déterminer la sphère d'application de l'art. 484, il importe de faire remarquer que si les fournitures faites au mineur émancipé cachaient un emprunt, il faudrait appliquer l'art. 483 qui défend au mineur de faire un emprunt, sous aucun prétexte, sans une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal, l'emprunt déguisé étant nul aussi bien que l'emprunt fait ouvertement. — Demolombe, *op. cit.*, n. 337; Laurent, *op. cit.*, n. 222. — V. *suprà*, n. 414 et s.

486. — Quelles sont, au juste, les obligations que notre article déclare réductibles? D'une manière générale, ce sont les actes qui constituent le mineur en dépense, qui excèdent ce que comporte sa situation sociale. Encore faut-il qu'il s'agisse d'actes que le mineur a faits et avait le droit de faire seul : sont réductibles, à raison de l'excès où le mineur a été entraîné, « les dépenses qui, restreintes à de justes limites eussent été régulières comme actes de pure administration (Valette, *Cours de Code civil*, p. 591). Quant à tous les autres actes, ils sont inattaquables s'ils ont été faits conformément aux prescriptions de la loi, c'est-à-dire pour les uns avec l'assistance du curateur, pour les autres avec les formalités prescrites; dans le cas contraire, le mineur est suffisamment protégé par le droit qui lui est donné de les faire annuler ou rescinder, selon les cas, sans qu'il soit besoin de la réduction. — Beudant, n. 925.

487. — La jurisprudence va plus loin et décide que le droit accordé au mineur émancipé de faire réduire, en cas d'excès, les obligations par lui contractées doit s'étendre sans distinctions à toute obligation qu'il a souscrite et non pas seulement à celles qui rentrent dans les limites d'une simple administration. — Cass., 29 juin 1857, Labarthe de Molard, [S. 57.1.729, P. 58. 295, D. 58.1.33]; — 21 août 1882, Bernier, [S. 83.1.113, P. 83. 1.268, et la note de M. Lyon-Caen, D. 83.1.339]; — 10 févr. 1890, Loynec, [S. et P. 93.1.463, D. 91.1.292]

488. — Un jugement du tribunal civil de Lyon paraît restreindre, au contraire, le système d'application de notre disposition en décidant qu'aux termes de l'art. 484, le mineur émancipé jouit d'un privilège de réduction pour ceux de ses actes qui peuvent le constituer en dépenses, c'est-à-dire ou annuler la totalité de ses revenus ou compromettre sa fortune entière; mais que si ses actes ne pouvaient lui faire éprouver qu'un préjudice limité, l'art. 484 ne saurait le protéger. — Trib. Lyon, 31 juill. 1885, *Mon. jud. Lyon*, 16 nov. 1885.

489. — Quoi qu'il en soit du caractère que doivent présenter les actes du mineur émancipé pour être réductibles, il ressort de l'art. 484, que quand il s'agit d'engagements qui ne constituent pas le mineur en dépense, la réduction pour excès n'est plus applicable. Par exemple, il ne pourra agir en réduction s'il vend à bas pris ses récoltes (V. *suprà*, n. 312), ou s'il donne à bail ses biens pour un prix ne représentant pas la valeur de la jouissance. — Valette, *Explic. du livre 1er*, p. 330; Laurent, *op. cit.*, n. 222; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, n. 1340.

490. — Les obligations qui peuvent être l'objet de réduction pour excès auront le plus souvent été contractées par voie d'achats : ainsi le mineur aura acheté à crédit un mobilier somptueux, des chevaux de luxe, des équipages, alors que sa situation ne comportait pas ces acquisitions.

491. — Mais la réduction peut aussi atteindre d'autres obligations, car la loi parle d'obligations contractées par voie d'achats ou *autrement*. Ainsi sont réductibles toutes autres dépenses que le mineur peut avoir faites. Tel est le cas où le mineur aurait loué, pour l'habiter, un appartement d'un prix exagéré eu égard à sa situation de fortune, ou commandé des constructions importantes.

492. — Conformément au principe général par elle admis, la jurisprudence décide que l'art. 484 s'applique même à l'achat d'immeubles. — V. Cass., 15 déc. 1832, Vinatier, S. 33.1.687, P. chr.; — 10 févr. 1890, précité. — V. sur l'acquisition des immeubles, *supra*, n. 314 et s.

493. — Jugé, spécialement, que le mineur émancipé qui, en achetant un immeuble conjointement avec plusieurs, s'est obligé solidairement et non seulement pour sa part, au paiement du prix, peut faire réduire comme excessive cette obligation solidaire, de manière à n'être plus tenu que pour sa part et portion du prix. — Cass., 29 juin 1857, précité.

494. — De même, la jurisprudence a appliqué l'art. 484 à l'achat d'un fonds de commerce. — Cass., 21 août 1882, précité.

495. — Par qui peut être intentée l'action en réduction? Nous retrouvons ici une question analogue à celle rencontrée (*supra*, n. 475 et s.), relativement aux actions en nullité et en rescision. Dans un premier système, l'action autorisée par l'art. 484 a cette intégralité en faveur du mineur et ne compète qu'à lui; le mineur émancipé n'ayant pas de représentant légal, elle ne pourrait pas être exercée en son nom et place par son curateur, ni par son père ou par sa mère, ou par le conseil de famille : c'est-à-dire, par les personnes auxquelles appartiendrait, en cas de réduction, le droit de révoquer l'émancipation par application de l'art. 485. — Valette, *Explication sommaire du C. civ.*, n. 101, p. 335; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 443; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 132, p. 843, texte et note 10; Laurent, n. 241; Huc, n. 493 et 497; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, n. 1341; Beudant, n. 925.

496. — Du moins, l'action en réduction devrait être exercée par le mineur lui-même assisté de son curateur. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

497. — Dans un second système on reconnaît au contraire au père, à la mère et au conseil de famille le droit de demander la réduction afin que leur faculté de faire révoquer l'émancipation ne devienne pas illusoire entre leurs mains (V. *infrà*, n. 508). Nous reviendrons sur ce point, *infrà*, n. 526, à propos de la révocation de l'émancipation. On ajoute que le mineur émancipé ne serait pas suffisamment protégé si on lui laissait à lui seul le droit de se prévaloir de la protection que la loi lui accorde. — Demolombe, n. 347 et 348.

498. — Jugé que l'action en réduction des engagements excessifs contractés par un mineur émancipé, préalable à la révocation de l'émancipation, peut être poursuivie par le père contre le mineur et son curateur seuls, sans mettre en cause les personnes avec lesquelles le mineur a contracté; qu'il suffit d'établir que les obligations sont excessives. — Paris, 19 mai 1838, Singer, P. 38.1.611.

499. — Tandis que la lésion s'apprécie en elle-même, en sorte que si les juges la reconnaissent, ils ne peuvent sous aucun prétexte se dispenser de prononcer la rescision, lorsqu'il s'agit d'une action en réduction pour excès, les tribunaux jouissent d'une grande latitude d'appréciation. Mais sur quelles bases les juges appelés à déterminer s'il y a excès dans les obligations contractées par le mineur, feront-ils cette appréciation? Aux termes de l'art. 484, § 2, pour décider si les obligations du mineur sont réductibles, les tribunaux doivent prendre en considération la fortune du mineur et la bonne ou la mauvaise foi des personnes qui auront contracté avec lui, ainsi que l'utilité ou l'inutilité des dépenses.

500. — Comme le dit Baudry-Lacantinerie (n. 1146), ils considéreront d'abord la fortune du mineur, car tout est essentiellement relatif en ces matières; telle dépense qui est modérée pour un homme riche, sera souvent excessive pour celui dont les ressources sont modiques. Les juges devront faire entrer aussi en ligne de compte l'utilité ou l'inutilité des dépenses. Enfin, ils auront égard à la bonne ou à la mauvaise foi des personnes qui ont contracté avec le mineur; ils devront donc, toutes choses égales d'ailleurs, traiter un fournisseur de mauvaise foi plus rigoureusement qu'un fournisseur de bonne foi. Le fournisseur sera de mauvaise foi, lorsque, connaissant la situation de fortune du mineur, il aura pu facilement juger que la dépense était excessive.

501. — Le droit de réduire les obligations du mineur emporte-t-il, pour les tribunaux, celui de les annuler? On enseigne dans une opinion qu'aucune limite n'est assignée au pouvoir de réduction du juge, qu'il peut fixer la réduction à la moitié, au quart, aux trois quarts, aux 99/100, et que, dès lors, rien ne l'empêche de porter le quantum de la réduction à la totalité de l'obligation. Les juges devraient annuler pour le tout lorsque l'engagement par sa nature, par son but et par son objet n'est pas susceptible de réduction. — Larombière, *Oblig. sur l'art. 1305*, n. 14; Zachariæ, t. 1, § 131. — V. aussi Locré, t. 7, p. 195.

502. — Jugé que les tribunaux, qui, conformément à l'art. 484, C. civ., ont le droit de réduire en cas d'excès les obligations contractées par un mineur émancipé, peuvent prononcer la réduction totale du prix d'un immeuble acquis par le mineur, de sorte que la réduction équivaut à l'annulation de l'acte au regard du mineur. — Cass., 10 février 1890, Loynec, S. et P. 93.1.463, D. 91.1.292]

503. — Néanmoins, cette décision ne va pas sans difficulté; suivant Beudant (n. 925) elle est contraire au sens du mot *réduire* qui signifie diminuer, c'est-à-dire ramener à un chiffre exact. La solution de la Cour de cassation n'a sans doute été adoptée qu'en présence de circonstances de fait particulièrement défavorables.

504. — Remarquons que le mineur perdrait le bénéfice de l'action en réduction s'il avait usé de dol pour se faire croire majeur (C. civ., art. 1310). — Baudry, n. 1341.

505. — Pour terminer les mesures de protection prises à l'égard du mineur émancipé, signalons que la responsabilité pénale des personnes qui ont traité avec le mineur émancipé peut se trouver engagée par application de l'art. 406, C. pen., qui réprime le fait d'abuser des besoins, des faiblesses ou des passions d'un mineur. C'est surtout, en effet, à l'égard des mineurs émancipés que sont pratiqués les délits prévus par la disposition précitée. — Huc, n. 494. — V. *suprà*, v° *Abus des besoins, des passions et des faiblesses des mineurs*.

506. — Enfin, la responsabilité civile de ceux qui ont été en rapport avec un mineur émancipé peut, évidemment, être toujours mise en jeu. Jugé que le créancier qui, de mauvaise foi, exerce des poursuites pour amener une condamnation contre un mineur émancipé, connaissant la nullité de l'acte d'émancipation, doit être déclaré responsable vis-à-vis du mineur, du préjudice causé par ses agissements. — Alger, 26 juin 1888, Judas Chemoul, D. 89.2.242]

CHAPITRE IV.

COMMENT PREND FIN L'ÉMANCIPATION.

507. — L'émancipation cesse par la mort du mineur émancipé et par sa majorité. Elle prend également fin si le mineur, étant tombé dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou

de fureur, a été interdit (Huc, n. 496). — V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 63. — Il en serait de même, pensons-nous, si le mineur émancipé avait été pourvu d'un conseil judiciaire. Il semble, en effet, qu'on peut donner un conseil judiciaire à un mineur émancipé. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 56.

508. — Si le mineur abuse de l'émancipation, il est rationnel de lui retirer un bénéfice qui pourrait tourner à son préjudice. Aussi l'émancipation prend-elle fin par la révocation qui en est faite. Toutefois, la loi n'a pas laissé ce point à l'arbitraire et a indiqué une cause unique de retrait de l'émancipation. Aux termes de l'art. 485, C. civ., « Tout mineur émancipé dont les engagements auraient été réduits en vertu de l'article précédent pourra être privé du bénéfice de l'émancipation. »

509. — La condition essentielle de retrait de l'émancipation est donc la réduction des engagements du mineur. Mais sur la façon de comprendre cette condition, des difficultés se sont élevées. On admet souvent qu'en l'absence de réduction, l'émancipation peut néanmoins être retirée au cas où le tribunal, saisi par le mineur d'une demande en réduction, aurait, en raison de la bonne foi des tiers, refusé de réduire les engagements dont il aurait d'ailleurs reconnu l'excès. Dès que, par la demande du mineur lui-même, les engagements ont été reconnus excessifs, et, par cela même réductibles, la condition à laquelle est subordonné le droit de révocation est, dit-on, à considérer comme accomplie, puisque le maintien de ces engagements, en raison de la bonne foi des tiers, est une circonstance dont le mineur ne peut se prévaloir, et qui, par suite, doit rester sans influence sur la révocabilité de l'émancipation. — Delvincourt, t. 1, part. 2, p. 516; Massé et Vergé, t. 1, p. 481; Demante, t. 2, n. 256 *bis*-II; Valette, *Explic. somm. du livre 1, C. civ.*, p. 334; Marcadé, t. 2, sur l'art. 485, n. 1; Demolombe, n. 346; Aubry et Rau, 5e éd., § 135, p. 855, texte et note 1; Huc, n. 497.

510. — Il en serait de même si les engagements du mineur, quoique réductibles, n'avaient pas été réduits à raison de ce qu'il aurait commis un dol à l'effet de se faire passer pour majeur (V. *suprà*, n. 504). — Huc, *loc. cit*

511. — Allant plus loin on a prétendu que la révocation est possible, alors même que la réduction des engagements n'aurait pas été demandée, dès et par cela seul que l'excès est constant. — Demante, t. 2, n. 256 *bis*-II.

512. — Plusieurs auteurs, tout en reconnaissant que cette solution est logique, proposent cependant de la rejeter par le motif que combler les lacunes de la loi en matière d'ordre public, c'est faire la loi; or l'interprète n'a jamais ce droit, sauf quand il peut procéder par voie d'analogie, ce qui n'est pas notre hypothèse; quand l'état des personnes est en cause, l'interprétation extensive, fût-ce par des raisons d'analogie, aboutit, en effet, à modifier une capacité légale, ce qui est déroger à la loi, et les juges n'ont pas ce droit. Il faut donc s'en tenir au texte et par suite exiger, comme il le prescrit, que les engagements du mineur aient été réduits pour que l'émancipation puisse être révoquée. On peut ajouter que cela s'explique. Le retrait de l'émancipation est une injure très-grave pour la réputation du mineur, pour son avenir; la loi ne l'admet qu'autant que l'excès des engagements est tel que le mineur n'a pas reculé à demander la réduction, ni le tribunal à la prononcer. — Laurent, t. 5, n. 240; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, n. 1342; Beudant, n. 929.

513. — On s'est demandé si l'émancipation pourrait être retirée au mineur qui tiendrait une mauvaise conduite et se livrerait à des habitudes de désordre et de débauche, si d'ailleurs il n'avait pas contracté des engagements excessifs? L'affirmative est enseignée par Demolombe, *loc. cit.*, n. 357. — V. également en ce sens, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 481, texte et note 2. — Pourquoi, dit Demolombe, le législateur permet-il de révoquer l'émancipation lorsque les engagements du mineur ont été réduits? Parce que les engagements excessifs sont, dans sa pensée, le symptôme de la mauvaise conduite du mineur; donc si le mineur, même sans contracter des obligations excessives, abuse de sa liberté pour se livrer à l'inconduite, l'esprit de la loi exige que l'émancipation soit révoquée. On objecte, il est vrai, que l'émancipation a surtout pour but de donner au mineur une certaine capacité juridique, le droit d'administrer ses biens et d'en jouir; la loi permet de l'affranchir de la puissance paternelle et de la tutelle afin de lui donner cette libre administration. C'est donc la gestion des biens qui joue le grand rôle dans l'émancipation. C'est pourquoi l'émancipation est révoquée quand le mineur prouve par ses actes qu'il est incapable de gérer son patrimoine. Quant à la conduite morale, le législateur n'en parle pas et son silence oblige l'interprète. A l'objection, Demolombe répond que les tribunaux jouissent d'une sorte de tutelle suprême en ce qui concerne la protection des mineurs. Ils enlèvent le mineur à la garde de son père quand ce dernier viole ses devoirs. Pourquoi n'enlèveraient-ils pas le mineur à ses propres égarements? Mais cette argumentation se réfute par la considération que les tribunaux n'ont d'autre pouvoir que celui que la loi leur accorde; ils n'interviennent jamais pour sauvegarder la moralité des individus; c'est seulement quand l'immoralité constitue un délit qu'ils lui infligent la peine établie par la loi. En résumé, la loi n'autorisant la révocation de l'émancipation que dans le cas où les engagements du mineur ont été réduits comme excessifs, on doit en conclure que la révocation ne pourrait pas avoir lieu pour cause d'inconduite, ou sur ce fondement qu'il aurait commis des fautes dans la gestion de ses biens. Tout est de droit étroit en notre matière comme en toutes celles qui touchent à la capacité. — Trib. Toulouse, 15 nov. 1882, Corre, [S. 83.2.96, P. 83.1.479] — *Sic*, Valette, *Explicat. somm. C. civ.*, p. 335; Aubry et Rau, 5e éd., § 135, p. 855 et 856, texte et note 2; Laurent, n. 239; Baudry-Lacantinerie, n. 1343; Huc, n. 497; Beudant, n. 929.

514. — Il faut également rejeter l'opinion d'après laquelle les tribunaux pourraient révoquer l'émancipation si l'inconduite du mineur était un scandale public et sous prétexte que, dans ce cas, il est impossible que le dérangement de la fortune n'accompagne pas le désordre dans les mœurs. — Laurent, *loc. cit.*

515. — Il n'existe donc qu'une cause de retrait de l'émancipation; encore cette cause doit-elle s'appliquer à toute émancipation? Malgré la généralité de sa disposition, l'art. 485 paraît inapplicable à l'émancipation résultant du mariage (art. 476). La qualité de mineur en tutelle a été regardée par le législateur comme incompatible avec celle d'époux ou de père; l'émancipation résultant du mariage doit donc être irrévocable. D'ailleurs, les termes de l'art. 485 *in fine* prouvent bien que le législateur ne songeait pas ici à l'émancipation tacite, car il dit que l'émancipation sera retirée en suivant les *mêmes formes* que celles qui ont eu lieu pour la conférer; or l'émancipation tacite n'est soumise à aucune forme puisqu'elle résulte de plein droit du fait du mariage. — Cass., 21 févr. 1821, Dussert, [S. et P. chr.]

516. — L'émancipation résultant du mariage étant irrévocable, le mineur ainsi émancipé ne rentre ni en tutelle, ni dans les liens de la puissance paternelle, bien que son mariage vienne à être dissous avant sa majorité, ou même avant l'âge auquel aurait pu avoir lieu l'émancipation expresse. Ainsi encore le bénéfice de l'émancipation ne saurait être retiré au mineur marié, lors même qu'il serait devenu veuf et n'aurait pas d'enfants. La même solution serait applicable au mineur qui a été émancipé d'une manière expresse et qui s'est marié depuis son émancipation. — Toullier, t. 2, n. 1303; Proudhon, t. 2, p. 441 et 442; Duranton, t. 3, n. 675; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 465; de Fréminville, t. 2, n. 1079; Massé et Vergé, t. 1, p. 482; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 696; Valette, *Explicat. somm. du liv. 1 de C. civ.*, p. 336; Demolombe, n. 186 et 349 et s.; Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, § 129, p. 832, texte et note 5, et § 135, p. 856, texte et notes 4 et 5; Laurent, n. 195 et 238; Baudry-Lacantinerie, n. 1344; Huc, t. 3, n. 466 et 499; Beudant, n. 903 et 928.

517. — Cependant, suivant certains auteurs, l'émancipation pourrait être retirée au mineur devenu veuf sans enfant. — Delvincourt, t. 1, part. 2, p. 316; Marcadé, t. 2, sur l'art. 485; Taulier, t. 2, p. 95; Demante, t. 2, n. 256 *bis*-III.

518. — Jugé que la fille mineure, émancipée par le mariage qu'elle a contracté avant l'âge de quinze ans en vertu de dispense, ne retombe pas de plein droit sous la tutelle de son père, si elle devient veuve avant d'avoir atteint sa quinzième année, qui est l'âge requis par la loi pour l'émancipation. — Cass., 21 févr. 1821, précité.

519. — ... Que le bénéfice de l'émancipation est acquis au mineur par le mariage d'une manière irrévocable, non seulement pendant la durée du mariage lui-même, mais encore après sa dissolution, lorsque l'époux est encore en état de minorité. — Trib. civ. Seine, 25 mai 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.2.57]

520. — ... Que le divorce n'enlève pas au mineur émancipé par le mariage le bénéfice de son émancipation. — Trib. comm. Seine, 9 oct. 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.2.186]

521. — Mais l'émancipation ne survivrait pas au mariage qui l'a produite si celui-ci était annulé, à moins, bien entendu, qu'il ne fût putatif. — Beudant, n. 928. — V. également, *ibid.*, n. 903.

522. — Aux termes de l'art. 485, l'émancipation sera retirée au mineur en suivant les mêmes formes que celles qui auront eu lieu pour la lui conférer. De ce texte qui rend inexactement la pensée du législateur, il ne faut pas conclure que si l'enfant avait été émancipé par son père, l'émancipation ne pourrait plus lui être retirée en cas de décès ou d'interdiction de celui-ci. La pensée évidente de la loi est seulement que la révocation pourra être faite par les personnes qui auraient le droit d'émanciper actuellement le mineur s'il était encore en tutelle; en un mot, par les personnes qui représentent actuellement l'autorité permanente que la loi prépose à cet effet dans l'intérêt du mineur. — Duranton, *loc. cit.*; Demolombe, *op. cit.*, n. 358; Aubry et Rau, 5e édit., § 135, p. 856, texte et note 6; Laurent, n. 241; Baudry-Lacantinerie, n. 1150; Huc, n. 498. — Ainsi, nul doute que l'enfant émancipé par son père ou sa mère ne puisse, après leur mort, être privé du bénéfice de l'émancipation par le conseil de famille. — Duranton, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

523. — Quand la révocation doit émaner du père ou de la mère, devant quel juge de paix doit-elle se faire? Les art. 476 et s., C. civ., ne répondent pas à la question non plus qu'à celle de savoir quel est le juge de paix compétent pour recevoir l'acte d'émancipation (V. *suprà*, n. 90 et s.). En effet, l'art. 477 se borne à dire que la déclaration d'émancipation sera « reçue par le juge de paix » sans dire lequel, et l'art. 485 porte que l'émancipation « sera retirée en suivant les mêmes formes que celles qui auront eu lieu pour la lui conférer ». La solution doit donc être cherchée dans les principes généraux sur la compétence. Si l'on admet qu'un acte de juridiction gracieuse peut se faire valablement partout, ce principe doit s'appliquer à la déclaration de révocation aussi bien qu'à la déclaration d'émancipation; si, au contraire, on estime que les actes extrajudiciaires doivent se faire au domicile de la personne qu'ils concernent, il faut en conclure que la révocation par le père ou la mère doit se faire devant le juge de paix du domicile du mineur au moment où elle intervient.

524. — Lorsque l'on a observé les formes prescrites pour la révocation de l'émancipation, révocation qui est un acte solennel, et lorsque, d'autre part, les conditions sous lesquelles la révocation de l'émancipation peut avoir lieu sont remplies, cette révocation est souverainement prononcée soit par la déclaration du père, soit par celle de la mère, soit même par le conseil de famille dont la délibération constitue un acte d'autorité domestique insusceptible à la fois d'homologation et de recours (V. *suprà*, n. 121 et s.). Mais, au contraire, le mineur serait recevable à former un recours contre la révocation de l'émancipation s'il prétendait n'être pas dans l'un des cas où cette révocation peut être prononcée ou s'il soutenait que les formes prescrites n'ont pas été observées. — Magnin, t. 1, n. 782; Demolombe, n. 359; Laurent, n. 242.

525. — Toutefois Laurent (*loc. cit.*), enseigne qu'au cas de révocation illégale par le père, le mineur pourrait opposer la nullité de la révocation par voie d'exception, mais ne saurait intenter une action en nullité, par le motif qu'il s'agit là de l'exercice de la puissance paternelle, et que l'enfant n'a pas d'action contre son père à raison des actes que celui-ci fait en vertu de l'autorité dont il est investi.

526. — Le législateur ayant accordé le droit de retirer l'émancipation à ceux qui peuvent en conférer le bénéfice, il semble logique d'admettre que ce droit ne saurait être paralysé entre leurs mains par le fait du mineur émancipé. C'est ce qui arrivera cependant si on ne reconnaît qu'au mineur émancipé le droit d'intenter l'action en réduction; ce mineur sera alors le maître de la situation puisqu'il dépendra de lui de réaliser ou de faire défaillir la condition à laquelle est subordonné le retrait de l'émancipation. Cette conséquence un peu singulière a conduit, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 497, un certain nombre d'auteurs à accorder l'action en réduction à ceux qui peuvent demander le retrait de l'émancipation. Remarquons que, sans accorder l'exercice de l'action en réduction, on pourrait sauvegarder le droit de la famille dans l'opinion de ceux qui estiment que l'émancipation peut être retirée alors que l'excès des engagements pris par le mineur est constant en dehors même de toute action en réduction. — V. *suprà*, n. 509.

527. — Tout en reconnaissant que la situation qui serait faite aux parents serait assez singulière dans le système qui subordonne leur droit à l'action du mineur, on peut néanmoins défendre par des considérations juridiques et pratiques le résultat auquel il aboutit. D'une part, en effet, le droit de révoquer l'émancipation et le droit de demander la réduction des obligations excessives ne sont pas deux droits connexes; ils sont, au contraire, indépendants l'un de l'autre. Alors même que les engagements du mineur auraient été *réduits*, l'émancipation peut ne pas être retirée; la révocation n'est donc pas une conséquence forcée de la réduction; tout ce que la loi dit, c'est que l'émancipation *pourra* être retirée lorsque les obligations du mineur auront été réduites. Les deux droits étant des droits distincts, il faut suivre les principes généraux qui régissent l'exercice des actions; or, une action naissant d'un contrat ne peut être intentée que par celui qui l'a passé ou par son représentant, or le mineur émancipé n'a pas de représentant.

528. — D'autre part, on peut penser que ce n'est pas sans raison que le législateur aurait refusé au curateur, au père, à la mère ou aux membres du conseil de famille, le droit de demander la réduction des engagements excessifs du mineur en vue de rendre possible la révocation de l'émancipation. Si le droit d'agir en réduction appartenait aux personnes dont il s'agit, chacune d'elles ne pourrait-elle, en effet, élever la prétention de venir scruter tous les actes de l'émancipé, même les actes de pure administration, et transformer ainsi un régime d'indépendance en une intolérable inquisition? — Huc, n. 497.

529. — Aux termes de l'art. 485 : « Dès le jour où l'émancipation aura été révoquée, le mineur rentrera en tutelle et y restera jusqu'à sa majorité accomplie. »

530. — Si donc l'enfant était déjà en tutelle au moment de son émancipation, il *rentre* en tutelle par l'effet du retrait. Mais la révocation de l'émancipation n'aura pas toujours pour résultat de faire rentrer le mineur en tutelle, comme le dit l'art. 486. Si les père et mère du mineur sont vivants au moment du retrait de l'émancipation, le mineur rentrera sous *puissance paternelle;* car il ne peut être question de tutelle, tant que le mariage dure. D'autre part, si les père et mère étant vivants lors de l'émancipation, l'un d'eux est décédé à l'époque où elle est retirée, le mineur ne *rentrera* pas en tutelle, puisqu'il n'y a jamais été; mais il y *entrera*. Il en est de même si, lors de la révocation de l'émancipation, le père et la mère sont morts tous deux.

531. — Ainsi, lorsque les père et mère existent tous deux, par l'effet de la révocation, le mineur rentre sous la plénitude de la puissance paternelle. — Proudhon, t. 2, p. 266; de Fréminville, n. 1080; Beudant, n. 931. — Le père ou la mère, auquel la puissance paternelle est rendue, recouvre donc sur la personne de l'enfant le droit de garde et de correction (art. 374 et s.). — Demolombe, n. 361. — De même, si le père et la mère du mineur étaient encore en vie, le père reprendrait l'administration légale. — Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 135, p. 856, note 7; Laurent, n. 243.

532. — Mais les parents recouvrent-ils également l'usufruit légal éteint par l'émancipation? La révocation de l'émancipation, a-t-on dit, est toute dans l'intérêt de l'enfant..., et le père ou la mère n'en doivent retirer aucun lucre. Ils ont renoncé à la jouissance en émancipant, puisqu'ils savaient que telle était la conséquence de l'émancipation, ce qui rend inapplicable l'objection tirée de ce que cette jouissance étant un attribut de la puissance paternelle, et la puissance paternelle étant rétablie, l'effet qui y est attaché doit être aussi remis au premier état. Il n'est d'ailleurs pas exact que la jouissance légale soit une conséquence nécessaire de la jouissance paternelle, car dans le cas de l'art. 1442, C. civ., la puissance paternelle subsiste encore, et la jouissance est éteinte; elle est éteinte aussi lorsque l'enfant a dix-huit ans et néanmoins la puissance paternelle dure encore. — Duranton, t. 3, n. 396 et 676; Toullier, n. 1302 et 1303; Taulier, t. 2, p. 96; *Dictionn. du notar.*, v° *Emancipation*, n. 47; Marcadé, sur l'art. 387 et 486; Demante, t. 2, n. 257 *bis*-I.

533. — Cependant cette solution semble devoir être écartée et l'on doit, à notre avis, admettre qu'à la suite de la révocation de l'émancipation du mineur, les père et mère recouvrent l'usufruit légal. D'une part, la puissance légale est attachée comme un bénéfice à l'exercice de l'autorité paternelle. Or, l'art. 486 fait revivre la puissance paternelle, donc aussi l'usufruit qui en

est l'accessoire (C. civ., art. 384). D'autre part, si l'usufruit cesse par l'émancipation c'est que le mineur doit jouir de ses revenus pour subvenir à ses dépenses. Quand l'émancipation lui est retirée, ses père et mère sont chargés de pourvoir à son entretien et dès lors le mineur ne pourrait plus jouir du bénéfice, alors qu'il n'a plus la charge à raison de laquelle ce bénéfice lui était accordé ; sans doute l'émancipation est révoquée dans l'intérêt de l'enfant et non dans celui des père et mère, mais cela ne peut les empêcher de reprendre l'exercice de la puissance paternelle et tous les droits qui y sont attachés. — Delvincourt, p. 126, note 11 ; Proudhon, t. 2, p. 267 ; Proudhon et Valette, t. 2, p. 445 ; de Fréminville, t. 2, n. 1083 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 481, note 5 ; Valette, *Explic. somm.*, p. 338 ; Demolombe, *Adoption et Puiss. patern.*, n. 555 et s.; Aubry et Rau, 5e édit., § 135, p. 856 not. 7, et § 550 *bis*, texte et note 29 ; Laurent, n. 244 ; Huc, n. 499 ; Beudant, n. 941, p. 557, texte et note 8.

534. — Lorsque l'un des père et mère est décédé depuis l'émancipation, la tutelle s'ouvre et doit être déférée selon les règles ordinaires.

535. — Mais que décider au cas où le mineur était en tutelle au moment de son émancipation? Dans un premier système on a soutenu que l'ancienne tutelle devait revivre et que dès lors le tuteur en exercice à cette époque, qu'il fût légitime, testamentaire ou datif, reprenait ses fonctions (Taulier, t. 2, p. 96; Valette, *Explic. somm.*, p. 337). Cette opinion doit être rejetée. D'une part, en effet, l'ancienne tutelle a fini par l'émancipation ; d'autre part, la loi ne dit nullement que c'est cette ancienne tutelle qui revit, et aucun texte n'oblige l'ancien tuteur et l'ancien subrogé tuteur à reprendre leurs fonctions ; cette tutelle doit donc être déférée comme une tutelle nouvelle et d'après les règles ordinaires. — V. Delvincourt, t. 1, p. 126, note 11; Toullier, t. 2, n. 1303; Proudhon, t. 2, p. 444; Duranton, t. 3, p. 676; Massé et Vergé, t. 1, p. 481 et 482; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 697; Magnin, t. 1, n. 783; Demante, t. 2, n. 257 *bis*-II; Demolombe, n. 366; Aubry et Rau, 5e édit., § 135, p. 857, texte et note 9; Laurent, n. 243; Baudry-Lacantinerie, n. 1345; Huc, n. 499; Beudant, n. 931.

536. — On s'est demandé si lorsque l'ancien tuteur était un tuteur légitime encore capable, la tutelle devra lui revenir. La négative a été soutenue, par le motif que la tutelle légale ou légitime n'est déférée qu'une fois, et que la mission du tuteur légitime est épuisée (Boileux, sur l'art. 486). Mais c'est là une subtilité; si au moment du retrait de l'émancipation, le mineur a encore son père, ou sa mère, ou des ascendants, la tutelle qui s'ouvre est légale, et aucun texte ne déclare que la tutelle légitime n'est déférée qu'une fois. — Huc, *loc. cit.*

537. — Lorsque l'enfant émancipé pendant le mariage de ses père et mère, n'ayant encore jamais été en tutelle, y entre pour la première fois, cette tutelle sera déférée conformément au droit commun, donc au survivant des père et mère tout d'abord, à son défaut aux ascendants les plus proches et enfin, à défaut deceux-ci, à un tuteur nommé par le conseil de famille. — Demolombe, n. 363; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 135, p. 857, note 10; Laurent, n. 243; Baudry-Lacantinerie, n. 1345.

538. — De ce que la situation est la même que dans le cas où la tutelle s'ouvre pour la première fois, il en résulte qu'il ne peut être ici question de tutelle testamentaire, puisque la délation de cette tutelle suppose que le survivant des époux exerçait les fonctions tutélaires au moment de son décès. — Toullier, t. 2, n. 1303; Proudhon, t. 2, p. 444; Duranton, t. 3, n. 678; Magnin, t. 1, n. 783; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Zachariæ, § 134, texte et note 3; Aubry et Rau, 5e édit., § 135, p. 857, note 10; Laurent, n. 243.

539. — Du reste, si le survivant des époux avait, après la révocation de l'émancipation, été appelé à la tutelle légale, il devrait sans aucun doute être remplacé, lors de son décès, par le tuteur testamentaire qu'il aurait choisi. — Aubry et Rau, *loc. cit.* — V. cep. Laurent, *loc. cit.*

540. — Le mineur rentré en tutelle y reste jusqu'à sa majorité (art. 486); ce qui signifie qu'il ne peut pas être émancipé de nouveau. — Proudhon, t. 2, p. 265; Delvincourt, t. 1, p. 126, note 11 ; de Fréminville, t. 2, n. 1081 ; Demolombe, n. 367; Aubry et Rau, 5e édit., § 135, p. 856 et 857, texte et note 8; Laurent, n. 245; Baudry-Lacantinerie, n. 1151.

541. — Toutefois, cette prohibition ne concerne pas l'émancipation tacite qui a lieu par le mariage; car ce serait ou défendre le mariage au mineur, ou constituer une personne mariée en tutelle : double conséquence également inadmissible. D'ailleurs, l'art. 476 dit, dans les termes les plus absolus, que le mineur est émancipé de plein droit par le mariage. — Proudhon, t. 2, p. 266; Demolombe, n. 368; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, n. 499; Beudant, n. 931.

542. — Comme le fait remarquer Laurent (*loc. cit.*), il y a ici une contradiction inévitable dans l'application de la loi. Le mineur est reconnu incapable de gérer son patrimoine, la loi défend de l'émanciper; cependant s'il se marie, il aura la gestion de ses biens, et de plus, l'administration des biens de sa femme, tout en étant déclaré incapable par la loi.

CHAPITRE V.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

543. — L'émancipation tacite, qui a lieu de plein droit par suite du mariage du mineur (C. civ., art. 476), ne donne lieu à aucun droit d'enregistrement.

544. — L'émancipation par le père ou la mère ou par le conseil de famille est soumise au droit de 15 fr., *par chaque émancipé* (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 4, n. 2; 19 juill. 1845, art. 5; 28 févr. 1872, art. 4).

545. — Cet avis de parents est resté soumis au tarif ancien malgré l'art. 24, L. 28 avr. 1893; cette disposition, en effet, réduit de moitié les avis de parents *précédemment passibles du droit de 6 fr.;* or depuis la loi de 1872, l'acte d'émancipation était tarifé 15 fr. — V. *Traité alphabétique*, v° *Avis de parents*, n. 3 et 9. — Inst. Enreg., n. 2838, p. 7, *in fine*.

546. — L'avis de parents contenant à la fois émancipation par le conseil de famille et nomination d'un curateur ne paie que 15 fr., cette dernière disposition étant regardée comme dépendant de la première (Sol. rég., 1er mars 1862, [*Rép. pér.*, n. 2040]; — 15 sept. 1871). Cependant l'administration a décidé que si l'acte d'émancipation contenait en outre nomination d'un curateur *pour une affaire spéciale*, un droit particulier de 3 fr. serait exigible (Déc. min. Fin., 20 juin 1809 ; Inst. 449-3°). Mais cette décision ne doit plus être suivie depuis que l'Inst. 1166, § 4, a prescrit de ne percevoir qu'un seul droit sur les avis de parents contenant plusieurs dispositions, pourvu qu'elles soient toutes motivées par l'intérêt du mineur. — V. *Traité alphabétique*, v° *Emancipation*, n. 8 et s.

547. — Il a été décidé, en ce sens, qu'un seul droit est dû sur la délibération du conseil de famille nommant un curateur à un mineur déjà émancipé (Sol., 29 oct. 1873, [citée D. E. v° *Emancipation*, n. 20] ; sur l'avis de parents nommant un curateur et donnant l'autorisation d'accepter une succession; sur l'acte d'émancipation portant autorisation de faire le commerce. — Sol. rég., 16 mars 1891, [*Rép. pér.*, n. 3005]

548. — Au contraire, lorsqu'un avis de parents contient émancipation par le père ou la mère et nomination d'un curateur par le conseil de famille, il y a là deux dispositions indépendantes, émanant de deux autorités distinctes : la première est tarifée 15 fr., la seconde 3 fr. — Sol. rég., 1er mars 1862, *Rép. pér.*, n. 2040 ; — 18 mai 1869, *Rép. pér.*, n. 3065 ; *J. Enreg.*, n. 18.864] — V. Inst. 2816, p. 15, citée n. 8.

549. — La révocation de l'émancipation est tarifée 3 fr., dans tous les cas (LL. 28 avr. 1816, art. 53, n. 2; 28 févr. 1872, art. 4; 28 avr. 1893, art. 24).

550. — Sont exemptés du droit, mais non de la formalité, les avis de parents portant émancipation *par le conseil de famille*, lorsque l'indigence du mineur est constatée (L. 26 janv. 1892, art. 12, § 2). L'instruction de l'administration porte à ce sujet : « Dans le cas où un procès-verbal unique constate tout à la fois l'émancipation d'un mineur par son père ou sa mère, et la nomination d'un curateur à l'émancipation par le conseil de famille, cette dernière disposition émanant seule du conseil, est la seule qui puisse profiter de l'exemption de l'art. 12. La déclaration d'émancipation reste soumise au droit de 15 fr., et le procès-verbal lui-même, par cela seul qu'il la renferme, doit être rédigé sur papier timbré ». — Inst. 2816.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Législation comparée.

§ 1. *Allemagne.*

551. — En Allemagne, excepté dans les pays qui avaient adopté et conservé la législation française, l'émancipation a toujours eu le caractère d'une déclaration anticipée de majorité. Le mineur émancipé n'est pas dans une situation intermédiaire, au point de vue de sa capacité, entre le mineur non émancipé et le majeur; il est réputé pleinement capable, comme un majeur.

552. — Le droit romain et le droit commun germanique, qui, à sa suite, avait accepté le principe d'une *venia ætatis* accordée par le prince, s'étaient bornés à limiter la capacité du bénéficiaire dans certains cas tout à fait spéciaux, par exemple, en matière d'aliénation d'immeubles. Les législations modernes ont supprimé ces restrictions.

553. — L'âge requis pour pouvoir solliciter une déclaration anticipée de majorité est généralement de dix-huit ans. — C. civ. sax., §§ 1968 et s.; loi pruss. sur les tutelles, 5 juill. 1875, art. 61 et 98; V. *Landr.* bav., I, 7, § 36.

554. — La demande est formulée, soit par le mineur lui-même, soit par son père avec son assentiment, examinée par les autorités tutélaires, et agréée sur leur proposition soit par le souverain (Bavière, Brunswick, Mecklembourg, Saxe royale, Saxe-Weimar, etc.), soit par la juridiction investie de ce droit d'après la loi locale (tribunal des tutelles, en Prusse; tribunal supérieur, à Hambourg; Sénat, à Lubeck). — V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 1, n. 141.

555. — D'après le nouveau Code civil allemand, un mineur âgé de dix-huit ans révolus peut être déclaré majeur par sentence du tribunal des tutelles (c'est-à-dire, en général, du tribunal de bailliage). Cette déclaration confère au mineur la pleine capacité d'un majeur (C. civ., § 3).

556. — La déclaration présuppose nécessairement le consentement du mineur; s'il est soumis à la puissance paternelle, il faut, en outre, le consentement de la personne qui l'exerce, à moins qu'elle n'ait la charge ni de la personne du mineur, ni de ses biens. Ce dernier consentement n'est pas nécessaire pour une veuve mineure (§ 4).

557. — La déclaration ne doit être faite qu'autant qu'elle est dans l'intérêt du mineur (§ 5), ce qui doit être expliqué dans les motifs du jugement. Ce cas est, d'ailleurs, un de ceux où le tribunal, avant de statuer, est tenu de prendre l'avis des plus proches parents et alliés (§ 1847).

558. — La loi d'introduction du Code civil dispose, dans son art. 154, que les mineurs émancipés conformément aux lois française ou badoise doivent, à partir de l'entrée en vigueur du Code, être considérés comme majeurs s'ils ont dix-huit ans révolus et, au cas contraire, comme des mineurs ordinaires.

§ 2. *Angleterre.*

559. — En Angleterre, — et de même en Ecosse, — on ne trouve rien dans les lois qui corresponde exactement, ni à l'émancipation du Droit français, ni à la déclaration anticipée de majorité des législations germaniques. Mais le mineur n'y demeure pas également incapable pendant toute la période qui s'étend entre sa naissance et sa vingt et unième année. En d'autres termes, la loi établit dans cette période des degrés de capacité différents auxquels l'enfant arrive de plein droit à mesure qu'il avance en âge et sans qu'il faille ni enquête, ni décision spéciale pour le mettre au bénéfice d'une plus grande indépendance d'allures.

560. — A l'âge de quatorze ans pour les garçons, de douze ans pour les filles, il atteint l'âge de discernement, peut choisir son tuteur, et a même la faculté de donner ou de refuser son consentement pour le mariage; à seize ans, il peut disposer de certaines parties de son mobilier par testament (46 et 47, Vict., c. 47, § 5).

561. — A l'âge de dixpt-sept ans, le mineur de l'un ou de l'autre sexe peut être exécuteur testamentaire. Néanmoins, s'il a été désigné seul à cet effet par le testateur, il n'est pas admis à exercer son office durant sa minorité : c'est son tuteur, ou telle autre personne désignée par la cour *of Probate* qui administre les biens du défunt en son lieu et place.

562. — Tout acte d'aliénation d'immeubles, tout emprunt, fait par un mineur, quel que soit son âge, est entaché d'une nullité radicale (St. 37 et 38, Vict., c. 62). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 60 et s.; Bell, *Principles of the law of Scotland*, 2067, 2088 et s.

§ 3. *Autriche.*

563. — Les enfants soumis à la puissance paternelle peuvent en être émancipés, même avant d'avoir atteint leur majorité, c'est-à-dire vingt-quatre ans, par leur père avec l'agrément du tribunal, ou quand le père autorise un fils de vingt ans révolus à faire ménage à part (C. civ., § 174). Le mariage n'émancipe pas la fille mineure (§ 175).

564. — Lorsqu'un mineur a vingt ans révolus, le tribunal des tutelles, après avoir pris l'avis du tuteur et des plus proches parents, peut lui accorder la *venia ætatis* (*Nachsicht des Alters*) et le déclarer majeur (§ 252).

565. — Le mineur à qui les autorités permettent l'exercice d'un commerce ou d'une industrie est, par là même, déclaré majeur; mais, en vertu d'un *Hofdecret* du 15 juin 1835, J. G. S., n. 38, il leur est recommandé de n'accorder cette autorisation qu'après s'être assurées avec soin des aptitudes du mineur et de la valeur des raisons qui militent en faveur de la décision (Arr. min. Just., 19 mars 1860, n. 2712).

566. — Le mineur déclaré majeur est exactement dans la même situation juridique que celui qui a atteint l'âge de la majorité (Même § 252).

§ 4. *Belgique.*

567. — La Belgique est régie par le Code civil français.

§ 5. *Espagne.*

568. — L'émancipation s'opère : 1° par le mariage du mineur; 2° par sa majorité (à vingt-trois ans); 3° par une concession du père ou de la mère qui exerce la puissance paternelle (C. civ., art. 314)

569. — Le mariage produit de droit l'émancipation, mais sous certaines réserves quant au droit, pour l'époux encore mineur de fait, d'administrer ses biens (art. 315).

570. — L'émancipation volontaire nécessite un acte public ou la comparution des parties devant le juge municipal; elle n'est opposable aux tiers qu'après avoir été inscrite sur le registre civil (art. 316).

571. — Elle ne peut être accordée qu'à un mineur âgé de dix-huit ans révolus, et il faut qu'elle soit demandée par le père ou la mère et consentie par l'enfant (art. 318). Pour les enfants orphelins de père et de mère, la demande des parents est remplacée par une « concession » du conseil de famille, approuvée par le président de la cour d'appel du ressort, ou le ministère public; l'émancipation doit être constatée sur le registre des tutelles et inscrite sur le registre civil (art. 322 et 323).

572. — L'émancipation du droit espagnol est plutôt une déclaration anticipée de majorité; elle donne au mineur la capacité de diriger sa personne et de disposer de ses biens comme un majeur. Toutefois, par analogie avec les règles françaises, le mineur émancipé ne peut contracter d'emprunts, aliéner ou grever ses immeubles qu'avec l'autorisation du père, ou, à défaut du père, de la mère, ou à défaut des deux parents, de son tuteur; et il lui faut l'assistance des mêmes personnes pour ester en justice (art. 317).

573. — Une fois concédée, l'émancipation ne peut être révoquée (art. 319).

574. — Les mineurs qui ont cessé d'être soumis à la puissance paternelle et qui ont la libre disposition de leurs biens, sont capables d'exercer le commerce par eux-mêmes quand ils ont vingt et un ans accomplis; avant cet âge, ils ne peuvent même continuer le commerce de leurs ascendants que par l'entremise du tuteur (C. comm., art. 4 et 5).

§ 6. *Italie.*

575. — Le mineur est émancipé de plein droit par le mariage (C. civ. ital., art. 310).

576. — A dix-huit ans, un mineur peut être émancipé par celui de ses père et mère qui exerce la puissance paternelle et, à défaut, par le conseil de famille; l'émancipation s'opère par la seule déclaration du père ou de la mère devant le préteur, ou par une délibération du conseil de famille (art. 311).

577. — De même, l'enfant naturel peut être émancipé par le père ou la mère qui a sa tutelle légale et, à défaut, par le conseil de tutelle (art. 312).

578. — L'émancipation déclarée, le conseil de famille ou de tutelle nomme un curateur au mineur émancipé; le mineur émancipé par son père ou sa mère a pour curateur la personne qui l'a émancipé (art. 314). Le mineur émancipé par l'effet du mariage a pour curateur le père et, à défaut, la mère; s'ils manquent tous deux, le curateur est désigné par le conseil de famille ou de tutelle (art. 315). La femme mariée a pour curateur son mari ou le curateur de celui-ci, s'il est lui-même soumis à curatelle; devenue veuve, ou séparée de corps ou de biens, elle a pour curateur son père, sa mère ou un curateur datif (Même art.).

579. — Le compte de la précédente administration est rendu au mineur émancipé, assisté de son curateur, ou d'un curateur *ad hoc* si celui qui doit rendre le compte et le curateur sont une même personne (art. 316).

580. — L'émancipation confère au mineur la capacité de faire par lui seul tous les actes qui n'excèdent pas la simple administration (art. 317).

581. — Assisté de son curateur, le mineur émancipé peut recevoir les capitaux, sous condition d'en faire un bon emploi, et ester en justice (art. 318); pour tous autres actes excédant la simple administration, il faut, en outre, l'autorisation du conseil de famille ou de tutelle et, pour tous les actes d'aliénation, d'engagement, d'hypothèque, d'emprunt ou de transaction, l'homologation du tribunal (art. 319). Au cas où le curateur refuse son consentement, le mineur peut recourir au conseil de famille (art. 320).

582. — Le mineur émancipé peut être privé du bénéfice de l'émancipation par délibération du conseil de famille ou de tutelle, quand ses actes démontrent son incapacité d'administrer; la délibération n'a lieu, du vivant des parents, que sur la demande de celui d'entre eux qui avait accordé l'émancipation. Dès le jour de la révocation, le mineur retombe sous l'autorité paternelle ou en état de tutelle, et il y demeure jusqu'à sa majorité (art. 321).

583. — La nullité des actes faits en contravention des dispositions qui précèdent ne peut être opposée que par le tuteur ou par le mineur, ses héritiers et ayants cause (art. 322).

§ 7. *Monténégro.*

584. — Le mineur qui a dix-huit ans accomplis et qui se montre capable de diriger ses affaires peut être déclaré majeur, et cette déclaration lui confère tous les droits de la majorité. La déclaration est prononcée par l'autorité tutélaire, à la requête du mineur lui-même, après une enquête sérieuse et sur un avis motivé du tuteur, ou des père et mère, ou des plus proches parents (Code des biens, art. 638).

585. — Pour qu'un mineur encore placé sous la puissance paternelle puisse être émancipé, le consentement du père est nécessaire (Même art.).

586. — Est également regardé comme majeur le mineur mâle qui, avec l'autorisation de son père, de son tuteur ou de l'autorité tutélaire, contracte mariage et fonde un ménage séparé qu'il administre lui-même. En ce cas, une déclaration anticipée de majorité n'est pas nécessaire, à moins qu'il n'en ait été décidé autrement à raison de circonstances particulières (art. 639).

§ 8. *Pays-Bas.*

587. — La législation néerlandaise reconnaît deux variétés d'émancipation : l'une fait du mineur un majeur; c'est la déclaration anticipée de majorité du droit allemand; l'autre, qui correspond à l'émancipation française, lui confère une capacité restreinte pour certains actes (C. civ., art. 473).

588. — 1° *Déclaration anticipée de majorité.* — La majorité anticipée s'acquiert par une *venia ætatis* ou des « lettres de majorité », qu'accorde la Haute-Cour et qu'approuve ensuite le souverain; la demande peut en être faite par le mineur parvenu à l'âge de vingt ans (art. 473 et 474).

589. — La Haute-Cour, avant de statuer, entend le père; à son défaut, la mère; à défaut de la mère, les tuteurs, subrogé tuteur et proches parents et alliés (art. 475).

590. — Le mineur qui a obtenu des lettres de majorité est réputé majeur pour tous les actes; néanmoins, pour contracter mariage, il reste jusqu'à vingt-trois ans accomplis tenu de demander le consentement de ses père et mère ou autres ascendants (art. 478). De plus, la Haute-Cour a la faculté de lui interdire, jusqu'audit âge, d'aliéner ou d'hypothéquer ses immeubles sans l'autorisation du juge de canton, les parents préalablement entendus (art. 479).

591. — 2° *Émancipation* sensu stricto. — L'émancipation qui ne confère au mineur « qu'une majorité limitée à certains droits » peut être octroyée par le juge de canton, à la requête du mineur âgé de dix-huit ans, appuyée par le père ou la mère qui exerce la puissance paternelle (art. 480, mod. par la loi du 4 juill. 1874, J. O., n. 91).

592. — Le juge statue après avoir entendu ou appelé lesdits père et mère, les parents ou alliés ou, s'il y a lieu, les tuteur et subrogé tuteur (art. 481). En octroyant l'émancipation, il détermine expressément les droits dont devra jouir le mineur, et celui-ci n'est réputé majeur et capable que relativement aux actes spécialement énumérés; il demeure en minorité pour tout le reste (art. 482 et 483).

593. — Les droits qui peuvent être accordés au mineur en vertu des articles qui précèdent sont ceux de toucher ses revenus et d'en disposer, de passer des baux, de cultiver ses terres et faire tous actes y relatifs, et d'exercer un métier, un commerce ou une industrie (art. 484). S'il exerce un commerce ou une industrie, il a la même capacité à cet égard qu'un majeur; toutefois, il ne peut aliéner ou hypothéquer des immeubles, ni aliéner ou engager ses titres de rente, ses créances hypothécaires ou ses actions de sociétés. Le mineur émancipé peut ester en justice relativement à tous actes pour lesquels il est réputé majeur (L. 4 juill. 1874, art. 1).

594. — Si le mineur abuse des facilités qui lui ont été ainsi accordées, ou s'il y a juste sujet de craindre qu'il n'en abuse, l'émancipation peut être retirée par le tribunal d'arrondissement à la requête du père, de la mère ou du tuteur, les divers intéressés ayant été entendus ou dûment appelés (Même loi); ce jugement est sans appel, et replace le mineur sous la puissance de son père, de sa mère ou de son tuteur (C. civ., art. 485).

595. — L'émancipation et, éventuellement, son retrait doivent être dûment publiés, sous peine d'être inopposables aux tiers (V. art. 486).

§ 9. *Portugal.*

596. — Le mineur peut être émancipé : 1° par le mariage; 2° par le père ou, à défaut, par la mère ou, à défaut, par le conseil de famille (C. civ., art. 304).

597. — L'émancipation rend le mineur habile à diriger sa personne et à gérer ses biens, comme s'il était majeur (art. 305). Toutefois l'émancipation par mariage ne produit ses effets légaux que si le mari a dix-huit ans accomplis ou la femme seize, et si le mariage a été dûment autorisé; le mineur qui se marie sans l'autorisation nécessaire continue à être réputé mineur jusqu'à sa majorité, quant à l'administration de ses biens; il lui est seulement laissé sur ses revenus une pension alimentaire convenable (art. 306).

598. — L'émancipation octroyée par les parents ou le conseil de famille présuppose le consentement du mineur et l'âge de dix-huit ans accomplis (art. 307). Elle consiste en une simple déclaration devant le juge du domicile, si elle est faite par le père ou la mère; l'émancipation par le conseil de famille résulte d'une délibération de ce corps prise en la forme ordinaire. Elle ne produit son effet au regard des tiers qu'après avoir été mentionnée sur le registre des tutelles (art. 308).

599. — L'émancipation une fois accordée ne peut être revoquée (art. 310).

§ 10. *Roumanie.*

600. — Les art. 421 à 433 du Code civil roumain, relatifs à l'émancipation, sont la traduction littérale des art. 476 à 487 du

Code civil français, à cela près que : 1° les art. 425 et 426, correspondant à notre art. 480, mentionnent expressément, et non pas sous une forme simplement incidente, que le mineur émancipé est assisté jusqu'à sa majorité d'un curateur nommé par le conseil de famille; 2° d'après l'art. 427 (art. 481, C. civ. fr.), le mineur émancipé ne peut passer seul que les baux dont la durée n'excède pas cinq années.

§ 11. *Russie.*

601. — L'institution de l'émancipation paraît être tout à fait étrangère aux *Lois civiles* (*Svod*, t. 10, 1re partie). La puissance paternelle n'est éteinte, en Russie, ni par le mariage de l'enfant, ni par une *venia ætatis*. L'émancipation n'est réglementée en détail que dans le *Landrecht* des provinces baltiques (art. 225 et s.); le mariage émancipe en Pologne (L. de 1825, art. 467).

602. — Mais il convient de rappeler que la loi russe, comme la loi anglaise, divise les années qui précèdent la majorité en trois périodes qui correspondent à une capacité toujours limitée, mais croissante de l'une à l'autre. — V. *infrà*, v° *Minorité*. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, n. 92 et s., 100 et s.

§ 12. *Suède.*

603. — Le droit suédois paraît ne connaître ni l'émancipation, ni la déclaration anticipée de majorité.

604. — Tout individu âgé de moins de vingt et un ans est incapable de gérer lui-même ses biens. Mais, à partir de l'âge de quinze ans, il dispose librement de ce qu'il gagne (*Rikeslag*, tit. *Des successions*, c. 19, § 1).

§ 13. *Suisse.*

605. — D'après la loi fédérale du 22 juin 1881 sur la capacité civile, la majorité s'acquiert, avant l'âge normal de vingt ans : 1° par le mariage (art. 1); 2° par une déclaration anticipée de majorité, qui peut être accordée à un mineur âgé de dix-huit ans « par l'autorité compétente » (art. 2). Les autres conditions et les formes de l'émancipation sont demeurées régies par les législations cantonales; ces législations ne diffèrent entre elles que par la place qu'elles laissent en cette matière à la volonté des parents.

606. — L'émancipation, au sens indiqué au numéro précédent (*Jahrgebung*, *venia ætatis*), ne peut être accordée que sur la demande de celui des père et mère qui exerce la puissance paternelle, dans les cantons de Soleure (C. civ., § 279), Lucerne (C. civ., § 79), Berne (C. civ., § 165), Vaud (L. 3 déc. 1881, art. 3), Valais (C. civ., art. 303), Neuchâtel, (C. civ., art. 342), Fribourg (C. civ., art. 328), Tessin (C. civ., art. 154). « L'autorité compétente » pour statuer est tantôt le Conseil d'Etat du canton, tantôt le conseil communal ou un notaire.

607. — Dans les cantons de Zurich (C. civ., §§ 679, 832), Schaffouse (C. civ., § 248), Thurgovie (C. civ., § 182) et Glaris (C. civ., § 182, revisé en 1881), la déclaration de majorité doit en principe avoir lieu avec l'agrément du père, mais peut aussi être faite contre son gré si les diverses autorités tutélaires auxquelles il appartient de statuer après enquête estiment que la déclaration se justifie par des raisons sérieuses.

608. — Quelques autres législations indiquent le droit de certaines autorités d'émanciper les mineurs, mais sans faire aucune allusion aux parents investis de la puissance paternelle. — V., pour les détails, Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, §§ 11 *B*, 28 *c*, 41; Ernest Lehr, trad. franç. du C. civ. de Zurich, *Introduction*, p. XXXIII (*Collection des principaux Codes étrangers*).

Section II.

Droit international privé.

609. — L'émancipation appartenant, comme la tutelle, au statut personnel, c'est à la loi nationale du mineur qu'il faut s'attacher pour reconnaître s'il satisfait aux conditions que suppose cette émancipation. Ainsi le mineur français peut être émancipé à l'étranger s'il est dans les conditions requises par la loi française pour pouvoir être émancipé en France. — Huc, n. 477; Gary, *Condition juridique du Français à l'étranger*, p. 486; Brocher, *Cours de dr. intern.*, t. 1, p. 361; Weiss, *Tr. théor. et prat. de dr. intern. pr.*, t. 3, p. 353; Despagnet, n. 292.

610. — La loi anglaise n'admettant pas l'émancipation, un mineur anglais ne peut être émancipé en France même par mariage. Mais la mineure anglaise qui épouse un Français et devient ainsi française se trouve émancipée par son mariage. — Huc, n. 479.

611. — Si la loi du mineur n'admet pas l'émancipation, ce mineur pourra du moins bénéficier en France de toutes les modifications que sa loi nationale apporte à son incapacité en raison du mariage. — Weiss, p. 354; Laurent, *Dr. civ. int.*, t. 6, p. 117.

612. — On devra appliquer la loi nationale du mineur étranger en ce qui concerne les conditions intrinsèques de l'émancipation, et notamment en ce qui concerne l'âge requis; ainsi il faudra tenir compte des dispenses d'âge qui auront pu être accordées; par exemple le *congé d'âge* prononcé par la Haute-Cour, dans les Pays-Bas, doit être reconnu en France. — Huc, *loc. cit.*; Despagnet, *loc. cit.*

613. — Lorsque l'émancipation a lieu en pays étranger, il semble qu'il faille suivre la règle générale *locus regit actum*. Mais il y a toutefois difficulté lorsqu'il s'agit de l'émancipation d'un mineur français à l'étranger par suite du caractère solennel de notre émancipation. — V. *infrà*, v° *Forme des actes*, n. 29 et s.

614. — Les uns considèrent qu'il n'y a pas lieu de déroger à la règle *locus regit actum* (Weiss, p. 355; Huc, n. 477; Gary, p. 486). Les autres repoussent l'application de cette règle. — Duguit, *Confl. des législ.*, p. 101.

615. — M. Brocher a proposé une distinction (t. 1, p. 362). La règle *locus regit actum* serait applicable lorsque le mineur est émancipé par ses père et mère, attendu que le juge de paix n'agit alors que comme officier public, dans des conditions analogues à un officier de l'état civil. Au contraire, il faudrait écarter l'application de la règle *locus regit actum* en cas d'émancipation prononcée par le conseil de famille sous la présidence du juge de paix, attendu que celui-ci fait alors acte de juridiction et que cette intervention de l'autorité judiciaire donne à l'acte un caractère solennel qui empêche de recourir aux formes locales. — *Contrà*, Huc, n. 477.

616. — En principe, à l'étranger, le consul français de la résidence peut recevoir la déclaration d'émancipation faite par le père ou par la mère, cet agent se substituant, comme officier public, au juge de paix. — Huc, n. 478; Gary, p. 486.

617. — Il lui appartient également de présider la réunion du conseil de famille conférant l'émancipation ou nommant le curateur, dans les pays où des conventions internationales, comme celles passées avec l'Italie, l'Espagne et le Portugal, donnent formellement au consul le droit d'organiser « s'il y a lieu la tutelle ou la *curatelle* suivant les lois des pays respectifs ». — Huc, *loc. cit.*

618. — Mais au contraire ce droit ne pourrait appartenir au consul dans un pays où comme le Brésil, avec lequel il existe un traité d'après lequel « lorsqu'il y aura lieu à la nomination d'un tuteur *ou d'un curateur*, le consul provoque, s'il n'y a été autrement pourvu, cette nomination par l'autorité locale ». — Huc, *loc. cit.*

619. — On peut soutenir que la même solution doit être admise s'il n'existe avec le pays aucune convention consulaire, ou si cette convention est muette en ce qui concerne la tutelle ou la curatelle. — Huc, *loc. cit.*

620. — On prétend dans une autre opinion (de Clercq et Vallat, *Guide des consul.*, t. 2, p. 360; Weiss, p. 356; Louiche-Desfontaines, *De l'Emigr.*, p. 336; Despagnet, n. 292), que les consuls accrédités à l'étranger peuvent émanciper un étranger national, si la convention consulaire ou diplomatique interprétée par la coutume internationale leur donnait compétence à cet égard, aussi bien dans les pays de chrétienté que dans ceux de non chrétienté.

621. — Mentionnons qu'en ce qui concerne l'émancipation d'un étranger en France, certains auteurs soutiennent que la loi française doit être observée (Laurent, t. 6, n. 63), tandis que d'autres déterminent les formes de l'émancipation par la loi personnelle de l'émancipé. — Duguit, p. 100.

622. — Selon Gand, enfin (*Code des étrang.*, p. 321), le juge de paix n'est pas tenu de recevoir la déclaration du père étranger. — *Contrà*, Huc, n. 479.

623. — Les effets de l'émancipation sont déterminés par la loi personnelle. « C'est cette loi qu'il faudra consulter pour savoir si le mineur doit être assisté d'un curateur et quel sera le

mode de nomination de ce dernier. En France, le mineur italien aura pour curateur son père ou sa mère; en Italie, le Français aura pour curateur la personne désignée par son conseil de famille. Ainsi encore, les attributions de ce curateur et l'étendue de la capacité nouvelle qui résulte pour le mineur de l'émancipation sont inspirées par la loi personnelle de ce dernier, même quand il s'agit de pourvoir à l'administration ou à l'aliénation des biens situés en pays étranger ». — Weiss, p. 356; Gary, *loc. cit.*; Huc, n. 495.

624. — Jugé, conformément à ces principes, que la loi italienne imposant à la femme mineure émancipée par mariage l'obligation d'obtenir, pour tous les actes qui excèdent la simple administration, l'autorisation de son conseil de famille et l'homologation de la délibération par le tribunal, est nulle l'acceptation d'une traite, donnée avec la simple autorisation du mari, par une femme mineure française devenue l'épouse d'un sujet italien. — Trib. comm. Seine, 9 mars 1897, [J. *Le Droit*, 14 avr. 1897]

625. — Aux termes de l'art. 10 de la convention franco-suisse du 15 juin 1869 (S. *Lois annotées*, 1869, p. 429. P. *Lois, Décr.*, 1869, p. 735), la tutelle des mineurs et interdits français résidant en Suisse sera réglée par la loi française, et réciproquement la tutelle des mineurs et interdits suisses résidant en France sera régie par le législation de leur canton d'origine. En conséquence, les contestations auxquelles l'établissement de la tutelle et l'administration de leur fortune pourront donner lieu seront portées devant l'autorité compétente de leur pays d'origine, sans préjudice toutefois des lois qui régissent les immeubles et des mesures conservatoires que les juges du lieu de la résidence pourront ordonner.

626. — Par application de cette disposition, il a été jugé que les tribunaux suisses sont incompétents pour connaître de la demande d'émancipation d'un ressortissant français résidant en Suisse, l'émancipation touchant à la tutelle, puisqu'elle est une cause de cessation de ce régime. — Trib. cant. Fribourg, 30 janv. 1884, [*Clunet*, 86.245] — *Sic*, Gary, *loc. cit.*

ÉMARGEMENT. — V. Elections.

EMBARGO.

Bibliographie.

Bluntschli, *le Droit international codifié*, Paris, 1883-1887, n. 509, 669, rem., 674, rem. 2. — Calvo, *Droit international*, 6 vol. in-8°, 1896, t. 3, § 1824 et s. — A. Desjardins, *Droit commercial maritime*, 9 vol. in-8°, 1878-1890, t. 1, § 13 et 14. — Holtzendorff, *Rechtslexicon*, 3 vol. in-4°, Leipzig, 1880-1881, v° *Embargo*. — Lawrence, *Principles of international law*, § 158. — Martens et Vergé, *Précis*, 2 vol. in-12, Paris, 1864, t. 2, § 268. — F. de Martens, *Traité de droit international*, 3 vol. in-8°, 1883-1887, t. 3, p. 163. — Massé, *Droit commercial*, 4 vol. in-8°, 1874, § 132. — Neumann, *Grundriss des heut. europ. Völkerrechts*, 1 vol., Vienne, 1877, p. 95. — Phillimore, *Comment.*, 4 vol. in-8°, Londres, 1871-1874, t. 3, § 25. — Rivier, *Principes du droit des gens*, t. 2, § 60, n. 173, § 62, n. 182. — Twiss, *Law of nations*, Oxford, 1875, t. 2, § 12. — Ullmann, *Völkerrecht*, 1898, § 131.

---

1. — *Embargo* est un mot espagnol qui signifie littéralement séquestre.

2. — On appelle ainsi, dans le langage du droit, l'acte qui consiste à arrêter provisoirement les navires qui se trouvent dans les ports ou dans les mers intérieures d'un Etat, en vue de les empêcher d'en sortir.

3. — Il ne faut pas confondre l'embargo proprement dit, ou embargo international, avec l'embargo civil ou « arrêt de prince » et avec l'angarie.

4. — L'embargo civil est celui qu'un Etat prononce, dans la mesure où la législation interne du pays l'y autorise, lorsque, pour des raisons d'ordre sanitaire ou économique ou par des considérations de politique intérieure, par exemple en cas d'épidémie, ou à la suite d'une interdiction d'importer, ou tout simplement pour prévenir la divulgation de certaines nouvelles, il tient à empêcher momentanément ses nationaux ou leurs navires de sortir de ses ports.

5. — L'angarie est la mise en réquisition des bâtiments neutres par l'Etat dans les ports duquel ils se trouvent, à l'effet de transporter pour son compte, moyennant un juste salaire, des armes, des troupes ou des munitions. L'angarie, considérée de nos jours comme attentatoire aux droits des neutres, est sévèrement proscrite par les publicistes autorisés. — V. *Règlement sur la police des ports* adopté en 1898 par l'Institut de droit international, art. 39 (*Ann.*, t. 17, p. 284) et la discussion qui a précédé l'adoption de cet article (*Ibid.*, p. 255).

6. — L'embargo international proprement dit peut avoir différents buts : il peut être une application du droit de représailles, ou une confiscation anticipée, en vue d'une guerre imminente et sous réserve de restitution en cas de solution pacifique du litige en suspens; il peut aussi être une simple interdiction de commerce, par voie de coercition, ainsi que cela eut lieu à l'époque de la séparation de la Belgique et de la Hollande.

7. — Jusque dans les premières années du présent siècle, la plupart des nations recouraient souvent, comme préliminaires d'une déclaration de guerre formelle, à ce procédé, si préjudiciable au commerce, de la saisie des navires marchands de l'adversaire dans leurs ports.

8. — De nos jours, ces embargos-là sont condamnés par le droit des gens, même à défaut de conventions spéciales. Lors des dernières guerres (d'Orient, d'Italie, d'Allemagne, de France), les grandes puissances n'ont jamais manqué d'accorder aux navires marchands ennemis un délai raisonnable (nommé *indult*) pour se mettre à l'abri dans les ports de leur pays ou dans les ports neutres.

9. — L'embargo est un moyen légitime de coercition quand il s'agit d'amener le redressement de griefs sérieux, un changement d'attitude politique ou la réparation de quelque atteinte flagrante au droit des gens; et il peut, dans ces limites, se concilier avec la notion moderne que la propriété privée doit être respectée à l'étranger en temps de guerre et, à plus forte raison, antérieurement à l'ouverture des hostilités. Mais il n'est pas douteux que la tendance actuelle du droit est de restreindre l'exercice de cette mesure, en tant qu'on ne peut encore songer à la proscrire complètement. Dans sa session de La Haye (1898), l'Institut de droit international a soumis la question à un examen très approfondi et résumé ses doctrines en matière d'embargo en les dispositions suivantes : L'embargo sur les navires étrangers ne doit être pratiqué ni en vue d'une guerre probable, ni après une déclaration de guerre comme première mesure d'hostilités; comme mesure de sauvegarde en vue de la violation d'un droit, l'embargo peut être exercé à titre de représailles; en tout cas, il ne peut être exercé que directement au nom de l'Etat et par ses préposés; on doit, autant que possible, faire connaître à ceux qui sont l'objet de cette mesure les motifs qui l'ont imposée et sa durée probable; l'embargo mis à titre de représailles doit être levé dès que la satisfaction demandée a été accordée; à défaut de satisfaction reçue, il peut être procédé à la vente du navire sur lequel l'embargo porte, avec attribution du prix à l'Etat qui l'a mis. — *Annuaire* de 1898, t. 17, p. 250 à 255, p. 284.

10. — La France a conclu avec un grand nombre de puissances des conventions interdisant à la fois l'embargo international et l'angarie, notamment : le 11 janv. 1787 avec la Russie; les 9 févr. et 23 août 1842, avec le Danemark; le 7 nov. 1659, avec l'Espagne; le 12 déc. 1739, avec la Hollande; le 8 mai 1827, avec le Mexique, etc.

EMBARRAS DE LA VOIE PUBLIQUE. — V. Règlement de police. — Voirie.

EMBAUCHAGE. — V. Coalition. — Justice maritime. — Justice militaire. — Liberté du commerce et de l'industrie. — Louage d'ouvrage, de services et d'industries.

1. — L'embauchage consiste dans le fait de « provoquer des militaires à passer à l'ennemi ou aux rebelles armés, de leur en avoir sciemment facilité les moyens, ou d'avoir fait des enrôlements pour une puissance en guerre avec la France ». — Rapp. Langlais au Corps législatif, 1857 (L. 9 juin 1857, art. 208).

2. — L'art. 13, L. 7 nov. 1791, portait : « Tout Français qui, hors du royaume ou en France, embauchera et enrôlera des individus, pour qu'ils se rendent aux rassemblements énoncés dans les art. 1 et 2 du présent décret, sera puni de mort, conformément à la loi du 6 oct. 1790. Cette disposition a été reprise et étendue par des lois diverses, dont la codification a été faite par les lois

du 9 juin 1857 (Code de justice militaire) et du 4 juin 1858 Code de justice maritime).

3. — Le crime d'embauchage, qui a lieu quand l'agent s'adresse à des militaires sous les drapeaux et provoque leur désertion, ne doit pas être confondu avec le crime prévu par l'art. 92, C. pén., qui vise le cas où l'enrôlement s'adresse à des citoyens non militaires. — V. Cass., 13 févr. 1823, X..., [P. chr.]

4. — Par analogie, on ne peut appliquer, en cas d'embauchage, ni l'art. 87, C. pén., modifié par la loi du 10 juin 1853, ni l'art. 91 de ce Code, qui prévoient également les cas où l'agent s'est adressé à des civils. L'embauchage qui a pour objet des civils n'est puni comme tel qu'autant qu'il a lieu en faveur d'une puissance en guerre avec la France. — V. *suprà*, n. 15.

5. — Est considéré comme ambaucheur et puni de mort quiconque est convaincu d'avoir provoqué des militaires ou des individus au service de la marine à passer à l'ennemi ou aux rebelles armés, de leur en avoir sciemment facilité les moyens, ou d'avoir fait des enrôlements pour une puissance en guerre avec la France (Code de justice militaire pour l'armée de terre, du 9 juin 1857, art. 208; Code de justice militaire pour l'armée de mer, du 4 juin 1858, art. 265).

6. — Lorsque l'individu qui s'est rendu coupable du crime d'embauchage est marin ou militaire, la peine de mort est accompagnée de la dégradation militaire (LL. 9 juin 1857, art. 208, § 2; 4 juin 1858, art. 266).

7. — Dans le cas de tentative d'embauchage, l'art. 2, C. pén., est applicable.

8. — Mais par quels tribunaux est appliquée cette loi militaire? Les dispositions du Code de 1857 peuvent, au premier abord, paraître peu claires; la raison en est qu'il ne prévoyait que le temps de guerre internationale ou civile. Il faut donc interpréter dans leur sens étroit les termes de l'art. 208, qu'on doit compléter par les art. 64 et 76 du même Code, au titre *De la compétence*. Pour qu'il y ait embauchage, il est nécessaire que le crime ait été commis, non seulement vis-à-vis des militaires, mais pour les provoquer à passer aux rebelles *armés*, autrement dit en cas de guerre civile, ou à l'ennemi, c'est-à-dire à l'ennemi *belligérant*, et non pas à l'étranger pouvant à un moment donné devenir l'ennemi.

9. — Dans ces divers cas, et dans ceux-là seulement, il y a embauchage; les crimes analogues, mais ne rentrant pas dans cette catégorie, sont punis soit par le Code pénal, art. 75 et s., soit, comme nous le verrons tout à l'heure, par certaines dispositions des lois restrictives de la liberté de la presse.

10. — De l'art. 208 du Code de 1857 et des art. 265 et 266 du Code de 1858, il résulte que tout embaucheur est puni suivant la loi militaire. Cela résulte encore de ce fait que, lors de la discussion du Code de 1857, le Corps législatif a repoussé un amendement de M. de Flavigny, amendement tendant à substituer à l'expression « tout individu » l'expression « tout militaire ». D'ailleurs, les lois successives qui, avant le Code de 1857, punissaient le crime d'embauchage, n'ont jamais fait de distinction entre les individus d'ordre civil ou d'ordre militaire (V. L. 7 nov. 1791, art. 13; Décr. 28 déc. 1792, art. 3; L. 12-16 mai 1793, tit. 1, art. 11; L. 4 niv. an IV, art. 1 et 2; L. 21 brum. an V, tit. 4, art. 1; Ord. 11 mars 1815, reproduisant les dispositions de la loi de nivôse an IV).

11. — Le crime d'embauchage, bien que spécialement prévu par la loi militaire, n'entraîne pas toujours les accusés devant les conseils de guerre. En effet, l'art. 63, C. just. milit., dispose : « sont justiciables des conseils de guerre, *si l'armée est sur le territoire ennemi*, tous individus prévenus soit comme auteurs, soit comme complices, d'un des crimes ou délits prévus par le tit. 2 du Livre IV du présent Code », titre qui comprend l'art. 208, relatif à l'embauchage ; l'art. 64 ajoute : « sont également justiciables des conseils de guerre, *lorsque l'armée se trouve sur le territoire français, en présence de l'ennemi*, pour les crimes et délits commis dans l'arrondissement de cette armée : 1° les étrangers prévenus des crimes et délits prévus par l'article précédent ; 2° tous individus prévenus, comme auteurs ou complices des crimes prévus par les art. 208 du présent Code.

12. — Mais ces deux articles prévoient exclusivement le cas de guerre avec une puissance étrangère; ils ne sauraient donc s'appliquer dans les autres cas. Or, l'art. 208 déclare qu'il y a également embauchage toutes les fois que le crime tend à faire passer les militaires *aux rebelles armés;* c'est le cas de guerre civile, qui n'est pas prévu par les art. 63 et 64 du Code de 1857 que nous venons de citer. Il faut alors faire une distinction : si le crime a lieu dans un département, une commune ou une place de guerre déclarée en état de siège, la compétence appartient aux tribunaux militaires, conformément à l'art. 70, C. just. milit., et à l'art. 8, L. 9 août 1849, sur l'état de siège. — V. *infrà*, v° *État de siège*.

13. — Si, au contraire, bien que le pays soit dans une période de guerre civile, bien que l'enrôlement ait eu pour but de faire passer des militaires ou marins aux rebelles armés, le lieu où a été commis le crime n'est pas en état de siège, la compétence appartient aux tribunaux ordinaires, c'est-à-dire, dans ce cas, à la cour d'assises.

14. — A la différence de la loi de l'an IV, le Code de 1857 ne s'explique pas sur les moyens employés pour arriver à l'embauchage ou à l'enrôlement. Ce qu'il punit, c'est le fait même de provocation, quels que soient les moyens à l'aide desquels on ait cherché à atteindre son but. — Pradier-Fodéré et Le Faure, *Commentaire sur le Code de justice militaire*, p. 474.

15. — L'enrôlement pour une puissance en guerre avec la France, qu'il s'exerce sur des individus militaires ou non militaires, est considéré et puni comme embauchage.

16. — Une distribution de faux congés ne constitue pas le crime d'embauchage, ni celui de machinations pratiquées hors l'armée pour corrompre ou suborner les gens de guerre. — Cass., 18 fruct. an IX, Sahuguet, [S. et P. chr.]

17. — D'après la législation antérieure à 1857, le crime d'embauchage existait dans le fait d'avoir cherché à éloigner de leurs drapeaux des militaires français, défenseurs de la patrie, pour les faire passer à l'étranger, quand même la France aurait été en paix avec les puissances de l'Europe, et n'aurait eu au moment du crime aucun ennemi à l'extérieur, et aucun rebelle au dedans, et qu'on aurait pu prouver qu'il n'y avait eu à l'étranger aucun corps de rebelles destiné à agir contre la France, et auquel les soldats embauchés auraient pu se rallier. — Cass., 2 avr. 1831, Mazas, [S. 31.1.377, P. chr.]

18. — Mais le Code de 1857 ne considère plus comme constituant le crime d'embauchage le simple fait d'avoir cherché à éloigner les soldats de leurs drapeaux pour les faire passer à l'étranger, ce fait étant regardé comme une simple provocation à la désertion, délit punit par l'art. 242 de ce Code.

19. — Dans une accusation de complot ayant pour but de changer la forme du gouvernement et d'exciter la guerre civile en portant les citoyens à s'armer les uns contre les autres, il suffit, pour qu'il y ait concert, dans le sens de l'art. 89, C. pén., que la résolution d'agir ait été arrêtée en commun par plusieurs individus, encore qu'il n'y aurait d'intention criminelle, et, par conséquent, de responsabilité pénale que de la part de l'un d'eux. Par suite, la déclaration affirmative du jury, à l'égard d'un seul des accusés du complot, n'est pas inconciliable avec la déclaration négative intervenue quant aux autres, cette déclaration laissant subsister le fait matériel de concert dont l'existence caractérise suffisamment le crime de complot relativement à celui des accusés qui, par l'effet de la déclaration de culpabilité, en est reconnu criminellement responsable. — Cass., 9 oct. 1851, Gauzence, [S. 51.1.707, P. 52.2.94, D. 51.1.331]

20. — Cet arrêt, qui s'applique en fait au crime prévu par l'art. 92, C. pén., pourrait s'appliquer aussi bien au crime d'embauchage prévu par les lois pénales militaires.

21. — D'après l'art. 2, L. 28 juill. 1894, ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes, est déféré aux tribunaux de police correctionnelle et puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 100 à 2,000 fr. tout individu ..., qui est accusé d'avoir, dans un but de propagande anarchiste : 1° .....; 2° ou adressé une provocation à des militaires des armées de terre ou de mer, dans le but de les détourner de leurs devoirs militaires et de l'obéissance qu'ils doivent à leurs chefs dans ce qu'ils leur commandent pour l'exécution des lois et règlements militaires et la défense de la constitution républicaine. — V. *infrà*, v° *Menées anarchistes*, n. 56 et 57.

22. — Ces pénalités sont appliquées même dans le cas où la provocation adressée à des militaires des armées de terre ou de mer n'aurait pas le caractère d'un acte de propagande anarchiste; seulement, dans ce cas, la pénalité accessoire de la relégation ne peut être prononcée; cette pénalité a été édictée par l'art. 3 de la loi de 1894 contre les individus condamnés, par application de cette loi, à une peine supérieure à une année d'emprisonnement et ayant encouru dans une période de moins

de dix ans, soit une condamnation à plus de trois mois d'emprisonnement pour des faits prévus par cette même loi, soit une condamnation à la peine des travaux forcés, de la réclusion ou de plus de trois mois d'emprisonnement pour crime ou délit de droit commun.

23. — On a essayé à diverses reprises de se baser sur cette loi pour poursuivre des individus, journalistes ou autres, qu'on aurait voulu accuser d'embauchage, ou tout au moins d'enrôlement par la voie de la presse, puisqu'on ne se trouvait ni en cas de guerre continentale ni en cas de guerre civile; mais il ne s'agit là que de délits spéciaux créés par la loi de 1894, et qu'on ne peut rapprocher exactement ni des crimes prévus par les art. 75 et s., C. pén., ni du crime prévu par l'art. 208, C. just. milit. — V. *infrà*, v° *Presse*.

EMBAUMEMENT. — V. Inhumation et Sépulture.

EMBLÈMES. — V. Affiche. — Colportage. — Contrefaçon. — Propriété industrielle.

EMBRANCHEMENT. — V. Chemin de fer.

ÉMEUTE. — V. Attentat et complot contre la sûreté de l'État. — Attroupements. — Bandes armées. — Insurrection. — Rébellion.

ÉMIGRATION.

Législation.

Décr. 27 mars 1852 (*sur l'émigration d'Europe et hors d'Europe à destination des colonies françaises*); — Décr. 15 janv. 1855 (*relatif à l'émigration européenne*); — Décr. 28 avr. 1855 (*qui modifie les art. 10 et 11, Décr. 15 janv. 1855*); — L. 18 juill. 1860 (*sur l'émigration*); — Décr. 9 mars 1861 (*qui détermine les conditions auxquelles peut être accordée l'autorisation d'entreprendre les opérations d'engagement et de transport des émigrants*); — Décr. 15 mars 1861 (*pour l'exécution de la loi du 18 juill. 1860*); — Décr. 15 janv. 1868 (*portant fixation du taux de l'indemnité qui doit être allouée à chaque émigrant en cas de retard dans le départ du navire*); — Décr. 14 mars 1874 (*qui fixe l'indemnité de séjour à terre accordée aux émigrants*); — Décr. 4 janv. 1896 (*portant règlement de police sanitaire maritime*), art. 90.

Bibliographie.

Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 3, n. 128 et s. — Martens, *Traité de droit international*, 1883-1887, 3 vol. in-8°. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°. — Vincent et Penaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887, 1 vol. gr. in-8°, v° *Emigration*.

Alberico-Pincitore, *Dell' emigrazione*, Palerme, 1889. — Belli, *Memoria sulla condizione dei coloni italiani nella provincia di San Paulo* (Brasile), San Paulo, 1888. — Calvet, *Législation militaire relative aux émigrants insoumis. L'émigration française dans l'Amérique du Sud*, 1888. — Calvo, *Etude sur l'émigration et la colonisation*, 1875, 1 vol. in 8°. — L. Carpi, *Statistica illustrata dell'emigrazione all'estero*, Rome, 1878. — Chandèze, *Surveillance des agences d'émigration*, 1890. — Duval, *Histoire de l'émigration européenne asiatique et africaine au* XIXe *siècle*, 1862. — Ellena, *Della emigrazione e delle sue leggi*, Rome, 1877-1879. — Louiche-Desfontaines, *De l'émigration. Etude sur la condition juridique des français à l'étranger*, 1880. — Fischert, *Zur Auswanderungsfrage*, Vienne, 1879. — Scalabrini, *Il disegno di legge sulla emigrazione italiana*. — Segundo, P., *De l'émigration*, 1885, in-8°. — Seward, *Chinese immigration in its aspects*, New-York, 1881. — Tchernoff, *Protection des nationaux résidant à l'étranger*, 1899, in-8°, p. 409 et s. — J. Thielens, *Wegwijzer en raadgeever der landverhuizers*. — D'Urse, *De l'intervention du gouvernement en faveur des émigrés belges et des mesures de protection à leur accorder*. — Von Weber, *Algerien und die Olauswanderung dahin*, Leipzig, 1854. — X..., *Correspondence respecting the discontinuance of coolie importation from India to french Guiana*, Londres, 1878. — X..., *Indian Immigrants* (Grenada, Jamaïca), Londres, 1879. — *Copy of statistical tables relating to emigration and immigration*, Londres, 1880. — *Rapport sur l'agriculture, l'émigration et la colonisation*, Québec, 1868; — *Reports from the select committee on the promotion of european colonization and settlement in India*, Londres, 1858; — *Reports on the laws of foreign countries respecting the debarkation or entry of political convicts, paupers, or others*, Londres, 1873.

The right of expatriation (Dutcher) : American law review, avril 1877. — *De la législation du transport des émigrants* (Demot) : Belg. jud., t. 34, p. 1313 et s. — *De l'émigration appréciée comme condition du maintien des nationalités* (Robinet de Cléry) : J. du dr. int. pr., année 1874, t. 1, p. 165 et s. — *De la police du travail concernant les émigrants indiens, sujets britanniques, à l'île Maurice* (Cremazy) : J. du dr. int. pr., année 1880, p. 559. — *Du rapatriement des nationaux et des étrangers* (de Bœck) : J. du dr. int. pr., année 1891, p. 725 et s. — *Les Etats-Unis fermés aux Chinois* (Moore, J.-B.) : J. du dr. int. pr., année 1892, p. 388 et s. — *Le courant humain entre le vieux monde et le nouveau; l'émigration européenne par pays de provenance et de destination* (Paul Leroy-Beaulieu) : Econom. franç., année 1887, p. 657 et s. — *The Chinese emigration* (Dee) : North american review, New-York, mai-juin 1878. — *L'émigration des Français à l'intérieur et à l'extérieur* (Duclos) : Réf. soc., 1er juill. 1894. — *L'émigration italienne aux Etats-Unis* : Rivista della beneficenza publica, mai 1894.

Index alphabétique.

Agences d'émigration, 17 et s.
Allemagne, 79 et s.
Amende 46 et s., 67.
Angleterre, 130 et s., 174 et 175.
Assurance, 41, 91, 110, 141, 150, 163.
Autorisation administrative, 85, 88, 105 et s., 133, 138, 145 et s., 155.
Autorisation ministérielle, 23, 25 et s.
Autriche-Hongrie, 96.
Bagages, 73.
Bavière, 85.
Belgique, 97 et s., 179 et 180.
Brême, 86.
Cautionnement, 31 et s., 85, 86, 94, 109 et s., 134, 139, 146, 158.
Colonie, 19, 172 et s.
Commissaire d'émigration, 37, 39, 52, 57, 61, 70, 76 et 77.
Compétence, 24, 45, 51, [illegible]
Conseil d'Etat, 43.
Consul, 43, 57, 103, 122, 173.
Contravention, 47 et s.
Délit, 46 et s.
Dommages-intérêts, 39, 78, 118.
Droits civils, 12.
Emigrant, 61 et s.
Emigration (liberté d'), 9 et s.
Emigré, 10 et 11.
Etats-Unis, 124 et s.
Etranger, 83.
Expulsion, 177.
Force majeure, 39.
Frais, 49.
Hambourg, 87 et s.
Immigration, 2, 15, 71, 124 et s., 170, 178 et s.
Indigent, 71, 80.
Italie, 144 et s.
Maladie, 38, 66, 114.
Médecin, 65.
Ministre du Commerce, 23, 24, 43.
Ministre des Finances, 43.
Ministre de l'Intérieur, 24.
Nationalité, 13.
Naufrage, 40.
Navire, 58 et s.
Ordre public, 177.
Passeport, 72.
Pays-Bas, 137 et s.
Police, 22.
Prix du passage, 38.
Procès-verbal, 57.
Presse, 94 et 95.
Réclamation, 43.
Résiliation, 39, 119.
Retard au départ, 39.
Service militaire, 81, 96.
Sous-agent, 33, 35, 36, 48, 147, 159.
Suisse, 154 et s.
Transport, 42, 51.
Vivres, 73.

Division.

Sect. I. — **Généralités et notions historiques** (n. 1 à 16).

Sect. II. — **Des agences d'émigration** (n. 17 à 57).

Sect. III. — **Règles de police relatives au transport des émigrants** (n. 58 à 78).

Sect. IV. — **Législation comparée et droit international.**

§ 1. — *Législation comparée* (n. 79 à 168).

§ 2. — *Droit international* (n. 169 à 180).

Section I.

Généralités et notions historiques.

1. — L'émigration est l'acte de quitter son pays sans esprit de retour pour s'établir à l'étranger.

2. — Elle présente un double aspect, d'abord en ce qui concerne le pays qu'on quitte, et en second lieu en ce qui concerne

le pays où l'on s'établit; sous ce dernier point de vue l'acte prend, le nom d'*immigration*.

3. — Elle offre, par conséquent, de l'intérêt pour les deux pays en cause, et au point de vue politique et au point de vue social.

4. — Elle peut se produire d'une façon collective et en masse, ou d'une façon individuelle et séparée. Cela dépend du degré de civilisation de la société à laquelle appartiennent les émigrants.

5. — L'émigration en masse était usitée dans l'antiquité; le déplacement individuel était rare, à raison des difficultés que présentaient les voyages et aussi à cause du défaut de garantie, de justice et de protection pour l'homme qui quittait son pays natal pour aller vivre parmi les peuples d'une autre race et d'une autre civilisation. — V. *Grande Encycl.*, v^ts^ *Migration* et *Colonisation*.

6. — Au contraire, l'émigration individuelle et séparée est la seule qui se pratique aujourd'hui. Elle est motivée par toutes autres raisons que les anciennes émigrations de peuples entiers; c'est le besoin de travail sous les conditions les moins difficiles et les plus avantageuses, la recherche de moyens d'existence plus faciles, en un mot la lutte pour la vie qui en est la principale cause.

7. — Elle est devenue plus facile et plus fréquente par suite des progrès réalisés dans les relations internationales, les échanges, a multiplication des moyens de transport, et par suite aussi de la sécurité que les législations modernes combinées avec le droit international garantissent à toute personne en pays étranger.

8. — L'émigration est plus ou moins abondante suivant les pays; celle des Français est extrêmement faible relativement à l'émigration des Allemands ou des Anglais. Nous n'avons pas à nous occuper ici du mouvement des émigrations, ni de leurs conséquences politiques, sociales ou économiques.

9. — Nous constatons seulement que le principe de la liberté de la circulation, universellement reconnu aujourd'hui, et dont nous aurons d'ailleurs à nous occuper, n'est pas très-ancien. Ce principe fut, pendant de longs siècles, méconnu en France. Le célèbre édit de 1669 de Louis XIV défendait aux Français de s'établir, sans l'autorisation du roi, dans les pays étrangers, par mariage ou autrement, à peine de confiscation de corps et de biens et de la perte de la qualité de Français.

10. — Cet édit resta en vigueur jusqu'à la Révolution, et ce n'est que dans la constitution de 1791, qu'on rencontre pour la première fois la proclamation solennelle du principe de la liberté d'émigration; ceci n'empêcha d'ailleurs pas les gouvernements révolutionnaires de prendre des mesures exceptionnelles de rigueur, inspirées par des raisons politiques, contre une certaine catégorie de citoyens qui quittaient le sol de la patrie; ce furent les célèbres lois contre les émigrés.

11. — Pour présenter d'une manière complète l'historique de la législation sur les émigrés, il faudrait analyser les dispositions de trois cent quatre lois, décrets et autres actes émanés du pouvoir législatif, il faudrait rappeler les circonstances politiques qui ont donné naissance à chacun d'eux, il faudrait par conséquent faire l'histoire de l'émigration, c'est-à-dire faire presque l'histoire de la Révolution française. On comprend qu'une matière aussi vaste ne peut entrer dans le cadre que nous nous sommes tracé; nous nous croyons d'autant mieux autorisés à la passer sous silence, que, si elle a fourni, dans la première moitié du siècle, une jurisprudence très-abondante, elle ne donne plus lieu aujourd'hui qu'à des décisions excessivement rares, et que, par sa nature même, l'utilité pratique qui s'y rattache est destinée à disparaître complètement.

12. — Un décret de Napoléon, en date du 26 août 1811, privait des droits civils tout Français qui émigrait sans l'autorisation du gouvernement.

13. — Le Code civil lui-même décidait, dans son art. 17-3°, que l'établissement à l'étranger sans esprit de retour était une cause de perte de la qualité de Français. La loi de 1889 a, avec raison, supprimé cette disposition que ne reproduit plus le nouvel art. 17, C. civ.

14. — Le principe de la liberté d'émigration fut de même méconnu dans la plupart des autres pays d'Europe. Il n'y a pas longtemps, on rencontrait dans quelques législations la prohibition expresse pour les sujets de l'Etat de quitter leur pays; nous verrons même que cette liberté d'émigrer, aujourd'hui encore, n'est pas pratiquée dans tous les pays sans restriction aucune. Pendant longtemps les gouvernements européens, considérant que le départ de tout citoyen était une perte et au point de vue militaire et au point de vue économique pour l'Etat, s'opposaient à l'émigration de leurs ressortissants, si ce n'est lorsqu'elle avait lieu vers leurs colonies.

15. — Mais ce droit à l'émigration n'implique pas nécessairement droit à l'immigration. Il ne peut pas s'agir de *droit* pour une personne qui va s'établir en pays étranger, il y a simplement là une *faculté* pour l'Etat, chez qui l'on va, de permettre de se fixer sur son territoire. Car il ne faut pas oublier que tout Etat souverain a le droit de se conserver, et le devoir de protéger ses sujets et de défendre son territoire; si donc l'immigration, soit de tous les étrangers en général, soit de telle catégorie d'entre eux, constitue, d'après le libre arbitre du gouvernement de cet Etat, un danger pour le pays, elle peut être limitée, soumise à telles conditions, ou même interdite. Nous verrons que des mesures de ce genre ont été prises par quelques Etats.

16. — Le mouvement d'émigration des Européens vers le Nouveau Monde ou les possessions coloniales des différents Etats s'est beaucoup développé pendant ce siècle. Il s'est immédiatement constitué des sociétés spécialement destinées au transport des émigrants, et des agents ayant pour but d'attirer le plus grand nombre possible de travailleurs et de les décider à s'expatrier. L'exploitation et les abus que ces agents pratiquaient à l'égard des émigrants décida les pouvoirs publics des différents pays à intervenir pour, d'une part, organiser, réglementer et surveiller ces agences, et, d'autre part, protéger les émigrants contre l'exploitation desdites agences.

Section II.

Des agences d'émigration.

17. — Les agences d'émigration ont pour but de recruter des personnes disposées à s'expatrier et leur procurer des facilités de voyage pour se rendre à l'étranger. Elles emploient toute sorte de moyens pour décider les malheureux des différents pays à aller chercher fortune au loin.

18. — C'est justement pour éviter les abus auxquels donnèrent lieu les opérations de ces agences que le législateur est intervenu et a soumis la profession d'agent d'émigration à des restrictions spéciales. Mais c'est seulement les agences d'émigration qu'il a réglementées, et non pas l'émigration elle-même. On a voulu protéger les émigrants dont l'ignorance était exploitée, dans un esprit de lucre, par ces intermédiaires peu scrupuleux. Il y eut là une dérogation au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, mais dérogation justifiée par l'intérêt supérieur de la protection d'une catégorie déterminée de personnes.

19. — Ce n'est guère que sous la seconde république et le second empire qu'ont été prises, en France, les premières dispositions sur la matière. Le premier décret est celui du 13 févr. 1852, sur l'immigration des travailleurs aux colonies; il avait pour but de donner des bras aux colonies qui en manquaient; de là les facilités accordées par ce décret aux émigrants, qui étaient conduits aux colonies soit aux frais, soit avec l'assistance du Trésor public ou des fonds du service local. Ce décret fut suivi d'un autre, en date du 27 mars de la même année, qui avait pour but de réglementer et organiser l'émigration d'Europe et hors d'Europe à destination des colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Guyane française et de la Réunion; il déterminait les conditions auxquelles on devait se conformer pour être admis au bénéfice du décret du 13 février.

20. — Ces deux décrets imposaient à l'agent d'émigration la tenue d'un registre matricule mentionnant l'accomplissement des formalités imposées aux émigrants. Il n'y avait donc que l'armateur et le capitaine qui étaient responsables et pouvaient être poursuivis solidairement en recouvrement des sommes allouées à titre de dommages-intérêts aux émigrants lésés.

21. — Le mouvement d'émigration vers l'Amérique, devenu plus considérable, surtout depuis la découverte des mines de Californie, les agences d'émigration reçurent un vaste développement, mais eurent aussi l'occasion de pratiquer les plus grands abus.

22. — L'intervention du législateur pour la réglementation légale de la profession d'agent d'émigration s'imposait donc. La chambre de commerce du Havre ayant appelé l'attention du ministre du Commerce sur la nécessité d'établir un commissariat de surveillance de l'émigration, le gouvernement institua, en 1854, une commission chargée d'étudier cette importante question. La commission élabora un règlement qui devint le décret du 15 janv. 1855, modifié sur quelques points par un décret du

28 avr. 1855. Le décret du 15 janv. 1855 a été remplacé depuis, en grande partie, par la loi du 18 juill. 1860 actuellement en vigueur; cette dernière loi fut complétée par les règlements d'administration publique des 9 et 15 mars 1861 et par divers arrêtés ministériels.

23. — Toute entreprise d'opérations d'engagement ou de transport des émigrants doit être préalablement autorisée par le ministre du Commerce (L. de 1860, art. 1).

24. — Mais le service de l'émigration dépend, en France, du ministère de l'intérieur; c'est au ministre de ce département que doivent être adressées toutes les réclamations relatives à l'émigration. Jugé qu'une réclamation portée devant le ministre du Commerce est non recevable, et qu'il n'y a pas lieu d'y donner suite.— Cons. d'Et., 8 févr. 1864, Saint-Martin, [Leb. chr., p. 64]

25. — Il résulte des travaux préparatoires de la loi de 1860 que l'autorisation administrative n'est nécessaire que pour les entreprises et agences d'émigration dont il est exclusivement question au cours de l'exposé des motifs de la loi et du rapport qui l'a précédée. Jugé que la loi est inapplicable aux conventions intervenues entre les propriétaires de domaines situés à l'étranger et des travailleurs qu'ils engagent comme colons à des conditions déterminées moyennant le partage des fruits. — Bordeaux, 11 févr. 1886, Alibert et Villotte, [S. 87.2.112, P. 87. 1.586, D. 86.2.288]

26. — Mais l'art. 1 de la loi de 1860 comprend dans ses termes, indépendamment des contrats de transport et de commission proprement dits, tous les agissements et démarches faits par des agents dans le but de faire consentir, par les émigrants, des contrats de cette nature. — Paris, 9 mai 1891, [*Clunet*, 93. 383] — Trib. corr. Marseille, 8 juin 1893, [*Clunet*, 93.85]

27. — L'autorisation peut être pure et simple et définitive, ou provisoire. Le ministre a toujours le droit de la révoquer; le retrait doit être motivé sur les abus de l'agence (L. de 1860, art. 2; Décr. 9 mars 1861, art. 3); mais comme aucune règle n'est édictée par la loi, le ministre et les tribunaux ont la plus grande latitude sur ce point, aucune réglementation n'étant d'ailleurs possible sur cette question.

28. — Tout agent qui, malgré l'interdiction du ministre du Commerce, persiste à diriger des émigrants sur certains pays est considéré comme coupable d'*abus grave* qui motive le retrait de l'autorisation. — Chandeze, p. 12.

29. — L'autorisation cesse, également, de produire ses effets si le bénéficiaire y renonce.

30. — L'art. 2 de la loi annonçait un règlement d'administration publique qui devait déterminer les conditions auxquelles est accordée l'autorisation. Le règlement qui la suivit, celui du 9 mars 1861, ne mentionne pas ces conditions; il en résulte que le ministre a un pouvoir tout à fait arbitraire et peut accorder ou refuser l'autorisation demandée sans aucunement motiver sa résolution. En fait, le ministre du Commerce, saisi d'une demande d'autorisation, s'adresse au ministère de l'intérieur qui le renseigne sur l'honorabilité de l'agent d'émigration, et si ces renseignements sont favorables au postulant, l'autorisation est accordée.

31. — La seule condition expressément exigée, en France, est de fournir une caution (art. 2 de la loi) dont le montant pouvait primitivement varier et était fixé par le ministre dans la limite de 15 à 40,000 fr. Il est prescrit que la caution doit être réalisée en numéraire ou par soumission dûment et solidairement cautionnée par un tiers, lequel pourra toujours être obligé à verser, sur la réquisition du ministre, tout ou partie de la somme cautionnée, dans un délai de quinze jours. En cas d'inexécution totale ou partielle par la caution, la poursuite en recouvrement est faite à la diligence du ministre des Finances. Si le cautionnement est versé en numéraire, il porte intérêt à raison de 3 p. 0/0 par an. Le décret de 1855 permettait de représenter la totalité du cautionnement par une soumission cautionnée; en 1878, on imposa le versement en numéraire de la moitié. La pratique a montré que cette mesure était encore insuffisante, aussi un arrêté du 8 févr. 1889 a-t-il porté la quantité du dépôt en numéraire aux deux tiers du cautionnement. C'est ce même arrêté ministériel qui a, uniformément et sans exception, fixé le taux du cautionnement à 40,000 fr. pour toutes les agences.

32. — Le but de ce cautionnement est de garantir la bonne exécution des obligations des agences, et, le cas échéant, d'assurer les réclamations que pourraient former contre l'agence l'autorité, les émigrants ou leurs ayants-cause.

33. — Ce cautionnement n'est dû que par l'agent principal; les sous-agents n'y sont point soumis.

34. — Il n'est restitué que six mois après la déclaration faite par les compagnies ou agences qu'elles renoncent à l'exercice de leur industrie, ou le décès de la personne autorisée. S'il est représenté par une soumission, la caution n'est déchargée qu'après le même délai (Décr. 9 mars 1861, art. 2).

35. — L'art. 4, Décr. 9 mars 1861, prévoit le cas des sous-agents des compagnies d'émigration et exige qu'ils soient munis, soit en France, soit à l'étranger, d'une procuration authentique, et déclare les compagnies responsables des actes de leurs agents.

36. — La loi ne fait nullement intervenir l'autorité publique pour contrôler le choix des sous-agents; seulement, en fait, le ministre de l'Intérieur s'est réservé le droit d'agréer les sous-agents après enquête sur leur moralité. Le ministre aurait également le droit de demander à une compagnie le retrait de la procuration à tel de ses agents, et la non-obéissance de la compagnie serait considérée comme un *abus grave* pouvant motiver le retrait de l'autorisation administrative.

37. — Les agences sont tenues de remettre à la personne avec qui elles ont traité, soit en France soit à l'étranger, copie du contrat intervenu et, à défaut, un bulletin indiquant la nationalité de l'émigrant, le lieu de sa destination et les conditions du contrat de transport. Ce contrat doit être visé par le commissaire de l'émigration au port d'embarquement vingt-quatre heures après l'arrivée des émigrants dans ce lieu (Décr. 9 mars 1861, art. 5).

38. — L'émigrant a droit à la restitution du prix du passage en cas d'empêchement de départ motivé par une maladie grave ou contagieuse. Dans ce cas l'agence doit également restituer le prix du passage aux membres de la famille du malade qui restent à terre avec lui (art. 6 de la loi).

39. — En cas de retard au départ, l'agence responsable doit payer à chaque émigrant, par jour de retard, pour les dépenses à terre une indemnité de 2 fr. 50 (Décr. 14 mars 1861, art. 1, et art. 7 de la loi). Et si le retard dépasse dix jours, sans que la compagnie ait pourvu d'une autre façon à l'exécution du contrat de transport, l'émigrant peut déclarer devant le commissaire de l'émigration qu'il renonce au contrat, et demander même des dommages-intérêts pour le préjudice que la négligence de la compagnie lui cause. Cette responsabilité, qui ne peut se baser que sur la faute de l'agence, disparaît en cas de force majeure constatée et appréciée par le commissaire de l'émigration; dans ce cas l'émigrant ne peut ni demander la résiliation du contrat ni l'indemnité de séjour à terre pourvu qu'il soit nourri et logé, soit à bord soit à terre, aux frais de l'agence ou de ses représentants (art. 7 de la loi).

40. — L'agence doit fidèlement remplir ses obligations et notamment celle-ci : conduire, d'après les conditions stipulées, l'émigrant au lieu de destination. Elle est responsable de la non-exécution de cette obligation. Ainsi, en cas de naufrage ou de tout autre accident de mer qui empêcherait le navire de poursuivre sa route, l'agence doit pourvoir à ses frais au transport de l'émigrant au lieu de destination (art. 8 de la loi).

41. — En face de cette responsabilité qui pèse sur les agences, celles-ci peuvent se mettre à l'abri de ces risques en contractant une assurance; ce n'est là qu'une simple faculté; la loi française ne leur en fait point une obligation, comme certaines autres législations.

42. — D'après l'art. 8, al. 2, de la loi, le transport doit être direct, à moins de stipulations contraires. Une circulaire du 12 févr. 1889 (*Rev. gén. d'adm.*, 89.1.500) a rappelé aux agents français qu'il est interdit de confier leurs transports à des compagnies de navigation qui, au départ, embarqueraient des émigrants dans des ports autres que les ports français. Il en résulte que les compagnies de navigation étrangères peuvent participer au mouvement de l'émigration par les ports français, mais à la condition de faire escale en France, de manière à ce que les commissaires de l'émigration puissent s'assurer que l'aménagement des navires répond bien aux conditions exigées par la loi française (V. *infrà*, n. 58 et s.).

43. — Les contestations possibles entre les émigrants et les agences sont, en principe, de la compétence des tribunaux de droit commun. La loi y a pourtant dérogé pour les contestations fondées sur l'inexécution des engagements de l'agence, lorsqu'elle est survenue depuis le départ du navire. On applique le droit commun pour les faits commis sur le territoire français et

on y déroge pour ceux passés en pays étranger. L'art. 9 de la loi donne pour ces faits compétence spéciale aux ministres du Commerce et des Finances. Cette compétence exceptionnelle se justifie par cette considération que la protection du gouvernement s'étendant difficilement au delà du port d'embarquement, les obligations que la loi impose aux agences vis-à-vis des émigrants seraient presque sans sanction, si ces agences n'étaient tenues de répondre de leurs actes, même après le départ, devant l'autorité française. D'après cette disposition légale, expliquée dans le rapport de la commission, les émigrants qui auraient des réclamations à formuler à l'encontre d'une agence, pour des faits postérieurs au départ du navire, s'adressent à leur consul, qui transmet leurs griefs avec son avis au ministre du Commerce et ce dernier procède au règlement et à la liquidation de l'indemnité. On peut se pourvoir contre la décision du ministre devant le Conseil d'Etat. Une fois l'indemnité réglée et liquidée, le recouvrement en est opéré à la diligence du ministre des Finances.

44. — Jugé que lorsque les difficultés ont surgi avant le départ du navire et que les émigrants à l'occasion desquels ces difficultés se sont élevées sont restés à bord, la compétence exceptionnelle du ministre disparaît et que celle des tribunaux ordinaires reprend son empire. — Trib. simp. pol. Marseille, 15 mars 1887, [J. *La Loi*, 15 mai 1887]

45. — Il serait peut-être bon d'éviter les lenteurs de la procédure de droit commun pour les litiges fondés sur les faits qui se passent en territoire français, et de créer pour ce genre de litiges soit une juridiction spéciale, comme cela a lieu ailleurs, soit simplement une procédure sommaire.

46. — Le fait de procéder à des opérations d'émigration sans être préalablement autorisé constitue un délit puni, par l'art. 10 de la loi, d'une amende de 50 à 5,000 fr. qui, en cas de récidive, peut être portée au double.

47. — Toute autre contravention aux règlements est punie d'une amende de 1 à 5 fr. (art. 10, al. 2, de la loi, et art. 471, C. pén.). — Cass., 6 avr. 1865, Lagoanère, [S. 65.1.392, P. 65. 1000, D. 65.1.196]

48. — Jugé que l'agent d'une entreprise d'émigration qui a constitué un sous-agent par acte sous seing privé et le sous-agent qui a accepté ce mandat ne sont point passibles de l'amende de 50 à 5,000 fr. prononcée par l'art. 1, al. 1 de la loi, mais des peines édictées par l'al. 2 de ce même article contre les infractions aux dispositions soit de la loi, soit des règlements d'administration publique et décrets pris pour en assurer l'exécution. — Pau, 6 août 1874, Horgues, [S. 75.2.18, P. 75.107, D. 75.2.53]

49. — Le directeur de l'entreprise ne peut être frappé des mêmes peines ni comme auteur, ni comme complice. Mais il peut, à raison de sa négligence, être déclaré civilement responsable des frais de poursuite. — Même arrêt.

50. — Jugé, également, que la compétence des tribunaux français pour connaître des infractions à la loi sur l'émigration, ne saurait être contestée lorsqu'il est établi, en fait, que les opérations d'engagement d'émigrants relevées à la charge du prévenu ont été accomplies en France, soit par lui-même, soit par ses agents, et qu'une partie des émigrants a été embarquée dans un port français, encore bien que certaines opérations de même nature aient été accomplies par le prévenu à l'étranger. — Cass., 11 août 1882, du Breil, [S. 85.1.184, P. 85.1.419, D. 83.1.96]

51. — ... Que celui qui perçoit d'émigrants le prix de leur passage à bord d'un navire s'oblige personnellement à les transporter; que si, par suite, il n'a pas obtenu l'autorisation nécessaire pour se livrer à cette industrie, il contrevient à la loi de 1860; et que l'infraction ne disparaît point lorsque cet individu, pour l'exécution de son engagement personnel, se substitue une autre personne, par exemple une compagnie de navigation, qui a assumé vis-à-vis des émigrants les obligations accessoires au transport énumérées dans la loi. — Trib. corr. Seine, 23 janv. 1891, *Clunet*, 91.200

52. — ... Que l'agent commissionnaire qui travaille pour le compte d'une compagnie de transports et qui, au nom de cette société, délivre des passages à des émigrants, ne peut être considéré comme entrepreneur d'opérations d'engagement ou de transport des émigrants; que les dispositions des art. 1 et 10 de la loi ne lui sont donc pas applicables; mais que cet agent contrevient aux dispositions de l'art. 4, Décr. 9 mars 1861, à moins qu'il puisse représenter une procuration authentique; que cette infraction est punie des peines portées en l'art. 471, C. pén. — Trib. corr. Chambéry, 9 janv. 1885, [J. *Le Droit*, 19 avr. 1885]

52 *bis*. — Jugé, également, en Italie, que l'agent d'émigration n'est qu'un intermédiaire entre les émigrants et le directeur; qu'il n'est point un entrepreneur de transport. — Naples, 30 avr. 1895, *Clunet*, 96.909]

53. — ... Que le fait d'avoir entrepris des opérations d'émigration sans être pourvu de l'autorisation constitue un délit prévu et puni par l'art. 10 de la loi, encore bien que les émigrants sollicités soient d'origine étrangère, la loi de 1860 protégeant aussi bien les émigrants étrangers que les émigrants français. — Besançon, 18 nov. 1891, Époux Ast, [S. et P. 93.2.282, D. 93.2.319]

54. — Il importe peu que les engagements n'aient pas été suivis d'effet, la loi assujettissant à l'autorisation préalable la seule entreprise d'opérations d'émigration, qu'un transport d'émigrants ait ou non été effectué. — Même arrêt.

55. — Peu importe également que l'entreprise d'émigration incriminée ne soit qu'une succursale d'une agence établie à l'étranger. — Même arrêt. — V. Cass., 11 août 1882, précité.

56. — Peu importe aussi que les engagements aient été faits en vue du recrutement de troupes coloniales d'une puissance étrangère. — Besançon, 18 nov. 1891, précité.

57. — La preuve de ces délits ou contraventions peut être faite par tous les moyens, mais surtout par les procès-verbaux de certains magistrats auxquels la loi attache la valeur de faire foi jusqu'à preuve contraire. Ces magistrats qui peuvent verbaliser en matière d'émigration sont : les commissaires d'émigration en qualité d'officiers de police judiciaire, et les fonctionnaires ou agents qu'un arrêté ministériel a investis, à titre définitif ou temporaire, des attributions de commissaires de l'émigration, en France. Dans les ports étrangers cette qualité appartient aux consuls français, mais seulement à bord des navires français. Le projet y comprenait les navires de toute nationalité, mais le Conseil d'État a cru que cette disposition pourrait soulever, dans la pratique, des difficultés internationales et l'a supprimée (art. 11 de la loi).

Section III.

Règles de police relatives au transport des émigrants.

58. — La loi de 1860 et les décrets de 1861 prévoient et règlent le transport des émigrants, indiquent minutieusement les conditions auxquelles doivent répondre les navires affectés à ce service, et les formalités auxquelles ils doivent se soumettre.

59. — Ces règles ne s'appliquent qu'aux navires affectés à l'émigration. La loi nous dit quels sont ceux qui ont ce caractère ; ce sont ceux qui reçoivent à leur bord quarante émigrants (art. 6, Décr. 9 mars 1861).

60. — Si dans un navire il y a moins de quarante émigrants les règles que nous étudions ne s'appliquent pas, mais par faveur la loi permet, dans ce cas, à l'émigrant qui sera transporté par ce navire d'invoquer l'intervention du commissaire de l'émigration pour tout ce qui concerne la quantité et la qualité des vivres et les conditions de son contrat (Décr. 9 mars 1861, art. 6, al. 2).

61. — Quant à savoir quel passager sera considéré comme émigrant, les textes mixtes nous en donnent quelques indications. L'art. 7, Décr. 9 mars 1861, décide qu'est réputé émigrant, sans autre justification, tout passager qui n'est point nourri à la table du capitaine ou des officiers et qui paie pour le prix de son passage, nourriture comprise, une somme de moins de 40 fr. par semaine pour les navires à voiles et de moins de 80 fr. par semaine pour les navires à vapeur, en prenant pour base de calcul la durée du voyage telle qu'elle est déterminée par l'art. 8, Décr. 15 mars 1861. S'il y a doute sur la qualité de l'émigrant, c'est le commissaire de l'émigration qui tranche la question.

62. — Jugé que les art. 6 et 7, Décr. 9 mars 1861, ne disposent pas d'une manière limitative et ne mettent pas obstacle à ce que la qualité d'émigrant soit reconnue à d'autres circonstances que celles indiquées dans ces textes, dont l'appréciation appartient aux magistrats. — Cass., 6 avr. 1865, Lagoanère, [S. 65.1.392, P. 65.1000, D. 65.1.196

63. — ... Que spécialement, la qualité d'émigrant peut à bon droit être réputée résulter tant des déclarations du passager que du fait qu'il a traité avec une agence d'émigration et que les conventions par lui faites sont inscrites sur une feuille rappelant nommément cette agence. — Même arrêt.

64. — ... Que les tribunaux peuvent faire dériver la qualité

d'émigrant des déclarations des individus qui ont traité avec la personne poursuivie. — Trib. corr. Marseille, 9 juin 1893, [*Clunet*, 93.853]

65. — Tout navire destiné à l'émigration doit être pourvu d'un coffre à médicaments et, lorsque le nombre des émigrants atteint cent, il doit toujours y avoir à bord un médecin, un officier de santé ou un chirurgien de marine (Décr. 9 mars 1861, art. 8). — V. L. 30 nov. 1892, supprimant les officiers de santé.

66. — L'art. 9 du décret du 9 mars interdit de recevoir à bord aucun passager atteint d'une maladie grave ou contagieuse et d'y placer aucune marchandise qui serait reconnue dangereuse ou insalubre.

67. — Le navire ne peut pas partir sans que le capitaine ou l'armateur ait un certificat constatant que les prescriptions de la loi, des décrets ou des arrêtés ministériels ont été remplies (art. 4 de la loi). La sanction de cette prescription est, comme pour le défaut d'autorisation, une amende de 50 à 5,000 fr., qui, en cas de récidive, peut être portée au double (art. 10 de la loi).

68. — La loi a voulu que les émigrants arrivant au port d'embarquement aient le temps nécessaire pour constater si leur installation à bord ne laisse rien à désirer et réclamer, le cas échéant, et en second lieu, que parvenus au port de destination, ils aient le moyen d'échapper aux exactions des aubergistes et de choisir librement soit leur logement soit des moyens de départ soit une occupation profitable; aussi décide-t-elle que les émigrants ont le droit d'être reçus à bord vingt-quatre heures avant le départ, et d'y rester quarante-huit heures après l'arrivée, sauf si le navire doit partir immédiatement (art. 5 de la loi).

69. — Le décret du 15 janv. 1855 avait établi, dans diverses localités, des commissaires de police spéciaux chargés, dans l'intérêt de la police et des émigrants, d'assurer les mouvements de l'émigration française et étrangère. Mais la Chambre des députés ayant réduit le crédit inscrit pour ce service, on a supprimé ces fonctionnaires et on les a remplacés par les commissaires de surveillance attachés aux chemins de fer et aux ports.

70. — Dans chaque port important au point de vue de l'émigration, il existe, sous la surveillance du commissaire de l'émigration, un bureau de renseignements auquel les émigrants peuvent s'adresser pour obtenir gratuitement toutes les informations relatives tant à leur voyage à travers la France, leur séjour à terre et la rédaction de leurs contrats d'embarquement, qu'aux pays vers lesquels ils doivent se diriger.

71. — Voulant se garantir contre les indigents étrangers qui pourraient venir sur le territoire français et être à la charge de l'assistance publique, le législateur a décidé qu'aucun émigrant n'aura le droit de franchir la frontière s'il n'est possesseur d'un petit pécule à l'aide duquel il pourra vivre, ou d'un contrat régulier qui lui assure son transport à travers la France et son passage pour un pays d'outre-mer. Ce pécule est, pour les émigrants arrivant en France par la frontière de terre, la somme de 200 fr. pour les adultes et de 80 fr. pour les enfants de six à quinze ans, et pour ceux qui arrivent par la frontière de mer, la somme de 150 fr. pour les adultes et de 60 fr. pour les enfants de 6 à 15 ans (Décr. 15 mars 1861, art. 3).

72. — Autrefois, une autre condition était en outre requise. Aucun émigrant étranger ne pouvait franchir la frontière française s'il n'était muni d'un passeport en règle; mais une circulaire du 15 janv. 1879 a supprimé la nécessité du passeport pour les émigrants.

73. — Les art. 4 à 16, Décr. 15 mars 1861, contiennent des dispositions minutieuses sur les bagages des émigrants, la place qui doit être allouée à chaque émigrant à bord du navire, l'aménagement du vaisseau, la quantité et la qualité des provisions qu'on y doit charger, les couchettes des émigrants, leurs proportions, entretien et distribution, etc., etc.; il est inutile de les analyser, la plupart d'ailleurs de ces dispositions n'ayant plus aujourd'hui aucune valeur pratique; bonnes pour 1861 elles sont maintenant devenues superflues par suite des progrès réalisés dans la navigation maritime.

74. — Avant le départ, le navire est visité dans les formes prescrites par la loi du 13 août 1791 pour certifier sa navigabilité et constater la suffisance de l'équipage. — V. *supra*, v° *Affrètement*, n. 282 et s.

75. — Le capitaine ou l'armateur doit remettre vingt-quatre heures avant le départ, au commissaire de l'émigration, la liste exacte des passagers émigrants qu'il doit transporter, avec indication de l'âge, du sexe, de la nationalité et la destination de chacun d'eux (Décr. 15 mars 1861, art. 16).

76. — Si toutes ces règles n'ont pas été observées, le commissaire de l'émigration peut s'opposer soit à l'embarquement des émigrants soit au départ du navire.

77. — Jugé qu'en interdisant l'embarquement et le départ d'émigrants pour cause d'insuffisance d'aménagement du navire et de violation des prescriptions légales relatives à l'hygiène, un commissaire de l'émigration ne fait qu'obéir rigoureusement aux obligations de sa charge qui lui imposent de protéger les émigrants. — Trib. simp. pol. Marseille, 15 mars 1887, [*J. La Loi*, 15 mai 1887]

78. — ... Que les mesures prises par les agents administratifs d'émigration dans l'intérêt de la police des émigrants, et conformément aux lois et règlements, notamment le refus de laisser embarquer un certain nombre d'émigrants, alors même que le nombre réglementaire du navire serait plus élevé, ne peut servir de base à une demande d'indemnité. — Cons. d'Et., 8 févr. 1864, Saint-Martin, [P. adm. chr.]

Section IV.

Législation comparée et droit international privé.

§ 1. *Législation comparée.*

79. — I. Pendant longtemps la liberté d'émigration n'existait pas en Allemagne. Des mesures diverses furent même prises à une certaine époque contre l'émigration. Un édit du 7 juill. 1850 punissait de mort l'émigrant et prononçait la confiscation de ses biens. En dernier lieu, la Diète songea, en 1858, à des peines restrictives, mais dut y renoncer à cause de l'opposition qu'elle rencontra dans l'opinion publique.

80. — Des abus pourtant se produisirent également en sens contraire. On peut citer l'exemple du gouvernement du Grand-Duché de Bade qui, de 1851 à 1854, organisa une émigration systématique vers l'Amérique du Nord pour se débarrasser de ses indigents. C'est un procédé qui n'a pas tout à fait disparu des habitudes du gouvernement allemand, et il l'a quelquefois appliqué non seulement aux indigents, mais même aux criminels. Les Etats-Unis et le Canada se plaignirent vivement de ces faits et prirent même des mesures énergiques pour se mettre à l'abri de ces abus.

81. — La liberté de l'émigration est aujourd'hui un droit garanti par la constitution de l'Empire. Tout Allemand peut librement quitter son pays, sous la seule réserve qu'il ne soit pas sous le coup de la loi militaire. Celui qui émigre pour se soustraire au service actif est passible d'une amende de 150 à 3,000 marks ou d'un emprisonnement d'un mois à un an. Et un simple réserviste encourt, s'il émigre sans autorisation, une amende de 150 marks.

82. — Aux termes de l'art. 4 de la Constitution de l'Empire, l'émigration doit être réglementée par une loi d'Empire, mais cette loi générale n'a pas encore été élaborée. Pendant la session du Reichstag de 1878, M. Kapp déposa un projet relatif à la législation de l'émigration qui avait pour but d'étendre à tout l'empire la loi prussienne sur la matière, mais ce projet n'aboutit pas.

83. — En attendant cette loi générale, la législation spéciale de chaque Etat est restée en vigueur. Le gouvernement impérial a, seulement, procédé en 1874 à la création d'un commissaire impérial pour l'émigration, siégeant à Hambourg.

84. — Signalons un texte qui s'applique à tout l'empire et qui est relatif à l'émigration. L'art. 144, C. pén. allemand 26 févr. 1876, décide, en effet, que quiconque fera métier d'engager des Allemands à l'émigration, soit en alléguant des faits mensongers soit en donnant sciemment de faux renseignements, soit en usant de tout autre moyen de tromperie, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans.

85. — A. *Bavière.* — La Bavière fut un des premiers pays qui se préoccupèrent de la question. Dès 1837, la Bavière avait réglementé l'émigration locale dont le développement lui paraissait excessif. Cette législation, complétée par les décisions ministérielles des 8 mai 1840, 11 juill. 1847 et 19 mai 1849, imposait aux agents d'émigration de se munir d'une autorisation gouvernementale, et aux expéditeurs d'émigrants de fournir caution de leurs obligations. Mais on doit faire remarquer que l'esprit de

cette législation était plutôt d'empêcher les Bavarois de quitter leur pays que de protéger les émigrants. Depuis, fut rendue l'ordonnance du 7 juin 1862 qui est encore en vigueur.

86. — B. *Brême.* — Un arrêté des 7 et 9 avr. 1849 de la République de Brême avait réglementé les opérations d'émigration, et une ordonnance du Sénat de Brême du 14 juin 1854 exigea des agents-courtiers d'émigration un cautionnement de 5,000 thalers (21,000 fr.). Depuis, fut votée la loi du 10 juin 1872, et plus récemment encore celles du 1er févr. 1891 et du 2 oct. 1892.

87. — C. *Hambourg.* — C'est le centre de l'émigration allemande et à ce titre sa législation mérite d'être analysée. Ses premiers textes furent les ordonnances du Sénat en date des 3 juin 1850 et 21 mars 1853. Mais la loi actuellement en vigueur est celle du 14 janv. 1887, complétée par deux ordonnances des 13 et 26 mai 1887.

88. — Les agences y doivent être autorisées par une commission de surveillance des émigrants. Elles ne sont autorisées que si elles sont de nationalité allemande. De plus, cette autorisation n'est accordée qu'à ceux qui justifient pouvoir disposer de moyens de transport effectifs. La loi permet de restreindre les autorisations individuelles à certaines destinations déterminées à l'exclusion de toutes autres.

89. — L'agence doit remettre copie du contrat de transport à l'émigrant.

90. — En cas d'accident de mer l'agence doit pourvoir à l'expédition des passagers, par la voie la plus rapide, jusqu'au lieu de destination.

91. — La loi impose aux agences l'obligation de contracter une assurance pour se garantir des risques du transport.

92. — Le délit d'agir sans autorisation préalable est puni d'une amende de 1,500 marks et d'un emprisonnement pouvant aller jusqu'à un an.

93. — Il est interdit aux agences de convenir que les émigrants paieront leur voyage seulement à l'arrivée, ou s'acquitteront envers l'agence au moyen de prestations personnelles ou de journées de travail, de vendre des billets de chemin de fer pour l'intérieur du pays, de leur imposer telle ou telle localité comme résidence ou telle occupation comme travail.

94. — D. *Prusse.* — Les anciens textes sont encore en vigueur; c'est une loi du 7 mai 1853 et un règlement en date du 6 septembre de la même année. Les principes de cette législation, que le projet Kapp voulait appliquer à toute l'Allemagne, sont les suivants : toute agence d'émigration doit être autorisée par le gouvernement. Les agents doivent être allemands ou domiciliés en Allemagne et donner une caution de 30,000 marks. Le conseil fédéral peut interdire l'émigration pour certains pays. Les noms des émigrants doivent être communiqués à la police. Les entrepreneurs de transport doivent garantir aux émigrants la restitution de leurs dépenses si les gouvernements étrangers qui les ont appelés ne tiennent pas leurs promesses. Une visite médicale des émigrants doit avoir lieu avant le départ.

95. — La loi prussienne du 26 juill. 1876, sur la compétence des autorités administratives, décide (art. 134-2°) que le tribunal administratif du district statue au contentieux sur la demande des autorités compétentes tendant à retirer les autorisations accordées à des entrepreneurs et agents d'émigration.

96. — II. *Autriche-Hongrie.* — La liberté d'émigration est reconnue en Autriche par la constitution. L'art. 4, al. 3, des lois constitutionnelles du 21 déc. 1867, dit que la liberté d'émigrer n'est limitée, du chef de l'Etat, qu'à raison des obligations du service militaire. Il ajoute qu'il ne peut établir de taxes d'émigration qu'à titre de réciprocité. En Hongrie une loi spéciale réglemente la matière de l'émigration : la loi des 21, 25 et 27 mai 1881.

97. — III. *Belgique.* — L'émigration n'était pas admise, en Belgique, au siècle dernier; les édits des 12 mai 1764, 20 nov. 1765, et les déclarations des 20 mai 1766 et 28 févr. 1778 ne reconnaissaient point aux sujets belges le droit d'aller et venir librement et encore moins le droit de venir s'établir en pays étranger.

98. — Les lois et décrets de la Révolution française sur les émigrés furent appliqués, en Belgique, jusqu'au moment des événements de 1814.

99. — Le droit à l'émigration est reconnu aujourd'hui dans ce pays. Il résulte du principe de la liberté individuelle inscrit dans l'art. 7 de la constitution.

100. — L'émigration belge se développa beaucoup, particulièrement dans ces dernières années. La plupart des émigrants se dirigeaient aux Etats-Unis de l'Amérique du Nord où ils travaillaient dans toutes les branches de l'industrie, mais plus particulièrement dans l'industrie minière. Nous étudierons plus loin les mesures prises par le gouvernement fédéral des Etats-Unis à l'encontre de cette immigration.

101. — Ce mouvement donna lieu, comme partout ailleurs, à des entreprises d'émigration; des abus en résultèrent, et les mêmes raisons qui, en France, ont motivé les mesures législatives qui ont été prises pour protéger les émigrants, les ont également provoqués en Belgique.

102. — Des arrêtés royaux des 14 mars 1843, 10 mai et 23 déc. 1850, 20 août 1851, 8 juill. 1852, 29 mars 1855, 21 mai 1857, 23 févr. 1859, et 21 déc. 1866, ont provisoirement réglé les transports des émigrants. Depuis, on a voté les lois des 14 déc. 1876 et 7 janv. 1890, sur le transport des émigrants, complétées par le règlement général du 29 avr. 1890, qui abroge la plupart des arrêtés antérieurs.

103. — Le gouvernement belge a chargé ses consuls de le renseigner sur les conditions de l'immigration dans les pays où ils sont accrédités, et il a institué des bureaux de renseignements pour les émigrants dans les principales villes du royaume; ces bureaux sont à la charge du budget du ministère des Affaires étrangères. Du reste, tout ce service dépend, en Belgique, du ministère des Affaires étrangères.

104. — La législation belge ne réglemente pas l'émigration elle-même, mais simplement l'industrie et le commerce qui en résultent et qui ont pour objet le recrutement et le transport des émigrants; elle déroge en ce point au droit commun qui régit le transport des passagers conformément à la loi sur le commerce maritime du 21 août 1879.

105. — Toute agence ou entreprise d'émigration doit être autorisée par le ministre des Affaires étrangères après avis de la Commission d'inspection des émigrants; à défaut de cette autorisation chaque opération d'engagement et chaque opération de transport constitue un délit distinct. — Anvers, 5 août 1879. — Bruxelles, 10 févr. 1880.

106. — Le ministre, qui peut accorder ou refuser l'autorisation demandée, peut également ne l'accorder que temporairement, et dans ce cas elle ne vaut plus après l'expiration du délai accordé (Mêmes décisions). Il peut aussi la retirer, une fois accordée, soit temporairement soit définitivement (Règl. de 1890, art. 13).

107. — Pour obtenir l'autorisation il faut jouir de ses droits civils et avoir une bonne réputation. De plus, l'art. 14 du règlement de 1890 interdit à tout fonctionnaire, employé ou agent de l'Etat, de la province ou de la commune, de prendre un intérêt direct ou indirect dans les opérations de transport ou d'avitaillement des passagers émigrants; la même prohibition s'applique aux membres des commissions d'inspection ou d'expertise.

108. — Cette autorisation a un double caractère. Elle est, d'abord, une faveur; par conséquent on peut y renoncer (Règl., art. 14); elle n'est, ensuite, accordée qu'en considération de la personne (art. 14, § 3); il en résulte qu'elle cesse avec le décès de la personne autorisée, ou la dissolution de la société si c'est une société.

109. — L'autorisation est subordonnée à la condition de fournir un cautionnement qui doit servir de gage pour l'exécution des obligations résultant du contrat de transport et pour le paiement avec délégation de la prime d'assurance (art. 2 de la loi) dont il est question *infrà*, n. 111.

110. — Ce cautionnement est de 20,000 fr. et doit être effectué en fonds publics belges ou en numéraire; dans ce dernier cas il porte intérêt à 2 1/2 p. 0/0 (art. 4 réglem.). Il n'est restitué que six mois après la renonciation de l'agence à l'exercice de son industrie, ou le retrait de son autorisation (art. 4, al. 4).

111. — Conformément à l'art. 3 de la loi, les agences d'émigration sont tenues de faire assurer à leurs frais, dans l'intérêt des émigrants, le prix du transport et des vivres, toutes pertes et tous dommages éventuels à résulter de l'inexécution totale ou partielle du contrat de transport, à raison de 50 p. 100 sur le prix du passage, par passager adulte pour les voyages transatlantiques (Règlem., art. 20), ou bien de verser à la Caisse des dépôts et consignations une somme équivalente au montant de l'assurance.

112. — Les art. 1 à 11 du règlement, instituent une « commission d'inspection », une « commission d'expertise », un « com-

missariat du gouvernement » et un « service médical », en déterminent la composition et fixent leur mission respective.

113. — La commission d'inspection a notamment pour mission d'aplanir les difficultés et de vider à l'amiable les contestations auxquelles les transports d'émigrants peuvent donner lieu (art. 3 du règl.).

114. — La loi n'admet comme cas de force majeure donnant ouverture à la résolution du contrat que la maladie grave ou contagieuse. Dans ce cas l'émigrant a droit à la restitution du prix qu'il a payé pour son passage de mer, sauf s'il préfère être transporté à destination après rétablissement. La même restitution peut être demandée, dans ce cas, par les parents directs de l'émigrant et ses collatéraux jusqu'au troisième degré (art. 5 de la loi).

115. — D'après l'art. 17 du règlement, le capitaine qui se propose de transporter les émigrants doit en faire la déclaration au commissaire maritime chef de service du port d'Anvers, ainsi qu'au commissaire du gouvernement. Tout navire qui reçoit à son bord vingt-cinq émigrants est réputé affecté à l'émigration. S'il en a moins, les émigrants pourront invoquer l'intervention du commissaire maritime, pour constater la qualité et la quantité des vivres et assurer les conditions du contrat de transport.

116. — Le règlement de 1890 ne reproduit plus les art. 16 et 17 de l'arrêté de 1876, qui étaient calqués sur les art. 6 et 7 du décret français du 9 mars 1861; on peut par conséquent dire qu'en Belgique, beaucoup plus qu'en France, la qualité d'émigrant peut résulter de toute indication de fait, dont les tribunaux ont à apprécier la valeur. — V. *suprà*, n. 62 et s.

117. — Aux termes de l'art. 23 du règlement, l'expéditeur est tenu de délivrer à tout émigrant un contrat-coupon contresigné, constatant les âge, qualité, profession et nationalité des parties et du capitaine, et les détails du contrat de transport.

118. — En cas de retard dans l'exécution du contrat de transport, l'agence doit payer à chaque émigrant pour les dépenses à terre une indemnité que le règlement fixe à 2 fr. par jour pour les adultes, et à 1 fr. pour les enfants de moins de douze ans. Si le retard dépasse dix jours, l'émigrant a le droit de renoncer au contrat et de demander la restitution du prix payé pour le passage et des dommages-intérêts. Toutefois, si le retard est produit par des causes de force majeure, l'émigrant ne peut rien réclamer s'il est logé et nourri aux frais de l'agence dans les établissements placés directement sous la surveillance spéciale de l'autorité communale.

119. — Jugé que l'entrepreneur qui s'engage à transporter des émigrants doit par sa position connaître les lois et règlements étrangers relatifs à l'émigration, et que son devoir est d'appeler l'attention de l'émigrant sur les empêchements légaux qui apporteraient obstacle au transport; que si, au lieu de cela, interrogé, avant tout engagement, sur la question de savoir s'il garantit, à raison de son âge, le transport d'un vieillard de soixante-quinze ans, il se prononce affirmativement et ce sans faire aucune distinction au regard d'autres défauts physiques, il est en faute et doit, en cas de rupture de voyage, subir la résiliation du contrat et peut être condamné à des dommages-intérêts; que le contrat de transport fait par un chef de famille pour lui et pour les siens est indivisible, de sorte que si l'entrepreneur ne peut procurer le transport à l'un d'entre eux, la résiliation du contrat peut être demandée pour le tout. — Anvers, 9 août 1855.

120. — L'art. 10 de la loi de 1876 considère comme délit toute infraction aux art. 1 et 3 de la loi, et toute infraction aux dispositions du règlement, délit qu'il punit d'amendes correctionnelles de 26 à 500 fr., pouvant être réduites au taux de police, au-dessous de 16 fr., s'il existe des circonstances atténuantes, et être portées jusqu'au double du maximum en cas de récidive.

121. — Cet article est applicable à l'infraction commise sur le territoire belge soit par un belge soit par un étranger (C. civ., art. 3, al. 1, et C. pén., art. 3); le territoire belge comprend aussi les navires belges. Si l'infraction est commise en pays étranger, l'article ne s'applique que dans le cas où elle a été commise par un belge contre un belge (C. pén., art. 4, et C. proc. pén., art. 8 à 14).

122. — L'art. 11 de la loi de 1876 donne compétence aux commissaires maritimes et à leur défaut à tous officiers de police judiciaire pour constater les infractions par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire. L'art. 1 de la loi de 1890, complétant ces dispositions, ajoute que le ministre des Affaires étrangères pourra conférer, soit aux commissaires nommés par le gouvernement pour le service de l'émigration, soit à d'autres fonctionnaires ou agents, le droit de rechercher et de constater, par des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire, les infractions à la loi et aux règlements sur le transport des émigrants. Quant aux infractions commises dans les ports étrangers à bord de navires belges, cette même compétence appartient au consul belge et, à son défaut, au consul d'une puissance amie au choix du plaignant (art. 11, § 2, de la loi, *Pasinomie*, 76.447).

123. — La violation des dispositions de la loi ou des règlements peut, en dehors de la responsabilité pénale, donner lieu à une responsabilité civile dans les termes du droit commun.

124. — IV. Etats-Unis. — Dans ce pays le législateur est intervenu non pas pour réglementer l'émigration, mais pour restreindre l'immigration. La principale préoccupation des pouvoirs publics, à ce sujet, était la crainte des conséquences économiques et sociales que pouvait avoir, pour les Etats-Unis, l'immigration de la race jaune, et surtout des Chinois, immigration que les Américains avaient caractérisée de véritable invasion. De là toute une série de mesures législatives prises pour se défendre contre cette immigration.

125. — Une première loi, en date du 3 mars 1875, interdit l'immigration des Chinois ou Japonais condamnés pour crime de droit commun, ou qui viendraient aux Etats-Unis dans un but immoral.

126. — Puis une commission d'enquête pour étudier la question chinoise, fut nommée en 1876. Le congrès prit une résolution limitant l'immigration chinoise, mais cette résolution étant incompatible avec le traité de 1868 qui liait les Etats-Unis avec la Chine, un *veto* présidentiel empêcha, en 1879, sa mise en vigueur. On procéda alors à la modification du traité avec la Chine, par convention signée à Pékin le 17 nov. 1880. Cette convention permettait aux Etats-Unis, moyennant quelques avantages commerciaux qu'ils faisaient à la Chine, de limiter, suspendre ou régler l'immigration des travailleurs chinois. Conformément à cette convention une loi du 6 mai 1882 suspendit pour dix ans l'entrée des Chinois aux Etats-Unis, et punit le capitaine qui en amènerait. Aujourd'hui, d'après la loi du 5 mai 1892, modifiée par celle du 3 nov. 1893, l'immigration chinoise est seulement soumise à certaines restrictions. Les Chinois doivent notamment se pourvoir, au bout de six mois, d'un certificat de résidence.

127. — Après l'immigration des Chinois, on s'est préoccupé de celle des européens qui venaient faire une concurrence désastreuse aux travailleurs américains. Une première loi, en date du 2 août 1882, eut plutôt pour but de mettre un terme aux abus auxquels le commerce des transports d'émigrants donnait lieu; elle imposa, sous des pénalités sévères, des précautions à prendre dans le transport sur mer des émigrants allant aux Etats-Unis. Une autre loi du 3 août de la même année imposa à chaque immigrant une taxe de 2 fr. 50 pour alimenter un fonds destiné à pourvoir aux premières dépenses nécessaires à l'entretien des immigrants; elle interdisait l'accès des Etats-Unis aux personnes idiotes, atteintes de folie ou ayant été condamnées.

128. — Faisant un pas de plus une loi du 26 févr. 1885 interdit d'encourager l'émigration aux Etats-Unis, sous peine d'une amende de 1,000 dollars. Elle déclare nul tout contrat fait avant l'immigration relativement au travail aux Etats-Unis, et punit le capitaine qui transporte des personnes dans des conditions prohibées, d'une amende de 500 dollars. Cette loi a été complétée par celle du 23 févr. 1887, qui autorise le secrétaire du trésor à prendre toutes mesures pour surveiller les passagers et renvoyer au pays d'origine, et aux frais du propriétaire du navire qui a opéré le transport, les personnes auxquelles la loi de 1885 défend l'accès aux Etats-Unis.

129. — Ces lois ont été complétées par une loi récente en date du 3 mars 1891. Cette loi donne une longue énumération des personnes qui ne peuvent pas aller aux Etats-Unis, et punit d'une amende de 1,000 dollars avec ou sans emprisonnement dont le maximum est un an, quiconque expédie une personne qui ne peut pas entrer aux Etats-Unis. Elle crée une inspection sévère des passagers; les inspecteurs se prononcent sur la question de savoir si telle personne peut entrer aux Etats-Unis. Toute personne venant illégalement en Amérique est immédiatement renvoyée.

130. — V. [illegible]. — Le droit de libre circulation est considéré, en Angleterre, comme une liberté personnelle. Il faut remarquer toutefois que l'émigration ne porte aucune atteinte à la nationalité, et de plus, que le souverain a le droit d'interdire à une personne de sortir du royaume.

131. — L'Etat se préoccupa, à une certaine époque, de l'émigration; il intervint même sous Guillaume IV, quand l'émigration britannique peupla l'Australie méridionale. Un bureau d'émigration composé de trois commissaires fut créé en 1840, mais fut mal géré et disparut en 1878. Il existe actuellement un bureau de renseignements pour les émigrants, mais c'est une institution due à l'initiative privée et simplement subventionnée par le ministre des Colonies. Le montant de la subvention est de 650 livres sterl. par an. Le bureau jouit de la franchise postale, et l'impression de ses circulaires, brochures, etc., est faite par l'imprimerie de l'Etat. Il rend de réels services aux émigrants anglais.

132. — La première disposition législative sur la matière fut l'*Act* du 30 juin 1852 qui imposa aux agents d'émigration l'obligation de l'autorisation préalable et le dépôt d'un cautionnement. Depuis, le Parlement anglais vota l'*Act* du 4 août 1855 et celui du 23 juill. 1863, qui sont encore en vigueur.

133. — Les agences d'émigration sont autorisées par les juges de paix, et les patentes ne sont accordées que pour un an; elles doivent être renouvelées chaque année.

134. — Les agences doivent fournir un cautionnement de 1,000 livr. sterl. représenté par une soumission de deux personnes notoirement solvables; cette soumission doit être renouvelée chaque année.

135. — Le défaut d'autorisation constitue un délit puni d'une amende de 20 à 50 livr. sterl.

136. — La loi interdit aux agents et sous-agents de parcourir le pays en excitant à l'émigration.

137. — VI. Italie. — Les textes en vigueur sont la loi du 30 déc. 1888, le règlement d'exécution du 10 janv. 1889 modifié par les décrets du 27 nov. 1891 et du 21 janv. 1892, et la circulaire du ministère de l'intérieur du 16 janv. 1889.

138. — L'autorisation du ministre est nécessaire à toute agence d'émigration. La loi exige des personnes qui demandent l'autorisation des garanties d'honorabilité, et elle exclut plusieurs personnes, comme par exemple les étrangers, les ministres des cultes et les fonctionnaires publics.

139. — Les agents doivent fournir une caution de 3 à 5 mille lires de rente sur l'Etat italien.

140. — Les sous-agents doivent présenter les mêmes garanties d'honorabilité que les agents principaux, et être agréés par les préfets.

141. — L'émigrant a droit à une copie de son contrat de transport. Si l'émigrant est illettré la loi fait intervenir à la rédaction du contrat le syndic communal (maire) ou un officier de police.

142. — En cas de retard au départ, l'agence doit payer à l'émigrant une indemnité de séjour à terre de trois lires par jour.

143. — Toute agence est tenue de contracter une assurance contre les risques du transport.

144. — Les contestations entre agence et émigrants et la liquidation des indemnités sont confiées, par l'art. 17 de la loi, à une commission d'arbitres établie dans chaque chef-lieu de province et composée du préfet, du président du tribunal, du procureur du roi et de deux conseillers provinciaux. Les parties peuvent se pr[illegible] ne soumettent pas leurs différends à cette commission. Les sentences de la commission sont définitives.

145. — Toute réclamation doit être formée, à peine de nullité, [illegible] la date fixée pour le départ de l'agence [illegible] pas [illegible]; elle doit être adressée au préfet pour les faits antérieurs au départ, et au consul italien du pays de destination pour les faits postérieurs à l'embarquement.

146. — Le délit de défaut d'autorisation est puni d'une amende [illegible] et d'un emprisonnement d'un à six mois. Toute autre contravention aux règlements est punie d'une amende de [illegible].

147. — VII. Pays-Bas. — La loi sur la matière, actuellement en vigueur, est celle des 1er juin-15 juill. 1869 et l'ordonnance de 1875.

148. — Les agences sont autorisées par une commission d'inspection communale.

149. — Un cautionnement est exigé des agences; il est de 10,000 florins (21,000 fr.), au maximum, pouvant être représenté par une soumission cautionnée. Lorsque les opérations de l'agence se limitent à des transports à destination d'Europe, le cautionnement est réduit à 5,000 florins.

150. — L'émigrant doit recevoir de l'agence copie du contrat de transport qu'il a conclu avec elle.

151. — Les agences sont tenues de contracter une assurance pour se couvrir des risques du transport.

152. — L'action en réclamation contre les agences dure un an après l'arrivée au lieu de destination.

153. — La loi de 1869 punit d'une amende de 10 à 25 florins (21 à 52 fr. 50), pour chaque jour de retard, l'agent qui ne reconstitue pas dans le délai qui lui est fixé le cautionnement entamé.

154. — VIII. Suisse. — La législation fédérale est compétente en matière d'émigration en vertu de l'art. 34, al. 2, de la Constitution de 1874. La loi fédérale du 22 mars 1888 a remplacé celle du 24 déc. 1880 sur les opérations des agences d'émigration — et elle régit aujourd'hui la matière avec le Règlement d'exécution du 10 juill. 1888 et l'arrêté du conseil fédéral du 18 sept. 1888. La loi de 1888 est générale pour toute la confédération, mais chaque canton peut prendre un règlement dans son Conseil d'Etat en exécution de cette loi.

155. — Toute agence d'émigration doit être munie d'une licence ou patente accordée par le conseil fédéral. Pour l'obtenir il faut être suisse et non investi d'une fonction publique; l'art. 3, al. 8, de la loi exclut les personnes au service d'une compagnie maritime ou de chemin de fer de pays transatlantiques et celles qui se trouvent dans des relations de dépendance d'une telle compagnie. Une enquête est faite sur la moralité et l'honorabilité du postulant, qui doit avoir l'aptitude professionnelle des opérations d'émigration, et assurer qu'il est en mesure d'expédier les émigrants en toute sécurité.

156. — Tout agent doit être domicilié en Suisse, et payer un droit annuel de 50 fr. Si c'est une société, la loi exige le dépôt de l'acte social, et des modifications qui y seront ultérieurement apportées.

157. — L'autorisation peut être retirée. La loi indique quelques motifs de révocation et entre autres le fait de participer à une entreprise de colonisation contre laquelle le conseil fédéral a dû mettre le public en garde.

158. — Une caution est exigée; son montant, qui est de 40,000 fr., doit être représenté par des obligations d'Etat fédérales ou cantonales ou en autres bonnes valeurs. Elle est remboursée un an après la cessation de l'exercice de l'industrie par l'agence, ou le retrait de son autorisation.

159. — Les compagnies d'émigration peuvent avoir des sous-agents, mais la nomination de ces derniers doit être confirmée par le conseil fédéral, et accompagnée d'un cautionnement supplémentaire de 3,000 fr. par sous-agent. Ces cautionnements sont remboursés à la fin de l'année, proportionnellement à la diminution apportée dans le courant de l'année au personnel des sous-agents (art. 4 de la loi).

160. — L'agence doit donner copie du contrat à l'émigrant. Le contrat doit contenir la clause de restitution du prix de passage en cas de tout empêchement de départ non imputable à la faute de l'émigrant, sauf à l'agence le droit de retenir les frais et débours occasionnés par la conclusion ou l'exécution partielle du contrat.

161. — En cas d'arrêt pendant le voyage, non imputable à l'émigrant, l'agence doit pourvoir à l'entretien de l'émigrant. En cas d'accident qui empêcherait l'exécution du contrat, l'agent doit pourvoir à la prompte expédition de l'émigrant par d'autres moyens de transport aussi favorables que ceux mentionnés au contrat.

162. — Aucun supplément de prix ne peut être demandé pour les soins médicaux ou autres services rendus à l'émigrant.

163. — Toute agence est tenue d'assurer pour une somme de 500 fr. le chef de famille ou celui qui le représente contre tout accident survenant dans le cours du voyage.

164. — La loi réglemente la bonne installation des wagons et des navires, etc. L'inobservation de toutes ces prescriptions donne lieu à la résolution du contrat et à des dommages-intérêts.

165. — Les réclamations des émigrants contre les agences doivent avoir lieu, à peine de nullité, dans l'année à partir du mo-

ment ou la partie lésée a eu connaissance du fait dommageable.

166. — Le défaut d'autorisation constitue un délit puni d'une amende de 50 à 1,000 fr. et, en cas d'abus grave, d'un emprisonnement de six mois au maximum.

167. — Le Conseil fédéral a le droit d'interdire les annonces dans les feuilles publiques, ou autres publications quelconques, de nature à induire en erreur les personnes qui veulent émigrer (art. 24 de la loi).

168. — La loi interdit aux agences tout contrat stipulant de livrer un nombre déterminé de personnes à une société de transport ou de colonisation (art. 12) et leur défend d'envoyer des personnes que les lois du pays de destination défendent de recevoir (art. 11, § 4).

§ 2. *Droit international.*

169. — Au point de vue international, l'émigration soulève souvent des questions délicates à raison du changement de nationalité qu'on y attache d'un côté et qu'on y méconnaît de l'autre. — V. *infrà*, v° *Nationalité*.

170. — Les Etats indépendants étant souverains sur leur territoire peuvent, soit empêcher l'immigration chez eux, soit la soumettre à telles conditions que des raisons économiques ou politiques leur commandent, soit enfin la favoriser.

171. — Après l'abolition de l'esclavage, la France a dû se préoccuper d'assurer le travail dans les colonies en y favorisant l'immigration.

172. — Ainsi dans la convention additionnelle au traité de Tien-tsin, conclue le 25 oct. 1860 avec la Chine, il a été stipulé que les Chinois auraient la faculté d'émigrer dans nos colonies, et des règlements ont été faits pour assurer toute garantie à ces immigrations. Il en résulte que le transport des coolies chinois est en principe licite. — Bordeaux, 18 nov. 1867, Cabrol, [D. 68. 2.57]

173. — Toutefois, une dépêche ministérielle du 6 juin 1862 a prescrit aux consuls français de surveiller les nationaux qui se livrent en Chine aux opérations d'émigration.

174. — Une autre convention conclue entre la France et la Grande-Bretagne le 1er juill. 1861, modifiée en 1872, permet au gouvernement français de recruter dans les Indes anglaises des travailleurs pour ses colonies. Les opérations sont surveillées par les agents des deux pays. Le gouvernement anglais s'est réservé le droit d'interdire cette émigration pour telles colonies françaises; il en a fait usage en interdisant l'émigration en 1877 pour la Guyane, en 1884 pour la Réunion, et en 1888 pour les Antilles.

175. — Le droit de recruter des travailleurs dans les Indes anglaises a été exclusivement accordé, par la convention de 1861, au gouvernement français, et ne constitue pas une industrie libre. Le gouvernement a établi, avec l'agrément de l'Angleterre, des agents dans l'Inde, qui opèrent par une sorte de délégation de l'autorité française. On a soutenu qu'en traitant avec l'Angleterre le gouvernement français avait traité non pour lui mais pour le commerce, et qu'en excluant de la participation à ce recrutement toute personne autre que les agents établis par lui, le gouvernement avait créé un monopole illicite. Le Conseil d'Etat, saisi de la question, a rejeté le pourvoi par la raison qu'il s'agissait d'une convention diplomatique et que les mesures prises en vue de son exécution n'étaient pas de nature à lui être déférées par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 15 juin 1864, Montaulard, [Leb. chr., p. 567]

176. — Plusieurs décrets ont réglementé l'immigration aux colonies : Décr. du 13 juin 1887 pour la Guyane, Décr. du 12 sept. 1887 pour la Réunion, Décr. des 30 juin-19 juill. 1890 pour la Guadeloupe. — V. *supra*, v° *Colonie*, n. 982 et s., et *infra*, v° *Guadeloupe*, n. 151 et s., et v° *Guyane*, n. 27 et s., 316 et s.

177. — L'émigrant peut être repoussé du pays où il se rend si sa présence y compromet l'ordre public ou la conservation de la société. Il faut toujours que sa présence lèse un droit d'Etat, et non pas un simple intérêt. Toute la difficulté consiste à bien distinguer les mesures qui seraient fondées sur un droit et celles qui seraient inspirées par un simple intérêt.

178. — On peut se demander si un Etat qui est lié avec un autre par un traité d'établissement peut, par une interdiction générale de l'immigration étrangère chez lui, empêcher les sujets de cet Etat de venir s'établir sur son territoire. On ne peut pas nier que, quel que soit le fondement de cette mesure, il y aurait la violation du traité, et l'on doit décider que l'Etat au bénéfice duquel le traité a été conclu a le droit de se plaindre de cette interdiction si, par sa généralité, on voulait l'appliquer même à ses sujets.

179. — La question s'est présentée dans les rapports des Etats-Unis avec la Belgique. En 1887, une grève éclatait dans les mines de Pensylvanie et les propriétaires miniers avaient résolu de remplacer les ouvriers américains par des belges. Deux mille belges furent embauchés et devaient partir en Amérique; le secrétaire du trésor des Etats-Unis invita les douanes américaines à veiller à la stricte application des lois de 1885 et de 1887 et à empêcher les Belges de débarquer. Le ministre des Affaires étrangères de Belgique adressa une circulaire, en date du 11 janv. 1888, aux gouverneurs des provinces belges pour leur dire de faire connaître à la population ouvrière de leur circonscription le sort qui attendait les émigrants à leur arrivée aux Etats-Unis s'ils s'y rendaient. Cette circulaire ajoutait que le gouvernement du roi réservait la question de savoir si la législation américaine se conciliait avec le traité de commerce entre les Etats-Unis et la Belgique, du 8 mars 1875.

180. — L'art. 1er de ce traité stipulait qu'il y aurait pleine et entière liberté de commerce et de navigation entre les habitants des deux pays, et que la même sécurité et protection dont jouissent les nationaux seraient garanties des deux parts, et en outre que les privilèges, immunités et autres faveurs dont jouissent, en matière de commerce ou d'industrie, les citoyens ou sujets de l'un des deux Etats seraient communs à ceux de l'autre. Il semble donc que cette clause excluait l'application des lois américaines aux ouvriers belges. Il semble, en effet, que le principe d'après lequel un Etat ne peut juridiquement prendre aucune mesure qui serait contraire aux stipulations d'un traité international qui le lie, doit recevoir son application même en matière d'immigration.

EMPÊCHEMENT. — V. Acte de l'état civil. — Audience solennelle. — Avocat. — Avoué. — Cassation (Cour de). — Chambre des mises en accusation. — Colonies. — Commune. — Conciliation. — Cour d'appel. — Cour d'assises. — Cour des comptes. — Enquête. — Juge de paix. — Jugement et arrêt. — Maire et adjoint. — Mariage. — Récusation, etc.

EMPHYTÉOSE.

Législation.

L. 18, 29 déc. 1790 (*relative au rachat des rentes foncières*), art. 1; — Av. Cons. d'Et., 2 févr. 1809 (*sur une question relative à la contribution foncière des héritages possédés à titre d'emphytéose*; — L. 23 mars 1855 (*sur la transcription en matière hypothécaire*), art. 2.

Bibliographie.

Amiaud, *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 4e édit., 5 vol. gr. in-8°, 1897-1898, v° *Bail emphytéotique*. — André, *Dictionnaire de droit civil commercial, administratif et de procédure*, 1887-1890, 4 vol. in-8°, v° *Bail emphytéotique*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1897, 5e édit., 2 vol. parus, t. 2, § 224 *bis*, p. 644 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, 1899, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 189. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), v° *Bail emphytéotique*. — Ed. Clerc, *Traité de l'enregistrement*, 1863, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1509 et s. — Dagar, Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, v° *Emphytéose*. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Bail emphytéotique*. — Demante, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frimaire an VII*, 1897, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 359 et s. — Demolombe, *Comm. de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 9, n. 485 et s.; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe*, 1886, 5 vol. in-4°, v° *Bail emphytéotique*. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 46. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 21 vol. in-8°, t. 4, p. 63 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Emphytéose*. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, v° *Bail emphytéotique*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-

1892, 7e édit. 6 vol. in-4°, v° *Bail*, n. 531 et s. — Guillouard, *Traité du contrat de louage*, 1891, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 10, 37, 74. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Emphytéose*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1899, 12 vol. parus, t. 4, n. 73 et 74. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat*, 1879-1893, 22 vol. gr. in-8°, v° *Bail emphytéotique*.— Laurent. *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 33 vol. in-8°, t. 8, n. 340 et s. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1897, 4 vol. in-4°, v° *Bail à longue durée*, tit. 7. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 2, p. 341 et 342. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Emphytéose*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Emphytéose*. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 3 vol. in-8°, 1881, t. 1, p. 225 et s., 251 et s., et passim. — *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Emphytéose*. — Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, 1839, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 320 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Bail emphytéotique*. — Sebire et Carteret, *Encyclopédie du droit*. 1842, 6 vol., v° *Bail emphytéotique*. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 20 vol. in-8°, t. 18, n. 142 et s. — Troplong, *Le droit civil expliqué. Du louage*, 1859, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 31 et s.

Bellier du Charmeil, *Du droit emphytéotique et des albergements*, 1864, in-8°. — Déléan, *De l'emphytéose*, 1863, in-8°. — Dufour, *De l'emphytéose*, 1893, in-8°. — Fauche, *De l'emphytéose*, 1865, in-8°. — François, *De l'emphytéose*, 1885, 1 vol. gr. in-8°. — Garsonnet, *Histoire des locations perpétuelles*, 1879, 1 vol. in-8°, p. 151 et s. — Geoffroy, *De l'emphytéose*, 1875, in-8°. — Gouraincourt, *De l'emphytéose*, 1874, in-8°. — Kern, *De l'emphytéose*, 1855, in-8°. — Lefort, *Des contrats de location perpetuelle*, 1875, 1 vol. in-8°, p. 286 et s. — Pépin Le Halleur, *Histoire de l'emphytéose*, 1844, 1 vol. in-8°. — Sarrieu, *Du bail emphytéotique*, 1866, in-8°.

Le bail emphytéotique constitue-t-il un droit immobilier? (Combe) : J. des not., 15 avr. 1854. — *Bail à emphytéose, durée, propriété, bail de carrières, de mines, de coupes de bois, de prairies* (Championnière) : J. Le Droit, 25 avr. 1845. — *Des baux emphytéotiques. Caractère du bail emphytéotique au point de vue fiscal. Perception des droits* (Noblet) : J. Le Droit, 22-23 déc. 1851. — *Quel est le droit d'enregistrement exigible sur l'acte de constitution d'un bail emphytéotique et comment ce droit doit-il être liquidé?* Rev. crit., t. 4, p. 18 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Abus de jouissance, 19, 129, 154 et 155.
Accession, 115.
Acquéreur, 137.
Acquiescement, 150.
Action possessoire, 17, 106, 139.
[illegible], 7, 62, 67, 106, 139.
Administrateur, 75.
Albergement, 21, 83, 85.
Aliénation, 7, 10, 17, 59, 61, 101, 137.
Allemagne, 198 et s.
[illegible], 17, 115.
[illegible], 42, 62, 65, 67, 68, 139, 149.
Angleterre, 201.
[illegible], 69, 74.
[illegible], 137.
Arrêté préfectoral, 86.
[illegible], 202.
Bail, 4, 42, 54 et s., 107 et s.
[illegible]
[illegible], 2.
[illegible], 76.
Biens nationaux, 86.
Bois, 69
[illegible], 39, 114, 141.
[illegible], 109.
[illegible], 6, 38, 63, 71, 79, 80, 82, 126, 135, 146 et s.
Capacité, 75 et s.
Carrières, 117 et s.
Cas fortuit, 128.
Cassation, 60, 151.
Cens, 13.
Cession de bail, 65, 109, 156.
Chasse, 115.
Chemin de fer, 62.
Commise, 146 et s.
Commune, 68, 70, 75, 83.
Compétence, 173 et s.
Constructions, 29, 55, 58, 68, 121 et s., 130, 142, 159.
Contribution foncière, 56, 62, 66, 67, 83, 131 et s.
Convention, 16.
Coupe de bois, 39, 114, 141.
Déchéance, 129.
Délai, 147, 162.
Délaissement, 19, 45, 172, 176.
Démolitions, 62.
Dépossession, 43.
Descendance, 94, 96.
Desséchement, 111.
Détention précaire, 93.
Détériorations, 110 et s., 129.
Domaine direct, 12 et s.
Domaine public, 33.
Domaine utile, 12, 23.
Dommages-intérêts, 129, 154.
Donation, 6, 188.
Dot, 75 et 76.
Droit réel, 7.
Durée, 82, 88 et s.
Effet rétroactif, 151 et 152.
Emphytéose perpétuelle, 22.
Emphytéose temporaire, 22.
Espagne, 204 et s.
Etang, 70, 111.
Expropriation publique, 41, 168 et s.
Femme mariée, 75.
Force majeure, 20, 130.
Forêts, 167.
Frais, 144.
Fruits, 17, 107, 128.
Gage, 35.
Garantie, 143.
Grosses réparations, 11, 62.
Haute futaie, 39, 114, 141.
Herbages, 43.
Héritiers, 45, 58.
Hypothèque, 17, 24, 39, 53, 55, 59, 102, 109, 139 et 140.
Impôts, 18, 56, 131 et s.
Impôt foncier, 10.
Incendie, 130, 158 et 159.
Indemnité, 122, 124, 134, 168 et s.
Instance, 144.
Interdit, 76.
Italie, 212 et s.
Jouissance (droit de), 107 et s., 141.
Jugement, 150.
Legs, 58, 79 et s.
Lésions, 171.
Licitation, 187.
Louage, 8, 42.
Loyer, 62.
Machine à vapeur, 34.
Marais (desséchement de), 134.
Meubles, 34.
Mines, 117 et s., 141.
Mineur, 75 et 76.
Mise en demeure, 149, 152.
Mutation, 177 et s.
Pâturage, 68.
Pays-Bas, 225 et s.
Pêche, 17, 115.
Perte de la chose, 19.
Perte du fonds, 128, 157 et s.
Plantations, 68, 121 et s., 142.
Plus value, 124, 134.
Polygone d'artillerie, 66.
Portugal, 230 et s.
Possession, 7.
Prescription, 16, 82, 83, 104, 165, 174.
Preuve, 84 et s.
Privilège, 134.
Rachat, 90 et s.
Remboursement, 134.
Rente, 46, 90 et s.
Réparations, 11, 62, 130.
Résiliation, 34, 67, 112 et 113.
Résolution, 146 et s., 151 et s.
Rétention, 142.
Revendication, 17, 39, 46.
Risques, 8 et 9.
Saisie immobilière, 41.
Servitude, 7, 17, 103 et s.
Sommation, 148, 153.
Sous-location, 42, 64, 67, 156.
Stérilité, 128.
Succession, 188.
Superficie, 158.
Tacite reconduction, 19, 161 et s.
Testament, 16, 58, 79 et s.
Tiers, 39, 81, 156.
Transcription, 54, 81.
Trésor, 116.
Tunisie, 37.
Usufruit, 11, 52.
Vente, 6, 8, 39, 42, 53, 109.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 et 2).

Sect. I. — **Notions historiques** (n. 3 à 25).

Sect. II. — **Notions générales** (n. 26).

§ 1. — *De la réalité ou de la personnalité du droit de l'emphytéote* (n. 27 à 37).

§ 2. — *Nature du droit réel reconnu au profit du preneur emphytéotique* (n. 38 à 50).

§ 3. — *Distinction entre l'emphytéose et le bail, la vente, l'usufruit. — Son utilité et sa valeur économique* (n. 51 à 73).

CHAP. II. — CONDITIONS REQUISES POUR LA CONSTITUTION DE L'EMPHYTÉOSE (n. 74 à 83).

CHAP. III. — DE LA PREUVE ET DE LA DURÉE DE L'EMPHYTÉOSE (n. 84 à 99).

CHAP. IV. — DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES.

Sect. I. — **Droits et obligations de l'emphytéote.**

§ 1. — *Droits de l'emphytéote* (n. 100 à 125).

§ 2. — *Obligations de l'emphytéote* (n. 126 à 137).

Sect. II. — **Droits et obligations du propriétaire emphytéotique.**

§ 1. — *Droits du propriétaire* (n. 138 à 142).

§ 2. — *Obligations du propriétaire* (n. 143 et 144).

CHAP. V. — EXTINCTION DE L'EMPHYTÉOSE (n. 145 à 172).

CHAP. VI. — COMPÉTENCE (n. 173 à 176).

CHAP. VII. — TIMBRE ET ENREGISTREMENT (n. 177 à 197).

CHAP. VIII. — LÉGISLATION COMPARÉE (n. 198 à 239).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES

1. — Le mot *emphyteose* vient du mot grec ἐμφυτεύω qui signifie planter, améliorer une terre. Dans les rapports entre particuliers, en effet, ce contrat servit, principalement, au début, au défrichement et à la mise en culture des terres nues, stériles et incultes. Le propriétaire de ces terres, peu soucieux de consacrer ses soins et ses capitaux à ces améliorations, concédait sa terre à titre temporaire ou même perpétuel à un preneur connu sous le nom d'emphytéote, sous la réserve d'une redevance modique établie en reconnaissance du domaine direct qu'il se réservait.

2. — Dans un sens plus large et plus en harmonie avec les principes de notre droit actuel, l'emphytéose n'est pas seulement un contrat ayant pour but l'amélioration des terres stériles; c'est encore une convention par laquelle un propriétaire concède pour un long temps un terrain, même productif, à l'effet, par le preneur, d'en jouir moyennant une redevance annuelle, et de ne pouvoir en être privé par le concédant qu'en cas de non-paiement du canon. — Troplong, *Du louage*, t. 1, n. 32. — Sur les caractères généraux de l'emphytéose, soit dans le droit ancien, soit dans le droit nouveau, V. encore Duvergier, *Du louage*, t. 1, n. 42 et s.; Devilleneuve, en ses observations sur les arrêts de la Cour de cassation du 1er avr. 1840, Demessine et David, [S. 40.1.433]; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, p. 141.

SECTION I.

Notions historiques.

3. — L'emphytéose a pris naissance dans le droit romain, mais les historiens ne sont point d'accord sur les circonstances qui ont amené son apparition et son développement dans la société romaine. D'après certains d'entre eux, l'origine de ce contrat serait dû à l'état de la propriété foncière sous l'Empire. Alors que les terres restaient en friche et étaient abandonnées faute de bras pour les cultiver, on crut trouver un moyen d'assurer la culture des terres en donnant au preneur des droits de plus longue durée sur la terre, de façon à ce qu'il s'y intéressât davantage et prît goût à la cultiver, assuré qu'il serait de bénéficier de son travail. — Pépin Le Halleur, *Histoire de l'emphytéose*, p. 16, 28, 54, 167; Laurent, t. 8, n. 341; Vuy, *De originibus et naturâ juris emphyteutici*, p. 1 et s.

4. — Cette opinion sur l'origine de l'emphytéose est généralement abandonnée aujourd'hui. Les auteurs modernes admettent qu'il faut rechercher cette origine dans les baux que les cités, ou, plus exactement, les *universitates* passaient fréquemment avec les particuliers. Ces personnes morales ne pouvant d'ordinaire exploiter par elles-mêmes, et se trouvant d'autre part dans l'impossibilité de surveiller efficacement ceux auxquels elles confiaient l'exploitation de leurs biens, prirent de bonne heure l'habitude de les donner à bail, sous la seule condition que le preneur ou ses héritiers resteraient en possession des terres tant qu'ils paieraient régulièrement le prix du bail (*vectigal*). On appelait les fonds ainsi affermés *agri vectigales*. Sous la seule condition du paiement du *vectigal*, le droit du preneur était donc perpétuel; aussi arriva-t-on rapidement à considérer qu'il avait sur la chose donnée en emphytéose un droit réel (L. 1, D. pr., § 1, liv. 7. tit. 3). — Accarias, *Précis de droit romain*, t. 1, n. 283 *bis*; Garsonnet, *Histoire des locations perpétuelles*, p. 151 et s.; Troplong, *op. cit.*, n. 31.

5. — Ce mode de fermage, limité tout d'abord aux seuls biens des cités, fut ensuite progressivement étendu aux biens immenses qui composaient le domaine impérial et aussi aux fonds compris dans le domaine privé du peuple (L. 11, § 1, D. liv. 39, tit. 4; tit. 11, C. Just., *de fund. patrim.*). C'est même à l'occasion de ces nouvelles concessions que le mot *emphytéose* fut introduit dans le langage juridique pour caractériser ce mode d'engagement. Le mot était nouveau, mais la chose ne l'était pas, car ce n'était que l'application du contrat vectigalien des cités aux biens du fisc. Les textes de l'époque impériale contiennent de très-nombreuses dispositions relativement aux emphytéoses de ces biens. Nous indiquerons sommairement les plus importantes.

6. — L'emphytéote était assujetti au paiement d'une redevance ou *canon* qui consistait partie en denrées, partie en or (C. Théod., Liv. 11, tit. 19, liv. 3). Il était obligé de réunir aux terres fertiles de sa tenure les fonds stériles voisins et de supporter pour cette adjonction une augmentation de redevance. Comme compensation à ces charges, le droit de l'emphytéote était considéré comme perpétuel (L. 1, C. Just., *de collatione fundorum;* L. 5, *ibid., de fund. patrim.;* L. 4, C. Théod., *de collat. fund.*). Ce droit s'étendait à tout l'émolument de la chose. Il pouvait, d'autre part, céder son droit à titre gratuit sans aucune permission (L. 1, C. Just., *de fund. patrim.*); il pouvait même, bien qu'il y ait controverse à cet égard, le céder à titre onéreux. — V. Troplong, *op. cit.*, n. 32; Laurent, t. 8, n. 341; Accarias, *loc. cit.*

7. — Ce n'est que vers la fin de l'époque classique que l'emphytéose apparaît entre particuliers. Les textes qui en signalent l'emploi la présentent comme ayant engendré dès cette époque un droit réel (L. 3, § 4, D. liv. 27, tit. 9; L. 13, Cod. Just., liv. 5, tit. 71). De l'existence de ce droit qui ne paraît pas avoir été jamais contestée, les textes du droit romain tirent un certain nombre de conséquences intéressantes à signaler : 1° en vertu de son droit réel, l'emphytéote a contre toutes personnes, même contre le propriétaire, une action réelle utile soit pour demander la chose elle-même, soit pour faire valoir les servitudes actives qui lui appartiennent (L. 1, § 1, Dig., liv. VI, tit. 3; L. 16, liv. 8, tit. 1); 2° le droit réel de l'emphytéote comprend une possession que protègent des interdits (L. 15, § 1, Dig., liv. 2, tit. 8); 3° la perte de cette possession, lorsqu'elle n'a point eu lieu au profit du constituant de l'emphytéose, permet à l'emphytéote d'intenter l'action publicienne (L. 12, § 2, Dig., liv. 6, tit. 2); 4° l'emphytéote peut constituer des servitudes *jure prætorio;* 5° Enfin, bien que la question ait soulevé d'assez vives controverses à l'origine, on admit assez rapidement que l'emphytéote pouvait aliéner son droit (Voy. L. 3, Cod. Just., liv. 4, tit. 66; Gaïus, *Comm.*, liv. 3, § 145). — Pellat, *Du droit de propriété*, n. 114 et s.; Pépin Le Halleur, *op. cit.*, p. 16 et s.; Troplong, *op. cit.*, n. 31.

8. — Toutefois, si l'on était d'accord sur la nature juridique du droit que l'emphytéose conférait à son titulaire, il n'en était pas de même sur la question de savoir quelle était la nature du contrat d'emphytéose. Devait-on le considérer comme une vente ou comme un louage? Il se rapprochait de la vente par la propriété du droit qu'il conférait à l'emphytéote, et du louage par cette règle que l'emphytéote ne devient pas propriétaire de la chose, et aussi en ce que sa principale obligation a pour objet une série de prestations successives comme dans le louage, et non pas un prix unique comme dans la vente. La question présentait un intérêt considérable en cas de perte fortuite de la chose : si l'emphytéose était un louage, l'emphytéote n'était plus tenu du paiement des redevances. Si c'était une vente, il devait continuer le paiement de ces redevances nonobstant la perte de la chose. L'iniquité de ce résultat avait fait admettre généralement par les jurisconsultes de l'époque classique que l'emphytéose devait être traitée comme un louage (Gaïus, *Comm.*, liv. 3, § 145). La controverse fut tranchée par l'Empereur Zénon (L. 1, Cod. Just., liv. IV, tit. 66) qui décida que l'emphytéose ne constituait ni une vente ni un bail, mais un contrat à part qui serait soumis comme tel à des règles spéciales. — Accarias, *op. cit.*, t. 2, n. 618; Garsonnet, *op. cit.*, p. 155.

9. — Toutefois la constitution de Zénon ne précisait point ces règles : elle se bornait à dire que les conventions des parties étaient souveraines en la matière, et tranchait simplement la question controversée des risques en faisant une distinction entre la perte totale et la perte partielle : la perte totale était à la charge du propriétaire; la perte partielle à la charge de l'emphytéote, qui ne pouvait de ce chef que demander une réduction de la redevance.

10. — Par la suite, d'autres constitutions déterminèrent, au fur et à mesure des difficultés, les règles applicables à l'emphytéose; ainsi il fut décidé que l'emphyteote devait supporter la charge de l'impôt foncier (L. 2, Cod. Just., *De Jure emphyt.*), que l'emphytéote qui était resté trois ans sans acquitter la redevance, encourait la déchéance et pouvait être dépouillé (L. 2, précitée, C. Just.), enfin l'emphytéote qui voulait céder son droit devait notifier au propriétaire, dans un certain délai, les offres à lui faites (L. 3, Cod. Just., *De Jure emphyt.*). — Accarias, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Troplong, *loc. cit.;* Duvergier, n. 144.

11. — En définitive donc, l'emphytéose se présentait dans le droit romain avec un caractère complètement original. Elle engendrait un droit réel distinct à la fois de la propriété et de l'usufruit : de la propriété, puisqu'il était révocable en cas de non-paiement de la redevance et souvent limité dans sa durée; de l'usufruit, puisque le droit de l'emphytéote était transmissible à ses héritiers et que la nature du droit étendu qu'il avait sur la chose le contraignait à faire les grosses réparations dont n'était point tenu l'usufruitier. Passée du droit public dans le droit privé, l'emphytéose s'est très-notablement développée dans la pratique romaine, grâce aux conditions économiques qui, sous l'Empire, frappaient la propriété de discrédit et incitaient les propriétaires à se dépouiller de leurs terres pour la plus modique rémunération. — Pépin Le Halleur, *op. cit.*, p. 16 et s., 54 et 167; Demolombe, *Cours de code civil*, t. 1, n. 485; Grillouard, *Du louage*, t. 1, n. 10; Laurent, t. 8, n. 341; Troplong, *loc. cit.*

12. — L'emphytéose fut de bonne heure connue et pratiquée dans les Gaules, surtout pour les établissements religieux (V. notamment, la *Loi des Lombards*, liv. 3, tit. 3, chap. 1). Plus tard, après l'établissement du régime féodal, l'emphytéose se développa, mais en changeant de caractère, à raison même du milieu social nouveau dans lequel elle était appelée à fonctionner. A l'inverse, en effet, de la propriété romaine qui conférait à son titulaire un droit absolu et exclusif, le droit de propriété se morcela, au contraire, au moyen âge, sous l'influence des idées féodales. Chaque chose eut pour ainsi dire deux propriétaires : le seigneur ayant la propriété honorifique ou domaine éminent, et le vassal possédant tous les droits utiles de la propriété ou domaine utile. La forme la plus usuelle sous laquelle s'établissait ordinairement cette division de la propriété avait reçu le nom de *bail à cens*. Mais l'emphytéose, comme le bail à cens, avait pour résultat de diviser la propriété en deux parts : le domaine direct réservé au concédant et en vertu duquel il avait droit à des redevances pécuniaires ou en nature, le domaine utile concédé au preneur sous la charge de faire valoir la terre et de payer les redevances. — Laurent, t. 8, n. 342; Beaune, *Droit coutumier français. La condition des biens*, p. 294; Troplong, *loc. cit.*

13. — Par suite de ces ressemblances, on en vint peu à peu à confondre les deux contrats, de telle sorte que les expressions *emphytéose* et *bail à cens* furent indifféremment employées pour désigner une seule et même chose; « l'emphytéose et le bail à cens ne diffèrent presque que de nom, disait Boutaric, ... », et il indiquait comme seule différence cette règle qu'on ne peut bailler à cens qu'un fonds que l'on possède noblement, au lieu que pour bailler un fonds à titre d'emphytéose, il suffit de la posséder en franc-alleu. Dumoulin décidait également que quand, dans un contrat, le mot emphytéose avait été employé, on ne devait pas présumer par là que les parties eussent entendu une véritable emphytéose, selon les principes du droit romain, à moins qu'elles ne s'en fussent clairement et expressément expliquées. La confusion entre le bail à cens et l'emphytéose finit même par passer des idées dans le langage. La redevance que l'emphytéote devait payer au bailleur avait reçu à Rome le nom de *pension* ou *canon* : on changea ce nom au moyen âge et on l'appela *cens* ou *censive*, prestation qui, dans le droit féodal, était la marque de la seigneurie directe qui appartenait au bailleur. — Boutaric, *Commentaire sur les Institutes de Justinien*, liv. 3, tit. 24, § 3; [illegible], *Traité de la propriété*, n. 3; Hervé, *Matières féodales*, t. 2, p. 329; Dumoulin, *Commentaire sur la coutume de Paris*, § 73, n. 37, 42 et 43; Laurent, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.*; Merlin, *Questions de droit*, v[is] *Rente foncière, Rente seigneuriale*, § 11, n. 2.

14. — Toutefois la confusion entre l'emphytéose et le bail à cens ne fut pas sans amener des difficultés sur la nature véritable qu'on devait reconnaître au contrat d'emphytéose. C'est qu'en effet les règles du droit romain troublaient nos anciens jurisconsultes dans cette assimilation, et donnaient à l'emphytéose un caractère à part distinct de celui du bail à cens, produit direct de la féodalité. De là les difficultés sur la nature juridique de l'emphytéose. D'après Domat, l'emphytéose entraînait un partage de la propriété entre le bailleur et l'emphytéote, le bailleur ayant la propriété *directe* et l'emphytéote la propriété *utile*. La propriété directe se résumait dans le droit pour le bailleur de toucher la rente comme le fruit de son propre fonds, ce qui lui conservait le principal avantage du droit de propriété, qui est de jouir à titre de maître. Tous les autres droits inhérents à la propriété passaient à l'emphytéote; il pouvait transmettre l'héritage à ses successeurs à perpétuité, le vendre, le donner, l'aliéner sous réserve des droits du bailleur, y bâtir, planter, etc. En définitive donc, et bien que Domat ne s'explique pas formellement à cet égard, l'emphytéose constituait pour lui l'aliénation d'un fonds moyennant le paiement d'une rente perpétuelle. — Domat, *Des lois civiles*, liv. 1, tit. 4, sect. 10, n. 5 et 6. — V. dans le même sens, d'Argentré, sur l'art. 229 *De la coutume de Bretagne;* Loyseau, *Du déguerpissement*, liv. 1, chap. 5, n. 1; Dumoulin, *Coutume de Paris*, § 78, glose 4, n. 5; Legrand, sur l'art. 78 *De la coutume de Troyes*, glose 2; Ferrière, *Dictionnaire de droit*, v° *Emphytéose;* Henrion de Pansey, *Dissertations féodales*, v° *Cens*, § 7; Merlin, *Questions de droit*, v° *Emphytéose*, § 5, n. 1.

15. — Tous les auteurs que nous venons de citer, pour établir la distinction qu'ils font entre le domaine *direct* et le domaine *utile*, invoquent le droit romain qui reconnaissait au bailleur une action *directe* et à l'emphytéote une action *utile*, et confondant l'action avec le droit qu'elle est destinée à faire valoir; ils ne parlent plus que de propriété directe et de propriété utile. Cependant les romanistes du xvie siècle, Cujas et Doneau, notamment, s'inspirant des véritables règles du droit romain, décidaient que dans l'emphytéose il n'y avait, en réalité, qu'un seul propriétaire, le bailleur. S'il reçoit, en effet disaient-ils, une redevance, ce ne peut être qu'à titre de propriétaire, mais s'il est propriétaire, il est impossible que l'emphytéote le soit en même temps, car à raison du caractère absolu du droit de propriété, une même chose ne saurait avoir à la fois deux propriétaires. L'emphytéote a donc simplement un droit réel sur le fonds dont la propriété reste au bailleur. Cette opinion, seule conforme aux principes essentiels de la propriété et aux traditions du droit romain, ne prévalut pas cependant, et la doctrine courante de notre ancien droit, en matière d'emphytéose, fut celle que nous avons exposée, c'est-à-dire que l'emphytéose donnait naissance à deux droits de propriété distincts : le domaine direct et le domaine utile.

16. — Quoi qu'il en soit de ces controverses sur l'exacte nature juridique de l'emphytéose, ce contrat était soumis dans notre ancien droit à des règles précises que nous exposerons sommairement. L'emphytéose pouvait s'établir de trois manières : 1° par contrat; 2° par acte de dernière volonté; 3° par prescription, soit que pour arriver à cette prescription le détenteur eût possédé la chose d'autrui à titre d'emphytéote, soit qu'il eût possédé sa propre chose au même titre en payant à un tiers un canon annuel. Dans ce dernier cas, la continuité du paiement pendant le temps voulu conférait au tiers la qualité de propriétaire direct. Le délai de la prescription était dans tous les cas de trente ans. — Voët, *ad Pand.*, *si ager vectigalis*, n. 4; Troplong, *op. cit.*, n. 35; Despeisses, *Des droits seigneuriaux*, t. 3, p. 213, n. 10.

17. — L'emphytéote avait le droit de recueillir tous les fruits du fonds; il jouissait, d'autre part, de la chasse, de la pêche et de l'alluvion. Il pouvait hypothéquer son droit sans en instruire le bailleur; il pouvait également constituer des servitudes; mais lorsque le fonds retournait au propriétaire, celui-ci le reprenait franc et quitte de toutes les charges qu'avait pu constituer l'emphytéote. L'emphytéote avait une action réelle, et aussi les actions possessoires contre les tiers, et même contre le véritable propriétaire. Enfin, contrairement au droit romain qui paraît n'avoir admis qu'avec beaucoup de difficultés la faculté de vendre au profit du preneur (V. *suprà*, n. 10), notre ancien droit admit le plus largement possible cette faculté, sans que le consentement du bailleur fût en aucun cas nécessaire. Quant à la durée des droits de l'emphytéote, elle variait suivant les circonstances : nos anciens auteurs présentent généralement l'emphytéose comme un droit perpétuel : le plus ordinairement, en effet, elle était créée à perpétuité, mais elle pouvait très-bien n'être que temporaire. On pouvait l'établir pour quatre-vingt-dix-neuf ans ou pour une durée moindre; cependant elle devait toujours être faite pour une longue série d'années. — Despeisses, *op. cit.*, t. 3, p. 111; Voët, *si ager vectigalis*, n. 11 et 24; Vuy, *De orig. et nat. jur. emphy.*, p. 171; Dumoulin, *Sur la coutume de Paris*, § 74, glose 2; d'Argentré, *Sur la coutume de Bretagne*, art. 61, note 3; Basnage, *Sur la coutume de Normandie*, art. 204; Auzanet, *Sur la coutume de Paris*, art. 74; Laroche, *Des droits seig.*, chap. 2, art. 1; Boutaric, *Traité des droits seigneuriaux*, chap. 14, n. 4; Nouveau Denisart, v° *Emphytéose*, § 3, n. 1; Troplong, *op. cit.*, n. 37 et s.; Laurent, t. 8, n. 345.

18. — Corrélativement à ses droits, l'emphytéote était tenu de charges assez nombreuses. Tout d'abord, il était tenu du paiement de la redevance emphytéotique. Cette redevance, qui, dans l'origine, avait dû évidemment représenter la valeur des fruits des héritages soumis à l'emphytéose, devint, par la suite, sans importance à raison des altérations subies par les monnaies, et l'on finit par s'accoutumer à la considérer non plus comme le prix de la jouissance concédée à l'emphytéote, mais comme une simple reconnaissance de la supériorité du bailleur. Il résulta même de cette dépréciation, que nos anciens auteurs finirent par envisager la modicité du canon et sa disproportion avec la valeur de la jouissance comme un caractère naturel de l'emphytéose. L'emphytéote était obligé d'apporter à l'exploitation et à la conservation de l'héritage tous les soins d'un bon père de famille, mais il n'était obligé d'améliorer et de planter qu'autant qu'il s'y était expressément obligé. Il devait enfin supporter toutes les charges de la propriété, et notamment payer les impôts. Toutefois lorsque la redevance au lieu d'être, comme à l'ordinaire, fixée à une somme insignifiante, était proportionnée à la valeur des fruits, les principes de l'emphytéose se combinaient, pour la répartition des charges, avec les principes du bail. — Argou, t. 1, p. 146; Dunod, *Prescriptions*, p. 341; Guy Coquille, *Institutes du droit français, des cens*; Voet, *De jure emphyt.*, quest. 1, n. 13; Dumoulin, *Sur la coutume de Paris*, § 68, gl. 4; Loyseau, *Traité du déguerpissement*, liv. 4, chap. 5, n. 5; Troplong, *loc. cit.*

19. — Le bail emphytéotique prenait fin : 1° par l'expiration du temps pour lequel il avait été fait : on n'admettait pas que la tacite reconduction lui fût applicable (Rousseaud de Lacombe, v° *Emphytéose*, n. 9); 2° par l'extinction de la famille ou du degré appelé à en profiter; 3° par la perte totale de la chose soumise à l'emphytéose. Quant à la perte partielle elle n'autorisait pas l'emphytéote à demander une réduction proportionnelle de la redevance, à moins toutefois que cette redevance ne fût réellement représentative des revenus de la chose, auquel cas on appliquait les règles du bail. Mais lorsque la partie du fonds qui avait échappé à la destruction ne produisait plus des fruits en quantité suffisante pour payer le canon, le preneur pouvait délaisser la chose pour le tout, à moins que la perte n'eût eu lieu par sa faute (Fachin, *Controv.*, liv. 1, chap. 89; Voet, *si ager vectigalis*, n. 16 et s.; Loyseau, *op. cit.*, liv. 4, chap. 9, n. 3 et s.); 4° enfin l'emphytéose cessait en cas d'abus ou de dégradations commis par l'emphytéote dans sa jouissance. Dans cette hypothèse, le propriétaire avait le droit ou de faire prononcer la résolution du contrat ou d'actionner l'emphytéote pour le contraindre à faire les réparations nécessaires pour maintenir la chose en bon état. — Nouveau Denisart, v° *Emphytéose*, § 3, n. 8.

20. — Lors de la cessation du bail, par quelque cause que ce fût, l'emphytéote était obligé de remettre la chose au propriétaire en bon état; toutefois, il n'était pas responsable de la destruction des bâtiments par force majeure (Loyseau, *op. cit.*, liv. 5, ch. 6, n. 13, 19 et 20; Duvergier, *op. cit.*, n. 179; Troplong, *op. cit.*, n. 48). Il était également obligé de livrer au propriétaire, sans indemnité, les améliorations qu'il s'était engagé à faire lors de la constitution de l'emphytéose (Fachin, *Controv.*, liv. 1, cap. 92; Voet, *si ager vectig.*, n. 32). Quant aux constructions [illegible] ment volontaires que l'emphytéote avait opérées durant sa jouissance, la plupart des anciens auteurs enseignaient que, lorsque l'emphytéose finissait naturellement par l'expiration de sa durée, l'emphytéote pouvait retirer ses constructions, mais que lorsqu'elle finissait par l'effet d'une déchéance, le preneur ne pouvait ni répéter ses améliorations, ni en demander le remboursement. — V. notamment Dumoulin, *Sur la coutume de Paris*, § 1, gl. 5, n. 80; § 3, gl. 1, n. 101; Loyseau, liv. 6, ch. 6, n. 6; Coquille, *Sur la coutume du Nivernais*, t. 6, art. 15. — Fachin (*op. cit.*, lib. 1, cap. 92) allait plus loin; il prétendait que, dans tous les cas, la prétention de l'emphytéote devait être repoussée, attendu qu'en améliorant la chose, il n'avait fait que se conformer à l'objet de l'emphytéose, et que d'ailleurs le propriétaire se trouvant hors d'état de rembourser les améliorations, se verrait souvent obligé de laisser l'emphytéose se prolonger indéfiniment. La jurisprudence du parlement de Paris penchait vers ce sentiment. — Brodeau, sur Louet, lett. E, somm. 10. — Mais Argou, *Institution au droit français*, t. 2, p. 298, trouvait cette jurisprudence extrêmement dure.

21. — L'emphytéose dont nous venons de retracer les règles essentielles dans notre ancien droit, y fut très-pratiquée. Il est à noter toutefois qu'elle présenta quelquefois, suivant les provinces, des variantes particulières. C'est ainsi que dans la Savoie et le Dauphiné, elle était connue sous le nom d'*Albergement*. L'albergement présentait tous les caractères essentiels de l'emphytéose et remplissait la même fonction sociale et économique qu'elle remplissait elle-même.

22. — Nous avons vu qu'on avait admis dans notre ancien droit l'emphytéose *perpétuelle* et l'emphytéose *temporaire*. La législation révolutionnaire abolit la première forme de l'emphytéose, — V. Cass., 12 niv. an XII, Anthès, [S. et P. chr.]; — 8 prair. an XIII, Miliot, [S. et P. chr.]; — 30 mai 1809, Delmasse, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1809, Salomon, [S. et P. chr.]; — 12 juill. 1809, Chariotte, [S. et P. chr.] — ... et maintint la seconde. — Cass., 29 therm. an X, Demailly, [S. et P. chr.]; — 11 fruct. an XI, Seguin, [S. et P. chr.] — Rouen, 1er août 1811, Pelletier, [S. et P. chr.] — En effet, après avoir déclaré rachetables toutes les rentes foncières perpétuelles, soit en nature, soit en argent, ainsi que les champarts de toute espèce, et défendu de créer à l'avenir aucune redevance foncière non remboursable, l'art. 1, L. 18-29 déc. 1790, ajoutait : « sans préjudice des baux à rente ou emphytéoses, et non perpétuels, qui seront exécutés pour toute leur durée, et pourront être faits à l'avenir pour quatre-vingt-dix-neuf ans et au-dessous, ainsi que les baux à vie, même sur plusieurs têtes, à la charge qu'elles n'excéderont pas le nombre de trois ». — V. aussi L. 17 juill. 1793.

23. — La loi des 18-29 déc. 1790 ne s'occupa que d'une question : celle de la durée de l'emphytéose : elle supprima l'emphytéose perpétuelle et maintint l'emphytéose temporaire. Par son silence même, elle paraît avoir implicitement conservé aux baux emphytéotiques tous les autres caractères et tous les autres effets qui y étaient attachés dans notre ancienne jurisprudence; notamment elle paraît avoir conservé au profit des emphytéotes le droit de domaine utile qu'on leur avait généralement reconnu dans notre ancien droit (V. *suprà*, n. 14 et s.). C'est encore par application du même système que la loi des 15 sept.-16 oct. 1791 qualifia de propriété réversible le droit du bailleur à emphytéose, indiquant par là même qu'elle considérait que le preneur restait, pendant la durée du bail, investi d'un droit de domaine. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, t. 2, § 224 *bis*, p. 645, texte et note 2; Laurent, t. 8, n. 345.

24. — Mais dans des lois postérieures, le législateur révolutionnaire paraît avoir envisagé l'emphytéose sous un autre point de vue. Ainsi, dans l'art. 5, L. 9 mess. an III, il déclare susceptible d'hypothèque, l'usufruit résultant des baux emphytéotiques lorsqu'il reste encore vingt-cinq années de jouissance. D'autre part, dans l'art. 6, L. 11 brum. an VII, il déclare susceptible d'hypothèque, l'usufruit, ainsi que la jouissance à titre d'emphytéose, des mêmes biens pendant le temps de leur durée. En déclarant le droit d'emphytéose susceptible d'hypothèque sous la qualification d'*usufruit* ou de *jouissance à titre d'emphytéose*, les rédacteurs de ces lois paraissent s'être rattachés à la tradition romaine qui considérait l'emphytéose comme un simple droit réel de jouissance de la chose d'autrui. Nous avons vu plus haut (*suprà*, n. 15), que cette opinion soutenue par les grands romanistes du XVIe siècle fut écartée par les auteurs coutumiers : c'est celle à laquelle se sont ralliés les rédacteurs des lois de messidor et de brumaire. — V. au surplus, sur cette question, *infrà*, n. 107.

25. — La législation très-complexe, et par cela même assez obscure, qui régit actuellement l'emphytéose est à la veille d'être réformée. Un projet de loi sur le bail emphytéotique a été adopté par le Sénat dans ses séances des 27 janv. et 28 févr. 1882. Ce projet a été adopté le 18 mars 1899 par la Chambre des députés en lui faisant subir toutefois une modification relative aux droits d'enregistrement. Le projet ainsi modifié a été présenté au Sénat le 24 mai 1899. Nous en signalerons les diverses dispositions dans le cours de cette étude.

Section II.

Notions générales.

26. — Les lois de la période révolutionnaire sont les dernières qui se soient occupées, en France, de l'emphytéose. Le Code civil et les lois qui lui sont postérieures n'en ont nulle part fait mention, d'où des controverses très-graves sur la nature ju-

ridique du droit que le contrat d'emphytéose confère, dans notre civilisation moderne, à l'emphytéote. Il n'est pas douteux que les baux à très-longs termes sont possibles. — V. notamment en ce sens Merlin, *Quest.*, v° *Emphytéose* § 3, n. 2; Toullier, t. 3, n. 101; Duranton, t. 4, n. 80; Carré, *Lois de la compétence*, t. 2, n. 412; Proudhon, *De l'usufruit*, n. 97; Troplong, *op. cit.*, n. 50. — Mais quels droits confèrent-ils, au juste, au preneur? Est-ce un simple droit personnel purement mobilier comme celui que confère tout louage? Est-ce, au contraire, un droit réel immobilier, et à supposer que ce soit un droit réel, ce droit réel est-il un démembrement de la propriété, ou bien, au contraire, une propriété *sui generis*, la propriété ou domaine utile de notre ancien droit. Ce sont tout autant de questions délicates dont nous aborions maintenant l'étude.

§ 1. *De la réalité ou de la personnalité du droit de l'emphytéote.*

27. — Le Code civil ne fait nulle part mention de l'emphytéose, soit dans l'art. 526 où il énumère les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent, soit dans l'art. 543 où il énumère les divers droits réels sur les immeubles, soit enfin dans les art. 2118 et 2204 où il indique les biens susceptibles d'hypothèque et de saisie immobilière. Le silence de l'art. 2118 paraît spécialement décisif car, sauf en ce qui concerne l'emphytéose, ce texte n'est que la reproduction de l'art. 6, L. 11 brum. an VII, qui déclarait précisément l'emphytéose susceptible d'hypothèque. Si les rédacteurs du Code avaient entendu maintenir les principes anciens relativement à l'emphytéose, ils auraient donc purement et simplement reproduit l'énumération de la loi de brumaire. S'ils ne l'ont pas fait, c'est qu'ils ont entendu refuser à l'emphytéose le caractère de réalité qu'elle avait eu dans le droit romain et dans notre ancien droit : en un mot, dans notre législation moderne, l'emphytéose ne serait point un droit réel original et distinct.

28. — Cette opinion, qui s'appuie sur le silence des textes de la législation moderne relativement à l'emphytéose, est encore corroborée par les travaux préparatoires du Code civil. Ainsi Treilhard dans l'exposé des motifs du titre *De la distinction des biens*, dit : « les seules modifications dont les propriétés soient susceptibles dans notre organisation politique et sociale sont celles-ci : ou l'on a une propriété pleine et entière qui renferme également le droit de jouir et le droit de disposer; ou l'on n'a qu'un simple droit de jouissance sans pouvoir disposer du fonds; ou enfin on n'a que des services fonciers à prétendre sur la propriété d'un tiers, services qui ne peuvent être établis que pour l'usage et l'utilité d'un autre héritage, services qui n'entraînent aucun assujettissement de la personne; services enfin qui n'ont rien de commun avec les dépendances féodales ». Enfin Tronchet, au moment où le Conseil d'Etat s'occupait de l'art. 2118, répondit sur une demande relative à l'emphytéose : « ... Que maintenant elle n'aurait plus d'objet; qu'il était donc inutile de s'en occuper ». — V. Fenet, t. 11, p. 33, et t. 15, p. 460. — V. aussi le discours préliminaire du projet du Code civil par Portalis : Locré, *Législ. civ.*, t. 1, p. 309.

29. — On peut ajouter que, si l'on songe à l'importance de l'emphytéose et au rôle considérable qu'elle avait joué pendant tout le moyen âge, on ne peut pas interpréter autrement que par une abrogation, le silence gardé à son égard par les rédacteurs du Code civil, et cette solution s'impose d'autant plus que, disent MM. Aubry et Rau « ... le contrat de louage étant susceptible de toutes les modifications qui peuvent entrer dans les convenances des parties, aucun intérêt social ne réclamait le maintien de l'emphytéose comme contrat distinct du bail ordinaire; et que, d'un autre côté, en l'absence de toute disposition législative qui détermine, d'une manière précise, les caractères auxquels se reconnaîtrait l'emphytéose, la solution de la question de savoir si telle ou telle location constitue un bail ordinaire ou un bail emphytéotique serait plus ou moins arbitraire ou divinatoire ». En définitive donc, dans une opinion adoptée par un très-grand nombre d'auteurs, l'emphytéose n'aurait plus, dans notre droit moderne, le caractère de droit réel qu'elle avait dans notre ancien droit. Dans ce système, le droit résultant d'un bail, de si longue durée qu'il fût, ne serait jamais qu'un droit personnel mobilier. Il n'en serait autrement que si les parties avaient entendu transférer la propriété sous la condition de payer une rente annuelle, mais alors on se trouverait non plus en présence d'un louage, mais bien d'une vente. — V. en faveur de cette opinion : Aubry et Rau, t. 2, § 224 *bis*, p. 648, texte et note 5 et 6; Delvincourt, t. 3, p. 185; Grenier, *Des hypothèques*, t. 1, n. 143; Fœlix et Henrion, *Des rentes foncières*, n. 1, lettre *b*, p. 24 et s.; Valette, *Des privilèges et hypothèques*, n. 128, 1re quest.; Rodière et Pont, *Du contrat de mariage*, t. 1, n. 338; Demolombe, t. 9, n. 489 et s., et 529; Pont, *Des privilèges et hypothèques*, t. 1, n. 388; Guillouard, *Contrat de louage*, t. 1, n. 10; Proudhon, *De l'usufruit*, n. 97; Toullier, t. 3, n. 101; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, p. 142; Huc, t. 4, n. 73.

30. — Bien que l'opinion, qui dénie à l'emphytéose le caractère de réalité, trouve dans le silence des textes et dans les travaux préparatoires des arguments très-solides, elle est néanmoins rejetée par la majorité des auteurs et par la jurisprudence. En faveur de la réalité de droit, on fait valoir surtout les arguments suivants : la loi des 18-29 déc. 1790 a conservé, ainsi que nous l'avons vu, l'emphytéose en lui retirant simplement le caractère de perpétuité; or, cette loi, en tant qu'elle maintient le droit d'emphytéose, n'a jamais fait l'objet d'aucune abrogation ni expresse, ni tacite. En effet, la loi du 30 vent. an XII, relative à la promulgation du Code civil, n'abroge les lois antérieures que dans les matières qui sont l'objet des lois composant le présent Code. Comme le Code civil ne renferme aucune disposition sur l'emphytéose, la loi des 18-29 sept. 1790 qui maintient l'emphytéose n'est pas abrogée. Et il n'est pas douteux, ajoutent les partisans du système que nous exposons, que la loi de 1790 soit encore en vigueur, car tout le monde s'accorde à reconnaître qu'elle est applicable dans tous les cas où une rente ou une redevance quelconque n'est pas réputée établie à perpétuité.

31. — On a fait remarquer, en réponse à cette argumentation, qu'il n'est nullement certain que la loi de 1790 soit encore en vigueur. En effet, le Code dans le livre *Des biens* a déterminé limitativement quels sont les droits que l'on peut avoir sur les choses; comme il n'a point parlé de l'emphytéose, c'est qu'il a entendu la supprimer. Il a donc implicitement abrogé la loi de 1790, car si le Code ne s'occupe pas de l'emphytéose, il contient une organisation complète de la propriété, et, par suite, l'abrogation de la loi du 30 vent. an XII doit s'appliquer à toutes les lois qui tendent à ce même objet soit à un point de vue général, soit à un point de vue spécial, comme la loi de 1790. Quant à l'argument qui consiste à dire que pour certains cas, on considère la loi de 1790 comme étant encore en vigueur, on peut répondre que le Code, en déclarant rachetables, dans son art. 530, les rentes établies à perpétuité, n'a pas indiqué par quoi cette perpétuité est constituée. On a donc été forcé de s'en référer à la loi de 1790 qui considérait comme perpétuelle toute redevance d'une durée de plus de quatre-vingt-dix-neuf ans ou établie sur plus de trois têtes. Mais de ce que la loi de 1790 est certainement applicable sur un point déterminé, il ne s'ensuit pas qu'elle le soit dans son intégralité. — V. Demolombe, t. 9, n. 491.

32. — L'hésitation entre les deux opinions que nous venons d'exposer sur la nature réelle ou personnelle du droit d'emphytéose est permise. L'opinion qui considère l'emphytéose comme un droit réel a fini cependant par prévaloir, et ce qui semble décisif en sa faveur, c'est qu'elle paraît avoir fait, postérieurement au Code civil, l'objet d'une consécration législative. En effet, une loi du 21 juin 1826 a confirmé un bail emphytéotique de quatre-vingt-dix-neuf ans, passé, en 1821, entre le secrétaire d'Etat de la maison du roi et la ville de Versailles. Cette même loi autorisait aussi le ministre à donner en emphytéose, pour une durée de quatre-vingt-dix-neuf ans, une partie des terrains appartenant à la couronne, et situés à Paris, entre la rue Saint-Honoré, la place des Pyramides et la rue de Rivoli. Cette loi paraît bien admettre l'existence de l'emphytéose dans notre droit moderne, puisqu'elle autorise l'Etat à pratiquer ce mode de tenure. — En faveur de la réalité du droit d'emphytéose, V. Cass., 19 juill. 1832, Bony, [S. 32.1.531, P. chr.]; — 1er avr. 1840 (2 esp.), Demessine et David, [S. 40.1.433, P. 40.1.645]; — 24 juill. 1843, Vanlerberghe, [S. 43.1.830, P. 43.2.270]; — 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1.382, P. 45.1.526, D. 45.1.105]; — 6 mars 1850, Ducatel, [S. 50.1.210, P. 51.179, D. 50.1.229]; — 9 janv. 1854, Henry, [S. 54.1.531, P. 54.1.118]; — 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1.132, D. 61.1.417]; — 4 août 1880, Comm. d'Emmérin, [S. 81.1.212, P. 81.1.513] — Paris, 10 mai 1831, Morena de Mora, [S. 31.2.153, P. chr.] — Douai, 9 mars 1854, Fontaine, [S. 54.2.314, P. 55.1.272, D. 54.5.480] — Grenoble, 4 janv.

1860, Vollot, S. 61.2.125, P. 60.901, D. 60.2.190 ; — 15 juill. 1885, [*Gaz. Pal.* 85.2.386] — Amiens, 7 mai 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.1.349 — Alger, 2 janv. 1894, [*Rev. alger.* 94.123] — Trib. Lille, 3 mars 1849, N..., [D. 49.5.149] — Sol. admin. enreg., 14 sept. 1882, D. 83.5.247 — Merlin, *Quest.*, v° *Emphytéose*, sect. 5, n. 8; Favard de Langlade, v° *Hypoth.*, n. 2; Persil, *Régime hypothécaire*, sur l'art. 2118, n. 5; Proudhon, *De l'usufruit*, t. 1, n. 97 et du *Domaine privé*, t. 2, n. 710; Troplong, *Hypothèques*, t. 2, n. 405, et *Traité du louage*, t. 1, n. 45; Duranton, t. 4, n. 80 et 19, n. 268; Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, t. 4, n. 3071; Battur, *Des privilèges et hypothèques*, t. 2, n. 246; Pépin Le Halleur, *Histoire de l'emphytéose*, p. 328 et s.; Marcadé, sur l'art. 526, n. 3; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 70; Demante et Colmet de Santerre, t. 11, n. 378 *bis*-IV, V, VI; Rolland de Villargues, v° *Bail emphytéotique*, n. 378 et s.; Accolas, *Droit civil*, t. 1, p. 564; Zachariæ, t. 1, § 198, n. 10 et § 258, note 4 *in fine*. — V. aussi Laurent, t. 8, n. 340 et s. — Cet auteur toutefois ne se prononce pas très-nettement sur la question, car une loi du 10 janv. 1824 a nettement maintenu, en Belgique, à l'emphytéose son caractère de droit réel.

33. — Jugé spécialement, par application du principe, d'après lequel l'emphytéose constitue un droit réel au profit du preneur, que l'État est sans droit pour consentir un bail emphytéotique sur des biens quelconques faisant partie du domaine public, par cette raison que ces biens sont inaliénables et ne sauraient par suite être frappés de droit réel. — Alger, 2 janv. 1894, précité.

34. — Les arrêts et les auteurs que nous venons de citer s'accordent généralement à ranger le droit réel d'emphytéose dans la catégorie des drois réels immobiliers. Dans la pratique plusieurs fois séculaire de l'emphytéose, ce contrat ne s'est jamais appliqué, en effet, qu'à des immeubles. Ce caractère doit dans tous les cas lui être conservé dans notre droit moderne. L'emphytéose ne saurait donc porter sur un objet mobilier. Il a été jugé, en ce sens, que l'on ne doit pas voir un bail emphytéotique, dans la location d'une machine à vapeur pour quatre-vingt-dix-neuf ans, sous réserve par le bailleur de la jouissance de cette machine pendant douze heures par jour, et du droit de résilier le bail à volonté. — Trib. Seine, 31 août 1885, [*J. Enreg.*, n. 16147] — V. dans le même sens, tous les auteurs cités au n. 32.

35. — Jugé encore, par application du même principe, qu'un bail emphytéotique ne peut être donné en nantissement comme chose mobilière. — Paris, 3 févr. 1836, Trésor public, [S. 36.2. 147, P. chr.]

36. — Le projet de loi soumis au Parlement tranche la controverse relative à la réalité ou à la personnalité du droit d'emphytéose. Son art. 1 décide formellement que l'emphytéose confère au preneur un droit réel. De plus, le projet, en ne visant toujours que le bail emphytéotique de « biens immeubles », reconnaît implicitement le caractère immobilier du droit réel d'emphytéose. Ajoutons qu'aux termes de l'art. 13, les caractères reconnus à l'emphytéose s'appliquent aux emphytéoses antérieurement établies, sauf convention contraire dans le contrat de constitution.

37. — Rappelons enfin que la loi du 1er juill. 1885 (art. 13), sur la propriété foncière en Tunisie, place l'emphytéose au nombre des droits réels immobiliers, mais cela peut, il est vrai, s'expliquer par la nature particulière des baux perpétuels en Orient.

§ 2. *Nature du droit réel reconnu au profit du preneur emphytéotique.*

38. — Lors même que l'on reconnaît un droit réel au profit de l'emphytéote, toute difficulté n'est pas écartée : il s'agit, en effet, de savoir quel est au juste le droit réel dont on a ainsi reconnu l'existence. Est-ce seulement un droit réel impliquant un simple droit de jouissance sur la chose d'autrui, et rappelant comme tel l'usufruit ou l'usage, par exemple; est-ce au contraire un de ces droits réels qui impliquent un véritable partage de la propriété, tel que le droit de superficie ou encore le droit qui peut appartenir à un tiers par application de l'art. 553, *in fine?* La question ne s'est jamais présentée avec une très-grande clarté dans notre jurisprudence moderne. En effet, les souvenirs de l'ancien droit, et de sa distinction, d'ailleurs inexacte (V. *suprà*, n. 13 et s.), entre le domaine direct et le domaine utile ont influencé les auteurs et surtout la jurisprudence et entraîné une certaine confusion en cette matière. Actuellement encore, on est à se demander si l'emphytéote moderne a le domaine utile du régime féodal, ou seulement le droit réel de jouissance, démembrement de la propriété du droit romain.

39. — La question présente des intérêts pratiques considérables. Si, en effet, on décide que l'emphytéote a un droit de propriété, il faudra lui reconnaître l'exercice des actions réelles soit contre les tiers, soit contre le cédant. Il faudra aussi lui reconnaître le droit de vendre et d'hypothéquer le fonds emphytéotique, et à plus forte raison le droit de modifier le mode d'exploitation de ce fonds, d'abattre les bois de haute futaie non aménagés, etc. Si l'on n'admet, au contraire, au profit de l'emphytéote, qu'un simple droit de jouissance, il faudra corrélativement lui refuser l'action en revendication; d'autre part, à supposer qu'il puisse vendre ou hypothéquer son droit, il ne pourra pas vendre ou hypothéquer le fonds lui-même; enfin il n'aura le droit d'accomplir sur l'immeuble aucun acte de jouissance abusive.

40. — Quelques auteurs, et surtout la jurisprudence, paraissent encore, dans notre droit moderne, admettre l'existence, au profit de l'emphytéote, d'un véritable droit de propriété distinct de celui du bailleur; ce droit de propriété serait le domaine utile de notre ancien droit, dont notre droit moderne aurait simplement consacré les règles. — Merlin, *Quest. de droit*, v° *Emphytéose*, § 5, n. 1; Proudhon, *Des droits d'usage*, t. 1, n. 382. — V. aussi Duranton, t. 21, n. 3. — La jurisprudence s'est toujours rattachée à ce système, en ce sens qu'elle admet un droit de propriété au profit du preneur, mais les arrêts qualifient différemment ce droit.

41. — Jugé que l'emphytéose transmettant au preneur un droit de propriété, un *jus in fundo* ou quasi-domaine, il s'ensuit que les juges peuvent, sans violer aucune loi, assimiler le preneur emphytéotique à un usufruitier, et dans le cas d'expropriation pour cause d'utilité publique de la chose baillée, lui attribuer la totalité de l'indemnité pour en jouir pendant toute la durée de son bail; que de là il suit encore que l'expropriation des droits d'emphytéose ne peut être poursuivie que par voie de saisie immobilière. — Cass., 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1. 382, P. 45.1.526, D. 45.1.105] — V. toutefois, sur cet arrêt, Laurent (t. 8, n. 351), qui prétend que l'expression *quasi-domaine*, qui s'y trouve employée, implique que l'emphytéote n'est pas propriétaire, car, dit-il, lorsqu'on parle d'un quasi-usufruit, c'est pour marquer que le droit dont on s'occupe n'est pas un usufruit véritable.

42. — Jugé, également, que le bail emphytéotique à long terme n'étant pas prohibé par le Code civil, a continué de subsister et offre les mêmes caractères que l'emphytéose à perpétuité; que ce bail se distingue du bail à loyer à long terme, notamment en ce qu'il opère un démembrement de la propriété au profit du preneur, à qui il confère le domaine utile de l'immeuble engagé, et, par suite, le droit de donner, de vendre, de louer cet immeuble, et d'y faire tous les changements tendant à une amélioration, sans que le propriétaire, resté maître du domaine direct, puisse se plaindre; que, dès lors, un bail, quelque durée qu'il doive avoir, ne peut être considéré comme emphytéotique, lorsqu'il ne comporte aucun démembrement de la propriété, et renferme, d'ailleurs, des conditions restrictives de la jouissance du preneur, telles, par exemple, que la défense de sous-louer sans le consentement du bailleur. — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.125, P. 60.901, D. 60.2.190]

43. — ...Qu'un bail emphytéotique des herbages d'une montagne, passé sous l'empire des lois féodales, doit être réputé renfermer l'inféodation ou concession de la propriété même de la montagne, et non pas seulement la concession d'un simple droit de dépaissance, lorsque la montagne n'a jamais donné d'autres produits utiles que des herbages et n'a eu d'autre affectation que la dépaissance des troupeaux; qu'il importe peu que dans l'acte de bail se trouve mentionnée la faculté de faire paître, sur les herbages concédés, le bétail tant gros que menu, une telle mention ne devant être interprétée que comme indicative de la nature exclusive du sol. — Nîmes, 27 juill. 1857, Monty, [S. 57.2.686, P. 58.776]

44. — ... Que le bail dans lequel on rencontre la condition première et essentielle de l'emphytéose, c'est-à-dire la transmission au profit du preneur, pour toute la durée du bail, de tous les droits utiles de propriété, et, en outre, les conditions ordinaires de ce contrat, c'est-à-dire longue durée du bail, modicité

de la redevance, obligation par le preneur de faire sur l'immeuble des améliorations et de les abandonner au bailleur sans indemnité à la fin du bail, n'enlève pas son caractère emphytéotique par cela seul que le bailleur se serait réservé toutes les actions intéressant la propriété, alors, d'ailleurs, que le preneur n'est pas privé des actions intéressant la plénitude de jouissance et la part de propriété à lui transmise. — Cass., 26 janv. 1864, de Bellegarde, [S. 64.1.191, P. 64.494, D. 64.1.83] — V. encore dans le même sens, Cass., 23 niv. an VII, Robelin, [S. et P. chr.] — 22 juin 1885, Hospices de Bordeaux, [S. 88.1.130, P. 88.1.298, D. 86.1.268] — Douai, 13 déc. 1842, Huart [S. 33.2.65, P. chr.]

45. — ... Qu'un acte qualifié bail de cent ans, par lequel le bailleur accorde au preneur la faculté de faire des actes qui supposent la qualité de propriétaire, a transféré à ce preneur la propriété du fonds, encore bien qu'il se fût engagé à la rétrocéder à l'expiration du délai fixé; qu'en conséquence, les héritiers du bailleur ne sont pas recevables à agir en délaissement contre les héritiers du preneur — Bruxelles, 17 janv. 1809, Dubois. [S. et P. chr.]

46. — ... Que le contrat contenant cession d'un fonds moyennant une rente stipulée rachetable, quoique qualifié par les parties bail emphytéotique, est en réalité un bail à rente et non un bail emphytéotique; qu'en conséquence, le bailleur ne peut agir en revendication du domaine direct contre les créanciers auxquels le preneur a hypothéqué le fonds arrenté. — Bruxelles, 13 fruct. an XIII, Robiano, [S. et P. chr.]

47. — La cour de Paris se plaçant à un autre point de vue, sans abandonner toutefois l'idée de propriété, a décidé que l'emphytéose confère à la fois une jouissance usufruitière à longues années et une *copropriété* entre le bailleur et le payeur. — Paris, 10 mai 1831, Morena de Mora, [S. 31.2.153, P. chr.]

48. — D'autres arrêts enfin ont décidé que l'effet propre du bail emphytéotique est d'opérer l'aliénation à temps de la propriété de l'immeuble donné en emphytéose. Pendant la durée de l'emphytéose le preneur pourrait donc disposer de l'immeuble qui en fait l'objet, sauf l'exercice des droits du bailleur à l'expiration du bail. — Cass., 24 juill. 1843, Vanlerberghe, [S. 43.1.830, P. 43.2.270] — Trib. Lille, 3 mars 1849, N..., [D. 49.5.149]

49. — En définitive, la jurisprudence maintient dans notre droit moderne, et sous une forme peu précise, les errements de notre ancien droit, elle consacre la survivance à l'ancien régime de la distinction essentiellement féodale de deux propriétés : la propriété directe et la propriété utile. Or, cette division qui implique la subordination d'un fonds à une personne n'a pu survivre à la Révolution. C'est vainement que l'on a invoqué, pour justifier le maintien de cette propriété utile, l'existence au profit de l'emphytéote du droit de vendre ou d'hypothéquer, existence qui paraît impliquer la propriété au profit du preneur, dans la doctrine des arrêts ci-dessus cités. Il y a là une confusion : l'emphytéote peut parfaitement avoir le pouvoir d'aliéner ou d'hypothéquer son droit, sans que ce soit pour cela un droit de propriété : il suffit que ce soit un droit réel. Ainsi, l'usufruitier qui n'a certainement pas un droit de propriété peut cependant hypothéquer son usufruit. Comme le dit très-bien Laurent, la théorie du code sur la propriété est essentiellement romaine; or, pour les jurisconsultes romains la propriété est un droit absolu que l'on ne peut scinder. « L'idée d'une propriété temporaire ou d'une copropriété, dit encore Laurent, est tout aussi inadmissible que celle du partage de la propriété entre le bailleur et l'emphytéote. Sans doute, la propriété peut être temporaire, nous en avons un exemple quand la donation est révoquée pour cause d'ingratitude; le donataire a été propriétaire depuis le moment de la perfection du contrat jusqu'à la révocation; mais aussi longtemps que le donataire a été propriétaire, il est certain que le donateur ne l'était pas... Or, le bailleur, dans l'emphytéose, ne cesse jamais d'être propriétaire, puisque chaque année l'emphytéote lui paie une redevance pour reconnaître son droit de domaine... ». Quant à l'idée de copropriété mise en avant par la cour de Paris, elle ne se conçoit pas plus que l'idée de propriété exclusive chez un possesseur qui, par suite du jugement annuel d'une redevance, reconnaît par cela même que le bailleur seul est propriétaire. — Laurent, t. 8, n. 358 et s.; Demolombe, t. 9, n. [illegible]

50. — Nous concluons que, dans notre droit moderne, l'emphytéose ne confère plus à l'emphytéote un droit de propriété : elle ne lui confère qu'un simple droit réel immobilier. Cette solution, qui s'accorde seule avec la notion que nous avons de la propriété moderne, est encore corroborée par un examen attentif des lois de messidor an III et de brumaire an VII. Ces lois, reconnaît à la notion romaine de l'emphytéose, l'avaient considérée comme un simple droit réel démembré de la propriété. En supposant que les législateurs du Code civil n'aient entendu maintenir l'emphytéose dans notre droit moderne, il est bien évident qu'ils n'ont pu la maintenir qu'avec les caractères qu'elle avait à l'époque immédiatement antérieure à la promulgation de ce Code. Dans tous les cas, ils n'ont pu vouloir s'en référer qu'à la législation existante; or cette législation ne reconnaissait à l'emphytéose que le caractère de droit réel immobilier (art. 9, L. 9 mess. an III, et art. 6, L. 11 brum. an VII).

§ 3. *Distinction entre l'emphytéose et le bail, la vente, l'usufruit. Son utilité et sa valeur économique.*

51. — L'emphytéose présente de grandes analogies, d'une part avec les contrats de bail et de vente, d'autre part avec l'usufruit. Avant d'aborder l'étude de ses conditions de validité et de ses effets, il nous paraît nécessaire de la distinguer nettement de ces divers actes juridiques.

52. — Quant à l'usufruit, la distinction est facile. L'usufruit est, en fait, une servitude personnelle attachée à la personne de l'usufruitier et qui disparaît avec lui. L'emphytéose, au contraire, n'est point une servitude et se transmet certainement aux héritiers de l'emphytéote. D'autre part, l'emphytéose, impliquant nécessairement une redevance, ne peut jamais constituer un acte à titre gratuit. Au contraire, l'usufruit peut être constitué à titre gratuit ou onéreux (V. *infra*, v° *Usufruit*). Enfin on admet généralement que le droit de jouissance de l'emphytéote est plus étendu que celui de l'usufruitier. — Laurent, t. 8, n. 361 et 365. — V. *infrà*, n. 100 et s.

53. — La distinction est également facile entre la vente et l'emphytéose. Sans doute, sous bien des rapports, les droits de l'emphytéote ressemblent à ceux de l'acheteur d'un fonds, notamment au point de vue de l'exercice des actions réelles tant pétitoires que possessoires, mais il y a cependant aussi des différences radicales. La vente implique, en effet, une transmission de propriété du vendeur à l'acheteur : au contraire, dans la théorie que nous avons admise, la propriété reste, dans l'emphytéose, sur la tête du bailleur, et le preneur n'acquiert qu'un simple droit réel. Par suite, l'emphytéote n'étant pas propriétaire, n'a pas le droit d'abuser de la chose remise en emphytéose; les actes de disposition qu'il peut faire de son droit (vente, hypothèque, etc.) ne sont enfin que temporaires et ne grèvent pas la chose même sur laquelle porte son droit réel d'emphytéose. — Laurent, t. 8, n. [illegible]

54. — La difficulté devient beaucoup plus grande quand il s'agit de distinguer l'emphytéose du bail. Certains auteurs ont proposé, pour critérium de la question, la très-longue durée du bail. Mais ce critérium n'a rien de décisif, car, en vertu du principe fondamental de la liberté des conventions (Arg. art. 1134, C. civ.), les parties sont parfaitement libres de donner à un bail la durée qu'il leur plaît, si longue soit elle. Leur convention serait certainement valable et opposable comme telle soit à leurs héritiers, soit aux tiers, sous la seule condition d'observer à l'égard de ces derniers, les formalités de la loi du 23 mars 1855 (art. 2, § 4) qui soumet à la transcription les baux d'une durée de plus de dix-huit ans. — Cass., 23 juill. 1839, Malbos, [S. 39.1.950, P. 39.2.423] — Laurent, t. 8, n. 354; Duvergier, t. 1, n. 150. — *Contra*, Cass., sur [illegible] *Bail rural*.

55. — Jugé, formellement dans le sens de notre opinion, qu'un bail à longues années ne doit pas nécessairement être considéré comme un bail emphytéotique; que, spécialement, celui qui a pris un terrain à bail pour vingt-sept ans et y a élevé des constructions en vertu du contrat, n'a sur ces constructions qu'un droit de jouissance mobilière non susceptible d'hypothèque. — Cass., 15 janv. 1824, Livache, [S. et P. chr.]

56. — ... Qu'un bail à longues années ne peut pas être considéré comme emphytéotique, lorsqu'il résulte des clauses du bail que le bailleur a conservé la propriété; qu'en conséquence, le fermier, obligé par un tel bail de payer les impositions, n'a pu être tenu de payer la contribution foncière établie postérieurement au bail, et que la loi met à la charge du propriétaire. — Cass., 23 niv. an VII, Robelin, [S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Bail à longue durée*, n. 12.

57. — Ce qui distingue réellement l'emphytéose du bail, c'est que le bail, dans la théorie qui, aujourd'hui, n'est plus contestée, ne confère au preneur qu'un simple droit personnel mobilier. — V. *suprà*, v° *Bail* en général, n. 931 et s. — L'emphytéose, au contraire, démembre la propriété, au profit de l'emphytéote en lui conférant un droit réel sur la chose. C'est l'existence de ce droit réel qui caractérise l'emphytéose et la distingue très-nettement du bail dans notre droit moderne. — Cass., 6 mars 1861, Vollot, [S. 61.1.713, P. 61.1132, D. 61.1.417] — Bruxelles, 18 févr. 1854, [*Pasicr. belge*, 55.2.63] — Laurent, t. 8, n. 354 et s.

58. — Il n'y aura pas difficulté toutes les fois que les parties auront, dans un bail, entendu explicitement ou implicitement conférer un droit réel au preneur. C'est ainsi qu'il a été jugé que le caractère emphytéotique appartient au bail consenti pour quarante ans, avec faculté pour le preneur d'élever des constructions devant faire retour au bailleur sans indemnité, alors que les héritiers du preneur, en cédant les droits de celui-ci, ont appelé bail emphytéotique le bail passé par leur auteur, et sa jouissance emphytéotique, et que c'est également sous ce même nom que le défunt avait désigné son contrat en le léguant par testament. — Cass., 6 mars 1850, Ducatel, [S. 50.1.210, P. 51.1.179, D. 50.1.129]

59. — ... Que l'emphytéose peut résulter d'une stipulation formelle ou implicite des parties contractantes; qu'ainsi la stipulation contenue dans l'acte que le preneur pourra aliéner ou hypothéquer doit faire considérer le bail comme emphytéotique, alors même que les parties ne lui auraient point donné cette désignation dans l'acte. — Trib. Seine, 28 août 1844, Tixier, [D. 45.4.225] — Laurent, *loc. cit.*

60. — Toutes les fois donc que les parties se seront expliquées, l'existence de l'emphytéose devra être reconnue et consacrée par les tribunaux. Mais la question se présentera souvent de savoir ce qu'elles ont voulu au juste, si elles ont entendu passer un bail ou une emphytéose. La difficulté, lorsqu'elle se présentera, sera résolue souverainement par les juges du fait. Il a été jugé, en ce sens, que l'arrêt qui décide, par interprétation des clauses d'un acte et de la volonté des parties, que cet acte constitue un bail emphytéotique et non un simple bail, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1.382, P. 45.1.526, D. 45.1.105] — Laurent, t. 8, n. 359 et s. — V. cep. *infrà*, n. 74.

61. — Jugé, spécialement, par application de ce pouvoir discrétionnaire, que le bail même fait pour quatre-vingt-dix-neuf ans peut être considéré comme un simple bail, alors qu'il est dit dans l'acte que le preneur ne pourra disposer du terrain qui fait l'objet de la location que conformément au droit commun établi au titre de louage. — Cass., 11 nov. 1861, Hamelin, [S. 62.1.91, P. 62.317, D. 61.1.444] — Laurent, t. 8, n. 360.

62. — ... Que le caractère emphytéotique n'appartient pas au bail consenti pour quatre-vingt-dix-neuf ans, alors que le propriétaire s'est réservé l'exercice de toutes les actions relatives à la propriété de l'immeuble loué, que le prix des améliorations doit être remboursé à dire d'experts à l'expiration du contrat, que le taux du loyer est en rapport avec la valeur de la chose louée, et que la durée de la location s'explique par cette circonstance que la location, étant consentie à une compagnie de chemin de fer, devait, pour lui servir, avoir une durée égale à sa concession; qu'il importerait même peu qu'en pareil cas, le preneur ait été chargé de poursuivre à ses risques et périls les actions concernant la jouissance de la chose louée, de payer l'impôt foncier, d'entretenir les baux existants, de faire les grosses réparations avec faculté de démolir, même de subir sans diminution de loyer ou résiliation de bail la destruction partielle de cette chose; que de pareilles clauses ne sont point incompatibles avec un bail ordinaire. — Cass., 24 août 1857, Chem. fer d'Orléans, [S. 57.1.854, P. 58.476, D. 57.1.326]

63. — ... Que si la prestation uniforme du canon pendant quarante années peut, en principe, faire présumer en faveur du débiteur le droit d'emphytéose, ce n'est pas au cas où il ne conste pas d'un bail temporaire passé sous le même [illegible] auteurs des fermiers actuels. — Colmar, 16 août 1820, Thiébaut, [S. et P. chr.]

64. — ... Que n'est pas non plus emphytéotique le bail dans lequel il est interdit au preneur de sous-louer sans autorisation du propriétaire, et cela alors même que toutes les conditions requises pour l'existence d'un contrat d'emphytéose se trouveraient réunies. — Grenoble, 4 janv. 1860, Vollot, [S. 61.2.125, P. 60.901, D. 61.1.418]

65. — Jugé, de même, relativement au bail d'une maison consenti pour une durée de trente années, et conférant au preneur la faculté de percer des portes et fenêtres, de changer les voûtes, de creuser des caves, d'amener les eaux de la ville, de surélever de deux étages, et de laisser toutes ces améliorations en fin de bail au bailleur, alors que par une clause expresse, le bailleur a interdit au preneur toute cession de son droit au bail. — Cass., 6 mars 1861, précité.

66. — Il n'y a pas non plus bail emphytéotique dans la remise en jouissance d'un terrain à l'Etat pour y établir un polygone d'artillerie, alors que les propriétaires conservent le domaine utile, paient l'impôt foncier et reçoivent une redevance annuelle. — Grenoble, 15 juill. 1885, *Gaz. Pal.*, 85.2.386

67. — De l'ensemble des décisions que nous venons de citer, il semble résulter que la jurisprudence considère comme incompatibles avec l'existence de l'emphytéose certaines clauses insérées dans un contrat de bail. Telles seraient la stipulation du remboursement de la valeur des améliorations par le bailleur, l'interdiction de sous-louer, de diviser l'exploitation, la faculté de résilier, etc. D'autre part, elle paraît bien considérer que le droit d'exercer les actions relatives à la chose donnée à bail, l'obligation de payer l'impôt foncier, pas plus que la durée plus ou moins prolongée du bail ne sont suffisantes pour établir sûrement l'existence d'un contrat d'emphytéose.

68. — Au contraire, la jurisprudence, alors même que le contrat constitutif d'emphytéose ne contiendrait aucune indication relativement à la reconnaissance d'un droit réel au profit du preneur (V. *suprà*, n. 50), admet qu'il y a néanmoins emphytéose lorsque le contrat de bail présente principalement les caractères suivants : charge d'améliorer, paiement d'une redevance modique s'expliquant précisément par la charge d'améliorer, longue jouissance et droit de disposition presque absolu, sans lequel la charge d'améliorer ne pourrait s'exercer utilement. Il a été jugé, notamment, en ce sens, que le caractère emphytéotique appartient au bail d'un terrain communal en nature de pâturage consenti pour quatre-vingts ans, sous la charge d'une redevance modique et sous l'obligation pour le preneur de supporter toutes les charges de la propriété, d'effectuer des constructions, plantations et autres améliorations qui feront retour au bailleur à l'expiration du bail, sans aucune indemnité. — Cass., 26 avr. 1853, Jacquinot, [S. 53.1.445, P. 53.2.587, D. 53.1.145]

69. — ... Que présente également le caractère emphytéotique le bail auquel les parties ont assuré une durée de quatre-vingt-dix-neuf ans, en stipulant le pouvoir pour le preneur de changer les terres en bois sans le consentement du propriétaire. — Bruxelles, 11 févr. 1819, [D. *Rép.*, v° *Louage emphytéotique*, n. 7]

70. — ... Qu'il y a emphytéose dans la concession, faite par une commune à un particulier, de la jouissance d'un étang, s'il résulte de l'ensemble des clauses de l'acte de concession que celle-ci présente tous les caractères du contrat emphytéotique, notamment la volonté d'opérer le démembrement de la propriété. — Cass., 9 janv. 1854, Henry, [S. 54.1.531, P. 56.1.384, D. 54.1.11]

71. — Mais la modicité de la redevance ne suffirait pas à elle seule, d'après la jurisprudence, pour caractériser le bail emphytéotique. Il a été jugé formellement, en ce sens, que dans le bail emphytéotique, la condition d'améliorer et la modicité de la redevance ne sont pas des caractères essentiels à ce contrat, tellement qu'en leur absence on doive y voir un simple bail à ferme. — Cass., 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1.382, P. 45.1.526, D. 45.1.105]

72. — En définitive donc, au point de vue théorique, et quelles que soient les difficultés que la distinction puisse présenter pour s'appliquer dans la pratique, l'emphytéose se distingue du bail proprement dit. On s'est demandé toutefois quelle utilité il pouvait y avoir à maintenir ce bail exceptionnel à côté du bail ordinaire. D'après certains auteurs, l'emphytéose présenterait sous le rapport économique les plus grands avantages. « La science économique, dit à ce sujet Duvergier, n'a encore rien découvert de mieux combiné et de plus ingénieux. Le propriétaire de la terre considérée comme capital, en confie l'exploitation à celui qui, par sa capacité industrielle et par la concession de capitaux mobiliers, est en mesure de la faire valoir. La liberté d'emprunter sur le fonds, de l'aliéner même est un attrait de plus

et un moyen nouveau de rendre la spéculation profitable. La position du propriétaire est à peu près celle d'un associé commanditaire, et je crois que dans l'intérêt de l'industrie agricole, tous les baux devraient tendre à ce but... ». Rossi considérait également l'emphytéose comme un élément de progrès pour l'économie sociale. — Duvergier, *op. cit.*, t. 1, n. 143; Rossi, *Observations sur le droit civil français considéré dans ses rapports avec l'état économique de la société : Revue des Revues de droit*, t. 3, p. 45.

73. — Cette valeur économique de l'emphytéose nous paraît très-contestable. Elle a pu se rencontrer dans les sociétés où existaient de vastes domaines, où la propriété frappée d'une sorte d'immobilité se perpétuait dans les mêmes mains de générations en générations. Mais quand la terre est soumise, comme dans les sociétés modernes, à des changements incessants, le bail emphytéotique qui, par sa nature, contrarie forcément la circulation des biens, ne peut-être qu'une exception. Aussi, d'après Demolombe et Laurent, l'emphytéose n'a-t-elle plus de raison d'être. « La jurisprudence française, dit notamment Laurent, reconnaît la validité du bail emphytéotique; en Belgique, il est organisé par une loi. A-t-on vu ces contrats se multiplier et imprimer une puissante impulsion à l'agriculture? La pratique les ignore pour ainsi dire. Ils ont pris naissance à une époque de décadence universelle; c'est parce qu'on ne trouvait pas de fermiers que l'on chercha des emphytéotes. Au moyen âge, l'immensité des domaines du clergé et de la noblesse nécessita la division de la propriété. Donc l'emphytéose accompagne toujours un état anormal de la propriété foncière. Dans l'ordre régulier des choses le bail suffit. Si l'emphytéose se maintient c'est comme dernier débris d'une tradition séculaire ». — Laurent, t. 8, n. 345; Demolombe, t. 9, n. 49; Say, *Economie politique*, t. 2, p. 74; Troplong, *Du louage*, t. 1, n. 51. — Quoi qu'il en soit, nous avons vu *suprà*, n. 25, qu'un des fragments du Code rural (liv. 1, tit. 5) sera consacré au bail emphytéotique et qu'il est à la veille d'être adopté par le parlement.

CHAPITRE II

CONDITIONS REQUISES POUR LA CONSTITUTION DE L'EMPHYTÉOSE.

74. — L'emphytéose requiert pour sa validité un certain nombre de conditions. Notons tout d'abord qu'il appartient à la Cour de cassation de vérifier si les conditions légalement constitutives de l'emphytéose ont été régulièrement constatées et déclarées par les juges du fait, et, en outre, si l'interprétation donnée pour fixer le sens de ces conditions est, ou non, conforme à la teneur des actes et aux faits judiciairement établis. — Cass., 26 janv. 1864, de Bellegarde, [S. 64.1.91, P. 64.494, D. 64.1.83]

75. — Qui peut établir une emphytéose? Dans la doctrine couramment admise, l'emphytéose étant un droit réel, il en résulte qu'il faut lui appliquer les principes qui régissent la constitution de tous les droits réels. Par suite, celui qui donne un bien en emphytéose doit être propriétaire et avoir la capacité d'aliéner. C'est là une différence notable entre le bail et l'emphytéose; le louage est un simple acte d'administration que peuvent faire, comme tels, les administrateurs du patrimoine d'autrui; tandis qu'ils ne peuvent pas conclure un contrat d'emphytéose. Par suite, les biens des mineurs ne peuvent être donnés en emphytéose que sous les conditions et dans les formes prescrites pour l'aliénation de biens immeubles (V. C. civ., art. 457 et s.). Il en serait de même pour le renouvellement des baux emphytéotiques appartenant à ces mineurs. Quant aux femmes mariées, elles ne peuvent donner leurs biens en emphytéose qu'avec l'autorisation de leurs maris ou, à défaut, de justice (C. civ., art. 215 et s.). Cette autorisation ne sera même pas toujours efficace, si nous supposons une femme mariée sous le régime dotal, car les biens dotaux sont inaliénables, et leur aliénation partielle est défendue aussi bien que leur aliénation totale. Le même principe s'applique aux communes et aux autres personnes morales qui ne peuvent aliéner que sous certaines conditions. — Laurent, t. 8, n. 362; Doneau, *Comment.*, IX, 13, 8; Argou, *Institution au droit français*, t. 2, p. 304; Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 5.

76. — L'art. 2 du projet de Code rural est ainsi conçu : « Le bail emphytéotique ne peut être valablement consenti que par ceux qui ont le droit d'aliéner, et sous les mêmes conditions comme dans les mêmes formes. Les immeubles appartenant aux mineurs ou interdits pourront être donnés à bail emphytéotique en vertu d'une délibération du conseil de famille homologuée par le tribunal. Le mari pourra aussi donner à bail emphytéotique les immeubles dotaux avec le consentement de la femme et l'autorisation de justice. »

77. — Quiconque a la capacité d'acquérir peut stipuler un droit d'emphytéose. Le tuteur qui peut acheter pourra donc stipuler ce droit au profit de son pupille. Il en est de même de la femme mariée séparée de biens. Il ne faut point oublier cependant que l'emphytéose impose des obligations à l'emphytéote; d'où cette conséquence que pour acquérir une emphytéose il faut être capable de s'obliger. Il y aura donc lieu d'appliquer purement et simplement à l'acquisition de l'emphytéose les principes généraux sur la capacité de s'obliger (art. 1108 et s., C. civ., et *infrà*, v° *Obligation*). — Laurent, *loc. cit.*; Voët, *Comm. ad. Pand.*, liv. 6, tit. 3, § 6, p. 440.

78. — On s'accorde à reconnaître que le contrat d'emphytéose n'est applicable qu'aux immeubles. « Les nécessités sociales et économiques, dit Laurent, qui firent introduire le contrat d'emphytéose n'ont rien de commun avec les objets mobiliers ; si l'on ne trouve pas à les louer, on trouve toujours à les vendre..... ». A l'origine même, l'emphytéose ne s'appliqua qu'aux fonds de terre; ce n'est guère qu'au moyen âge qu'elle paraît s'être étendue aux maisons et aux propriétés bâties. — Laurent, t. 8, n. 364; Doneau, *Comment.*, IX, 13, 11; Voët, *Comment.*, t. 6, n. 3, p. 7.

79. — L'emphytéose résulte ordinairement d'une convention entre le preneur et le bailleur à emphytéose. Comme elle implique par essence la prestation d'une redevance au profit du bailleur (V. *infrà*, n. 126), elle est considérée comme un contrat à titre onéreux. On s'est demandé cependant si l'emphytéose ne pourrait pas être utilement constituée par testament. Bien que la pratique n'offre pas d'exemple d'emphytéose testamentaire, il ne nous paraîtrait cependant pas impossible que l'emphytéose pût valablement résulter d'un legs. Seulement il faut toujours tenir compte de ce que la redevance est essentielle en matière d'emphytéose. Pour que la constitution d'emphytéose par testament fût valable, il faudrait donc nécessairement que cet acte contînt la stipulation d'une redevance au profit du titulaire du droit d'emphytéose, et cette redevance devrait être considérée comme une charge du legs qui, comme tous les legs d'ailleurs, ne serait valable que par l'acceptation du légataire. — Laurent, t. 8, n. 365; Doneau, *op. cit.*, IX, 13, 13; Voët, *op. cit.*, t. 6, n. 3, p. 3.

80. — Il est à remarquer cependant que, contrairement à notre opinion, la cour de Paris a décidé que la stipulation d'une redevance ou canon emphytéotique n'est plus aujourd'hui essentielle à la perfection de l'emphytéose, et qu'en conséquence, la concession temporaire d'un terrain faite par une commune à un individu, sous la condition qu'il y construira un marché dont la commune sera propriétaire à l'expiration de la jouissance du preneur, a le caractère d'une véritable emphytéose, bien qu'il n'y ait stipulation d'aucune redevance particulière au profit de la commune; que cette redevance se trouve représentée par l'obligation de construire imposée au preneur. — Paris, 3 févr. 1836, Trésor public, [S. 36.2.147, P. chr.] — Dans cette opinion la possibilité d'établir une emphytéose par testament devrait *à fortiori* être admise, puisque c'est précisément la nécessité de la redevance qui, d'après les auteurs, pourrait faire obstacle à la possibilité d'établir ce droit par testament. — V. Laurent, *loc. cit.*

81. — Dans les rapports entre les parties contractantes, la convention est valable par leur seul consentement, conformément aux principes généraux (Arg. art. 1138, C. civ., et *infrà*, v° *Obligation*). En est-il de même dans les rapports des parties avec les tiers? La solution de cette question variera suivant la nature que l'on reconnaîtra au droit résultant de l'emphytéose. Si l'on admet, comme nous l'avons fait, que l'emphytéose donne naissance à un droit réel immobilier (V. *suprà*, n. 50), l'acte devra dans tous les cas être transcrit pour être opposable aux tiers (Arg. art. 3, L. 23 mars 1855), à supposer, ce que nous aurons à déterminer plus loin, que l'emphytéose soit susceptible d'hypothèque; car nous verrons que la loi du 23 mars 1855 ne soumet à la transcription que les actes constitutifs de droits réels susceptibles d'hypothèque (V. art. 1, § 1, L. 23 mars 1855, et *infrà*, v° *Transcription*).

Si l'on admet, au contraire que l'emphytéose n'engendre qu'un droit personnel mobilier, la transcription ne sera nécessaire pour rendre le contrat opposable aux tiers que si le bail emphytéotique a une durée supérieure à dix-huit ans (Arg. du § 4 de l'art. 2, L. 23 mars 1855). Notons toutefois que la transcription ne serait en aucun cas nécessaire pour l'emphytéose établie par testament, à supposer que cet acte puisse valablement servir à l'établir. En effet, la loi du 23 mars 1855 ne soumet à la transcription que les actes entre-vifs : tous les droits résultant d'actes à cause de mort échappent à cette formalité. — V. au surplus sur toutes ces questions, *infrà*, v° *Transcription*. — Laurent, t. 8, n. 366.

82. — L'emphytéose peut-elle s'acquérir par prescription? La question était controversée en droit romain (V. *suprà*, n. 16). Il ne nous semble pas qu'elle puisse être douteuse dans notre droit moderne. En effet, le principe général, qui résulte des art. 711 et 2119 C. civ., est que la prescription est un moyen général d'acquérir s'appliquant comme tel à la propriété et à tous ses démembrements. Dès l'instant que l'on considère l'emphytéose comme un de ces démembrements de la propriété, il n'y a point de raison, en l'absence d'un texte qui s'y oppose, pour la soustraire à la règle générale. Nous déciderons, en conséquence, que l'emphytéose pourra être acquise par la prescription de dix à vingt ans lorsque le possesseur au profit duquel elle se sera accomplie aura bonne foi et juste titre. A défaut de juste titre ou de bonne foi, nous admettrions le possesseur à acquérir le droit d'emphytéose par la prescription trentenaire. La seule difficulté qui puisse se présenter est de savoir, lorsque l'emphytéose est acquise par prescription, quelle sera la durée du droit ainsi acquis. Nous avons vu, en effet, que l'emphytéose, depuis la loi des 18-29 déc. 1790, ne peut plus être perpétuelle. Les auteurs répondent généralement à cette question en décidant que l'emphytéote aura acquis le droit d'emphytéose pour le maximum de durée que lui reconnaît la loi, c'est-à-dire pour quatre-vingt-dix-neuf ans, car en prescrivant il a dû avoir l'intention d'acquérir le droit pour le plus long délai possible. Cette solution est peut-être arbitraire; toutefois, dans le silence des textes, il est bien difficile de fixer un autre délai. Conformément à l'adage *tantum præscriptum quantum possessum* l'emphytéote qui payait une redevance au propriétaire avant l'accomplissement de la prescription devra, d'ailleurs, continuer à la payer après. — Laurent, t. 8, n. 369; Troplong, *Du louage*, n. 35; Pépin Le Halleur, *Histoire de l'emphytéose*, p. 320 et s.; Voët, *op. cit.*, VI, 3, 4; Van Wetter, *Cours de droit romain*, t. 1, p. 462, texte et note 5.

83. — Jugé, en ce qui concerne l'albergement, que si des faits de possession sont articulés, ils manquent de pertinence lorsque la redevance exigée n'est pas modique (40 fr. par hectare), lorsqu'elle a été modifiée à plusieurs reprises et que la commune qui a donné à bail a toujours payé l'impôt foncier; lorsque la commune, après avoir touché le prix de vente de certains lots de terrains, a attribué comme compensation aux détenteurs de ces lots une valeur bien inférieure en lots communaux; et lorsqu'enfin, les documents administratifs produits, tantôt favorables, tantôt contraires à la commune, n'autorisent pas celui qui s'en prévaut à invoquer une possession paisible, non interrompue et non équivoque. Lorsque ces diverses circonstances se présentent, la prescription est impossible, et l'acte juridique en question est un simple louage et non une emphytéose. — Chambéry, 13 mars 1893, [*Gaz. des Trib.*, 21 avr. 1893; *Journ. des arr. Chambery*, 93.116]

CHAPITRE III.

DE LA PREUVE ET DE LA DURÉE DE L'EMPHYTÉOSE.

84. — L'emphytéose est soumise, quant à la preuve, aux règles du droit commun, c'est-à-dire que lorsque l'intérêt engagé dépassera 150 fr. la production d'un titre sera nécessaire, sauf l'application de l'art. 1348, § 4, dans le cas où le titre constitutif aurait été perdu.

85. — Il a été jugé toutefois, en matière d'albergement, que ce contrat doit se prouver par un titre régulier; que, par suite, des listes d'albergentaires, avec le montant des redevances en regard, ne sauraient équivaloir à la production du titre même; que pour être autorisé à établir la perte d'un titre dans les termes de l'art. 1348, § 4, on doit préalablement avoir prouvé que ce titre a réellement existé. — Chambéry, 13 mars 1893, précité.

86. — Jugé, au contraire, que la possession d'un fonds détenu à titre d'emphytéose peut, à défaut de titre, résulter soit de ce que les biens dont les détenteurs se prétendent propriétaires ont fait partie de biens nationaux, soit d'un arrêté préfectoral faisant remise aux détenteurs, à titre d'emphytéose, de redevances par eux dues, pour les indemniser de pertes qu'ils ont éprouvées, soit du versement de ces mêmes redevances entre les mains du receveur des hospices ayant-cause de l'Etat. Les juges sont, par suite, fondés à voir dans ces circonstances, une reconnaissance du droit de propriété au profit des adversaires du détenteur de ces biens. — Angers, 21 août 1851, Lefort et Boutron, [S. 51.2.673, P. 53.2.431, D. 52.2.17]

87. — L'art. 3 du projet de Code rural dispose que « la preuve du contrat d'emphytéose s'établira conformément aux règles du Code civil en matière de baux. »

88. — Nous avons vu (V. *suprà*, n. 22) que la loi des 18-29 déc. 1790 avait limité à quatre-vingt-dix-neuf ans la durée maxima des baux emphytéotiques (art. 1). Cette disposition ne résout pas toutes les difficultés. On peut tout d'abord se demander si, à côté de cette durée maxima, il n'y a pas une durée minima au-dessous de laquelle l'emphytéose ne peut pas être contractée. Cette limitation de la durée minima existe dans la loi belge sur l'emphytéose, du 10 janv. 1824 : cette loi dispose que le bail emphytéotique ne peut jamais être contracté pour une durée inférieure à vingt-sept ans (Laurent, t. 8, n. 368). Il n'existe aucune disposition semblable, dans notre législation française : l'usage paraît seulement s'être établi en ce sens que le bail emphytéotique doit toujours dépasser neuf ans. L'art. 1 du projet en discussion sur l'emphytéose décide que le bail emphytéotique doit être consenti pour plus de dix-huit ans.

89. — Quelle sera, d'autre part, la durée qu'il faudra attribuer au bail emphytéotique qui dépasserait la durée maxima de quatre-vingt-dix-neuf ans? Le contrat ne peut en pareil cas valoir comme bail, car nous avons vu (*suprà*, v° *Bail* [*en général*], n. 309) que la loi de 1790, limitant la durée des baux, s'applique aussi bien aux baux ordinaires qu'aux baux emphytéotiques. Ce n'est point à dire cependant que le contrat sera nul, en ce sens qu'il ne pourra produire aucun effet; le principe, en effet, est que les contrats doivent être interprétés de manière à ce qu'ils produisent un effet plutôt que de façon à ce qu'ils n'en produisent pas (Arg. art. 1157, C. civ.). Par suite, si les parties ont dépassé le terme de quatre-vingt-dix-neuf ans, sans déclarer cependant l'emphytéose perpétuelle, le contrat emphytéotique existera, mais chacune des parties aura le droit de demander qu'il soit réduit à la durée légale. Ce que les parties ont voulu c'est que le bail durât le plus longtemps possible, on donne satisfaction à leur volonté en reconnaissant à leur bail la plus longue durée légale. — Laurent, *loc. cit.*; Guillouard, *Du louage*, t. 1, n. 32; Pépin Le Halleur, *op. cit.*, p. 351. — *Contrà*, Grenoble, 15 juill. 1885, [*Gaz. Pal.*, 85.2.386]

90. — Les parties ont déclaré dans leur contrat constituer une emphytéose perpétuelle : cette emphytéose sera-t-elle nulle ou valable? Après quelques hésitations, la jurisprudence et la doctrine se sont prononcées en ce sens, que la convention est valable, mais que l'emphytéote peut toujours demander le rachat de la redevance qu'il s'est obligé à payer. On traite donc la cession de jouissance perpétuelle comme une véritable vente consentie en retour du paiement d'une rente perpétuelle, et on applique à cette opération l'art. 530, C. civ., aux termes duquel toute rente établie à perpétuité, pour le prix de la vente d'un immeuble, ou comme condition de la cession d'un fonds immobilier, est essentiellement rachetable. — V. en faveur de cette opinion qui a définitivement prévalu, Laurent, *loc. cit.*; Demolombe, t. 8, n. 488; Duvergier, *Du louage*, t. 1, n. 48; Duranton, t. 4, n. 78; Valette, *Des hypothèques*, t. 1, n. 488; Troplong, *Du louage*, t. 1, n. 48; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Emphytéose*, § 3, n. 7; Foelix et Henrion, *Rentes foncières*, p. 22; Hollard de Villargues, v° *Bail emphytéotique*, n. 9.

91. — Jugé, formellement en ce sens, que la stipulation d'une rente ou redevance perpétuelle, dans un bail emphytéotique postérieur à la loi des 18-29 déc. 1790, n'entraîne pas la nullité du bail; seulement la rente ou redevance stipulée perpétuelle est rachetable, nonobstant la stipulation de perpétuité. — Cass., 15 déc. 1824, Levieux, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1852, Les-

cuyer, S. 52.1.124, P. 52.1.25, D. 52.1.250, — Amiens, 27 fevr. 1890, *Journ. aud. d'Amiens*, 1890, p. 93 — V. toutefois en sens contraire, l'arrêt de la cour de Colmar, 28 mai 1821, cassé par la Cour de cassation par l'arrêt du 15 déc. 1824, précité. — V. aussi Colmar, 16 août 1820, Thiébaut, [S. et P. chr.]

92. — Jugé, dans le même sens, que la directe réservée par le droit féodal au profit des seigneurs, ayant disparu en 1792 et 1793, par l'effet des lois abolitives de la féodalité, le droit d'emphytéose perpétuelle s'est transformé, pour les titulaires, en une propriété pleine et entière, sous la condition de payer la redevance, dont ils peuvent d'ailleurs toujours se rédimer par application de l'art. 530, C. civ. — Cass., 7 juill. 1896, [*Mon. jud. Lyon*, 9 août 1896]

93. — Mais la rente emphytéotique, à supposer qu'elle soit susceptible de rachat, ne peut être rachetée qu'à l'égard des preneurs réguliers et non en faveur de détenteurs précaires. — Colmar, 16 août 1820, Thiébaut, [S. et P. chr.]

94. — Lorsque le bail est fait en faveur du concessionnaire et de ses descendants en ligne directe, doit-on le considérer comme perpétuel ou comme temporaire? Par cela seul que le moment de l'extinction de la descendance du preneur est inconnu, la jurisprudence décide que l'impossibilité où l'on se trouve de fixer un terme à la durée du bail doit le faire considérer comme perpétuel. Il en serait ainsi alors même qu'une clause de résolution aurait été stipulée dans le bail pour le cas d'extinction de la descendance. — Angers, 21 août 1851, précité.

95. — Jugé, dans le même sens, qu'un bail héréditaire dont la durée est indéfinie doit être considéré comme s'étendant à tous les héritiers futurs du preneur, et présente comme tel le caractère d'un bail emphytéotique perpétuel, emportant transmission de propriété au profit du preneur, lequel peut, en conséquence, s'affranchir par le rachat de la redevance due au bailleur. — Cass., 16 juin 1852, Hanns, [S. 52.1.547, D. 52.1.284]

96. — ... Que le bail à rente ou emphytéose au profit des descendants du concessionnaire en ligne directe seulement doit être réputé fait à perpétuité alors qu'il n'est borné ni à quatre-vingt-dix-neuf ans, ni à trois têtes, que sa durée est indéfinie, et qu'il n'est révocable ni à volonté ni à époque fixe, alors même qu'il contient d'ailleurs, au profit du bailleur, une clause de retour en cas d'extinction de la ligne directe descendante dudit concessionnaire; que, dès lors, un pareil bail a été atteint par les lois abolitives de la féodalité; d'où il résulte que l'Etat ou les autres ayants-cause du bailleur ne sont point recevables à exercer le retrait contre les représentants collatéraux du débi-rentier, surtout si, conformément à la loi des 18-29 déc. 1790, la rente a été rachetée. — Cass., 6 janv. 1852, précité. — Rouen, 18 déc. 1849, Lescuyer, S. 50.2.149, P. 50.2.237, D. 52.1.250

97. — Parfois les parties pourront faire le bail emphytéotique pour trois générations. Sous le bénéfice des observations faites plus haut, ce bail devra être considéré comme valable. Jugé, relativement à ces baux, qu'en cas de bail emphytéotique fait à trois générations, la troisième génération n'est réputée éteinte que lorsque tous les membres qui la composent ont cessé d'exister; qu'elle ne s'éteint pas par le décès de l'aîné des enfants mâles. — Angers, 21 août 1851, précité.

98. — ... Que la concession de baux emphytéotiques jusqu'à la troisième génération, doit être entendue en ce sens que cette troisième génération est comprise dans la concession, alors surtout que le bailleur a lui-même interprété de cette manière d'autres concessions conçues dans les mêmes termes. — Angers, 6 mars 1850, Robineau, [S. et P. chr.]

99. — Il se peut aussi que le bail soit fait à deux preneurs et trois générations. Un ancien auteur, Brillon, expose ainsi les conséquences d'une semblable convention : « un bail est fait à deux preneurs pour vie d'eux, de leurs enfants et des enfants de leurs enfants, savoir, à trois vies, *au survivant, le tout tenant*. Les trois vies expirent de la part de l'un des preneurs; de la part de l'autre desdits preneurs la troisième vie durait encore. Par arrêt prononcé en robes rouges, le 7 sept. 1565, il a été jugé que les héritiers du preneur, de la part duquel les trois vies étaient expirées, jouiront tant qu'il y aura quelqu'un de la troisième vie de l'autre part, et ce nonobstant la clause *le survivant, le tout tenant*, de laquelle clause se pourrait aider celui qui était survivant de la troisième vie; par cet arrêt, la cour a jugé que ces mots *le survivant, le tout tenant*, sont ajoutés *ad determinationem temporis*, et non pour donner un accroissement à l'un des deux preneurs, ni de leurs héritiers ». — Brillon, *Dictionnaire des arrêts*, v° *Bail*, n. 43.

CHAPITRE IV.

DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES.

SECTION I.

Droits et obligations de l'emphytéote.

§ 1. *Droits de l'emphytéote.*

100. — Doneau parlant des droits de l'emphytéote disait qu'ils se rapprochent beaucoup de ceux du propriétaire, en ce sens qu'il peut faire à peu près tout ce que le propriétaire a le droit de faire. C'est même cette étendue des droits de l'emphytéote qui avait amené nos anciens jurisconsultes à faire la distinction erronée du domaine direct et du domaine utile (V. *suprà*, n. 12 et s.). Toutefois, si les droits de l'emphytéote sont très-étendus, ils n'égalent cependant pas ceux du propriétaire. Il ne peut pas abuser de la chose emphytéosée, il ne peut rien faire qui en diminue la valeur. — Doneau, *Comment.*, IX, 14, 2 et 3; Laurent, t. 8, n. 270.

101. — L'emphytéose peut très-certainement aliéner son droit réel d'emphytéose, et cela soit à titre gratuit, soit à titre onéreux (V., en ce sens, l'art. 1 du projet en discussion). Ce qu'il importe seulement de bien remarquer, c'est que cette faculté d'aliéner s'applique non pas au fonds grevé d'emphytéose, mais seulement au droit réel d'emphytéose qui est cessible au même titre qu'un droit de bail (C. civ., art. 1717), qu'un droit d'usufruit (C. civ., art. 595), etc. Dans le droit romain, la faculté pour l'emphytéote d'aliéner était toutefois subordonnée à ce qu'il dénonçât préalablement le projet d'aliénation au bailleur, afin que celui-ci fût en mesure d'exercer le droit de préférence que les constitutions impériales lui donnaient sur l'acquéreur, pour rentrer dans son bien (V. *suprà*, n. 10). Cette exigence du droit romain ne fut point admise dans notre ancien droit. Comme, en l'absence de texte réglant l'emphytéose dans notre droit moderne, les règles applicables sont encore celles de l'ancien droit, en tant qu'elles n'ont pas été abrogées par la législation révolutionnaire, nous déciderons que le preneur à emphytéose n'est point obligé de prévenir le bailleur de son intention d'aliéner. Laurent, tout en acceptant cette solution, fait seulement remarquer qu'il serait préférable cependant qu'une notification fût exigée; « ... en effet, dit-il, dans l'opinion commune, le bailleur peut agir directement contre le nouvel emphytéote en paiement du canon; il faut donc qu'il ait connaissance de la mutation ». — Laurent, t. 8, n. 372; Dumoulin, *Sur la coutume de Paris*, § 20, glose 5, n. 7, § 73, glose 2, n. 1; Charondas, *Pandect.*, liv. 2, chap. 15 et 57; Despeisses, *Des droits seigneuriaux*, tit. 4, art. 4, n. 6; Argou, liv. 3, chap. 28, n. 3; Nouveau Denisart, v° *Emphytéose*, § 3, n. 1; Troplong, *op. cit.*, n. 44; Duvergier, *op. cit.*, n. 164.

102. — La possibilité pour l'emphytéote d'aliéner son droit paraît entraîner la possibilité pour lui de l'hypothéquer. La question est cependant controversée, non seulement par les auteurs qui n'admettent pas que l'emphythéose soit un droit réel (V. *suprà*, n. 29), mais encore par beaucoup d'autres, qui font remarquer que l'art. 2118 qui détermine limitativement quels biens sont susceptibles d'hypothèque, n'a pas indiqué l'emphytéose comme susceptible de comporter ce droit. — V. *infrà*, v° *Hypothèque*, n. 192. — Mentionnons d'ailleurs, que l'art. 1 du projet de loi sur le bail emphytéotique déclare l'emphytéose susceptible d'hypothèque.

103. — L'emphytéote peut-il grever de servitudes son droit d'emphytéose? Le simple énoncé de la question suffit, en l'absence d'un texte formel dans notre législation française, pour la résoudre par la négative. En effet, l'emphytéose est un simple droit réel démembré de la propriété, et aucun droit, autre que le droit de propriété, ne peut en principe être grevé de servitude. Il n'y a guère d'exception à cette règle dans notre droit que pour l'usufruitier qui peut consentir des servitudes pour la durée de son droit. — Laurent, t. 8, n. 375.

104. — Mais si l'emphytéote ne peut consentir de servitudes, rien ne l'empêche d'acquérir par prescription un droit de servitude sur l'héritage voisin, encore que cet héritage appartienne au propriétaire direct du fonds donné à bail emphytéotique. — Bruxelles, 9 août 1806, Morinck, S. et P. chr.

105. — En ce qui concerne les servitudes, l'art. 9 du projet dispose que « l'emphytéote peut acquérir, au profit du fonds, des servitudes actives et le grever, par titre, des servitudes passives, pour un temps qui n'excédera pas la durée du bail et à charge d'avertir le propriétaire. »

106. — Quant à l'exercice des actions, l'emphytéote a certainement l'exercice des actions possessoires. C'est vainement que pour les lui refuser on prétendrait que l'emphytéote est un détenteur précaire, puisqu'il tient son droit du propriétaire et qu'il doit le reconnaître en lui payant une redevance. On a très-justement fait remarquer que la précarité de la possession de l'emphytéote n'existe que vis-à-vis le maître du fonds, mais nullement vis-à-vis des tiers qui pourraient le troubler dans sa possession, puisqu'il possède en vertu d'un droit réel, ce qui est un titre de propriétaire. — Cass., 26 juin 1822, Bournizien, [S. et P. chr.] — Quant aux actions réelles pétitoires, l'emphytéote aura toutes celles qui lui seront nécessaires pour la protection du droit réel et immobilier qu'il possède. Il pourrait aussi exercer l'action en bornage. — V. *suprà*, v° *Bornage*, n. 93. — V. aussi *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 438. — Laurent, t. 8, n. 376; Aubry et Rau, t. 2, § 185, p. 190, texte et note 24, § 224 *bis*, p. 649; Duvergier, t. 3, n. 160; Pépin Le Halleur, p. 352.

107. — L'emphytéote a sur le fonds grevé de son droit une jouissance pleine et entière. Il a donc droit à tous les fruits, fruits naturels, industriels et civils, et son droit de jouissance est plus étendu que celui de l'usufruitier, car celui-ci ne peut jouir que comme jouissait l'ancien propriétaire, tandis qu'au contraire l'emphytéote n'a pas à respecter le mode de jouissance du propriétaire et peut en créer un tout nouveau. Nous verrons toutefois un peu plus loin, en étudiant les obligations de l'emphytéote, que ses droits ne sont pas aussi étendus que ceux d'un propriétaire véritable (V. *infrà*, n. 129 et s.). La jouissance des fruits civils, que nous avons reconnue au profit de l'emphytéote, implique qu'il a le droit de louer son droit d'emphytéose. — Laurent, t. 8, n. 377.

108. — C'est la solution qu'a consacrée la jurisprudence. Jugé formellement, en ce sens, que l'emphytéote peut, en principe, donner son droit à bail. — Bruxelles, 15 juill. 1882, Blaivie, [S. 83.4.37, P. 83.2.62, D. 83.4.102]

109. — ... Et que la défense faite par le contrat à l'emphytéote de céder, transporter, aliéner ou hypothéquer ses droits, n'emporte pas interdiction de louer pour une période de six ou neuf ans. Une pareille location ne constitue pas un abus de jouissance de nature à entraîner la déchéance de l'emphytéote, s'il n'en résulte aucun préjudice pour le bailleur. — Même arrêt.

110. — Quant au droit pour l'emphytéote de jouir de la chose comme il l'entend, les auteurs admettent généralement cette faculté à son profit, mais sous cette restriction que le changement dans le mode de jouissance n'entraîne pas une détérioration ou une diminution de valeur de la chose. En l'absence de convention à cet égard, le principe général est donc que l'emphytéote peut modifier comme il l'entend le mode de jouissance du fonds, pourvu seulement que les modifications réalisées tendent à l'amélioration de ce fonds. — Laurent, t. 8, n. 379; Duvergier, *op. cit.*, n. 180; Troplong, *op. cit.*, n. 38.

111. — Jugé toutefois que le preneur d'un bail emphytéotique est tenu, comme tout fermier ordinaire, sous peine de résiliation, d'user des biens loués en bon père de famille, sans pouvoir les dénaturer ni en altérer la substance. Spécialement, il ne peut dessécher un étang. — Metz, 27 déc. 1826, N..., [P. chr.] — Cet arrêt nous paraît d'ailleurs beaucoup trop restrictif à l'égard du droit de jouissance de l'emphytéote. Par application du principe que nous avons posé au numéro précédent, nous déciderons que le desséchement d'un marais est parfaitement permis à l'emphytéote, si ce desséchement doit se traduire par une amélioration pour le fonds. — Laurent, t. 8, *loc. cit.*

112. — Si l'emphytéote faisait des innovations qu'il n'a pas le droit de faire, le propriétaire pourrait demander le rétablissement des lieux dans leur état primitif, ou même, suivant les cas, la résiliation du bail. Jugé, toutefois, que l'obligation d'user des biens loués en bon père de famille sans pouvoir les dénaturer ni en altérer la substance, et même une clause expresse de ce genre, ne peuvent être considérées que comme comminatoires, et que les tribunaux ont le droit de surseoir à prononcer la résiliation lorsqu'il est reconnu que le preneur, en altérant la chose, a agi sans méchanceté ni mauvaise foi, et que son fait n'a pas nui d'une manière notable aux biens loués; que les tribunaux peuvent, dans ce cas, fixer au preneur un temps déterminé pour rétablir les lieux, en déclarant le bail résilié faute d'exécution de leur jugement dans le délai fatal. — Metz, 27 déc. 1826, précité.

113. — D'après l'art. 7 du projet de Code rural, « le preneur ne peut opérer dans le fonds aucun changement qui en diminue la valeur ». Aux termes de l'art. 5, « la résolution peut être demandée par le bailleur si le preneur a commis sur le fonds des détériorations graves. Néanmoins les tribunaux peuvent accorder un délai, suivant les circonstances. »

114. — L'emphytéote pourrait-il faire des coupes dans les bois de haute futaie compris dans les biens emphytéosés? La question était controversée dans notre ancien droit : elle ne nous semble cependant guère douteuse. Il ne faut point oublier, en effet, que l'emphytéose est normalement un droit de très-longue durée. Par suite, si l'on interdisait à l'emphytéote la faculté de couper des bois de haute futaie, on arriverait à le priver d'une partie de la chose emphytéosée sans améliorer pour cela cette chose, car les bois que l'on ne coupe pas finissent par dépérir. C'est en ce sens que se prononce Laurent; « ... il faut décider, dit-il, que l'emphytéote peut faire des coupes conformément à l'aménagement. Son droit est plus étendu que celui de l'usufruitier, parce qu'il a une plus longue durée. On conçoit donc qu'il puisse couper même des bois de haute futaie, pourvu qu'il fasse les coupes de manière que les bois puissent se reproduire, et qu'il rende, à la fin de l'emphytéose, une valeur égale à celle qu'il a reçue lors du bail ». — Laurent, t. 8, n. 380; Merlin, *Rep.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 6; Guy Coquille, *Quest. de droit*, quest. 30; Duvergier, *op. cit.*, n. 180.

115. — L'emphytéote n'a pas seulement droit aux fruits proprement dits, il a encore droit aux produits de la chasse, de la pêche et de l'alluvion. Aux termes de l'art. 10 du projet, « l'emphytéote profite du droit d'accession pendant la durée de l'emphytéose », et l'art. 12 dispose que le preneur a seul les droits de chasse et de pêche.

116. — Que décider si un trésor est découvert sur le fonds? A qui doit revenir la part attribuée par la loi au propriétaire du fonds (art. 716 et s., C. civ.)? La solution de cette question ne nous paraît pas douteuse : on ne peut, en effet, considérer le trésor comme un produit ou un fruit de la chose : ce serait, par suite, donner aux droits de l'emphytéote une extension trop grande que de l'étendre à des choses qui ne peuvent être considérées comme fruits ou comme produits. D'autre part, l'emphytéote n'est pas propriétaire ; ce serait donc méconnaître la disposition de la loi qui attribue une portion du trésor au propriétaire que de l'attribuer à l'emphytéote qui n'a qu'un droit réel démembré de la propriété. La portion du trésor dont il s'agit devra être attribuée dans tous les cas au propriétaire lui-même. — Laurent, *loc. cit.*; Troplong, *Du louage*, n. 38; Duranton, t. 4, n. 314; Duvergier, t. 3, n. 160; Vuy, *De orig. et nat. juris emphyt.*, p. 171.

117. — Quant aux mines et carrières non ouvertes au moment de la naissance du droit d'emphytéose, notre ancien droit n'avait point admis, au profit de l'emphytéote, le droit de les exploiter. Cette opinion qui n'est que l'application à l'emphytéose des règles posées pour l'usufruit (V. C. civ., art. 598) doit être admise encore aujourd'hui. Laurent justifie cette solution dans les termes suivants : « ..... l'emphytéote joint d'un immeuble appartenant à autrui, son droit est temporaire, il doit restituer la chose dont il jouit, il faut donc qu'il la conserve. Dans l'origine de cette institution, il recevait le fonds à bail à la charge de l'améliorer; la loi ne lui impose plus cette obligation, mais il faut au moins qu'à l'extinction de l'emphytéose, le maître recouvre une jouissance aussi profitable que celle qu'il a remise à l'emphytéote lors du contrat ..... ». — Laurent, t. 8, n. 378; Ferrières, v° *Emphytéose*, n. 3; Guyot, *loc. cit.*; Pothier, *Bail à rente*, n. 113, *loc. cit.*

118. — Jugé, conformément à cette doctrine, que l'emphytéote ne peut rien extraire du sol, pas même l'argile ou les pierres qui lui seraient nécessaires pour élever une construction sur le terrain emphytéosé. — Douai, 9 mars 1854, Fontaine, S. 54.2.314, P. 55.1.272, D. 54.5.480.

119. — Si la carrière ou la mine était ouverte par un tiers au cours de l'emphytéose, la redevance que doit payer le concessionnaire devrait être payée au propriétaire et non à l'emphytéote, toujours par application du principe d'après lequel l'emphytéote n'a droit qu'à ce qui ne diminue pas la valeur du fonds. — Laurent, *loc. cit.*

120. — L'art. 12 du projet sur le bail emphytéotique décide que le preneur « exerce à l'égard des mines, minières, carrières et tourbières, tous les droits de l'usufruitier. »

121. — Il se peut que l'emphytéote ait fait sur l'héritage emphytéosé des constructions ou des plantations. Que deviendront-elles à l'expiration du bail? Un principe certain c'est que le preneur a la pleine propriété de ces constructions ou plantations pendant toute la durée du bail emphytéotique. Il a été jugé, par application de ce principe, que si, dans le bail emphytéotique, le bailleur conserve le domaine direct des immeubles dont le domaine utile est transféré au preneur, il n'en est pas de même quant aux constructions élevées volontairement par le preneur, après sa prise de possession; le preneur en a l'entière propriété, et il peut, dès lors, les enlever dans le cours de son bail, à la seule condition de ne pas dégrader l'héritage. Et il en est ainsi, nonobstant la clause du bail d'après laquelle le bailleur a la faculté de reprendre les bâtisses alors existantes, sur un prix d'évaluation déterminé, cette clause pouvant être considérée comme ne modifiant aucunement la situation. — Cass., 22 juin 1885, Hospices de Roubaix, [S. 88.1.130, P. 88.1.298, D. 86.1.268] — Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 6.

122. — Mais ce droit aux constructions et plantations subsiste-t-il après l'expiration du bail? Une distinction paraît s'imposer à cet égard suivant que les constructions ou plantations ont été faites ou non en vertu d'une clause du bail. Si elles ont été faites en vertu d'une clause du bail, elles appartiendront au propriétaire. Jugé, formellement en ce sens, que le propriétaire du fonds emphytéosé peut conserver, sans aucune espèce d'indemnité, les constructions qui ont été élevées sur ce fonds, en exécution d'une clause formelle du bail emphytéotique. — Douai, 8 févr. 1878, Wils-Bécuve, [S. 81.2.260, P. 81.1.1253] — ... Et qu'il n'y a pas lieu d'appliquer dans ce cas la coutume flamande, d'après laquelle le preneur ne peut, dans le silence du contrat, conserver les constructions élevées par l'emphytéote, qu'en payant les matériaux, comme s'ils gisaient par terre. — Même arrêt. — Laurent, t. 8, n. 381; Troplong, *Du louage*, n. 48; Pépin Le Halleur, *op. cit.*, p. 356; Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 6 et 7; Argou, *Institution au droit français*, t. 2, p. 303 et s.; Domat, *Lois civiles*, livr. 1, tit. 4, sect. 10, n. 9. — V. cependant, Duvergier, *op. cit.*, n. 174 et 180.

123. — La solution serait différente pour les constructions et plantations établies volontairement par l'emphytéote, de son plein gré, sans y être tenu par aucune clause du bail. En pareil cas, le propriétaire n'est pas tenu de les payer non plus, mais l'emphytéote a le droit de les enlever sous la seule condition de rétablir les lieux dans leur état primitif, sans causer aucun dommage au fonds. — Duvergier, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Merlin, *loc. cit.*; Troplong, *loc. cit.*

124. — Jugé, toutefois, que si l'emphytéote peut, en principe, enlever, au cours du bail, les constructions par lui édifiées sur le terrain loué, cet enlèvement lui est interdit après l'expiration du bail. Il n'en serait autrement que si c'était par le fait du propriétaire, et à raison de sa défense formelle, que ledit enlèvement n'eut pas eu lieu précédemment. En pareil cas, l'emphytéote qui a manifesté, dans le cours du bail, l'intention d'user de son droit, et s'est néanmoins arrêté devant la défense à lui faite, après l'avoir déférée à la justice, ne saurait être déclaré en faute pour avoir préféré les voies légales aux voies de fait. Par suite, le propriétaire doit être condamné à lui payer la plus-value résultant pour l'immeuble des constructions qu'il a élevées. — Amiens, 7 mai 1889, *Journ. aud. l'Amiens*, 89.227.

125. — L'art. 7 du projet relatif à l'emphytéose décide que « si le preneur a fait des améliorations ou des constructions qui augmentent la valeur du fonds, il ne peut les détruire ni réclamer à cet égard aucune indemnité. »

§ 2. *Obligations de l'emphytéote.*

126. — L'obligation principale du preneur à bail emphytéotique consiste dans le paiement d'une redevance annuelle appelée encore aujourd'hui, [illegible] emphytéotique. Les auteurs reconnaissent généralement que le paiement de la redevance est de l'essence du contrat emphytéotique, de telle sorte que si elle n'existait pas il n'y aurait point emphytéose. — Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 2; Laurent, t. 8, n. 382. — V. *suprà*, n. 79 et 80.

127. — Cette redevance est généralement modique. Ce caractère, toutefois, à notre avis, n'a rien d'essentiel, et les parties pourraient très-valablement convenir d'une redevance qui serait égale, ou presque égale, au revenu de la propriété. Nous avons eu déjà l'occasion de le constater plus haut en recherchant les caractères distinctifs du contrat emphytéotique (V. *suprà*, n. 71), et nous aurons à déduire plus loin les conséquences de cette doctrine, lorsque nous étudierons l'extinction de l'emphytéose par suite de la perte du fonds emphytéosé. — V. Cass., 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1.382, P. 45.1.526, D. 45.1.105] — V. aussi Laurent, t. 8, n. 385; Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 6; Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 4, sect. 10, n. 8.

128. — D'après l'art. 4 du projet sur le bail emphytéotique, « le preneur ne peut demander la réduction de la redevance pour cause de perte partielle des fonds ni pour cause de stérilité ou de privation de toute récolte à la suite de cas fortuits. »

129. — Indépendamment de l'obligation de payer le canon, dont nous trouverons bientôt la sanction, le preneur est encore tenu d'autres obligations. Nous avons vu plus haut qu'il a la pleine jouissance du fonds (V. *suprà*, n. 107), mais c'est à la charge de jouir en bon père de famille (V. *suprà*, n. 111). Par suite, s'il détériorait la chose ou commettait d'autres graves abus de jouissance, il pourrait, suivant les cas, encourir la déchéance ou une condamnation à des dommages-intérêts. Mais l'obligation de jouir en bon père de famille ne va point jusqu'à forcer l'emphytéote à améliorer. L'obligation d'améliorer fut à l'origine la raison d'être des contrats emphytéotiques, actuellement la pratique s'est formée en sens contraire, et la jurisprudence décide que le preneur n'est tenu d'améliorer qu'autant qu'il s'y est formellement obligé par le bail emphytéotique. — Cass., 26 avr. 1853, Jacquinot, [S. 53.1.445, P. 53.587, D. 53.1.145] — Metz, 27 déc. 1826, N..., [P. chr.]

130. — Comme dans notre ancien droit, l'emphytéote est tenu de toutes les réparations, aussi bien des simples réparations d'entretien que des grosses réparations. Cette solution, qui n'est pas contestée, s'explique tout naturellement et par la durée et par l'étendue des droits de l'emphytéote (Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 6; Duvergier, *op. cit.*, n. 152 et 153; V. aussi Laurent, t. 8, n. 388). A cet égard, l'art. 8 du projet porte qu' « en ce qui concerne les constructions existant au moment du bail et celles qui auront été élevées en exécution de la convention, il (le preneur) est tenu des réparations de toute nature ; mais qu'il n'est pas obligé de reconstruire les bâtiments s'il prouve qu'ils ont été détruits par cas fortuit, par force majeure ou qu'ils ont péri par le vice de la construction antérieure au bail. Il répond de l'incendie conformément à l'art. 1733, C. civ. »

131. — L'emphytéote est tenu de payer toutes les impositions établies sur le fonds (V. aussi art. 8 du projet), sous la seule restriction établie par la loi du 1er déc. 1790, art. 6, tit. 2, qui l'autorisait à faire sur le paiement annuel du canon une retenue proportionnelle à la contribution foncière. Cette retenue a été fixée d'abord au quart, puis ensuite au cinquième (LL. 3 frim. an VII, 11 frim. an VIII, et Av. Cons. d'Et., 4 janv. 1809).

132. — Jugé que le preneur à bail emphytéotique a le droit de faire sur sa redevance la retenue des impositions. — Cass., 16 mess. an XI, Hasenforder, [S. et P. chr.] — Paris, 1er pluv. an X, Prieur, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Contributions*, § 5; Troplong, *Du louage*, n. 39; Laurent, t. 8, n. 389; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Bail emphytéotique*, n. 46; Pépin Le Halleur, *op. cit.*, p. 356.

133. — ... Que les canons emphytéotiques étant une prestation en argent ou en denrées, les débiteurs de ces prestations ont été autorisés, en les acquittant, à faire une retenue proportionnelle à la contribution, à moins que le contrat ne contint une stipulation contraire. — Cass., 2 vent. an XI, Spinner, [S. et P. chr.]

134. — L'emphytéote, tenu, pendant sa jouissance, des charges annuelles qui grèvent la propriété, et, spécialement, des arrérages de la rente constituée conformément à l'art. 22, L. 16 sept. 1807, comme représentant l'indemnité de plus-value provenant des travaux de desséchement de marais, est tenu de

cette dette, tant personnellement, que sur la chose même affectée par privilège à la garantie du recouvrement de l'indemnité. Dès lors, le bailleur, qui a payé ces arrérages, peut en demander le remboursement au preneur, même si celui-ci a cédé son bail, alors surtout que la sincérité de la cession est contestée. — Cass., 4 août 1880, Comm. d'Emmérin, [S. 81.1.212, P. 81.1. 513, D. 81.1.13]

135. — Rien, à notre avis, n'empêcherait d'ailleurs les parties d'exempter le preneur emphytéotique de la charge des impôts par une clause formelle du bail. C'est le principe qu'a consacré implicitement l'arrêt ci-dessous en décidant que la clause insérée dans un contrat d'emphytéose, que le preneur ne pourra, dans aucun cas, hors celui où il prouverait les ravages de la guerre, demander de diminution du canon emphytéotique, n'équivaut pas à la clause expresse de non-retenue pour impositions publiques. — Colmar, 27 mars 1806, Kehrling, [S. et P. chr.]

136. — Il est évident que l'emphytéote étant seul tenu des contributions profite seul des diminutions ou suppressions qui peuvent être faites. C'est par application de ce principe qu'il a été jugé que le preneur à bail emphytéotique a seul profité de la suppression de la dîme, sans être tenu à aucune indemnité envers le propriétaire. — Paris, 1er pluv. an X, Prieur, [S. et P. chr.]

137. — En cas d'aliénation du droit d'emphytéose, les acquéreurs du fonds emphytéotique sont soumis aux mêmes obligations que l'emphytéote primitif : spécialement, le possesseur actuel de l'héritage est passible de tous les arrérages échus et de tous les frais faits par le bailleur contre les possesseurs antérieurs. — Grenoble, 13 févr. 1833, Bergoin, [S. 34.2.352, P. chr.] — V. toutefois, Laurent, t. 8, n. 373. — Cet auteur, tout en admettant le principe posé par cet arrêt, critique l'application qu'il en a faite à l'obligation de payer les arrérages. D'après lui, cette obligation constituerait une obligation personnelle intransmissible comme telle aux ayants-cause à titre particulier de l'emphytéote.

Section II.

Droits et obligations du propriétaire du fonds emphytéotique.

§ 1. *Droits du propriétaire.*

138. — Le droit romain, et après lui notre ancien droit, avaient reconnu au bailleur à emphytéose des droits qu'il n'a plus aujourd'hui. C'est ainsi que, dans la législation romaine, le bailleur, en cas de vente par l'emphytéote de son droit, avait un droit de préférence vis-à-vis de l'acquéreur (V. *suprà*, n. 10), et s'il n'exerçait pas ce droit de préférence, le droit de percevoir à chaque mutation une certaine somme connue sous le nom de *laudemium*.

139. — Toutefois, si l'on ne reconnaît pas de pareils droits au bailleur emphytéotique moderne, il ne s'ensuit pas cependant qu'il n'en ait plus aucun. Tout d'abord, il reste propriétaire, et comme conséquence inéluctable de ce droit de propriété, il a l'exercice de toutes les actions réelles, tant pétitoires que possessoires. Il peut également aliéner le fonds emphytéosé soit à titre gratuit, soit à titre onéreux. Il peut enfin constituer une hypothèque sur ce fonds.

140. — Mais pourrait-il aussi constituer une hypothèque sur la redevance que doit lui payer l'emphytéote? Merlin a soutenu l'affirmative sur cette question, en souvenir très-certainement de l'ancien droit dans lequel cette solution avait été tout naturellement admise. Elle était la conséquence logique de la division de la propriété en propriété directe et en propriété utile (V. *suprà*, n. 14). Grâce à la reconnaissance de la propriété directe, la redevance participait à la nature du fonds dont elle était un démembrement. Elle était considérée, en définitive, comme un droit immobilier pouvant, en cette qualité, être grevé d'hypothèque. Cette théorie n'est plus admissible aujourd'hui : dans notre droit moderne, on ne peut plus soutenir qu'il y a des prestations immobilières : l'art. 539, C. civ., indique que les rentes foncières sont meubles; *a fortiori* doit-il en être ainsi des redevances emphytéotiques qui ne représentent pas, comme les rentes foncières, le prix d'aliénation d'un immeuble. — Laurent, t. 8, n. 342. — *Contra*, Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 7.

141. — De ce que nous avons dit antérieurement relativement au droit de jouissance de l'emphytéote (V. *suprà*, n. 107 et s.), il résulte que le propriétaire du fonds emphytéotique ne conserve, en principe, aucun droit de jouissance sur la chose emphytéosée. Ce droit de jouissance ne persiste exceptionnellement que quant aux produits qui échappent au droit de jouissance de l'emphytéote : tels les bois de haute futaie non aménagés, les produits des mines et carrières non ouvertes lors de l'établissement de l'emphytéose. — V. *suprà*, n. 114, 117 et s.

142. — Quant aux droits du bailleur emphytéotique relativement au paiement des impôts par l'emphytéote, et aussi relativement aux constructions et plantations qui ont pu être faites par ce dernier, V. *suprà*, n. 121 et s. — V. aussi Laurent, n. 393 *bis* qui, par application de la loi belge de 1824 sur l'emphytéose, accorde au bailleur un droit de rétention sur les constructions et plantations que l'emphytéote a le droit d'enlever jusqu'à ce qu'il ait satisfait à toutes ses obligations. Nous ne rechercherons point ici, si dans notre droit français l'existence de ce droit de rétention doit être reconnue au profit du bailleur (V. *infrà*, v° *Rétention*, droit de); qu'il nous suffise de dire ici qu'aucun texte ne consacre ce droit dans notre législation française. Son existence ne saurait donc résulter que de l'application des principes généraux sur le droit de rétention.

§ 2. *Obligations du propriétaire.*

143. — L'emphytéose participe, à la fois, de la vente et du bail (V. *suprà*, n. 53 et s.) : d'où cette conséquence, qui ne soulève pas de difficulté, que le bailleur emphytéotique est tenu de garantir la jouissance au preneur. Cette solution avait été contestée dans notre ancien droit, sous le prétexte que la modicité ordinaire du canon ou de la redevance autorise à considérer l'emphytéose plutôt comme un contrat à titre gratuit que comme un contrat à titre onéreux. Mais Laurent fait remarquer, avec juste raison, que « ... le canon, quelque modique qu'on le suppose, n'en est pas moins une prestation annuelle, une rente que l'emphytéote doit payer au bailleur; donc il y a titre onéreux, et par conséquent le propriétaire doit garantie à l'emphytéote contre les troubles et éviction ». — Laurent, t. 8, n. 394; Domat, *Lois civiles*, liv. I, tit. 4, sect. 10, n. 7; Duvergier, *op. cit.*, n. 176.

144. — Nous avons vu plus haut, en étudiant les obligations de l'emphytéote (V. *suprà*, n. 130 et s.), que le propriétaire n'est tenu d'aucune des charges imposées, en matière d'usufruit, au nu-propriétaire : ainsi toutes les réparations, sans aucune distinction, sont à la charge de l'emphytéote, de même aussi tous les impôts (V. au contraire en matière d'usufruit, art. 605 et 609, C. civ.). Laurent cependant soutient qu'il ne faudrait point conclure de là que les autres obligations et charges que le nu-propriétaire doit supporter ne peuvent pas être étendues à l'emphytéose. C'est ainsi que, d'après cet auteur, l'art. 599, aux termes duquel le propriétaire ne peut par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier, devrait être appliqué à l'emphytéose. De même encore, si un procès s'élevait concernant le fonds emphytéotique, il faudrait appliquer à l'emphytéote l'art. 613 qui, en matière d'usufruit, décide que l'usufruitier n'est tenu que des frais des procès concernant la jouissance. — Laurent, t. 8, n. 395.

CHAPITRE V.

EXTINCTION DE L'EMPHYTÉOSE.

145. — Les causes d'extinction de l'emphytéose sont assez nombreuses : ce sont la commise emphytéotique, l'abus de jouissance de la part de l'emphytéote, la perte du fonds emphytéosé, l'expiration du temps pour lequel l'emphytéose a été constituée, la prescription, l'expropriation pour cause d'utilité publique. Nous étudierons successivement ces diverses causes d'extinction.

146. — I. *Commise emphytéotique.* — Dans la législation romaine l'emphytéote encourait la déchéance de son droit, s'il avait cessé de payer la redevance pendant trois années. Il en était de même lorsque l'emphytéote vendait son droit sans avoir offert la préférence au propriétaire (V. *suprà*, n. 10). La déchéance encourue dans ces deux hypothèses avait reçu le nom de *commise emphytéotique*. Nos anciens auteurs nous apprennent que cette commise ne fut point admise en principe dans notre ancien droit. Loyseau le dit formellement en ce qui concerne le

défaut de paiement du canon : il indique qu'il n'y a plus lieu à commise qu'en cas de stipulation expresse, et encore indique-t-il que même dans le cas de stipulation expresse, la résolution n'était pas appliquée à la rigueur : on poussait l'indulgence à ce point que si le propriétaire s'était mis en possession en vertu du pacte commissoire et d'une sentence du juge, l'emphytéote pouvait encore rentrer dans le fonds, sous la seule condition de payer la redevance future et son arriéré. Notre droit moderne ne paraît avoir consacré en notre matière ni les principes du droit romain, ni ceux de notre ancien droit. D'une part, en effet, la commise n'est pas encourue de plein droit ; d'autre part, la volonté des parties joue un rôle plus important que dans notre ancien droit, ainsi que nous allons le voir. — V. sur l'ancien droit Merlin, *Rép.*, v° *Commise emphytéotique*, n. 1.

147. — En réalité, lorsque la redevance n'est pas payée par l'emphytéote, il n'y a qu'à appliquer les principes généraux de notre droit sur la condition résolutoire. Or, d'après l'art. 1184, C. civ., la condition résolutoire tacite est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne satisfera pas à ses engagements (V. *suprà*, v° *Condition*, n. 741 et s.). En conséquence, si le preneur n'exécute pas son obligation de payer la redevance, le propriétaire sera autorisé à demander la résolution par application de l'art. 1184. Mais on sait que la condition résolutoire tacite n'opère pas de plein droit, que la résolution doit être demandée à la justice, qui peut, suivant les cas, accorder ou ne pas accorder un délai au débiteur (V. *suprà*, v° *Délai*, n. 104 et s.). Ces règles seront pleinement applicables à l'emphytéose. Dans tous les cas, la résolution une fois prononcée sera définitive ; l'emphytéote ne pourrait plus, après la reddition du jugement, rentrer dans le fonds emphytéosé en payant les canons échus. — Laurent, t. 8, n. 396 et 397; Duvergier, *op. cit.*, n. 166 ; Troplong, *Du louage*, n. 46.

148. — Il se peut aussi que les parties aient inséré dans l'acte une condition résolutoire expresse pour le cas de défaut de paiement des redevances. On se demande, en pareil cas, si l'on devra considérer cette clause de résolution comme opérant de plein droit, ou bien s'il faudra une volonté exprimée par le propriétaire. Tout dépend, à notre avis, en cette matière, de la volonté des parties contractantes. Si elles ont formellement indiqué que dans leur intention le bail devrait être résolu de plein droit, sans qu'aucune manifestation de volonté de la part du propriétaire soit nécessaire, leur volonté devra être observée (C. civ., arg. art. 1134). Mais la clause par laquelle les parties auraient dit simplement que le bail emphytéotique sera résolu de plein droit n'équivaudrait pas à une condition résolutoire expresse. Le propriétaire a, en effet, le choix entre deux partis : ou demander l'exécution du contrat, ou exiger la résolution. Il faut donc qu'il manifeste expressément sa volonté à cet égard. En définitive, il n'y a qu'à appliquer à l'emphytéose le principe posé par l'art. 1656, C. civ., en matière de vente, c'est-à-dire qu'une manifestation de volonté de la part du propriétaire sera nécessaire pour que la résolution ait lieu. Mais une manifestation quelconque de volonté sera nécessaire : il n'y aurait pas lieu d'appliquer à l'emphytéose la disposition exceptionnelle de l'art. 1656 qui pour la vente exige que la manifestation de volonté ait lieu par sommation. Une manifestation de volonté dans une forme quelconque serait suffisante pour entraîner la résolution du bail emphytéotique. — Laurent, t. 8, n. 397; Merlin, *Quest.*, v° *Emphytéose*, § 3, n. 2; Duvergier, *op. cit.*, n. 167 et s.; Troplong, *op. cit.*, n. 46.

149. — Il a été jugé toutefois, d'une manière générale, que la clause résolutoire pour défaut de paiement du canon, exprimée dans un bail emphytéotique, doit avoir son effet *ipso jure* et sans qu'il soit besoin de mise en demeure. — Colmar, 16 août 1829, [Thiers, S. et P. chr.]

150. — Jugé, d'autre part, que lorsque le preneur à rente ou à bail emphytéotique n'a jamais payé sa redevance, et que le bailleur l'a actionné en justice pour voir déclarer le bail résolu, il n'est pas absolument indispensable qu'un jugement vienne, sur la demande du bailleur, ordonner l'expulsion du preneur. L'acquiescement exprès ou tacite, donné par le preneur à la demande du bailleur, opère le même effet qu'un jugement qui, sur la demande du bailleur, prononcerait la résolution du contrat. — Cass., 1er therm. an XI, Bournichon, [S. et P. chr.]

151. — Que faut-il décider en ce qui concerne l'exercice de l'action résolutoire, lorsqu'il s'agit d'un contrat emphytéotique antérieur au Code civil? On peut sur ce point prévoir deux hypothèses : ou bien le contrat ne stipule pas de déchéance. Jugé, dans cette hypothèse, que n'est pas sujet à cassation l'arrêt qui, par interprétation des conventions, prononce la résolution d'un bail emphytéotique antérieur au Code civil, pour défaut de paiement de la redevance stipulée pendant trois années. — Cass., 13 déc. 1820, Petit, [S. et P. chr.] — V. Laurent, t. 8, n. 398; Merlin, *Rép.*, v° *Déguerpissement*, § 2.

152. — Ou bien le contrat stipule la commise d'une manière expresse faute de paiement pendant deux ou trois ans. Pour ce cas il y a controverse. Dans une espèce où une pareille clause avait été stipulée, la Cour de cassation a décidé que cette stipulation n'étant que comminatoire, le preneur peut, même après une mise en demeure, échapper à la résolution du bail en offrant les arrérages échus. — Cass., 19 mai 1819, Jobert, [S. et P. chr.] — Mais cet arrêt, approuvé par Troplong (*op. cit.*, n. 46), est vivement critiqué par Merlin (*Quest.*, v° *Emphytéose*, § 3) et par Duvergier (*op. cit.*, n. 169). L'opinion de Troplong nous paraît préférable; en effet, la Cour de cassation n'a pu qu'appliquer à une convention intervenue sous l'empire de notre ancien droit, les principes applicables à de pareilles conventions intervenues sous l'empire de notre droit moderne. — V., au surplus, sur les clauses résolutoires à propos des contrats antérieurs au Code civil, et sur l'influence du Code civil sur l'effet de ces clauses, *infrà*, v° *Lois et décrets*, n. 696 et s.

153. — L'art. 5 du projet relatif au bail emphytéotique porte : « A défaut de paiement de deux années consécutives, le bailleur est autorisé, après une sommation restée sans effet, à faire prononcer en justice la résolution de l'emphytéose. Néanmoins les tribunaux peuvent accorder un délai suivant les circonstances. »

154. — II. *Abus de jouissance.* — Abstraction faite du non-paiement de la redevance, l'emphytéote peut encore encourir la déchéance de son droit pour inobservation des autres conditions qui ont pu lui être imposées par le contrat emphytéotique, et spécialement pour les abus de jouissance qu'il a pu commettre (V. aussi art. 5 du projet). C'est une nouvelle application de la condition résolutoire tacite de l'art. 1184 L'emphytéote ne doit point, en effet, détériorer le fonds emphytéosé : s'il le détériore, il manque à ses engagements et encourt en conséquence la résolution et même une condamnation à des dommages-intérêts, s'il y a lieu. — Laurent, t. 8, n. 400; Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 4, sect. 10, n. 9; Voët, *Comm.*, VI, 3. — V. *suprà*, n. 129.

155. — Il se pourra que le contrat d'emphytéose contienne une clause formelle de déchéance pour le cas d'abus. Il a été jugé que la déchéance ainsi stipulée dans le contrat n'était que comminatoire. — Metz, 17 déc. 1826, D. *Rép.*, v° *Louage emphytéotique*, n. 31] — Cette solution peut être conforme aux principes de notre ancien droit, qui ne voyait que des menaces dans les clauses résolutoires, mais elle n'est certainement pas conforme aux principes de notre droit moderne qui reconnaît à la volonté des parties, en matière de conventions, un rôle prépondérant (art. 1134, C. civ.). Pour déterminer les effets de la clause résolutoire expresse, il faudra donc rechercher quelle a été cette volonté (Arg. art. 1156, C. civ.). Si les parties ont entendu que la résolution résulte de plein droit de l'inexécution des conditions, sans aucune manifestation préalable du preneur et sans aucune intervention de justice, leur volonté devra très-certainement recevoir son plein et entier effet (V. *suprà*, n. 148). — Laurent, t. 8, n. 401.

156. — La résolution d'un bail emphytéotique doit être prononcée contre tout *tiers* possesseur ou sous-preneur, quand il y a inexécution des conditions auxquelles il était subordonné, sans qu'il soit besoin de s'occuper des conventions intermédiaires qui auraient pu être passées entre les preneurs primitifs et les tiers possesseurs ou sous-preneurs. De là il suit que si le dernier sous-preneur a volontairement consenti la résolution, alors qu'il y avait motifs suffisants pour la faire prononcer en justice, les preneurs primitifs ne peuvent exercer aucune action contre le propriétaire des fonds baillés, en faveur de qui a été consentie la résolution, à raison des réserves ou stipulations de sommes qu'ils auraient faites à leur profit pour prix de la sous-location ou cession de leur bail. — Cass., 30 août 1827, Coens, [S. et P. chr.]

157. — III. *Perte du fonds.* — L'emphytéose s'éteint naturellement par la perte totale du fonds sur lequel elle portait : le droit du propriétaire périt en même temps, en ce sens qu'il ne peut plus exiger la redevance emphytéotique, car le paiement de cette redevance n'a plus de cause.

158. — Que faut-il décider si la perte est partielle? Ainsi

l'emphytéose portait sur une maison qui a été détruite par un incendie ou par toute autre cause; le droit de l'emphytéote subsistera-t-il sur le sol? Bien que la question soit controversée, il ne nous semble pas douteux que l'emphytéose subsiste sur le sol. En effet, l'emphytéose n'est pas limitée à la superficie, elle affecte le fonds tout entier; elle doit donc subsister bien que la superficie soit détruite. La seule question qui puisse s'élever est de savoir si l'emphytéote aura le droit d'exiger une diminution proportionnelle de la redevance. La question doit, à notre avis, se résoudre par une distinction : si la quotité du canon est proportionnée à l'importance de la jouissance, il devra être diminué proportionnellement à la diminution de la jouissance; s'il est payé, au contraire, uniquement en reconnaissance des droits du propriétaire, sans rapport aucun avec le revenu du fonds, la perte partielle ne peut avoir aucune influence sur les obligations de l'emphytéote : il devra continuer à payer la redevance comme par le passé. — Proudhon, *De l'usufruit*, n. 3733; Troplong, *op. cit.*, n. 41 et 42; Laurent, t. 8, n. 404. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Emphytéose*, § 1, n. 8. — V. aussi *suprà*, n. 128, l'art. 4 du projet sur le bail emphytéotique.

159. — Dans le cas de perte de la superficie, lorsque la maison est détruite, par exemple, l'emphytéote n'est point tenu de rebâtir. Proudhon a bien soutenu l'opinion contraire sous le prétexte que l'emphytéote est obligé d'entretenir la chose emphytéosée, mais on a justement fait remarquer qu'entretenir n'est pas construire, et qu'il y a là deux obligations parfaitement distinctes, dont l'une n'implique nullement l'autre. Cette solution qui ne fait pas de doute en matière d'usufruit, doit certainement aussi être appliquée en matière d'emphytéose. — Laurent, *loc. cit.*; Duvergier, *op. cit.*, n. 179; Loyseau, *Du déguerpissement*, liv. 5, chap. 6.

160. — IV. *Expiration du temps.* — L'emphytéose cesse de plein droit par l'expiration du temps pour lequel elle a été établie. Nous avons vu plus haut (V. *suprà*, n. 22) que ce délai ne peut pas dépasser quatre-vingt-dix-neuf ans (V. aussi art. 1 du projet).

161. — Lorsque l'emphytéose est arrivée à expiration, elle ne se renouvelle pas tacitement, ce que décide d'ailleurs formellement l'art. 1 du projet de Code rural : on considère avec raison qu'elle constitue un démembrement trop grave de la propriété pour qu'on lui applique sur ce point les règles du bail. La jurisprudence est en ce sens : il a été jugé formellement que la tacite reconduction n'a pas lieu en matière d'emphytéose. — Colmar, 16 août 1820, Thiébaut, [S. et P. chr.] — Douai, 8 févr. 1878, Wils-Bécuve, [S. 81.2.260, P. 81.1.1253] — Duvergier, n. 181; Troplong, n. 40. — Sur la loi belge, dont l'art. 14 exclut formellement la tacite reconduction en cette matière, V. Laurent, t. 8, n. 486.

162. — Mais les juges peuvent, en raison des circonstances, accorder à l'emphytéote un délai pour effectuer sa sortie. — Douai, 8 févr. 1878, précité.

163. — Rien n'empêcherait d'ailleurs que les parties insèrent dans le bail une clause de relocation. Cette clause serait certainement valable, et à l'expiration du délai l'emphytéose serait renouvelée de plein droit. Il y aurait lieu alors à l'application pure et simple des principes sur la tacite reconduction, sous la seule condition que la volonté des parties soit très-nettement exprimée à cet égard. — Laurent, *loc. cit.*

164. — Jugé que s'il résulte de l'acte que la tacite reconduction est une simple faculté stipulée au profit du preneur qui, par suite, est libre d'en profiter ou de ne pas en profiter, il n'y a là qu'un engagement unilatéral qui ne prend le caractère d'un contrat synallagmatique que du jour où le preneur a consenti de son côté à renouveler le bail. — Cass., 14 mars 1860, Bruat, [S. 60.1.740, P. 61.640, D. 60.1.163]

165. — V. *Prescription.* — L'emphytéose s'éteint par la prescription lorsque le propriétaire a joui de la chose pendant trente ans. Si le propriétaire vendait le fonds à un acquéreur ayant juste titre et bonne foi, cet acquéreur pourrait invoquer la prescription de dix à vingt ans (C. civ., art. 2265), pour l'extinction du droit d'emphytéose. Notons, toutefois, que cette prescription de dix à vingt ans ne pourrait pas avoir lieu, sauf le cas d'interversion de titre, au profit de l'emphytéote contre le bailleur, car il lui manquerait et la bonne foi et le juste titre. Mais rien n'empêcherait, à notre avis, qu'il pût invoquer la prescription de trente ans. — Laurent, t. 8, n. 407; Voët, *Comm.*, VI, 3, 47. — V. au surplus, *infrà*, v° *Prescription.*

166. — Jugé que lorsque l'existence d'un bail emphytéotique a été limitée à la vie de deux époux preneurs et de leur descendance mâle, les enfants d'un précédent mariage du mari, qui se sont emparés des biens affermés, n'ont eu qu'une possession précaire, et ne peuvent, par conséquent, jamais légitimer leur détention. — Colmar, 16 août 1820, Thiébaut, [S. et P. chr.]

167. — ... Que si un contrat d'emphytéose a interdit à l'emphytéote d'exploiter des forêts comprises dans le fonds emphytéosé, l'emphytéote ne pourra acquérir par prescription l'ensemble de la forêt, futaies et taillis, car il ne peut prescrire contre son titre, ni se changer à lui-même la cause de sa possession. — Bastia, 31 mai 1841, [D. *Rép.*, v° *Louage emphytéotique*, n. 41]

168. — VI. *Expropriation publique.* — Enfin, l'emphytéose s'éteint, comme tous autres droits, par l'expropriation pour cause d'utilité publique. Au point de vue du règlement de l'indemnité on assimile l'emphytéote à l'usufruitier; par suite, conformément à la disposition de l'art. 39, § 2, L. 3 mai 1841, on n'alloue qu'une seule indemnité, sur laquelle le bailleur et l'emphytéote exercent leurs droits respectifs. — V. Aubry et Rau, § 224 *bis*, note 4 *bis*. — V. *infrà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

169. — Jugé qu'en cas d'expropriation pour utilité publique d'un bien donné à emphytéose, les juges chargés d'apprécier l'étendue du droit de l'emphytéote sur l'indemnité allouée n'exagèrent pas cette étendue en assimilant l'emphytéote à un usufruitier, et en lui accordant dès lors la jouissance intégrale de cette indemnité pendant toute la durée de l'emphytéose. — Cass., 12 mars 1845, Laporte, [S. 45.1.382, P. 45.1.526, D. 45.1.105]

170. — L'art. 11 du projet sur le bail emphytéotique dispose : « en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, le bailleur devra faire connaître le droit de l'emphytéote conformément aux dispositions de l'art. 21, L. 3 mai 1841. Des indemnités distinctes sont accordées au bailleur ou au preneur. »

171. — Telles sont les causes d'extinction possibles de l'emphytéose. Ainsi on n'admet pas que la lésion puisse être une cause de rescision du droit de l'emphytéote. Il a été jugé, à cet égard, que les baux emphytéotiques (pour quatre-vingt-dix ans) ne sont pas soumis à l'action en rescision pour lésion. — Bruxelles, 28 (25) therm. an IX, Vandamme, [S. et P. chr.] — V. toutefois en sens contraire, Duranton, t. 16, n. 443; Troplong, *De la vente*, t. 2, n. 793; Duvergier, *op. cit.*, n. 162; Aubry et Rau, t. 4, § 358, p. 413, texte et note 2.

172. — De même, notre droit moderne n'admet pas le déguerpissement; l'ancien droit avait consacré, au profit de l'emphytéote perpétuel, la faculté d'abandonner le fonds, pour se décharger des obligations qui lui étaient imposées par le contrat emphytéotique : c'était le déguerpissement. On paraît, au contraire, ne pas avoir admis le droit de déguerpissement au profit de l'emphytéote temporaire. Quoi qu'il en soit, il est certain que dans notre droit moderne la faculté de déguerpissement ne peut plus être admise au profit de l'emphytéote. Le paiement de la redevance ne peut point, en effet, être considéré comme une dette du fonds : c'est une simple dette personnelle du preneur, dont il ne peut par suite, s'affranchir en délaissant le fonds, car il est tenu du paiement de la redevance non pas à cause de la détention du fonds, *propter rem*, mais à cause de l'obligation qu'il a contractée en passant le contrat emphytéotique. On ne peut donc pas plus admettre le déguerpissement au profit d'un preneur emphytéotique qu'au profit d'un preneur ordinaire. Et c'est vainement qu'en présence de principes aussi certains on invoquerait des considérations d'équité, notamment cette considération, que faisait valoir déjà Domat, qu'il ne serait pas juste que si le fonds venait à subir des pertes ou des diminutions l'emphytéote soit obligé de payer une rente excessive, alors que les revenus du fonds n'y suffiraient pas. L'argument n'est point décisif, car l'emphytéote a le moyen de se garantir de tout préjudice sans exercer la faculté de déguerpissement : il n'a qu'à demander, conformément aux principes généraux du bail, une diminution de la redevance proportionnelle à la diminution de sa jouissance (V. *suprà*, n. 158). Ces principes ont été consacrés par le projet de loi sur l'emphytéose discuté par le Sénat; l'art. 6 du projet dispose en termes formels que « le preneur ne peut se libérer de la redevance, ni se soustraire à l'exécution des conditions du bail emphytéotique en délaissant le fonds ». — V. aussi Laurent, t. 8, n. 399; Duvergier, *op. cit.*, n. 175; Pépin-Lehalleur, *op. cit.*, p. 75 et s. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Déguerpis-*

sement, § 2; Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 4, sect. 10, n. 7; Voët, *Comm.*, VI, 3, 17. — V. aussi Cass., 9 juin 1812, Noé, [S. et P. chr.]

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE.

173. — La compétence sur les difficultés que peut soulever l'emphytéose appartient aux tribunaux civils. Il a été jugé, en ce sens, que les contestations relatives au paiement des loyers ou redevances de baux emphytéotiques existant au profit de l'Etat, sont de la compétence exclusive des tribunaux. — Cons. d'Et., 1er mai 1822, Genty, [S. chr., P. adm. chr.]

174. — ... Que l'autorité administrative est incompétente pour statuer sur la question de savoir si le cessionnaire d'une tente emphytéotique en est devenu propriétaire par la prescription. — Cons. d'Et., 27 avr. 1838, Beauregard, [S. 51.2.59, à la note]

175. — Jugé toutefois, que ce n'est pas aux tribunaux, mais à l'autorité administrative exclusivement, qu'appartient la connaissance de la question de savoir si une redevance emphytéotique aliénée par la nation s'est trouvée supprimée en tout ou en partie, comme féodale, au moment de la vente. —. Cass., 12 févr. 1806, Salomon, [S. et P. chr.]

176. — ... Que les tribunaux civils sont incompétents pour connaître, à l'occasion d'une demande en déguerpissement formée contre un emphytéote par celui à qui l'Etat a cédé cette redevance, de la question de savoir si la cession faite par l'Etat comprend non seulement la rente ou redevance, mais encore la propriété du fonds. — Et cela, encore bien que l'autorité administrative saisie de la question de savoir si la redevance était ou non abolie comme féodale ait renvoyé l'affaire devant les tribunaux. — Cass., 9 juin 1812, Noé, [S. et P. chr.]

CHAPITRE VII.

TIMBRE ET ENREGISTREMENT.

177. — I. *Tarif.* — Nous avons vu qu'actuellement la plus longue durée de l'emphytéose est de quatre-vingt-dix-neuf ans; la clause de perpétuité insérée dans un contrat d'emphytéose serait de nature à le faire considérer comme un acte emportant transmission de propriété et passible du droit de mutation. Quant à l'emphytéose temporaire, on l'avait d'abord considérée comme un bail à longue durée, mais à durée limitée, assujettie par conséquent au droit de 0 fr. 20 p. 0/0. — Délib. Enreg., 24 mai 1833 et 21 janv. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10753 et 10924; *J. Not.*, n. 7958, 8098 et 8514] — Championnière, t. 4, n. 3070 et s.

178. — Mais depuis 1834, la Régie mettant le droit fiscal d'accord avec le droit civil, qui considère le bail emphytéotique comme constitutif de propriété immobilière, l'a déclaré assujetti au droit de 5 fr. 50 p. 0/0. En conséquence, toutes les fois que, d'après le droit civil, il y aura emphytéose, le droit de mutation sera dû. La jurisprudence est bien fixée en ce sens. — Cass., 1er avr. 1840, Douat-Demenine, [S. 40.1.433, P. 40.1.645]; — 24 juill. 1843, Vanlerberghe, [S. 43.1.830]; — 18 mai 1847, Rauzier, [S. 47.1.623, P. 47.2.63, D. 47.1.176]; — 6 mars 1850, Decatel, [S. 50.1.210]; — 23 févr. 1853, Flament, [S 53.1.206, P. 53. 1.483 ; — 26 avr. 1853, Jacquinot, [S. 53.1.445, P. 53.2.587, D. 53.1.145]; — 24 août 1857, Chem. de fer Orléans, [S. 57.1. 854, P. 58.476, D. 57.1.326]; — 11 nov. 1861, Hamelin, [S. 62. 1.91, P. 62.317, D. 61.1.144]

179. — Malgré cette jurisprudence constante certains auteurs persistent à soutenir que seul le droit de 0 fr. 20 p. 0/0 est dû. On peut admettre, disent-ils, la nature immobilière de l'emphytéose, sans la soumettre au droit de 5 fr. 50 p. 0/0 : ce tarif n'est applicable qu'aux transmissions de propriété ou d'usufruit et non aux transmissions de jouissance. Or, d'après la loi de frimaire, toutes les transmissions de jouissance sont des baux, et comme aucune disposition n'a édicté un tarif spécial pour l'emphytéose, ce contrat ne peut être assujetti qu'au droit de 0 fr. 20 p. 0/0. — En ce sens, Championnière et Rigaud, n. 3071 et 3072.

180. — Quoi qu'il en soit, la règle contraire est actuellement la seule appliquée et l'emphytéose est soumise au droit de 5 fr. 50 p. 0/0. Cette interprétation est beaucoup plus favorable au Trésor, car il ne faut pas dire avec Demante (t. 2, n. 359) que l'application du tarif de 0 fr. 20 p. 0/0 équivaudrait à un impôt exagéré de 19 fr. 80 p. 0/0, si le bail emphytéotique était consenti pour quatre-vingt-dix-neuf ans. Eu égard à la valeur *en capital* de l'immeuble, le droit n'est au contraire que de 0 fr. 99 p. 0/0. Pour un immeuble valant 25,000 fr. et loué 1,000 fr. pour quatre-vingt-dix-neuf ans, la perception du droit de bail produirait 198 fr. tandis que la perception du droit de 5 fr. 50 p. 0/0 produit 1,100 fr. (en évaluant à 20,000 fr. le domaine utile de l'immeuble emphytéosé). Le droit de 0 fr. 20 p. 0/0 perçu sur ce bail représente bien 19 fr. 80 p. 0/0 *du revenu d'une année*, mais ce droit étant perçu une seule fois pour toute la période, aucune proportion ne peut être établie entre le revenu d'une seule année et l'impôt payé pour un contrat qui doit durer quatre-vingt-dix-neuf ans.

181. — Le tarif de 5 fr. 50 p. 0/0 s'applique aux cessions, rétrocessions, résolutions et résiliations d'emphytéose. Aux arrêts cités, *suprà*, n. 178, *adde*, Rouen, 26 mai 1840, [*J. Enreg.*, n. 12530] — Trib. Auxerre, 6 févr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16016; *J. du not.*, n. 15553]

182. — Même règle pour les prorogations d'emphytéose; cependant, s'il était convenu qu'à l'expiration de la concession, le preneur conservera la jouissance *à titre de fermier*, le droit de bail serait seul dû. — *Rev. crit.*, t. 4, p. 18.

183. — Si l'emphytéote ne cédait qu'un droit de simple jouissance, se réservant le domaine utile, le droit de 0 fr. 20 p. 0/0 serait encore seul exigible.

184. — La cession par le bailleur de la redevance paie 2 p. 0/0 comme celle de toute autre rente (*J. Enreg.*, n. 6704, 14684-1°). Le droit de transcription de 1 fr. 50 p. 0/0 ne s'ajoute que lorsque la rente a été constituée antérieurement à la loi du 11 brum. an VII, car depuis cette loi, une pareille rente est mobilière. — Cass., 12 mai 1824, Boilleau, [S. et P. chr.]; — 4 mars 1828, Montaiglon, [S. et P. chr.] — V. aussi Inst. n. 1263, § 1.

185. — La vente de la nue propriété d'un immeuble grevé, au profit d'un tiers, de jouissance emphytéotique avec condition que l'acquéreur n'entrera en jouissance qu'après l'expiration du bail (dont les annuités ont été touchées par le vendeur) n'est passible du droit proportionnel que sur la valeur de la nue propriété. — Cass., 23 nov. 1833 Petit-Bergons, [S. 33.1.867, P. chr.]; — 30 avr. 1834, de Lafresnaye, [S. 33.1.867, P. chr.]

186. — Le rachat de la redevance par l'emphytéote paie 5 fr. 50 p. 0/0 : c'est, en effet, l'acquisition du domaine direct par celui qui possédait déjà le domaine utile. — Sol. régie, 21 avr. 1880, [*J. Florac*, 27 nov. 1880]

187. — La licitation entre plusieurs emphytéotes paie 4 p. 0/0. — Trib. Seine, 16 déc. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12200 et 12673-1°] — L'échange d'un immeuble contre une emphytéose paie 3 fr. 50 p. 0/0 (*J. Enreg.*, n. 10605-8°).

188. — De même, l'emphytéose est considérée comme un immeuble en matière de donation. — Lyon, 16 nov. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12427] — . . Et de succession. — Cass., 6 mars 1850, précité. — Trib. Seine, 31 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11762; *J. du not.*, n. 9613] — Trib. Lille, 3 mars 1849, [*J. Enreg.*, n. 14835; *J. du not.*, n. 13828]

189. — II. *Liquidation.* — Les transmissions d'emphytéose à titre onéreux acquittent le droit sur le capital de la valeur transmise, fixé par une déclaration estimative des parties (L. 22 frim. an VII, art. 16). — Cass., 31 déc. 1872, d'Albon, [S. 73.1.178, P. 73.410, D. 73.1.429] — *Sic*, *Traité alphabétique*, v° *Bail à longue durée*, n. 111.

190. — Le capital déclaré doit représenter, outre la charge de payer les redevances annuelles, les autres charges de l'emphytéose : obligations de construire, de planter, de défricher, etc. — Trib. Seine, 9 déc. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12640; *J. du not.*, n. 10888]; — 17 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 13095; *J. du Not.*, n. 11493]. — Mais il n'y a pas lieu de tenir compte de l'impôt payé par l'emphytéote. — Av. Cons. d'Et., 21 janv. 1809, [Inst. Enreg., n. 421] — V. *suprà*, n. 131 et s.

191. — La nue propriété et l'usufruit s'évaluent à la moitié de la valeur de la pleine propriété calculée comme ci-dessus. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 549-4°.

192. — La même règle doit être suivie en matière de transmissions à titre gratuit : c'est le revenu qui doit alors être dé-

claré par les parties. — Sol. rég., 14 sept. 1882, [*Rép. pér.*, n. 6107] — Mais il est à remarquer qu'ici le revenu ne se confondra pas avec la redevance payée par l'emphytéote; on devra ajouter à cette rente toutes les charges du bail emphytéotique, et c'est le total de toutes les charges qui sera multiplié par 20 ou 25 pour obtenir la valeur en capital. — Cass., 17 nov. 1852, Renou, [S. 52.1.747, P. 53.1.546, D. 52.1.262. — *Tr. alph.*, v° *Succession*, n. 225.

193. — Plusieurs auteurs, au lieu d'admettre la déclaration estimative des parties comme base d'évaluation, ce qui est le parti le plus simple, et aussi le plus juridique, puisque à défaut de règles spéciales pour la détermination de la valeur imposable il y a lieu de recourir à cette déclaration, d'après l'art. 16 de la loi de frimaire, ont proposé divers systèmes qui sont le résultat d'appréciations arbitraires et conduisent parfois à des difficultés inextricables. — V. Demante, n. 362; *Dict. de l'enregistr.*, v^is *Expertise*, n. 15, et *Bail emphytéotique*, n. 120 et s.

194. — Dans la solution du 14 sept. 1882, précitée, la régie a répudié tout mode d'évaluation autre que la déclaration estimative.

195. — Le projet de loi sur le bail emphytéotique consacre d'ailleurs formellement cette base de liquidation de l'impôt, dans son art. 14 : « L'acte constitutif de l'emphytéose n'est assujetti qu'aux droits d'enregistrement et de transcription établis pour les baux à ferme ou à loyer d'une durée limitée. Les mutations de toute nature ayant pour objet soit le droit du bailleur, soit le droit du preneur, sont soumises aux dispositions de la loi du 22 frim. an VII et des lois subséquentes concernant les transmissions de propriété d'immeubles. Le droit est liquidé sur la valeur vénale déterminée par une déclaration estimative des parties. »

196. — L'évaluation des parties est soumise au contrôle de l'administration qui peut provoquer l'expertise. — Cass., 17 nov. 1852, précité. — Trib. Seine, 17 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13095; *J. du not.*, n. 11493] — Trib. Lille, 8 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13911].

197. — III. *Délais. — Pénalités.* — Les actes de constitution ou de cession de l'emphytéose doivent être enregistrés dans les trois mois de leur date; les mutations verbales doivent être déclarées dans les trois mois de l'entrée en jouissance, le tout à peine d'un droit en sus de 50 fr. au minimum (LL. 22 frim. an VII, art. 22 et 38; 27 vent. an IX, art. 4; 23 août 1871, art. 11).

CHAPITRE VIII.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

198. — Le droit germanique connaît, sous le nom de *Erbleihe*, *Erbpacht*, bail héréditaire, une institution qui n'est pas sans analogie avec l'emphytéose romaine, mais qui en diffère pourtant en plusieurs points essentiels. Ainsi : 1° l'emphytéose pouvait être constituée par contrat, par testament ou par prescription; le bail héréditaire n'a jamais pu l'être que par un acte d'investiture écrit (*briefliche Verleihung*, *Verbriefung*); 2° l'emphytéose faisait partie du patrimoine de l'emphytéote et passait, après sa mort, soit à ses héritiers, soit à des légataires; le bail héréditaire, au contraire, ne peut, en principe, sortir de la famille du colon.

199. — Il serait, d'ailleurs, sans utilité de développer ici les règles spéciales à l'institution des baux héréditaires; on peut les trouver exposées dans tous les traités de droit civil allemand et, notamment, dans celui de M. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil allemand*, Paris, 1892, t. 1, n. 613 et s.

200. — Quant à l'emphytéose proprement dite, elle n'a plus laissé en Allemagne, malgré la longue influence du droit romain, presque aucune trace; et les rédacteurs du nouveau Code civil l'ont laissée sytématiquement de côté, la considérant comme une institution vieillie qui ne répond plus aux conditions économiques de notre temps. — *Motive zu dem Entwurfe eines bürgerl. Gesetzb.*, t. 3, p. 6.

§ 2. *Angleterre.*

201. — S'il existe, en Angleterre comme en Allemagne, diverses formes de tenures des terres ayant quelque analogie avec l'emphytéose, cette dernière institution en elle-même est étrangère au droit anglais.

§ 3. *Autriche.*

202. — Même observation que pour l'Allemagne et l'Angleterre.

§ 4. *Belgique.*

203. — L'emphytéose a été très-bien organisée en Belgique par la loi du 10 janv. 1824. Cette loi exclut l'emphytéose perpétuelle : elle ne peut durer plus de quatre-vingt-dix-neuf ans ni moins de vingt-sept ans (art. 2). L'emphytéote a un droit réel : il peut aliéner, hypothéquer et même revendiquer contre le bailleur (art. 3 et 6). Il peut aussi améliorer, construire, planter, changer la superficie; mais, sauf clause contraire du bail, il ne peut contraindre le propriétaire à lui payer la valeur des constructions et réparations (art. 5 et 8).

§ 5. *Espagne.*

204. — Le nouveau Code civil espagnol, fidèle aux anciens nes traditions du pays, traite tout à la fois du cens emphytéotique (art. 1605) et de l'emphytéose proprement dite (art. 1628 à 1654).

205. — Le cens (ou rente foncière) est dit emphytéotique quand une personne cède à une autre le domaine utile d'un héritage en se réservant le domaine direct et le droit de percevoir de l'emphytéote une pension annuelle en reconnaissance de ce même domaine (art. 1605).

206. — Le contrat d'emphytéose doit être fait par acte public, sous peine de nullité (art. 1628).

207. — En cas de vente volontaire ou de *datio in solutum* de leur propriété respective sur le fonds, le propriétaire direct et le propriétaire utile ont réciproquement un droit de préférence (*tanteo*) et un droit de retrait (art. 1636); le retrait doit être opéré dans les neuf jours utiles qui suivent la passation de l'acte de vente; si cet acte a été dissimulé, le délai ne court que du jour de l'inscription sur le registre de la propriété; il y a présomption de dissimulation quand l'acte n'a pas été présenté à l'inscription dans les neuf jours de sa passation (art. 1638).

208. — Lorsque l'aliénation porte sur plusieurs immeubles affectés ensemble au même cens, les droits de préférence et de retrait ne peuvent s'exercer que les uns à l'exclusion des autres (art. 1641).

209. — Le bien tombe en commise (V. *suprà*, n. 146) et le propriétaire direct peut en réclamer la dévolution : 1° faute de paiement du canon durant trois années consécutives, nonobstant une mise en demeure judiciaire ou notariale; 2° si l'emphytéote n'observe pas les conditions du contrat ou détériore gravement le fonds (art. 1648, 1649).

210. — A défaut d'héritiers testamentaires, descendants, ascendants, conjoint survivant, et parents jusques et y compris le sixième degré de l'emphytéote, le fonds fait retour au propriétaire direct, dans l'état où il se trouve, si l'emphytéote n'en a pas disposé d'une autre manière (art. 1653).

211. — Le rachat du cens emphytéotique consiste en le paiement en argent, et en une fois, au propriétaire direct, du capital fixé comme valeur du fonds au moment de la constitution du cens, sans que nulle autre prestation puisse être exigée à moins d'une convention expresse (art. 1651). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2° part., 1890, n. 391, 398 et s.

§ 6. *Italie.*

212. — L'emphytéose, écartée du Code civil sarde en 1838, n'avait pas été admise non plus, tout d'abord, dans le projet du code civil italien. Ce n'est qu'après une longue discussion que, chaleureusement soutenue par Crispi et par Mancini, elle y fut définitivement introduite comme étant, vu les conditions locales, susceptible de contribuer au développement de la richesse agricole. Elle fait, dans le code, l'objet des art. 1556 à 1567.

213. — L'emphytéose est définie « un contrat par lequel on concède, à perpétuité ou à temps, un fonds à charge de l'améliorer et de payer chaque année une prestation déterminée en argent ou en denrées (art. 1556).

214. — Elle est réglée par les conventions des parties, en tant qu'elles ne sont pas contraires aux dispositions des art.

1562 et 1564, analysés ci-dessous; à défaut de conventions spéciales, on observe les dispositions suivantes (art. 1557).

215. — Les impôts fonciers et toutes les autres charges qui grèvent le fonds sont au compte de l'emphytéote (art. 1558).

216. — Celui-ci ne peut prétendre à aucune remise ou réduction du canon pour quelque cause que ce soit (art. 1559); l'obligation de payer le canon ne cesse qu'en cas de perte totale du fonds; si la perte est seulement partielle, et que ce qui reste du fonds suffise pour assurer le paiement intégral du canon, l'emphytéote ne peut prétendre à aucune diminution, mais il a le droit de s'affranchir de son obligation en rétrocédant le fonds au constituant (art. 1560).

217. — L'emphytéote a droit à tous les produits du fonds et de ses accessoires, ainsi qu'au trésor ou aux mines dans les mêmes conditions qu'un propriétaire (art. 1561). — V. *suprà*, n. 116 et s.

218. — Il peut disposer du fonds et de ses accessoires, tant par acte entre-vifs que par acte de dernière volonté, sans devoir pour cela nulle prestation au constituant; mais la sous-emphytéose n'est point admise (art. 1562).

219. — Tous les vingt-neuf ans, le constituant peut demander la reconnaissance de son droit personnel par le possesseur actuel du fonds emphytéotique; il n'est dû pour l'acte aucune prestation, mais les frais sont à la charge du possesseur (art. 1563).

220. — L'emphytéote peut toujours racheter le fonds moyennant un capital correspondant au canon annuel sur la base de l'intérêt légal, ou à la valeur dudit canon, s'il est en denrées, sur la base du prix moyen des denrées dans les dix dernières années; les parties peuvent, du reste, convenir d'un prix calculé différemment (V. art. 1564).

221. — Le constituant peut demander la dévolution du fonds, à défaut de rachat par l'emphytéote, si celui-ci, dûment mis en demeure, n'a pas payé le canon pendant deux années consécutives ou s'il laisse le fonds se détériorer. Les créanciers de l'emphytéote peuvent intervenir dans l'instance pour conserver leurs droits, en usant au besoin du droit de rachat compétent à leur débiteur; ils peuvent aussi offrir la réparation du dommage et fournir caution (art. 1565).

222. — En cas de dévolution, l'emphytéote a droit à récompense pour les améliorations par lui faites, et ce, jusqu'à concurrence de la somme la plus faible entre la dépense et l'amélioration à l'époque du rachat, si la dévolution s'opère par sa faute, et jusqu'à concurrence de leur valeur au moment de la remise, si la restitution du fonds est amenée par l'échéance du terme fixé par le contrat (art. 1566).

223. — En cas de dévolution, les hypothèques acquises contre l'emphytéote sont reportées sur le prix dû pour les améliorations; en cas d'affranchissement, les hypothèques acquises contre le constituant sont reportées sur le prix dû pour l'affranchissement (art. 1567).

224. — D'après l'art. 415, les droits de l'emphytéote et du constituant sont considérés comme immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent.

§ 7. *Pays-Bas.*

225. — Le code neerlandais, qui est dans sa majeure partie une traduction du Code civil français, a néanmoins maintenu le droit d'emphytéose et lui consacre, dans le livre sur les Droits réels, un titre assez long (art. 767 et s.).

226. — L'emphytéose comporte « la pleine jouissance » de l'immeuble; le titre constitutif doit être inscrit (art. 767).

227. — L'emphytéote exerce tous les droits attachés à la propriété du fonds; mais il ne peut rien faire qui en diminue la valeur. Ainsi, il ne peut en extraire de la pierre, de la houille, etc., à moins que l'exploitation n'en ait déjà commencé antérieurement (art. 768). Il est seul tenu de l'entretien et de la réparation du fonds; il peut l'améliorer par des constructions, plantations ou défrichements (art. 770). Il est libre d'aliéner ou d'hypothéquer son droit et de grever le fonds de servitudes pour la durée de sa jouissance (art. 771). A l'expiration de son droit, il peut enlever les plantations ou constructions par lui faites, mais non forcer le propriétaire à lui en payer la valeur (art. 772, 773). C'est lui qui supporte toutes les impositions quelconques, établies sur le fonds (art. 774). Il n'a droit à aucune remise du canon pour privation totale ou partielle de jouissance; mais, si la privation totale a duré cinq années consécutives, il peut prétendre à une remise pour le temps de la privation (art. 776). En cas de dégradations notables du fonds, à lui imputables, ou d'abus de jouissance, il peut, à moins de réparer le mal et de donner des garanties pour l'avenir, être déchu de son droit, et le propriétaire a contre lui une action personnelle en dommages-intérêts (art. 778, 780, 781).

228. — Les parties peuvent déroger conventionnellement aux dispositions qui précèdent (art. 782).

229. — L'emphytéose s'éteint : 1° par la confusion; 2° par la destruction du fonds; 3° par la prescription trentenaire; 4° par l'expiration du temps fixé (art. 765, 783); dans ce dernier cas, néanmoins, elle peut continuer d'exister jusqu'à révocation expresse (art. 779).

§ 8. *Portugal.*

230. — Le Code civil portugais consacre à l'emphytéose une cinquantaine d'articles (art. 1653 et s.).

231. — Le contrat d'emphytéose est perpétuel; il doit être fait par acte public et ne vaut à l'égard des tiers qu'après inscription (art. 1654 et 1655).

232. — La nature et la quotité du canon peuvent être réglées au gré des parties; pour un fonds urbain, le canon doit être stipulé en argent (art. 1656 et s.). Il est payable à l'époque et dans le lieu convenus (art. 1660 et s.).

233. — Les fonds emphytéotiques sont héréditaires comme les fonds allodiaux; mais ils ne peuvent être partagés sans le consentement du propriétaire (art. 1662). A défaut d'héritiers légitimes ou testamentaires, ils font retour à ce dernier (art. 1663).

234. — En principe, peuvent seuls faire l'objet d'un contrat d'emphytéose les immeubles aliénables (art. 1664). Peuvent donner leurs biens en emphytéose tous ceux qui ont la capacité requise pour les aliéner (art. 1667); peuvent en recevoir toutes personnes capables de contracter, hormis les personnes morales et celles qui, pour des raisons spéciales, n'ont pas, d'après les art. 1562 à 1566, C. civ., la capacité d'acquérir (art. 1669).

235. — Le propriétaire a un privilège mobilier pour garantie des canons (art. 1670); à défaut de paiement, il n'a pas d'autre droit, même en cas de convention contraire, que de se porter créancier des canons échus et des intérêts (art. 1671). Il n'a qualité pour revendiquer le fonds, sans indemnité d'ailleurs, que si l'emphytéote le détériore de façon que la valeur n'en soit plus égale à celle du capital correspondant au canon augmenté d'un cinquième (art. 1672).

236. — Sous les réserves imposées par la loi, l'emphytéote dispose du fonds comme de sa propre chose (art. 1673). En revanche, il est tenu de toutes les charges et de tous les impôts grevant soit le fonds, soit la personne à raison du fonds; sauf l'obligation pour le propriétaire de lui tenir compte des contributions correspondantes au canon (art. 1675). Il est libre d'hypothéquer ou de grever le fonds, à condition que la charge ne porte pas sur la valeur du fonds qui correspond au canon augmenté d'un cinquième (art. 1676). S'il donne en échange le fonds, il doit en donner avis au propriétaire dans les soixante jours, sous peine de demeurer, solidairement avec le nouveau détenteur du fonds, responsable des prestations dues (art. 1677). Lorsque l'une des parties veut vendre sa part de droit sur le fonds, l'autre jouit, à conditions égales, d'un droit de préférence pour l'acquérir, à charge de l'exercer dans les trente jours; et l'acquisition a, dans ces cas, pour conséquence l'extinction de l'emphytéose (art. 1678). Le propriétaire jouit du même droit de préférence si l'immeuble est saisi et mis en vente à la requête des créanciers de l'emphytéote (art. 1682).

237. — Le propriétaire ne peut réclamer les canons échus depuis plus de cinq ans qu'en vertu d'un acte d'obligation formel (art. 1684).

238. — Si le fonds périt complètement ou devient inutilisable par force majeure ou par cas fortuit, le contrat est résolu de plein droit (art. 1687). Si l'accident n'est que partiel, mais laisse au fonds une valeur inférieure à celle qu'il avait lors de la constitution de l'emphytéose, l'emphytéote peut demander au propriétaire une réduction du cens et, en cas de refus, la résiliation du contrat (art. 1688).

239. — Le contrat de sous-emphytéose est interdit (art. 1701).

EMPIRIQUE. — V. Dentiste. — Devin. — Médecine et chirurgie. — Pharmacie.

EMPLOI. — V. Autorisation de femme mariée. — Communauté conjugale. — Conseil judiciaire. — Crédit foncier. — Dot. — Émancipation. — Legs. — Paiement. — Prescription. — Ordre. — Séparation de biens. — Usufruit. — Tutelle.

EMPLOYÉ. — V. Chemins de fer. — Commission (contrat de). — Commune. — Cour d'assises. — Dépositaire public. — Dot. Élections. — Enquête. — Exploit. — Huissier. — Juge de paix. — Legs. — Louage d'ouvrage, de services, ou d'industrie. — Mandat. — Noms et prénoms. — Octroi. — Outrage. — Pensions et Traitements. — Prescription. — Privilèges. — Responsabilité civile ou pénale. — Société en participation. — Témoins.

EMPOISONNEMENT.

Législation.

C. pén., art. 301 et 302.

Bibliographie

Blanche et Dutruc, *Études sur le Code pénal*, 1891, 7 vol. in-8°, t. 4, n. 512 et s. — Bourguignon, *Dictionnaire raisonné des lois pénales de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Empoisonnement*; — *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 301 et s. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. in-8°, sur les art. cités. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 3, p. 518 et s. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1896, 5 vol. in-8°, t. 4, n. 269 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience, Code pénal*, 1887, 2e éd., 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Empoisonnement*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Poison*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in 8°, v° *Empoisonnement*. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e éd.; 2 vol. gr. in-8°, sur les art. cités.

Sautter (R.), *Étude sur le crime d'empoisonnement*, 1897.

De l'empoisonnement par la strychnine (P. Frigolet) : Journ. *Le Droit*, 21-22 juill. 1886. — *Empoisonnement* (Suède) : Rev. de dr. intern. et de législation comparée, 1871, p. 183. — *Empoisonnement* (Pays-Bas, L. 24 juill. 1871) : Rev. de dr. intern. et de législation comparée, 1872, p. 668. — *Empoisonnement* (C. pén. genevois) : Rev. de dr. intern. et de législ. comparée, 1875, p. 232. — *De l'instruction en matière d'empoisonnement* (Boyer) : Rev. gén., t. 4, p. 411.

Index alphabétique.

Acide sulfurique, 35.
Allemagne, 61 et s.
Amende, 19.
Angleterre, 64.
Antidote, 17, 30.
Antimoine, 36.
Appréciation souveraine, 23 et s.
Attentat à la vie, 8 et s.
Autriche-Hongrie, 65 et s.
Belgique, 71 et s.
Cannibalisme, 25.
Circonstances atténuantes, 14, 17.
Codex, 45.
Complicité, 51.
Cour d'assises, 14, 46 et s., 50 et s.
Danemark, 74.
Doses toxiques, 30.
Eau-de-vie, 43.
Éléments constitutifs, 8 et s.
Erreur, 10.
Espagne, 35 et 36.
Espèces, 28.
État de démence, 10, 30.
Impérité, 10.
Inattention, 10.
Intention criminelle, 9 et s., 30, 38, 40, 52.
Italie, 77 et 78.
Maladie, 37.
Mandat, 20 et 21.
Médecin, 10.
Médecine légale, 49.
Mélancolie, 10.
Moutons, 48.
Préméditation, 56 et 57.
Pays-Bas, 79 et 80.
Peine, 4 et s.
Peine capitale, 4 et s., 14.
Poison (vente du), 19, 21.
Portugal, 81 et s.
Préméditation, 4, 13 et s., 14 et s.
Russie, 87 et s.
Saumure d'anchois, 48.
Science moderne, 32 et s.
Substances combustibles, 41 et s.
Substances nuisibles, 60.
Suède, 88 et s.
Suisse, 90 et 91.
Tentative, 2, 3, 8, 18 et s., 32 et s., 40.
Verre pilé, 44.
Vin, 35 et 36.

DIVISION.

Sect. I. — **Notions générales et historiques** (n. 1 à 7).

Sect. II. — **Eléments constitutifs du crime** (n. 8).

§ 1. — ***Attentat à la vie*** (n. 9 à 30).

§ 2. — *Administration de substances de nature à donner la mort* (n. 31 à 49).

Sect. III. — **Questions au jury** (n. 50 à 60).

Sect. IV. — **Législation comparée** (n. 61 à 94).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — L'art. 301, C. pén., est ainsi conçu : « Est qualifié empoisonnement tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées et quelles qu'en aient été les suites ». Ainsi, bien qu'en réalité, l'empoisonnement ait tous les caractères d'un assassinat, le Code pénal français ne considère pas l'homicide perpétré volontairement par l'emploi de substances mortifères, comme une modalité du crime de meurtre. Cette circonstance n'est pas simplement aggravante; elle est constitutive d'un crime spécial et exceptionnel sous le double rapport du *fait qualifié* et de la peine *applicable*. — Garraud, t. 4, n. 270; Blanche, t. 4, n. 512. — V. Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1282.

2. — En effet, l'incrimination d'empoisonnement telle qu'elle résulte de l'art. 301, C. pén., prévoit comme un crime *consommé* ce qui ne serait, d'après les règles générales du droit, qu'une tentative : l'attentat volontaire à la vie caractérisé par le seul fait d'administrer du poison. Le *délit manqué* est donc punissable en matière d'empoisonnement dans tous les cas où, suivant le droit commun, il échapperait à la répression comme tentative non caractérisée. — Garraud, *loc. cit.* — V. *Législation criminelle de la Belgique*, t. 3, p. 206, note 22; Crivellari, *Dei reati contra la vita*, t. 1, n. 183 et 184. — V. aussi *infrà*, n. 15.

3. — Sans doute l'art. 2, C. pén., demeure applicable à la tentative d'empoisonnement qui est punissable lorsqu'elle est manifestée par un commencement d'exécution et qui cesse d'être punissable lorsqu'elle a été suspendue ou qu'elle a manqué son effet par la volonté de son auteur. Mais cette tentative ne peut être caractérisée que par des actes antérieurs à l'empoisonnement lui-même. Dès que le poison est administré, les règles de la tentative ne sont plus applicables, le crime est consommé. — Garraud, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 18.

4. — En second lieu la peine de l'empoisonnement est plus sévère que celle du meurtre : c'est la peine de mort, qu'il y ait ou non préméditation. — V. *infrà*, n. 17.

5. — Cette rigueur dans la répression du crime d'empoisonnement se justifie par « la trahison que renferme ce crime et l'espèce d'impossibilité qu'il y a de s'en garantir, parce qu'il est souvent administré par ceux qui nous approchent de plus près et dont on croit avoir moins lieu de se défier » (Muyart de Vouglans, *Lois crim.*, p. 186). Il convient aussi de remarquer que le coupable est soutenu par l'espoir de cacher facilement les traces de son crime. L'empoisonnement est redoutable et comme *crimen proditorium* et comme *crimen occultum*, et le Code pénal de 1810 s'est inspiré, pour le qualifier et pour le réprimer, des sévérités de la loi romaine (L. 13, Dig. *Ad legem corneliam de sicariis et veneficiis*; L. 1, Code *de malef. et mathemat.*) et de celles de notre ancienne législation criminelle. On peut consulter à cet égard l'arrêt du Parlement de Paris du 16 juill. 1676, qui condamna la marquise de Brinvilliers à faire amende honorable nu-pieds et la corde au cou, à avoir la tête tranchée, son corps brûlé et les cendres jetées au vent et tous ses biens confisqués. — Berryer, *Leçons et modèles d'éloquence judiciaire*, p. 177.

6. — Les révélations de ce procès célèbre décidèrent l'institution, en 1680, de la commission connue sous le nom de *chambre ardente* ou *chambre des poisons* pour la poursuite des empoisonnements commis en si grand nombre à Paris. L'édit de 1682, promulgué par Louis XIV, au cours des procédures de cette commission, est un véritable code répressif de l'empoisonnement.

Comme l'Edit, en punissant de mort les empoisonneurs, ne se prononçait pas sur le genre de supplice à infliger aux coupables, les tribunaux s'inspirèrent des circonstances particulières à chaque accusation. La peine ordinairement appliquée fut celle du feu: — V. le texte de l'édit de 1682 sur la punition *des empoisonneurs et devins;* Muyart de Vouglans, *Lois crim.*, p. 189; Laverdy, *Code pénal*, p. 155. — Arrêts du Parlement de Paris du 3 mars 1732, Eugénie Picq; 15 déc. 1732, Marie Texier; 7 oct. 1734, Pierre Guenet; de septembre 1764, Roy de Valène, [cités par Muyart de Vouglans, p. 187 et 190] — V. aussi Déclar. 14 mars 1780; Arrêt de règlement du 15 déc. 1732, précité, et arrêt de règlement de Toulouse, cité par Molinier, *Cours élémentaire du droit constitutionnel*, p. 89, note 1. — Garraud, t. 4, n. 271.

7. — Le Code de 1791 (tit. 1, art. 4) ordonnait que les coupables d'empoisonnement fussent conduits au lieu de leur exécution revêtus d'une chemise rouge. Le Code de 1810 n'a pas conservé cette peine accessoire : le coupable est simplement puni de mort (art. 302).

Section II.

Eléments constitutifs du crime.

8. — La législation antérieure ne définissait pas l'empoisonnement : l'art. 5, édit de juillet 1682, portait simplement : « L'empoisonnement est l'attentat à la vie d'une personne par vénéfice et poison ». L'art. 12, tit. 2, liv. 2, Code de 1791 : « L'homicide commis volontairement par poison sera qualifié empoisonnement ». Ce défaut de précision avait donné naissance à un grand nombre de difficultés que l'art. 301 du Code de 1810 a eu pour but de faire cesser. D'après la définition qu'il donne de l'empoisonnement, cette incrimination comporte : 1° un attentat consommé ou tenté à la vie d'une personne; 2° la réalisation de cet attentat par l'effet de substances propres à donner la mort.

§ 1. *Attentat à la vie.*

9. — Comme l'indique l'expression même dont se sert l'art. 301 l'attentat à la vie comprend la volonté de tuer; toutes les règles relatives à cette volonté dans le meurtre et l'assassinat lui sont donc applicables. Il n'y a crime d'empoisonnement que si le poison a été administré dans l'intention de donner la mort. — V. *infrà*, v° *Homicide*, n. 69 et s.

10. — Si donc c'est par inattention, par erreur ou par impéritie que le poison a été administré, le fait ne constitue que le délit d'homicide involontaire (V. *infrà*, v° *Homicide*, n 233 et s.) ou de blessures involontaires (V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 260 et s.), suivant la gravité des conséquences. Par exemple, le médecin qui, par impéritie, tuerait son malade en lui administrant une trop forte dose de poison ne commettrait pas un empoisonnement, mais pourrait, suivant les circonstances, être poursuivi pour homicide par imprudence. — Blanche, t. 4, n. 513; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1284; Garraud, t. 4, n. 272. — V. à cet égard et en ce qui concerne la responsabilité médicale, *infrà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 328 et s.

11. — On peut administrer des substances capables de donner la mort dans une intention coupable qui ne soit pourtant pas celle de tuer, mais seulement celle de nuire. En ce cas, le fait ne paraît pas punissable comme empoisonnement, puisqu'il n'y a pas « attentat à la vie ». Il est pleinement assimilable à l'action d'un homme qui décharge une arme à feu sur une personne, mais sans vouloir lui donner la mort. Il tombe donc sous l'application de l'art. 309, C. pén., même si la mort s'en est suivie. — Garraud, t. 4, n. 273.

12. — Enfin celui qui, dans l'intention de nuire à une personne, lui administre une substance qui, sans pouvoir donner la mort, est de nature pourtant à altérer gravement la santé, ne commet pas un empoisonnement puisque son action ne comporte ni la volonté homicide, ni l'emploi du poison. Le fait tombe aujourd'hui sous l'application de l'art. 317, § 4, C. pén. — V. *infrà*, v° *Substances nuisibles*.

13. — On peut dire d'une façon presque absolue que la volonté de tuer qui se traduit par le fait d'administrer le poison suppose nécessairement la préméditation, car il est impossible que le coupable apporte la matière mortelle et la mêle aux aliments de sa victime sans avoir conçu d'avance, arrêté le dessein du crime. C'est ainsi qu'on l'envisageait sous l'ancien droit. « L'empoisonnement, disait Muyard de Vouglans, est le crime de ceux qui, *de propos délibéré*, attentent à la vie d'autrui par vénéfices et poisons, mis dans leur boisson ou leurs aliments » (*Lois criminelles*, p. 186). On lit aussi dans l'exposé des motifs du Code pénal que l'empoisonnement suppose *nécessairement* un dessein antérieur. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1285; Morin, *Rép.*, v° *Empoisonnement*, n. 1, 7, 9.

14. — Cependant il est possible tout au moins d'imaginer un empoisonnement qui serait conçu et exécuté par l'effet d'une résolution subite, inspirée par la colère ou par un désir de vengeance. Rossi (*Tr. de dr. pén.*, t. 2, p. 118) cite le cas où un domestique, maltraité par son maître, au moment où il lui donnerait une potion, en augmenterait volontairement la dose, de manière à occasionner la mort. — Le crime serait alors commis sans préméditation et néanmoins la peine de mort ne pourrait être écartée que par l'admission des circonstances atténuantes. Il en résulte : 1° que la question de préméditation ne doit pas être posée dans une accusation d'empoisonnement; 2° que si elle a été posée et résolue négativement, la peine de mort doit être appliquée quand même. Le verdict en effet n'est annulé ni par cette position de question superflue, ni par la réponse donnée dans un sens ou dans l'autre (*utile per inutile non vitiatur*). — Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.;* Garraud, t. 4, n. 270; Blanche, t. 4, n. 512.

15. — L'attentat à la vie est consommé dès que le poison a été administré et pris, alors même que la quantité ou la force n'en seraient pas suffisantes pour causer la mort. — En effet, l'art. 301, C. pén., incrimine ce fait « quelles qu'en aient été les suites ». — Cass., 7 juill. 1814, Turteret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, t. 3, p. 308, note 4. — V. *suprà*, n. 1 et s.

16. — Il en serait de même encore que, par une circonstance ignorée de l'empoisonneur, par l'effet d'un médicament administré à la victime, ou par la force de son tempérament, ou par tout autre événement fortuit. Le crime n'aurait pas occasionné la mort. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1286 à 1289; Garraud, t. 4, n. 270; Blanche, t. 4, n. 514, 515 et 516.

17. — Il en serait également ainsi, alors même que le coupable, poussé par le remords, aurait voulu, mais tardivement, s'opposer à ce que la victime prît le poison, ou bien encore, alors même qu'il aurait, une fois l'empoisonnement consommé, cherché à arrêter et même arrêté ses effets par des antidotes. — Sur ce point, Monseignat, dans son rapport au Corps législatif, émet une opinion contraire (Locré, t. 30, p. 501 et 502), en se fondant sur la disposition de l'art. 16, sect. 2, tit. 2, part. 2, de la loi de 1791, qui portait que, « si avant l'empoisonnement effectué ou avant que l'empoisonnement des breuvages eût été découvert, l'empoisonneur arrêtait l'exécution du crime, soit en supprimant lesdits aliments et breuvages, soit en empêchant qu'on en fît usage, l'accusé devrait être acquitté ». — Cette disposition est remplacée par l'art. 2 du Code de 1810. D'ailleurs, il suffit de lire les termes précités de la loi de 1791 pour rester convaincu qu'elle n'a entendu parler que du cas où l'empoisonnement n'est pas encore effectué, c'est-à-dire de l'acte simplement préparatoire (V. *infrà*, n. 19 et 26), et non du cas où, le fait une fois commis, l'agent cherche à en empêcher les résultats. — Dans ce dernier cas, ses efforts pour empêcher les effets de son action peuvent bien faire admettre en sa faveur des circonstances atténuantes, mais sont insuffisants pour effacer le crime. — Haus, *Obs. sur le proj. du C. pén. belge*, t. 3, p. 194; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1288 et 1289; Blanche, *loc. cit.;* Garraud, t. 4, n. 270; Rossi, t. 3, p. 37.

18. — De ce que l'empoisonnement est consommé dès que la victime s'est ingéré le poison et alors même qu'elle n'a pas succombé, on a conclu à tort qu'ici la tentative se confondrait avec le crime lui-même. En effet, comme nous l'avons fait observer, *suprà*, n. 3, aucune disposition de loi ne déroge aux règles de l'art. 2, C. pén., en matière d'empoisonnement. Mais la tentative doit être caractérisée par un *commencement d'exécution* qui se distingue de l'emploi ou de l'administration du poison. Toutefois ce commencement d'exécution ne doit pas davantage être confondu avec les *actes préparatoires* du crime. — V. en ce sens, Cass., 31 mai 1866, Leroux, [D. *Rép.*, v° *Crimes et délits contre les personnes*, *Supp.*, n. 92, note 1]; — 17 déc. 1874, Busnel, [S. 75.1.385, P. 75.913, note de M. Villey] — Rossi, *Droit pénal*, t. 2, p. 118 et 145; Bertauld, *Cours de Code pénal*, p. 210; Calmètes, *Gazette des tribunaux*, 24 et 25 oct. 1831. — V. aussi, Filangieri, *Science de la législation*, liv. 3, ch. 37; Beccaria, *Des*

délits et des peines, ch. 14; Legraverend, t. 1, chap. 2, p. 120 et s.; Carnot, sur l'art. 2, C. pén.; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 1, n. 246, et t. 3, n. 1286 et s.; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Empoisonnement*, n. 6; Trébutien, t. 1, p. 98; Rauter, t. 1, n. 104; Duvergier, *Manuel du juge d'instruct.*, t. 1, n. 19 et s.; Haus, *Principes généraux du dr. pénal belge*, n. 398 et s.; Le Sellyer, *Criminalité et pénalité*, t. 1, n. 29.

19. — D'après la loi romaine, le seul fait d'avoir acheté, vendu, eu du poison dans le dessein de donner la mort, constituait le crime d'empoisonnement (L. 3, ff., *Ad leg. cornel., de sicariis*). Chez les juifs, il était même défendu à tout individu de conserver du poison dans sa maison, sous peine d'être condamné à l'avaler et à subir ainsi la mort, que l'on présumait qu'il avait eu l'intention de donner à d'autres (Carnot, *C. pén.*, art. 301, n. 1). Nos anciens criminalistes n'appliquaient à ces faits qu'une simple amende (Jousse, t. 4, p. 43). D'après l'art. 2 C. pén., l'achat et l'apprêt du poison ne sont que des actes préparatoires : ils précèdent, mais ils ne commencent pas l'exécution nécessaire pour rendre la tentative punissable. — Rossi, t. 2, p. 301; Garraud, t. 4, n. 275.

20. — Il a même été jugé que le mandat donné pour commettre un empoisonnement ne constitue pas un acte d'exécution de la tentative d'empoisonnement, alors même que le mandant a fourni le poison au mandataire. — Cass., 13 juill. 1837, N..., [P. 43.1.12]

21. — ... Et que l'achat des substances vénéneuses dans le but avoué d'empoisonner quelqu'un, et la remise de ces substances à un tiers pour qu'il commette le crime, ne constituent pas un commencement d'exécution de la tentative d'empoisonnement et ne peuvent, dès lors, être incriminés comme tels. — Amiens, 2 avr. et 10 juin 1840, Lombart, [S. 40.2.272, P. 43.1.16] — V. *infrà*, n. 25.

22. — La tentative d'empoisonnement est-elle caractérisée par la préparation et le mélange du poison aux aliments ou au breuvage destinés à la victime? Il semble que ce n'est pas encore un commencement d'exécution. Ce fait correspond à l'action de charger une arme dans une intention homicide ; ce n'est qu'un acte préparatoire. L'exécution ne commence que lorsque les mets ou le breuvage empoisonnés sont *présentés* à la victime ou tout au moins *mis à sa disposition*. — Cour d'assises de la Seine, 11 mai 1811, Levaillant, [S. chr.] — Amiens, 2 avr. 1840, précité. — Rossi, *loc. cit.*; Chauveau, Hélie et Villey, t. 3, n. 1286; Garraud, t. 4, n. 275; Bertauld, *Code pénal*, 10e leçon, p. 210; Calmètes, *Gaz. des Trib.*, 24 et 25 oct. 1831; Blanche, t. 4, n. 514 et s.

23. — Cependant la Cour de cassation a jugé, en sens contraire, que les faits constitutifs du commencement d'exécution nécessaire pour rendre la tentative d'empoisonnement punissable, sont laissés à l'appréciation du jury. — Cass., 17 déc. 1874, précité.

24. — ... Que ce commencement d'exécution peut résulter notamment de ce que le poison aurait été jeté dans les aliments qui devaient servir à la personne qu'on voulait empoisonner. — Même arrêt.

25. — ... Que l'arrêt de la chambre des mises en accusation, qui considère comme un commencement d'exécution la remise du flacon contenant le breuvage empoisonné, à un tiers chargé de l'administrer, fait une saine application des art. 2 et 301, C. pén. — Cass., 2 juill. 1886, Garivier, [S. 87.1.489, P. 87.1.1188, note de M. Edmond Villey]

26. — Dans tous les cas, et tant que le poison n'a pas été absorbé par la victime, la tentative d'empoisonnement manifestée par des actes extérieurs, constitutifs d'un commencement d'exécution, n'est pas punissable si la consommation du crime a été suspendue par la volonté de son auteur, bien que la cause impulsive de cette volonté puisse paraître n'avoir été que la crainte de ne pas réussir ou du danger qu'il y avait à poursuivre l'exécution. — Cass., 17 déc. 1874, précité; — 2 juill. 1886, précité. — Cour d'assises de la Seine, 11 mai 1811, précité.

27. — Le crime est consommé lorsque le poison a produit son effet, même à l'égard d'une personne contre laquelle n'étaient point dirigés les préparatifs, et encore que l'agent ait averti celle qu'il voulait empoisonner de ne point prendre le breuvage. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1287; Carnot, sur l'art. 301, C. pén.

28. — Le poison peut être mis à la disposition de la victime sans que celle-ci se trouve *nécessairement* induite à l'absorber. C'est un commencement d'exécution du crime. Ainsi, il y a tentative d'empoisonnement dans le fait d'un individu qui jette du poison dans une fontaine, dans laquelle il présume que la personne qu'il veut empoisonner viendra puiser. — Cass., 7 juill. 1814, [cité par Carnot, sur l'art. 301] — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1286 à 1289; Morin, *Rép.*, v° *Empoisonnement*, n. 8.

29. — Mais si, revenant sur son projet, l'agent empêche la personne à la vie de laquelle il voulait attenter d'user de l'eau empoisonnée, le crime, qui ne serait encore que préparé, disparaîtrait, à moins que, dans l'intervalle, une autre personne, venant à s'en servir, n'en fût elle-même victime : alors il y aurait à son égard crime consommé. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1287.

30. — Si quelqu'un, sachant qu'une personne a l'habitude de certains poisons et des antidotes, lui administre une substance mortifère, soit pour éprouver la puissance de cette habitude ou de l'antidote, soit même dans la conviction qu'elle n'en éprouvera aucun mal, et que cependant cette personne soit morte, le fait manque de la volonté nécessaire pour qu'il constitue le crime d'empoisonnement, mais il pourra bien, selon les circonstances, constituer un délit d'homicide involontaire. — Rauter, t. 2, n. 450 à la note. — V. *suprà*, n. 10.

§ 2. *Administration de substances de nature à donner la mort.*

31. — Le second élément du crime d'empoisonnement est que l'attentat à la vie ait été consommé ou tenté « par l'effet de substances qui peuvent donner la mort ». Il faut en déduire plusieurs conséquences.

32. — En premier lieu, si un individu donnait une substance inoffensive croyant présenter du poison, il ne serait coupable ni d'empoisonnement, ni même de tentative de ce crime, car alors, le fait matériel disparaissant, l'incrimination manquerait d'un de ses éléments essentiels. L'art. 301 n'a fait ici qu'une application pure et simple du droit commun en matière de tentative. L'impunité est acquise à l'intention coupable de l'agent parce qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité absolue d'accomplir le crime à raison de l'impuissance radicale des moyens employés; il n'y a pas commencement d'exécution. — Blanche, t. 1, n. 8, et t. 4, n. 517; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1290; Garraud, t. 4, n. 276.

33. — En ce sens un arrêt de la Cour de Rouen cité par Blanche (t. 1, n. 8), mais dont la date n'est pas rapportée par cet auteur, a refusé d'incriminer comme tentative d'empoisonnement le fait d'un mari qui, ayant reçu d'un médecin une substance inoffensive au lieu du poison qu'il avait demandé, avait administré cette substance à sa femme dans le but de lui donner la mort.

34. — De même, si la substance mortifère a été mélangée à une autre substance qui en a neutralisé l'effet, il n'y a point empoisonnement, quand même celui qui l'a présentée aurait eu l'intention d'attenter à la vie de la personne qui a pris le mélange. — On a contesté cette solution : « Est-ce que, dit M. Villey (note sous Chauveau, F. Hélie et Villey (*loc. cit.*), le maladroit meurtrier qui chargerait mal son arme ou qui tirerait à côté de celui qu'il veut tuer, ne serait pas coupable d'une tentative de meurtre? » La comparaison n'est pas exacte parce qu'ici le moyen employé pouvait réaliser l'homicide, tandis que dans l'hypothèse du poison neutralisé, le crime devient absolument impossible puisque la substance employée ne peut pas donner la mort au moment où elle est absorbée. — Cass., 20 nov. 1812, Canesi, 4 févr. 1814, Verazuzzi, [cités par Bourguignon, t. 3, p. 271] — Cour d'assises, Côtes-du-Nord, 21 avr. 1863, Rouillé, [*Gaz. des Trib.* du 19 mai] — Blanche, t. 4, n. 517; Garraud, t. 4, n. 276, et note 18; Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*

35. — Chauveau et Hélie (*loc. cit.*) citent comme résolvant la question en ce sens un arrêt de la cour spéciale du Tarn, rendu dans une espèce où une certaine dose d'acide sulfurique, mélangée avec du vin, avait été offerte par un mari à sa femme qui en avait bu. — Il fut établi, disent-ils, que cet acide ainsi mélangé avait cessé d'être un poison et l'accusé fut acquitté.

36. — D'un autre côté, si le coupable mélange deux substances isolément innocentes, croyant que l'une d'elles peut donner la mort, mais que, par le résultat du mélange, la chose administrée soit devenue réellement, quoiqu'à l'insu de l'agent, mortelle, il

y a crime d'empoisonnement. — On cite le cas d'un individu mêle de l'antimoine métallique en poudre dans du vin; cette substance prise de suite et avant la dissolution de l'antimoine ne serait pas nuisible; mais le hasard veut qu'il ne trouve pas l'occasion de faire prendre immédiatement ce mélange à la personne qu'il a le dessein d'empoisonner; l'antimoine se transforme peu à peu en une matière vénéneuse; il y a dès lors crime d'empoisonnement, parce que, jointe à l'intention criminelle, la substance a été capable de donner la mort au moment où elle a été administrée. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1291.

37. — Il n'y a point non plus empoisonnement ni délit, si, en administrant à quelqu'un une substance incapable de nuire, on lui avait persuadé qu'elle est mortelle, et que cette personne en soit morte, ou ait contracté une maladie. — Rauter, t. 2, n. 450.

38. — Dans l'hypothèse où l'accusé a administré une substance réellement vénéneuse, mais en quantité insuffisante pour donner la mort, cette action peut-elle être incriminée comme tentative d'empoisonnement? On a soutenu l'affirmative parce que « dans cette hypothèse, les faits présentent tous les caractères de l'empoisonnement défini par l'art. 301; d'une part, le prévenu a eu la volonté de donner la mort; d'autre part, il a administré des substances vénéneuses pouvant la donner. Il a tout fait pour que son projet reçût son exécution; il en est responsable quelles qu'en aient été les suites ». — Blanche, t. 4, n. 518. — V. aussi Cass., 20 nov. 1812, 7 juill. 1814 et 7 juill. 1824, [cités par Bourguignon, art. 301, n. 4] — Monseignat, *Rapport au corps législatif*, Locré, t. 30, p. 501.

39. — Mais la solution contraire doit être préférée parce qu'elle est plus conforme au texte de l'art. 301. Peu importe que l'intention coupable de l'agent soit évidente. L'incrimination d'empoisonnement suppose que cette intention a été réalisée par l'emploi de substances capables de donner la mort. Le poison employé à dose insuffisante n'avait pas, tel qu'il a été administré, cette puissance effective : c'est comme si la substance avait été complètement et par elle-même inoffensive. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*; Garraud, t. 4, n. 276 et la note 19; Morin, v° *Empoisonnement*; Briand et Chaudé, t. 1, p. 628.

40. — S'il s'agissait de poisons qui, inoffensifs à faibles doses, deviennent mortels quand les doses sont répétées, il y aurait tentative d'empoisonnement alors même que le fait aurait été découvert avant qu'aucun effet mortel pût être produit par la substance déjà prise, pourvu que la volonté de donner la mort fût, du reste, constante. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1292; Garraud, t. 4, n. 276.

41. — La loi ne s'est pas servie du mot *poisons*, mais du mot *substances pouvant donner la mort*; et elle n'a pas indiqué ces substances. On en a conclu qu'il n'est pas nécessaire que la substance employée soit précisément un poison, si elle est de nature à donner la mort. Dans ce système, tout attentat à la vie d'une personne par l'effet de substances, même non vénéneuses, mais pouvant donner la mort, constitue un empoisonnement, et doit, dès lors, être puni comme tel. — Cass., 18 juin 1835, Gaudon, [P. chr.]

42. — Mais il paraît difficile d'admettre ce système; le nom d'*empoisonnement* par lequel est désignée l'incrimination contenue dans l'art. 301, C. pén., démontre qu'il s'agit seulement des substances considérées comme des poisons proprement dits. Ce nom de poison convient à « toute substance qui, prise à l'intérieur ou appliquée à l'extérieur du corps de l'homme, mais à petite dose, est capable d'altérer la santé ou de détruire la vie, sans agir mécaniquement ». — Duvergier, *Traité de médecine légale*, t. 1, p. 444.

43. — Jugé, en ce sens, que l'attentat à la vie d'une personne à laquelle on a fait boire une quantité d'eau-de-vie assez considérable pour lui donner la mort, après en avoir formé le dessein, constitue le crime de meurtre avec préméditation et non le crime d'empoisonnement. — Poitiers, 14 janv. 1850, Nicolas, [S. 53.1. 3[illegible], D. [illegible] — V. *suprà*, v° *Homicide*.

44. — ... Que l'administration à une personne, dans le but de lui donner la mort, d'une certaine quantité de verre pilé mêlé à des aliments, ne constitue pas le crime prévu par l'art. 301, C. pén., « Attendu que la qualification d'*empoisonnement* est réservée à l'attentat à la vie commis par l'effet d'une *substance toxique* de nature à ôter la vie par ses combinaisons chimiques ». — Riom, 25 avr. 1855, Dumas, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Crimes et délits contre les personnes*, n. 93, note 2] — Blanche, t. 1, n. 8, et t. 4, n. 517; Morin, *Rép.*, v° *Empoisonnement*, n. 5.

45. — D'autre part, à défaut du tableau légal ou d'une nomenclature officielle des substances toxiques pouvant donner la mort, la désignation des substances de cette nature est abandonnée à l'appréciation des magistrats, qui statuent d'après les indications du codex, les effets possibles desdites substances, l'opinion des hommes de l'art ou la notoriété publique. — Metz, 18 janv. 1854, sous Cass., 23 févr. 1854, Polito, [P. 55.1.21] — Il n'y a pas lieu de tenir compte des nomenclatures contenues dans les ordonnances ou décrets relatifs au commerce des poisons. — Sur la nature, les effets et la marche des différents poisons et sur les progrès et les procédés d'investigation des expertises médico-légales, V. Garraud, t. 4, n. 278 et s.

46. — On a soutenu que ce n'est pas aux jurés qu'il appartient de décider si telle ou telle substance est vénéneuse ou non; que le seul point qui rentre dans leurs attributions est de décider si ces substances ont été employées ou administrées, sauf aux juges du droit à en apprécier le véritable caractère. — Carnot, sur l'art. 301, n. 3.

47. — Mais c'est une pure question de fait que celle de savoir si telle substance, administrée dans tel cas donné, est ou n'est pas, dans le sens de la loi, une substance capable de donner la mort. Les juges du droit ne pourraient, en l'absence de toute disposition légale, se baser que sur les indices résultant de l'instruction. Or, le jury est tout aussi à même que les juges de décider un simple point de fait d'après les éléments de l'instruction. C'est donc aux jurés seulement à se prononcer sur cette question. — Bourguignon, sur l'art. 301, n. 5; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 3, n. 1294; Rauter, t. 2, n. 451, note : Nouguier, t. 4, n. 2654-4°; Garraud, t. 4, n 281.

48. — C'est également dans ce dernier sens que paraît s'être décidée la Cour de cassation en jugeant, sous le Code du 3 brum. an IV, que lorsqu'un accusé de tentative d'empoisonnement de moutons avait toujours fondé sa défense sur ce que la substance par lui employée (la saumure d'anchois) n'était pas un poison pour les moutons, le jury devait être interrogé sur ce point, à peine de nullité. — Cass., 3 août 1810, Gérard, [S. et P. chr.]

49. — Toutefois la solution d'une semblable question exigeant des connaissances spéciales, la déclaration du jury devra toujours avoir été précédée de rapports des gens de l'art. Les questions d'empoisonnement présentent le plus souvent de fort graves questions de médecine légale, et il n'est pas rare de voir la cour d'assises devenir une sorte de champ clos, dans lequel les hommes de l'art se donnent rendez-vous, pour formuler leurs théories et leurs systèmes. L'existence du poison constatée par des analyses chimiques est sans doute un puissant indice d'empoisonnement, mais ce n'en est pas toujours une preuve complète. D'un autre côté, l'empoisonnement peut être certain sans que le poison ait laissé de traces qui viennent en fournir la démonstration matérielle; c'est donc autant dans les circonstances et les preuves morales que dans les preuves matérielles que les jurés devront puiser leurs éléments de conviction. Les données de la science leur seront assurément fort précieuses, mais ils ne pourraient en faire la base exclusive de leur appréciation. — V. Briand et Chaudé, t. 1, part. 1, sect. 2, chap. 3, p. 662 et s.; Legrand du Saulle, p. 1124 et s. — V. aussi *suprà*, n. 42.

Section VIII.

Questions au jury.

50. — L'empoisonnement n'étant pas un *meurtre aggravé*, mais un crime *sui generis* (V. *suprà*, n. 1), il n'y a pas lieu d'interroger le jury par questions séparées sur l'attentat à la vie et sur le moyen employé dans ce but, c'est-à-dire sur l'administration du poison. — Garraud, t. 4, n. 281. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3411 et s.

51. — La question unique soumise au jury doit être rédigée dans des termes conformes au texte de l'art. 301 : « X... est-il coupable d'avoir le ... à ... volontairement attenté à la vie de telle personne par l'effet de substances pouvant donner la mort? » (Blanche, t. 4 n. 519). Mais cette conformité n'est pas essentielle; on peut y suppléer par des expressions équivalentes.

52. — Et même il n'est pas nécessaire d'introduire dans la question concernant le fait d'attentat à la vie le mot *volontairement*. — Toutefois cette mention expresse peut être fort utile pour éclairer le jury. — Cass., 20 mars 1862, Gresse, [D. 62.5.95] — Garraud, t. 4, n. 281. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3502 et s.

53. — Il n'est pas nécessaire que les substances pouvant donner la mort soient qualifiées de « vénéneuses » dans la question posée au jury. En effet, cette expression ne se rencontre pas dans le texte de l'art. 301. — Cass., 15 janv. 1846, Fortier, [D. 46.4.112] — Blanche, t. 4, n. 509; Garraud, t. 4, n. 281.

54. — « Le mot *empoisonner* emporte virtuellement et nécessairement l'idée d'un attentat à la vie ». Le jury peut donc régulièrement être interrogé en ces termes : « X... est-il coupable d'avoir tenté d'empoisonner N... par l'effet de substances pouvant donner la mort? » — Cass., 17 déc. 1874, Busnel, [S. 75.1.385, P. 75.913] — V. aussi Cass., 24 janv. 1814, Pelletier, [S. et P. chr.] — Bourguignon, sur l'art. 301, n. 2. — V. cep. Carnot, sur l'art. 300, n. 4 et 5.

55. — Au cas d'accusation d'empoisonnement d'une même personne, résultant de différents faits répétés, une seule question peut être posée au jury : il n'est pas nécessaire de poser autant de questions qu'il y a eu de faits d'empoisonnement. En pareil cas, pour épargner au jury toute hésitation dans le cas où l'attentat serait établi, mais non *la pluralité* des faits relevés contre l'accusé, il convient de rédiger la question ainsi : X... est-il coupable d'avoir *à une ou plusieurs reprises* attenté à la vie de N...? » Cette formule comprend toutes ces hypothèses. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, t. 3, p. 308, note 2. — V. *supra*, v° *Cour d'assises*, n. 3192.

56. — L'empoisonnement commis sur la personne des père et mère constitue le crime de parricide. Il ne peut donc faire avec l'empoisonnement commis sur d'autres personnes, l'objet d'une seule et même question. La déclaration du jury serait nulle pour cause de complexité. — Cass., 4 avr. 1845, Lacomme, [P. 45.2.100, D. 45.1.245] — Nouguier, t. 1, n. 2905, p. 335. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2857, 2858 et 3427.

57. — Dans une accusation de complicité de parricide commis par le poison, le président de la Cour d'assises peut poser comme résultant des débats, la question d'attentat à la vie par l'effet de substances propres à donner la mort. La réponse du jury, négative sur la complicité de parricide et affirmative au contraire sur le crime d'empoisonnement, est exempte de contradiction. — Cass., 27 avr. 1876, Garrigue, [D. 77.1.92] — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 58.

58. — Bien que l'administration ou l'emploi de substances mortifères dans l'intention de donner la mort constitue le crime d'empoisonnement « quelles qu'en aient été les suites » (V. *suprà*, n. 15), n'est pas contradictoire la réponse du jury qui est négative sur la question principale de savoir si les substances administrées « ont en effet donné la mort » et qui est affirmative sur la question subsidiaire relative à la même incrimination d'empoisonnement, mais sans cette mention d'effet. Il n'y a d'identité qu' « en droit » entre les deux questions. Les deux réponses sont conciliables « en fait ». Or « le jury, juge exclusif du fait, ne doit jamais se préoccuper du caractère légal des faits soumis à son appréciation, ni de leur pénalité ». — Cass., 21 juin 1850, Matet, [D. 50.5.102]

59. — Il suffit de demander au jury si les substances administrées pouvaient donner la mort; il n'est pas nécessaire de lui demander expressément si la quantité de ces substances qui a été administrée était suffisante pour donner la mort. Cette seconde question reçoit une solution implicite quand le jury répond à la première. — V. *suprà*, n. 15.

60. — Quant aux simples maladies que l'agent a volontairement causées par l'emploi de substances nuisibles, V. *infrà*, v° *Substances nuisibles*.

Section IV.

Législation comparée.

61. — I. Allemagne. — Quiconque fait prendre intentionnellement à autrui, pour nuire à sa santé, du poison ou d'autres substances propres à détruire la santé, est passible de la réclusion jusqu'à dix ans. Si le fait a entraîné une grave lésion corporelle, la peine ne doit pas descendre au-dessous de cinq ans; et, s'il a causé la mort, la peine peut être perpétuelle et ne doit pas descendre au-dessous de dix ans de réclusion (C. pén. allemand, § 229).

62. — Quiconque empoisonne volontairement des sources ou des récipients d'eau qui servent à l'usage d'autrui, ou des objets destinés à la vente ou à l'usage publics, ou bien y mêle des substances dont il sait qu'elles sont nuisibles à la santé de l'homme, et, de même, quiconque vend, tient en vente ou met dans la circulation, sciemment et en en célant le caractère dangereux, de semblables choses empoisonnées ou mêlées de substances délétères, est passible de la réclusion jusqu'à dix ans et, si le fait a causé mort d'homme, à vie, ou à temps, sans que la peine puisse descendre au-dessous de dix années (§ 324).

63. — Si le fait n'est imputable qu'à la négligence, la peine peut s'élever jusqu'à un an d'emprisonnement, en cas de simple dommage, et de un mois à trois ans, en cas de mort d'homme (§ 326).

64. — II. Angleterre. — Est coupable d'un crime (*felony*) et passible de dix ans de servitude pénale, au plus, quiconque, illégalement et malicieusement, administre, ou fait ou laisse administrer à autrui du poison ou d'autres substances nuisibles ou délétères de façon à mettre en péril les jours de la personne ou à lui infliger un mal corporel sérieux (24 et 25, Vict., c. 100, sect. 23).

65. — III Autriche-Hongrie. — A. *Autriche*. — Commet le crime d'assassinat (*Meuchelmord*) celui qui ôte la vie à quelqu'un intentionnellement, à l'aide de poison; la peine est la mort (C. pén. autr., §§ 134-136).

66. — Le Code pénal renferme aussi de longues dispositions sur le commerce des poisons ou autres substances dangereuses, et sur les pénalités encourues par ceux qui se sont affranchis des précautions prescrites (§§ 361 et s.). Le règlement le plus récent sur le maniement des poisons est une ordonnance du ministère de l'intérieur du 21 avr. 1876, n. 60, en 18 §.

67. — B. *Hongrie*. — L'assassinat est puni de mort, quel que soit le mode de perpétration (C. pén. hongrois, art. 278).

68. — Celui qui, dans l'intention de nuire à la santé d'autrui, lui administre du poison ou d'autres substances nuisibles, est passible de cinq ans de réclusion, au plus. Si ces substances sont dangereuses pour la vie, mais n'ont pas été administrées dans l'intention de tuer, la peine est de trois à cinq ans de maison de force; elle est de dix à quinze ans, lorsqu'elles ont produit une lésion grave ou la mort (art. 309).

69. — Quiconque mélange ou fait mélanger aux objets alimentaires servant à la consommation publique et destinés à être vendus ou distribués, des substances nuisibles à la santé, ou quiconque garde en boutique ou met en vente de semblables objets, est passible d'un an de prison, au plus, et d'une amende de 100 à 1.000 florins (210 à 2,100 fr.) (art. 314).

70. — Quiconque empoisonne des puits, conduites d'eau ou réservoirs dont il est fait usage, ou met en vente des substances dangereuses sans en faire connaître le caractère nuisible encourt une peine de cinq à dix ans de maison de force, qui peut même être portée à quinze ans si le fait, sans constituer un assassinat, a causé une lésion grave ou la mort (art. 315).

71. — IV. Belgique. — Est qualifié empoisonnement le meurtre commis par le moyen de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées; il est puni de mort (C. pén. belge, art. 397).

72. — Est puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de 50 à 500 fr., quiconque a causé à autrui une maladie ou incapacité de travail personnel, en lui administrant volontairement, mais sans intention de tuer, des substances qui peuvent donner la mort ou qui, sans être de cette nature, peuvent cependant gravement altérer la santé (art. 402); la peine est la réclusion lorsqu'elles ont causé soit une maladie paraissant incurable, soit une incapacité permanente de travail personnel, soit la perte de l'usage absolu d'un organe (art. 403); si les substances administrées volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant causée, le coupable est passible de quinze à vingt ans de travaux forcés (art. 404).

73. — La tentative du délit prévu à l'art. 402 est punie d'emprisonnement et d'amende (V. art. 405).

74. — V. Danemark. — Le Code pénal de 1866 punit l'homicide et les diverses lésions corporelles, mais sans se prononcer sur le mode de perpétration; il ne contient pas de dispositions spéciales sur l'empoisonnement.

75. — VI. Espagne. — Est réputé assassin, et puni de la chaîne soit à temps, en son degré supérieur, soit perpétuelle, quiconque tue une personne par le moyen du poison (C. pén. de 1850, art. 418-3°).

76. — Encourent une peine qui, suivant la gravité de la lésion corporelle causée, varie de la *prision mayor* aux simples arrêts,

en passant par l'emprisonnement correctionnel, ceux qui, sans avoir intention de tuer, causent à autrui une lésion grave en lui administrant sciemment une substance ou un breuvage nuisible (art. 432).

77. — VII. Italie. — Quiconque, avec l'intention de tuer, cause la mort de quelqu'un au moyen de substances vénéneuses, est puni de la réclusion de vingt-deux à vingt-quatre ans (C. pén., art. 364 et 365); la peine n'est que de dix-huit à vingt-deux ans si la mort n'a été due qu'à des circonstances préexistantes inconnues du coupable ou survenues indépendamment de lui (art. 367). Elle est de quinze à vingt ans, lorsque le coupable avait seulement l'intention de commettre une lésion personnelle (art. 368).

78. — Quiconque, en empoisonnant des eaux potables affectées à un usage commun ou des substances destinées à l'alimentation publique, met en péril la conservation des personnes, est puni de trois à dix ans de réclusion (art. 318).

79. — VIII. Pays-Bas. — Le Code pénal néerlandais punit d'un emprisonnement à perpétuité ou à temps, de vingt ans au plus, l'assassinat, c'est-à-dire, le meurtre commis avec intention et préméditation (art. 289); mais il ne fait pas de l'empoisonnement un crime spécial.

80. — D'après l'art. 300, le fait de nuire intentionnellement à la santé d'autrui est considéré comme sévices et puni, suivant la gravité de la lésion, d'une amende ou d'un emprisonnement pouvant se prolonger jusqu'à six ans, et même jusqu'à quinze ans, si le fait a été suivi de mort (art. 303).

81. — IX. Portugal. — Celui qui commet le crime d'empoisonnement est puni de la prison cellulaire pour huit ans, suivie de la déportation pour vingt ans, avec emprisonnement dans le lieu de déportation jusqu'à deux ans, ou sans emprisonnement selon que le juge le trouvera bon, ou bien de la peine fixe de la déportation pour vingt-huit ans, avec emprisonnement de huit à dix ans. Est qualifié crime d'empoisonnement tout attentat contre la vie d'une personne par le moyen de substances susceptibles de donner la mort plus ou moins promptement, de quelque façon que ces substances soient employées ou administrées et quelles que soient les conséquences (C. pén. portug., art. 353).

82. — Est considéré comme lésion corporelle, et puni de peines qui varient suivant la gravité des conséquences, le fait d'avoir, volontairement et avec l'intention de mal faire, administré à autrui de quelque façon que ce soit, des substances qui, sans être en général, par leur nature, susceptibles de donner la mort, sont néanmoins nuisibles à la santé (art. 364).

83. — Quiconque altère d'une manière quelconque des substances destinées à la consommation publique, de façon qu'elles deviennent nuisibles à la santé, ou quiconque expose en vente ou vend des substances ainsi altérées et nuisibles, est passible de deux mois à deux ans d'emprisonnement et d'une amende correspondante, sans préjudice d'une peine plus forte s'il y a lieu; les substances doivent être saisies et détruites (art. 251).

84. — Est puni de la même peine : celui qui soustrait ou achète les substances destinées à être détruites ou désinfectées; 2° celui qui jette dans une fontaine, une rivière, un ruisseau ou un lac, dont l'eau sert à la boisson, une substance qui rend l'eau impure ou nuisible à la santé (art. 252).

85. — X. Russie. — Le crime d'empoisonnement, le meurtre commis par le moyen du poison, est puni de la privation de tous les droits civiques et des travaux forcés dans les mines pour une période de quinze à vingt ans (C. pén., art. 1453).

86. — Le fait d'avoir acheté ou préparé du poison en vue de tuer quelqu'un, sans qu'il soit prouvé que l'accusé a été empêché d'exécuter son dessein uniquement par des circonstances indépendantes de lui, mais sans qu'il soit démontré non plus qu'il s'en est abstenu de son propre mouvement et par remords, est puni d'un emprisonnement de huit à seize mois. Si, au contraire, il est prouvé que les circonstances seules ont empêché l'accusé d'accomplir son dessein ou de tenter de l'accomplir, la peine est la privation de tous les droits civiques et l'internement en Sibérie (art. 1457).

87. — Est puni de la peine prévue à l'art. 1453 quiconque, dans le but d'ôter la vie à quelqu'un, jette dans l'eau du poison ou d'autres substances nuisibles (art. 864).

88. — XI. Suède. — Quiconque, avec l'intention de donner la mort, ôte la vie à quelqu'un avec préméditation, commet un assassinat et encourt soit la peine de mort, soit les travaux forcés à perpétuité (C. pén., c. 14, § 1). La tentative qui n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur, est punie des travaux forcés, soit à perpétuité, soit pendant six à dix ans; la peine peut être réduite à deux ans, si le résultat de la tentative a été peu grave (§ 2).

89. — A part ces dispositions, qui s'appliquent à tout assassinat quel que soit le moyen employé pour tuer, le Code en renferme d'autres relatives à l'emploi du poison, en particulier, mais en dehors des cas où le coupable avait prémédité la mort de sa victime.

90. — Si quelqu'un, même sans avoir prémédité cette mort, mais avec le simple dessein de nuire, administre à autrui du poison ou d'autres substances dangereuses pour la santé, et que mort s'ensuive, il est puni conformément au § 1, ci-dessus. La peine varie entre les travaux forcés à perpétuité et quatre années de la même peine, suivant que la lésion, sans être mortelle, est grave ou légère et qu'il y a des circonstances plus ou moins atténuantes. Celui qui, dans le dessein d'attenter à la vie ou à la santé d'autrui, a préparé du poison, mais n'est pas arrivé à tenter l'exécution de son dessein, est puni de deux ans de travaux forcés au plus, à moins qu'il n'ait de lui-même détruit le poison avant la découverte de l'infraction (§ 18).

91. — Quiconque, dans le dessein d'attenter à la vie ou à la santé d'autrui, a empoisonné des substances exposées en vente ou tout autre objet, de sorte qu'il en résulte un danger général pour la vie ou la santé des personnes, est puni de six à dix ans de travaux forcés. Si cet empoisonnement cause mort d'homme ou des lésions graves, on applique les dispositions du § 18 (§ 19).

92. — Celui qui a causé involontairement un semblable empoisonnement et qui, après s'en être aperçu, n'a pas immédiatement cherché à en détourner le danger, est passible de six mois à deux ans de travaux forcés; la peine est de deux à six ans, si une personne s'est trouvée gravement atteinte par le fait, et de six à dix ans, s'il y a eu mort d'homme (§ 20).

93. — XII. Suisse. — L'empoisonnement est du ressort des législations pénales cantonales. Commis avec préméditation sur une personne, il est partout assimilé à un assassinat et puni des peines les plus rigoureuses prévues par la loi locale. La plupart des codes édictent aussi des pénalités sévères contre ceux qui mêlent des substances toxiques à des marchandises destinées à la consommation ou qui empoisonnent des eaux servant à la boisson.

94. — Il nous est impossible d'entrer ici dans l'examen détaillé de ces vingt ou vingt-cinq codes, dont le texte varie de canton à canton, sans présenter d'ailleurs aucune particularité à relever. — V. Stoos, *Les codes pénaux suisses rangés par ordre de matières*, 1 vol. in-8°, Bâle et Genève, 1890, p. 590-596 (pour les empoisonnements de substances alimentaires ou d'eaux potables), et p. 611-627 (pour l'empoisonnement considéré comme une forme de l'assassinat).

EMPREINTE. — V. Contrefaçon des sceaux de l'État. — Matières d'or et d'argent. — Monnaie.

EMPRISONNEMENT. — V. Détention préventive. — Régime pénitentiaire.

Législation.

C. pén., art. 9-1°, 40, 464, 465.

Bibliographie.

Bertauld, *Cours de Code pénal et leçons de législation criminelle*, 1873, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, p. 299 et s. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 1, n. 173 et s. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e éd., 1 vol. in-8°, n. 96 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les art. cités. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur les art. cités. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, 1890-1891, 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Chauveau, Hélie (F.) et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 1, n. 76 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur les art. cités. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 2e édit., 6 vol. in-8°, 1898-1899, t. 2, n. 335 et s., 391 et s.; — *Précis de droit criminel*, 1898, 6e éd., 1 vol. in-8°, n. 167

et s. — Hélie (F.), *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 45 et s. — Laborde, *Cours de droit criminel*, 1898, 2e éd., in-8°, n. 271 et s. — Lelort, *Cours élémentaire du droit criminel*, 1897, 2e éd., 1 vol. in-8°, p. 125 et s. — Legraverend et Duvergier, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 88 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Emprisonnement*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 3160 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Emprisonnement*. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique du droit pénal*, 1894, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 418 et s. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Emprisonnement*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 20 et s. — Ortolan et Desjardins, *Eléments de droit pénal*, 1886, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1366, 1367, 1419 et s. — Picard et d'Hoffschmidt, *Pandectes belges* (en cours de publication), v° *Emprisonnement* (peine). — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 275 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur les art. cités. — Trébutien, Laisné-Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire du droit criminel*, 1878-1883, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 348 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 2 vol. in-8°, 1890, et suppl. 1899, t. 1, n. 635 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Allemagne, 83 et s.
Amende, 23 et s., 27, 29, 40 et s.
Amnistie, 56, 77.
Appel, 42, 45, 69 et 70.
Audience (police de l'), 43.
Avertissement, 71.
Belgique, 88 et s.
Cassation (pourvoi en), 10.
Circonstances atténuantes, 16 et s., 24, 27, 39.
Complicité, 7, 29.
Contrainte par corps, 32.
Contravention, 9, 28, 34 et s.
Cumul de peines, 28.
Dégradation civique, 21.
Délai, 71.
Dépens, 66.
Détention préventive, 3, 60, 68.
Discernement, 13.
Domicile, 46.
Ecrou, 63.
Egypte, 92 et s.
Elargissement, 74.
Emprisonnement (durée de l'), 11 et s., 34, 37, 38, 43, 44, 50 et s.
Emprisonnement cellulaire, 58.
Emprisonnement correctionnel, 11 et s.
Espagne, 95 et s.
Excès de pouvoirs, 24.
Exécution (interruption de l'), 55 et s.
Exécution (lieu de l'), 44 et s.
Extrait, 63 et s.
Faillite, 20.
Gardien chef, 63 et s.
Grâce, 56.
Grèce, 98 et 99.
Greffier, 81.
Hongrie, 100 et s.
Italie, 106 et s.
Japon, 121 et 122.
Juge de paix, 82.
Jugement par défaut, 73.
Justice militaire, 7.
Liberté provisoire, 33.
Maison centrale, 44, 47, 49.
Maison d'arrêt, 45 et 46.
Maison de correction, 32.
Mandat de justice, 33.
Maximum, 25 et s.
Militaires, 66.
Minimum, 25.
Ministère public, 70 et s., 80, 82.
Ministre de l'Intérieur, 47.
Notice individuelle, 67.
Pays-Bas, 13 et s.
Peines accessoires, 22.
Portugal, 132 et s.
Préfet, 81.
Prescription, 79.
Prison cantonale, 35.
Prison départementale, 44, 47.
Prison militaire, 48 et 49.
Prison municipale, 35.
Procureur de la République, 46, 48.
Procureur général, 46, 80.
Puissance paternelle, 32.
Récidive, 12, 38, 67.
Réclusion, 31.
Régime pénitentiaire, 31, 44 et s.
Registre, 80 et 81.
Réhabilitation, 78.
Relégation, 33.
Suède, 135 et s.
Sursis à l'exécution, 30, 72, 76.
Travail, 31, 35.

DIVISION.

Sect. I. — **Notions générales** (n. 1 à 10).

Sect. II. — **Emprisonnement en matière correctionnelle** (n. 11 à 33).

Sect. III. — **Emprisonnement de simple police** (n. 34 à 43).

Sect. IV. — **Exécution de la peine d'emprisonnement**.

§ 1. — *Lieux où cette peine doit être subie* (n. 44 à 49).

§ 2. — *Calcul de la durée de l'emprisonnement* (n. 50 à 61).

§ 3. — *Exécution proprement dite de l'emprisonnement et élargissement* (n. 62 à 82).

Sect. V. — **Législation comparée** (n. 83 à 138).

SECTION I.

Notions générales.

1. — L'emprisonnement n'était admis autrefois en matière criminelle que comme mesure préventive, pour la garde des accusés, pendant l'instruction de leur procès (V. L. 8, ff. § 9, *De pœnis*) et ne pouvait guère, dit Jousse (*Instr. crim.*, t. 1, p. 81, n. 124), être considéré comme une peine, n'étant jamais prononcé par les tribunaux ordinaires ou militaires. Un arrêt du parlement du 20 juill. 1685 avait même fait défense au lieutenant criminel d'Amiens de l'infliger. Exceptionnellement pourtant, cette peine remplaçait celle des galères pour les femmes. Les tribunaux ecclésiastiques seuls prononçaient l'emprisonnement soit à temps soit à perpétuité dans un couvent, comme peine de droit commun.

2. — La loi des 19-22 juill. 1791 rangea pour la première fois l'emprisonnement parmi les peines proprement dites, en ordonnant la création de maisons spéciales pour son exécution. Toutes les lois qui se sont succédé depuis cette époque lui ont conservé ce caractère et en ont même tellement multiplié l'application qu'il est aujourd'hui la peine la plus communément employée. Il réunit en effet, ainsi que le font observer Chauveau, F. Hélie et Villey (*Th. C. pén.*, t. 1, p. 80), l'avantage de pouvoir être modifié dans sa durée, selon les nécessités de chaque cas particulier, et d'enlever au condamné les moyens de nuire en même temps qu'il se prête à des essais d'amendement moral; c'est surtout parce qu'il est peu sévère qu'on l'a étendu à toutes les infractions les moins graves qui sont nécessairement aussi les plus nombreuses.

3. — Aujourd'hui, l'emprisonnement a un double but : il tend à s'assurer de la personne d'un prévenu ou à punir un coupable. Dans le premier cas il prend le nom de *détention préventive*, le mot d'*emprisonnement* restant réservé plus spécialement à la *peine*.

4. — Nous donnons, *suprà*, vis *Arrestation*, n. 5 et s., 48 et s.; *Arrestation et détention arbitraire ou illégale; Détention préventive* et *infrà*, vis *Instruction criminelle*, n. 420 et s.; *Liberté individuelle, Liberté provisoire, Mandats de justice*, n. 153 et s., tout ce qui se rattache à l'emprisonnement considéré sous le premier de ces points de vue. Nous ne le considérerons donc ici que sous le second rapport en tant qu'il est « répressif » et s'applique, non à un prévenu, mais à un condamné. Nous ne nous occuperons pas non plus de la façon dont il doit être subi. V. à cet égard, *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

5. — L'emprisonnement est prononcé par de nombreux articles du Code pénal (art. 45, 89, 109, 120, 123, 134, 142, 153, 171, 174, 179, 184, 187, 192, 197, 200, 211, 217, 222, 234, 236, 237, 238, 248, 249, 254, 257, 260, 271, 274, 306, 311, 317, 319, 320, 326, 330, 346, 358, 359, 371, 373, 387, 401, 405, 406, 410, 414, 433, 438, 445, 463, 465, 473, 476, 478, 480, 482) ou par des lois spéciales : telles que celles sur l'usure (L. 19 déc. 1850, art. 2 et 3. — V. *infrà*, v° *Usure*); les outrages aux mœurs (L. 2 août 1882. — V. *infrà*, v° *Outrages aux mœurs*); les attroupements (L. 7 juin 1848. — V. *suprà*, v° *Attroupement*, n. 29 et s.), les falsifications de denrées (LL. 27 mars 1851 et 5 mai 1855. — V. *infrà*, v° *Fraude commerciale*, n. 195 et s.); l'ivresse (L. 23 janv. 1873, art. 2, 5 et 7. — V. *infrà*, v° *Ivresse*, n. 86 et s.); le recrutement (C. just. marit., art. 309. — V. *infrà*, v° *Recrutement*); les douanes (Décr. 1er mars 1811, art. 1; L. 28 avr. 1816, tit. 5, art. 41 et s. — V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1144 et s.); les contributions indirectes (L. 28 juill. 1875, art. 2. — V. *suprà*, v° *Allumettes chimiques*, n. 111 et s., et *Contributions indirectes*, n. 963 et s.); les réunions publiques (L. 30 juin 1881, art. 10. — V. *infrà*, v° *Réunions publiques*); la chasse (L. 3 mai 1844, art. 12 et s. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1461 et s.); les chemins de fer (L. 15 juill. 1865, art. 18 à 21. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 1456 et s.); la marine (Décr. 24 mars 1852, art. 55, 60 et s.; Décr. 21 févr. 1897, art. 4 et s.; Loi 15 avr. 1898, art. 52, 55, 60 et s. — V. *suprà*, v° *Baraterie de patron*, n. 40 et s., *infrà*, vis *Justice maritime*, n. 1889 et s., *Marine marchande*, n. 154).

6. — En tout cas, la peine d'emprisonnement ne peut être prononcée qu'en vertu d'une loi. Il a été ainsi jugé qu'un décret impérial ne saurait justifier l'application d'une peine de cette nature. — Bordeaux, 22 mars 1832, Langlet, [S. 32.2.483, P. chr.] — V. *infrà*, v° *Lois et décrets*, n. 334 et s.

7. — Nous n'avons pas à nous occuper ici de l'emprisonnement prononcé par les tribunaux militaires ou maritimes; nous rappelons seulement que certains individus n'appartenant ni à l'armée de terre ni à l'armée de mer, qui sont déclarés complices d'un crime ou d'un délit non prévus par les lois pénales ordinaires, peuvent être condamnés par ces tribunaux aux peines portées par les Codes de justice militaire et maritime. — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 874 et s., et v° *Justice militaire*, n. 302 et s.

8. —La peine de l'emprisonnement peut être prononcée soit par les Cours d'assises, soit par les tribunaux correctionnels, soit par les tribunaux de simple police, soit encore exceptionnellement par les juridictions administrative et civile qui, dans certains cas spéciaux, deviennent juridictions répressives et ont qualité pour connaître des contraventions et prononcer des peines. — V. *suprà*, v^is^ *Compétence administrative*, n. 1806 et s., et *Compétence criminelle*, n. 665 et s.

9. — L'emprisonnement est une peine commune aux délits et aux contraventions; il devient une peine correctionnelle, lorsqu'il peut être prononcé pour plus de cinq jours; il n'est qu'une peine de simple police, quand, au contraire, il ne peut être prononcé que pour cinq jours au plus (C. pén., art. 465). Cette distinction est d'un grand intérêt, car elle sert à établir une compétence différente et à prescrire l'application de règles diverses en ce qui concerne la poursuite et la répression. — V. *suprà*, v^is^ *Compétence criminelle*, n. 432 et s., 490 et s., 537 et s., et *Crimes, délits et contraventions*, n. 42 et s., 98 et s.

10. — L'emprisonnement est encore utile à considérer : au point de vue de la consignation de l'amende du pourvoi en cassation. En effet, l'art. 420, C. instr. crim., modifié par la loi du 28 juin 1877, dispense de cette consignation les condamnés en matière correctionnelle ou de simple police à une peine privative de liberté. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 340, 435 et s.; — au point de vue de la mise en état du condamné qui se pourvoit en cassation. En effet, l'art. 421, C. instr. crim., modifié par la loi du 28 juin 1877, fait une obligation au condamné à une peine de six mois d'emprisonnement, ou à une peine supérieure, qui veut se pourvoir en cassation, de se constituer prisonnier. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 472 et s.

Section II.

Emprisonnement en matière correctionnelle.

11. — Quiconque, porte l'art. 40, C. pén., aura été condamné à la peine d'emprisonnement, sera renfermé dans une maison de correction... La durée de cette peine sera de six jours au moins et de cinq années au plus, sauf les cas de récidive ou autres où la loi aura déterminé d'autres limites.

12. — En cas de récidive, en effet, la loi permet au juge, dans les cas déterminés par l'art. 58, d'élever la peine du délit à une durée double de celle qu'elle prononçait. Ainsi, si le délit commis en récidive était du nombre de ceux que la loi punit d'un maximum de cinq ans d'emprisonnement, les tribunaux correctionnels pourraient élever la peine à dix ans. — V. *infrà*, v° *Récidive*.

13. — Le maximum ordinaire de l'emprisonnement peut encore se trouver dépassé de beaucoup dans les cas prévus par l'art. 67. Aux termes de cet article, s'il est décidé que l'accusé, mineur de seize ans, a agi avec discernement, les peines seront prononcées ainsi qu'il suit : « S'il a encouru la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité ou de la déportation, il sera condamné à la peine de dix à vingt ans d'emprisonnement dans une maison de correction. S'il a encouru la peine des travaux forcés à temps, de la détention ou de la réclusion, il sera condamné à être renfermé dans une maison de correction, pour un temps égal au tiers au moins et à la moitié au plus de celui pour lequel il aurait pu être condamné à l'une de ces peines ». — V. *suprà*, v° *Discernement*, n. 167 et s.

14. — La peine à un jour d'emprisonnement est de vingt-quatre heures; celle à un mois est de trente jours (art. 40). — V. *infrà*, n. 50 et s.

15. — Les juges n'ont pas en général à opter entre le minimum et le maximum de six jours et cinq ans, comme ils ont à opter, dans les matières criminelles, entre le minimum et le maximum de cinq et vingt ans. Les limites déterminées par l'art. 40 sont des limites légales plutôt que des limites judiciaires. Quant aux limites judiciaires, le législateur a pris soin de les déterminer pour chaque délit séparément.

16. — En outre, l'art. 463 permet aux tribunaux correctionnels, lorsqu'ils reconnaissent l'existence de circonstances atténuantes, de réduire indéfiniment la durée de l'emprisonnement et de descendre au-dessous du minimum fixé par le législateur, en réduisant la peine de l'emprisonnement au-dessous de six jours, même en cas de récidive, sans pouvoir toutefois descendre au-dessous de l'emprisonnement de simple police. — V. *suprà*, v° *Circonstances atténuantes*, n. 111 et 112.

17. — Il importe de remarquer que pour étendre à l'emprisonnement le principe de l'abaissement obligatoire d'un degré et de l'abaissement facultatif d'un second degré, l'art. 463 a dédoublé en quelque sorte cette peine, l'emprisonnement de cinq à deux ans étant considéré comme formant à lui seul un degré, et l'emprisonnement de deux à un an comme constituant un degré inférieur.

18. — Sur le point de savoir si la faculté accordée aux tribunaux par l'art. 463 de réduire la peine de l'emprisonnement, lorsque des circonstances atténuantes paraissent militer en faveur du prévenu déclaré coupable, est applicable uniquement au cas où il s'agit de la répression d'un délit prévu et puni par le Code pénal, ou si elle peut être étendue aux matières réglées par des lois spéciales, V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 104 et s.

19. — On admet généralement, bien que la question ait été controversée, que la partie de l'art. 40, C. pén., qui fixe à six jours le minimum de l'emprisonnement correctionnel, est une disposition générale applicable à toutes les dispositions particulières du Code pénal ou des lois spéciales qui n'ont pas fixé expressément le minimum de l'emprisonnement qu'elles édictent pour des faits de la compétence des tribunaux correctionnels. — Cass., 28 sept. 1855, Giot, [S. 57.1.734, P. 57.734, D. 55.1.447]; — 11 oct. 1855, Administration des douanes, [S. 56.1.270, P. 56.1.161, D. 55.1.447]; — 21 août 1856, Renault, [S. 56.1.847, P. 57.742, D. 56.1.414] — Metz, 28 nov. 1855, Administration des douanes, [S. 56.1.270, P. 56.1.161] — *Sic*, Blanche, t. 1, n. 178. — V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1146.

20. — Ainsi il a été jugé qu'en matière de faillite il importe peu que l'art. 597, C. comm., n'ait pas déterminé le minimum des peines qu'il prononce, et que le juge doit suppléer à cette omission par les règles de droit commun touchant le minimum des peines correctionnelles. — Cass., 21 août 1856, précité.

21. — Dans les cas prévus par l'art. 35, C. pén., où l'emprisonnement peut être prononcé comme accessoire de la dégradation civique, les juges peuvent-ils abaisser cet emprisonnement au-dessous de six jours, par application de l'art. 40? La question est controversée. — V. *suprà*, v° *Dégradation civique*, n. 13 et s.

22. — Sur les peines accessoires qui peuvent être ajoutées à celle de l'emprisonnement, V. *suprà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*, n. 64 et s.

23. — Tantôt l'emprisonnement est prononcé cumulativement avec l'amende, tantôt, au contraire, il est prononcé seul.

24. — Lorsque la loi prononce la peine de l'emprisonnement ou de l'amende, le tribunal qui se trouve saisi commettrait un excès de pouvoir s'il prononçait concurremment l'une et l'autre de ces peines; mais aussi, lorsque la loi les prononce l'une et l'autre, les tribunaux sont tenus de les appliquer simultanément, à moins qu'ils n'admettent des circonstances atténuantes. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 111 et s.

25. — Les tribunaux pourraient d'autre part, en prononçant le maximum de l'emprisonnement, ne prononcer que le minimum de l'amende et *vice versâ*. — Carnot, sur l'art. 9, C. pén., n. 6.

26. — Quelquefois les tribunaux doivent appliquer le maximum de l'emprisonnement prononcé par la loi, sauf toutefois au cas d'admission de circonstances atténuantes; c'est ce qui a lieu notamment dans les cas prévus par les art. 281 (V. *infrà*, v^is^ *Mendicité*, n. 145 et 146, et v° *Vagabondage*), 438, 450 (*suprà*, v^is^ *Destruction d'arbres, greffes, graines, fourrages, plants et récoltes*, n. 4 et s.); 453 et 464 (V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 213 et s., 219 et s.).

27. — Si la loi portait que le prévenu sera condamné à des

peines de police correctionnelle, sans préciser autrement il rentrerait, dit Carnot, sur l'art. 9, n. 7, dans le pouvoir discrétionnaire des tribunaux de les appliquer toutes concurremment ou de n'appliquer que celles de l'amende ou de l'emprisonnement, mais toujours sans pouvoir excéder, sous quelque prétexte que ce fût, le maximum du genre de peine appliqué, ni réduire la peine au-dessous du minimum, à moins que le fait ne rentrât, d'après ses circonstances, dans l'application de l'art. 463. Au surplus, ajoute cet auteur, dans le cas où la loi n'aurait pas précisé le genre de peine applicable, ce ne serait que la peine de l'amende ou de l'emprisonnement qui pourrait être légalement prononcée, et non pas celles de l'interdiction des droits civils et de la mise en surveillance (aujourd'hui l'interdiction de séjour), qui ne peuvent l'être que dans les cas où la loi en autorise l'application par une disposition spéciale. — V. *suprà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*, n. 76 et 77, et *infrà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 36.

28. — Nous avons vu qu'en matière criminelle et correctionnelle la règle du non-cumul des peines, édictée par l'art. 365, § dernier, C. instr. crim., s'applique. Par conséquent, la peine d'emprisonnement ne peut être cumulée avec d'autres en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, et la peine la plus forte sera seule en ce cas prononcée. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 132 et s., et *Cumul des peines*, n. 19 et s. — Au contraire cette règle n'est pas applicable en matière de simple police. Par conséquent, les peines d'emprisonnement prononcées par un tribunal de simple police pour plusieurs contraventions se cumulent. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 35 et s.

29. — Nous avons vu, d'autre part, que lorsque deux prévenus étaient déclarés coupables, l'un comme auteur principal, l'autre comme complice, ce dernier pouvait être condamné à l'emprisonnement alors que l'auteur principal n'était frappé que d'une simple amende. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 562 et s.

30. — Aux termes de la loi du 27 mars 1891, lorsqu'un individu n'a pas encore été condamné soit à la prison, soit à une peine afflictive ou infamante et qu'il est prononcé contre lui une condamnation à l'emprisonnement ou à l'amende, la Cour ou le tribunal peut, par son arrêt ou son jugement, le dispenser de subir cette peine. — Sur les conditions d'application et les effets de cette loi, V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 125 à 161.

31. — L'emprisonnement correctionnel ressemble à la réclusion en ce que, comme celle-ci, il prive le condamné de sa liberté, mais il en diffère en ce que : 1° il est une peine correctionnelle, tandis que la réclusion est une peine criminelle, c'est-à-dire afflictive et infamante; d'où la conséquence qu'il n'entraîne pas, à la différence de celle-ci, la dégradation civique et l'interdiction légale (V. *suprà*, v° *Dégradation civique*, n. 17 et s.; et *infrà*, v° *Interdiction légale*, n. 8 et s.); 2° il est d'une durée de six jours à cinq ans, tandis que la réclusion dure de cinq à dix ans. Il existe enfin entre ces deux peines deux différences, plus théoriques, il est vrai, que pratiques; 3° aux termes du Code pénal l'emprisonnement devrait être subi dans une maison de correction (art. 40) et la réclusion dans une maison centrale (art. 21); mais on sait que les condamnés à plus d'un an de prison subissent leur peine dans une maison centrale; 4° ces mêmes articles semblent permettre au condamné correctionnellement le choix du travail auquel il doit se livrer, choix qui est refusé au réclusionnaire, mais cette différence n'a jamais été mise en pratique. Enfin les art. 21 et 41, C. pén., admettaient une différence entre l'emprisonné correctionnellement et le réclusionnaire au point de vue de l'affectation des gains du travail des condamnés. L'ordonnance du 27 déc. 1843 pour les maisons centrales et l'arrêté du 17 mars 1844 pour les prisons départementales sont venus singulièrement atténuer cette inégalité : les correctionnels touchent les cinq dixièmes de leur travail et les réclusionnaires seulement les quatre dixièmes. — Au surplus, V. *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

32. — Il ne faut pas confondre la peine de l'emprisonnement avec certaines autres incarcérations qui, bien que privatives aussi de liberté, n'ont point le caractère pénal, telles que la détention dans une maison de correction, en vertu de l'art. 66, C. pén., des mineurs acquittés comme ayant agi sans discernement (V. *suprà*, v° *Discernement*, n. 139 et s.), ... la détention par voie d'autorité paternelle organisée par les art. 375, 383, C. civ. (V. *infrà*, v° *Puissance paternelle*), ... la contrainte par corps conservée par la loi du 23 juill. 1867 pour assurer le paiement des amendes, des frais et des dommages-intérêts en matière pénale (V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*), ... l'internement dans un asile d'aliénés qui n'a d'autre but que la sécurité publique. — V. *suprà*, v° *Aliéné-Aliénation mentale*, n. 1 et s.

33. — Rappelons qu'en matière correctionnelle, aux termes de l'art. 185, C. instr. crim., le fait pour un prévenu d'encourir une peine d'emprisonnement l'empêche de se faire représenter à l'audience par un avoué. — V. *suprà*, v^is^ *Défense*, n. 380 et s., *Jugement et arrêt* (mat. crim.), n. 928 et s. — Cette circonstance permet, en outre, de décerner contre lui un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt. — V. *infrà*, v° *Mandat de justice*, n. 116 et s., 156 et s., 187 et s. — Rappelons enfin que la peine d'emprisonnement peut à certaines conditions faire encourir au condamné la relégation. — V. *infrà*, v° *Relégation*. — De plus, l'emprisonnement de plus d'une année devient un empêchement pour le condamné d'être mis en liberté provisoire si, plus tard, il est de nouveau prévenu (C. instr. crim., art. 113, § 3). — V. *suprà*, v° *Liberté provisoire*, n. 14 et s.

Section III.

Emprisonnement de simple police.

34. — L'emprisonnement pour contravention de police ne peut être moindre d'un jour, ni excéder cinq jours (C. pén., art. 465). Sous le Code du 3 brum. an IV les tribunaux de police ne pouvaient prononcer qu'un emprisonnement de trois jours.

35. — Ce n'est pas seulement par la durée que l'emprisonnement de simple police se distingue de l'emprisonnement correctionnel. Il en diffère aussi dans l'exécution; ainsi, le condamné n'est astreint à aucun travail (C. pén., art. 465 et 40 comb.). — Rauter, t. 1, n. 177. — Enfin, troisième différence, l'emprisonnement de simple police peut s'exécuter non seulement dans les maisons d'arrêt, mais encore dans les prisons cantonales ou municipales.

36. — Rappelons aussi que les peines d'emprisonnement prononcées pour contraventions de simple police ne figurent point sur le casier judiciaire, à moins toutefois qu'elles ne soient prononcées subsidiairement par un tribunal correctionnel qui condamne en même temps le prévenu pour un délit correctionnel, auquel cas les deux condamnations, celle pour le délit, et celle pour la contravention, seront inscrites sur le casier judiciaire. — V. *suprà*, v° *Casier judiciaire*, n. 15 et s.

37. — Les tribunaux de simple police ne peuvent, lorsqu'ils prononcent la peine de l'emprisonnement, l'abaisser au-dessous d'un jour complet de vingt-quatre heures, par exemple, la fixer à six heures. — Cass., 4 août 1854, Richetain, [D. 55.1.91]; — 2 mars 1855, Therry, [S. 55.1.309, P. 55.1.594, D. 55.1.91] — Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Emprisonnement*, n. 2; Blanche, t. 1, n. 178.

38. — Lorsqu'il y a contravention en récidive, et que le maximum de la peine qui peut être appliquée excède cinq jours d'emprisonnement, c'est devant le tribunal correctionnel que la prévention doit être portée; c'est ce qui a lieu notamment dans les cas prévus par le deuxième alinéa de l'art. 478 (V. *infrà*, v° *Jeu et pari*, n. 518 et 519). Mais si la peine, même au cas de récidive, ne peut excéder le maximum de cinq jours d'emprisonnement, ce n'en est pas moins, malgré la récidive, devant le tribunal de simple police que le prévenu doit être traduit. — Carnot, sur l'art. 465, C. pén., *Observ. addit.*, n. 1. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 453 et s.

39. — L'emprisonnement, en matière de simple police est prononcé par les art. 473, 474, 476, 478, 480, 482. Il est facultatif dans certains cas et obligatoire dans d'autres. Les circonstances atténuantes peuvent d'ailleurs être admises. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 121 et s.

40. — L'art. 480 ne dit pas, comme les art. 473 et 476, que l'emprisonnement, dans les cas qu'il prévoit, pourra être prononcé outre l'amende. Les tribunaux de police pourraient ils, dans ces cas, cumuler l'emprisonnement et l'amende? La Cour de cassation, par arrêt du 29 déc. 1815, Rémy, [S. et P. chr.], a jugé que quand les tribunaux de police prononcent la peine de l'emprisonnement par application de l'art. 480, ils n'en doivent pas moins condamner les prévenus à l'amende : « attendu, porte l'arrêt, que c'est d'une manière absolue que l'art. 479, C. pén., veut que les auteurs des tapages nocturnes soient punis d'une amende de 11 à 15 fr.; que les tribunaux de police ne peuvent donc se dispenser de prononcer cette peine au cas de culpabilité reconnue et déclarée; que si l'art. 480 porte que la peine d'em-

prisonnement pourra aussi être prononcée suivant les circonstances, il ne s'ensuit pas que les tribunaux de police aient la faculté de ne prononcer que l'une ou l'autre peine, mais seulement qu'ils sont autorisés à les cumuler, suivant que le fait de la contravention présenterait plus ou moins de gravité; en sorte que ce n'est qu'accessoirement à la peine de l'amende que celle de l'emprisonnement peut avoir lieu, et que dans aucun cas cette dernière ne peut être prononcée seule ». — V. aussi *suprà*, v° *Bruits et tapages injurieux ou nocturnes*, n. 107 et s. — Cette jurisprudence est vivement critiquée par Carnot, sur l'art. 480, C. pén. n. 4.

41. — Il a aussi été jugé que la faculté d'appliquer cumulativement la peine de l'amende et celle de l'emprisonnement n'est interdite aux tribunaux de simple police que lorsque la loi l'a ainsi ordonné. — Cass., 19 déc. 1807, N..., [P. chr.]

42. — La peine d'emprisonnement est à considérer dans les jugements de simple police puisqu'elle rend la décision susceptible d'appel (C. instr. crim., art. 172). — V. *suprà*, v^is^ *Appel* (mat. répressive), n. 34 et s., *Cassation* (mat. crim.), n. 48 et s.

43. — Rappelons qu'outre l'emprisonnement correctionnel et l'emprisonnement de simple police, il existe un emprisonnement de nature un peu spéciale, qui paraît être plutôt une mesure de correction : c'est celui visé par les art. 89, C. proc. civ., et 504, C. instr. crim., et qui peut être infligé pour une durée de vingt-quatre heures par le président à ceux qui troublent l'audience. — V. sur les caractères de cet emprisonnement et sur les différences de cette peine avec des peines ordinaires, *suprà*, v° *Audience* (police d'), n. 22 et s.

Section IV.

Exécution de la peine d'emprisonnement.

§ 1. *Lieux où cette peine doit être subie.*

44. — Les peines d'emprisonnement s'exécutent dans les « maisons centrales », quand elles excèdent un an, et dans les « prisons départementales » quand elles sont de moindre durée; les prisons départementales, aux termes de la loi du 5 juin 1875, doivent être cellulaires; légalement, les condamnés à moins d'un an et un jour devraient donc être soumis au régime de la séparation absolue de jour et de nuit; mais il n'existe encore qu'un petit nombre de prisons cellulaires et dans la majorité des prisons départementales la détention se subit encore en commun. — V. Garraud, t. 2, n. 393 et s.; Molinier et Vidal, t. 1, p. 426. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*.

45. — En principe, les peines d'emprisonnement n'excédant pas un an doivent être subies dans le lieu même où le jugement a été rendu En cas d'appel, si le jugement a été confirmé, le condamné doit être encore écroué dans la maison d'arrêt du lieu où le jugement a été prononcé; ce n'est qu'au cas où la peine a été modifiée par la Cour que la peine est subie au siège de la cour d'appel (Circ. chanc., 18 mai 1806, 17 juill. 1822; Lettre du G. des Sceaux, 11 sept. 1876, *Bull. off.*, n. 3, p. 201. — Chauveau et Hélie, t. 1, n. 179; Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 2.

46. — Toutefois, le condamné à moins d'un an et un jour, qui est domicilié dans un autre arrondissement que celui où a été prononcé le jugement ou l'arrêt, peut obtenir, afin d'éviter un déplacement onéreux, de subir sa peine à la maison d'arrêt de son domicile. Bien que la Circ. chanc. du 11 sept. 1876, précitée, rappelle que c'est au Garde des Sceaux qu'appartient seul le droit d'accorder, après avis préalable du procureur général, cette autorisation, en pratique, le Procureur de la République qui a dirigé les poursuites se borne à envoyer, sur la demande de l'intéressé, au parquet du domicile un extrait de jugement, en le priant d'en assurer l'exécution et de lui donner avis de la date de l'écrou.

47. — Lorsqu'il s'agit d'individus condamnés à plus d'un an, c'est le ministre de l'Intérieur qui désigne la maison centrale où ils doivent être enfermés; exceptionnellement et pour des raisons graves, il peut même les autoriser à subir leur peine dans des prisons départementales. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*. — V. également, *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*, ce qui peut modifier les règles générales de l'emprisonnement en ce qui concerne les mineurs de seize ans, les malades et les femmes nourrices.

48. — L'emprisonnement prononcé par les tribunaux ordinaires contre les militaires de l'armée de terre est subi dans les prisons militaires et à la diligence de l'autorité militaire (C. just. milit., art. 196). — Lorsque la condamnation est devenue définitive, le Procureur de la République en donne avis au chef de corps, qui prend les mesures nécessaires à son exécution. Dans la première quinzaine de chaque trimestre les procureurs fournissent aux procureurs généraux un état des jugements rendus contre des militaires et des marins.

49. — L'exécution de l'emprisonnement prononcé par les tribunaux ordinaires contre les militaires de l'armée de mer, marins et assimilés, varie suivant l'importance de la peine. Au-dessous de deux mois, celle-ci est subie dans les prisons civiles; de deux mois à un an, par les soins de l'autorité maritime, au chef-lieu de l'arrondissement maritime où se trouve le tribunal qui l'a prononcée; au-dessus d'un an, les marins sont également dirigés sur l'arrondissement maritime, et les militaires des corps de troupe de la marine sont remis à l'autorité militaire qui les transfère dans un pénitencier militaire; enfin les assimilés sont laissés aux mains de l'autorité judiciaire et subissent leur peine dans les maisons centrales. — Arr. concertés entre les min. de Just., Int., Mar. et Guerre des 2 janv. 1859 et 6 mars 1860; Circ. chanc., 29 janv. 1859 et 27 mars 1860. — Si les individus justiciables des tribunaux de la marine (conseils de guerre, tribunaux maritimes, tribunaux maritimes commerciaux) et condamnés par eux n'appartiennent pas à l'inscription maritime ils subissent leurs peines dans les prisons civiles (Circ. chanc., 27 mars 1860). — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 6.

§ 2. *Calcul de la durée de l'emprisonnement.*

50. — Le législateur, en déclarant que « les jours d'emprisonnement sont des jours complets de vingt-quatre heures » (C. pén., art. 465) a tranché la difficulté qui s'était élevée sur cette matière. Quelques-uns, en effet, pensaient qu'un jugement portant condamnation, par exemple, à trois jours d'emprisonnement, aurait été pleinement exécuté par l'entrée du condamné en prison le soir du premier jour, et sa sortie le matin du troisième; d'autres, au contraire, pensaient que le jour devait s'entendre du lever au coucher du soleil. — Carnot, sur l'art. 465, C. pén , n. 2. — La règle était d'ailleurs la même sous l'empire du Code du 3 brum. an IV. Ainsi jugé sous ce Code qu'un tribunal de simple police ne pouvait réduire à douze heures la durée d'une peine d'emprisonnement. — Cass., 30 janv. 1807 (intérêt de la loi), [S. et P. chr.]

51. — L'emprisonnement à un mois est de trente jours (C. pén., art. 40). Toutefois, au cas de condamnation à plusieurs mois d'emprisonnement, les mois doivent être comptés de quantième à quantième, selon le calendrier grégorien, et non par intervalles de trente jours. — Cass., 14 janv. 1881, Proc. gén. de la Martinique, [S. 81.1.191, P. 81.1.431, D. 81.1.490]; — 16 juin 1881, Proc. gén. de la Martinique, [S. 82.1.88, P. 82.1.179, D. 81.1.490] — Aix, 15 oct. 1862, X., [S. 63.2.60, P. 63.2.661, D. 63.2.160] — V. en ce sens, décisions du Garde des Sceaux, des 12 déc. 1835, 16 mai 1840, 23 oct. 1841 et 26 déc. 1873, [Circ. min. int., 6 juill. 1868] — Gillet, *Analyse des circul.*, n. 2676; Addenet, *C. ann. des circul.*, sur l'art. 40, C. pén. — V. aussi Mangin, *Action publ.*, t. 2, n. 218, *in fine*. — *Contrà*, Berriat-Saint-Prix, *Journ. du dr. crim.*, art. 3271 et 3813, et *Exécut. des peines*, n. 139; Morin, v° *Emprisonnement*, n. 2; de Molènes, *Traité des fonct. du proc. du roi*, t. 2, p. 21; Massabiau, t. 2, n. 3537; Boitard, *Leçons sur le Code pénal*, n. 108, p. 127; Trébutien, t. 1, p. 269, n. 353; Blanche, t. 1, n. 179; Garraud, t. 2, n. 501; Cabat, *Du calcul de la durée des peines*, p. 35, n. 26; Dutruc, *Mém. du min. public*, v° *Peine*, n. 15; Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 7.

52. — Lorsque la peine est d'une ou de plusieurs jour, à d'emprisonnement, la libération doit avoir lieu, jour pour années la date correspondant à l'entrée en prison et non point la veille (Circ. min. Int., 6 juill. 1868). — Garraud, *loc. cit.*

53. — Si la condamnation comprend une année et plusieurs mois de prison, on discutait autrefois le mode de supputation qui devait être employé : les uns distinguaient selon que le jugement énonçait seulement des mois — auquel cas la peine était d'autant de fois trente jours — ou énonçait un nombre d'années et un nombre de mois, auquel cas les années étaient de 365 jours plus autant de fois 30 jours qu'il y avait de mois. Aujourd'hui il faudra dire qu'un individu condamné par exemple

à treize mois de prison, et dont la peine a commencé le 1er janv. 1899, sera libéré le 1 févr. 1900 au matin.

54. — En pratique ce sont les nuits qui se comptent, en ce sens que les condamnés se constituent le soir et sortent le matin (Circ. chanc., 6 juill. 1868).

55. — L'emprisonnement doit être subi sans aucune interruption. La loi ne le dit pas expressément, mais il suffit qu'elle n'ait autorisé par aucune disposition le ministère public à suspendre le cours de l'exécution des peines pour qu'il n'en ait pas le droit (Circ. chanc. 17 mai 1806). — Chauveau et Hélie, t. 1, n. 168; Berriat Saint-Prix, *Exécution des jugements et arrêts et des peines*, n. 132; Massabiau, t. 2, n. 3567; de Molènes, t. 2, p. 57; Garraud, t. 2, n. 500.

56. — Il a été jugé que si, pour quelque cause que ce soit, en dehors d'une décision de grâce ou d'amnistie, l'exécution de la peine se trouve supendue, cette suspension, fût-elle due à une mesure volontaire ou à une erreur, ne peut faire bénéficier le condamné d'une réduction qui n'est pas intervenue dans des conditions légales. En conséquence, le condamné doit être réintégré en prison pour le temps qui lui reste à courir jusqu'à l'entier accomplissement de sa peine. — Cass., 9 mars 1894, Bernus, [S. et P. 95.1.425, D. 94.1.363]

57. — Ainsi, d'après cet arrêt, le condamné libéré par erreur peut être repris même après l'époque où la peine devait normalement prendre fin. Il semble cependant résulter de l'art. 23 qu'un élargissement anticipé n'a pu empêcher, en droit, la peine de courir, puisque celle-ci a pour point de départ le jour où le condamné est détenu en vertu de la condamnation devenue irrévocable. Sans doute, ce raisonnement ne pourrait pas être tenu par le condamné qui se serait évadé, car, par cet acte de sa volonté, il se serait mis en révolte contre la loi; mais, comment le fait du ministère public empêcherait-il le condamné d'invoquer la disposition de l'art. 23? — V. en ce dernier sens, Garraud, *loc. cit.*, et la note de M. Villey, sous Cass., 19 mars 1894, précité.

58. — Nous verrons *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*, que la durée de l'emprisonnement peut se trouver abrégée en cas d'emprisonnement cellulaire (L. 5 juin 1875, art. 3 et 4).

59. — Nous rappellerons, d'autre part, qu'aux termes de la loi du 14 août 1885, les condamnés à l'emprisonnement peuvent mériter par leur bonne conduite et leur application au travail la libération anticipée, à charge de continuer à se conduire honnêtement et sous la condition d'être réintégrés pour achever leur peine s'ils donnent de nouveaux sujets de plaintes. — V. *infrà*, v° *Libération conditionnelle*.

60. — Quel est le point de départ de l'emprisonnement au cas de détention préventive? Sous l'empire du Code pénal, aux termes de l'art. 23, l'emprisonnement comptait du jour où la condamnation était devenue irrévocable. La détention préventive ne faisait point partie de la peine et un tribunal commettait un excès de pouvoir en ordonnant que la peine d'emprisonnement courrait à compter du jour de l'arrestation du prévenu. Mais la loi du 15 nov. 1892 a modifié ces principes en établissant l'imputation de plein droit du temps de la prison préventive sur la durée de l'emprisonnement. Aujourd'hui, quand il y a eu détention préventive, cette détention est intégralement déduite de la durée de la peine prononcée par le jugement ou l'arrêt de condamnation, à moins que le juge n'ait ordonné par disposition spéciale et motivée que cette imputation n'aura pas lieu ou qu'elle n'aura lieu que pour partie (C. pén., art. 24, modifié par L. 15 nov. 1892). — V. pour le commentaire de cette loi, *suprà*, v° *Détention préventive*, n. 96 à 198.

61. — Si le condamné subit une peine antérieurement prononcée, la nouvelle condamnation ne peut être exécutée qu'à la fin de cette peine, et la nouvelle peine aura pour point de départ le jour où l'incarcération aura eu lieu en vertu de cette condamnation devenue définitive (C. pén., art. 23). — Garraud, t. 2, n. 493.

§ 3. *Exécution proprement dite de l'emprisonnement et élargissement.*

62. — On verra *infrà*, v° *Régime pénitentiaire*, la façon dont sont traités les condamnés à l'emprisonnement; nous n'avons à nous occuper ici que des mesures qui sont prises pour assurer l'exécution de l'emprisonnement et, une fois la peine subie, l'élargissement du condamné.

63. — Le condamné à l'emprisonnement est écroué en vertu du jugement ou de l'arrêt de condamnation : un extrait doit donc en être remis au gardien chef qui est tenu de le transcrire sur son registre (C. instr. crim., art. 608, 609).

64. — Les extraits doivent être remis à l'administration pénitentiaire aussitôt que la condamnation est devenue définitive (Circ. chanc. 10 juin 1862).

65. — Il suffit d'ailleurs d'un extrait et, en aucun cas, il ne doit être levé d'expédition (Instr. 30 sept. 1826, § 36-38; Circ. chanc. 6 déc. 1840, § 10). Ces extraits sont établis sur des imprimés fournis au parquet par le directeur de la circonscription pénitentiaire (Circ. chanc. 28 nov. 1879). — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 9.

66. — Les extraits de jugements ou d'arrêts rendus par les juridictions non militaires, qui concernent des hommes appartenant à l'armée et qui doivent être dirigés sur des établissements pénitentiaires dépendant du ministère de la guerre, doivent énoncer le chiffre des frais de justice mis, après l'exécutoire délivré à l'enregistrement, à la charge du condamné (Circ. chanc. 18 janv. 1882, 18 oct. 1884).

67. — Les extraits doivent porter au verso la mention « récidiviste » en cas de condamnations antérieures, afin de permettre d'apprécier le degré de surveillance dont le détenu doit être l'objet (Circ. chanc. 15 janv. 1877); et même, pour les condamnés à moins de quatre mois de prison, ils doivent mentionner le chiffre total des peines encourues et la nature de ces peines, afin de permettre de répartir le produit du travail d'après les bases établies par le décret du 23 nov. 1893 (Circ. chanc. 27 avr. 1894). Pour les condamnés à plus de quatre mois, ces renseignements sont fournis par des notices individuelles. Cette notice individuelle, établie sur des imprimés fournis, comme les extraits, par le directeur de la circonscription pénitentiaire, contient au verso des renseignements détaillés sur les antécédents, l'état civil, la profession, les moyens d'existence, l'instruction, la conduite, la moralité, la situation de famille du condamné, et, au verso, l'exposé sommaire des faits qui ont motivé la condamnation. Cette notice, signée du ministère public, est remise au gardien chef en même temps que l'extrait de jugement (Circ. chanc. 14 mai 1873, 25 juin 1873, 30 oct. 1876, 16 janv. 1880).

68. — Les détenus qui ont été condamnés à l'emprisonnement ou autres peines privatives de liberté sont maintenus à la maison d'arrêt ou de justice. Une fois le jugement ou l'arrêt devenu définitif, l'extrait délivré par le greffe et visé par le ministère public est envoyé au gardien chef et transcrit par celui-ci sur le registre d'écrou. — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 10.

69. — Les condamnations à l'emprisonnement prononcées contre des prévenus laissés en liberté ne sont exécutées qu'une fois devenues définitives faute d'appel (V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répressive), n. 736 et s.). Durant les délais d'appel il n'y a donc lieu ni de contraindre les condamnés à se constituer, ni même de les autoriser à le faire sur leur demande. L'exécution du jugement, même avec le consentement du condamné, n'empêche pas en effet celui-ci de former appel si le délai de dix jours n'est pas expiré. — Cass., 24 janv. 1862, Mercery, [S. 62.1.554, P. 62.648, D. 62.1.144]

70. — Une fois le délai d'appel expiré, le procureur doit prendre les mesures nécessaires à l'exécution de la peine, sauf dans les quatre cas suivants : 1° si le condamné a formé un recours en grâce alors que sa peine est inférieure à trois mois (V. *infrà*, v° *Grâce*, n. 127); 2° s'il y a des instructions contraires de la chancellerie; 3° en cas de circonstances graves, ce dont il y a lieu de rendre compte au Procureur général (Circ. chanc. 20 août 1859 et 30 juill. 1872); 4° en matière de contributions indirectes, si les agents de l'administration estiment qu'il y a lieu de remettre ou de réduire la peine; mais il y a lieu alors à en référer par voie hiérarchique à la chancellerie (Circ. chanc. 1er janv. 1844). — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 11.

71. — Le ministère public doit envoyer sans retard aux condamnés, en pratique dans la quinzaine à partir du jour où la condamnation est devenue définitive, par la voie des maires, commissaires de police, juge de paix, un avertissement d'avoir à se constituer à une date fixée. Si le condamné se présente volontairement au parquet pour subir sa peine et que sa constitution soit régulière, il lui est remis un bulletin autorisant le gardien chef à le recevoir. Si, dans le délai imparti, le condamné n'a pas obéi à cet avertissement, ce que le parquet saura en

consultant la feuille journalière du mouvement de la prison et en voyant que son nom ne figure pas aux entrées — un réquisitoire sera adressé à la gendarmerie pour qu'elle procède à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, dont l'extrait — et non une expédition (V. *suprà*, n. 65) — est joint au réquisitoire et doit être remis par la gendarmerie au gardien chef en même temps que la personne du condamné, ou mieux est envoyé directement par le parquet au gardien chef.

72. — Un sursis, qui ne peut dépasser deux mois, peut être accordé, suivant les circonstances et les renseignements obtenus, aux individus qui en font la demande motivée au Procureur de la République.

73. — Quand l'emprisonnement a été prononcé par un jugement de défaut, il y a lieu de faire signifier au préalable ce jugement, et certaines règles spéciales doivent être suivies pour son exécution. — V. à cet égard *infrà*, v^is^ *Exécution des actes ou jugements, Jugement et arrêt* (mat. crim.), n. 1125 et s.

74. — Ce n'est point au ministère public qu'incombe le soin de faire élargir les détenus dont la peine est purgée. Il s'est borné à indiquer sur l'extrait de jugement le jour où la peine a commencé à courir et cette indication contient implicitement celle du jour où le condamné doit être libéré par le gardien chef sur l'ordre de l'autorité administrative (Circ. chanc. 5 sept. 1864; Circ. int. 7 sept. 1862 et 21 févr. 1868). Aucune atteinte n'est d'ailleurs portée aux droits généraux conférés au ministère public par les art. 197 et 376, C. instr. crim., ni au droit d'ordonner directement, conformément aux art. 615 et s. du même Code, l'élargissement des individus détenus arbitrairement, ni au droit de prescrire la mise en liberté des individus qui ont été l'objet d'une grâce définitive. — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 13.

75. — L'exécution de la peine d'emprisonnement peut être modifiée par la grâce dont l'effet est soit de dispenser le condamné de se rendre à la prison pour y subir la peine prononcée, soit de lui faire remise de l'emprisonnement qui lui reste à faire, s'il s'est déjà constitué. — V. *infrà*, v° *Grâce*.

76. — En ce qui concerne le sursis à l'exécution en cas de recours en grâce, V. *infrà*, v° *Grâce*, n. 126 et 127.

77. — Nous ne parlerons pas ici des effets de l'amnistie en ce qui concerne soit la condamnation à l'emprisonnement, soit l'exécution de la peine, ces matières n'offrant rien de particulier en dehors des effets généraux de l'amnistie. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 299 et s.

78. — La peine de l'emprisonnement, comme toute peine correctionnelle, peut être effacée, avec la condamnation qui l'a prononcée, par la réhabilitation (C. instr. crim., art. 619). Avant la loi du 10 mars 1898, il fallait pour obtenir la réhabilitation que cette peine eût été subie ou avoir obtenu des lettres de grâce, mais aujourd'hui cette condition n'est plus nécessaire. — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

79. — La prescription met obstacle, par l'expiration du délai de cinq ans, à l'exécution de l'emprisonnement correctionnel, et par l'expiration du délai de deux ans à celle de l'emprisonnement de simple police. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

80. — Le procureur de la République chargé de la surveillance de l'exécution des peines, doit veiller à ce que l'emprisonnement soit régulièrement exécuté, et, dans ce but, il est tenu dans chaque parquet un registre dit de l'exécution des peines d'emprisonnement. Ce registre, établi d'après les feuilles d'audience, indique pour chaque affaire les noms et domicile des condamnés, la nature du délit ou de la contravention, la date du jugement et sa nature, la juridiction qui a statué, la situation du condamné au moment du jugement, la date de l'envoi de l'avertissement à se constituer et celle indiquée pour la constitution, la remise du réquisitoire et de l'extrait à la gendarmerie, les demandes de sursis, les appels, oppositions, etc. Ce registre doit être tenu avec soin et exactitude afin d'empêcher qu'un individu, qui aurait déjà subi sa peine, soit de nouveau incarcéré en vertu du même jugement. Dans la première quinzaine de chaque trimestre le procureur de la République doit adresser au procureur général un état des peines d'emprisonnement exécutées et un état de celles qui ne l'ont pas été (Circ. proc. gén. Bordeaux, 25 mai 1853). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 447.

81. — Les greffiers des tribunaux correctionnels et des cours d'assises sont tenus de consigner sur un registre particulier et par ordre alphabétique, les noms, prénoms, professions, âges, résidences de tous les individus condamnés à un emprisonnement correctionnel ou à une peine plus forte. Ce registre contient une notice sommaire de chaque affaire et de la condamnation, à à peine de 50 fr. d'amende pour chaque omission (C. instr. crim., art. 600). L'art. 601 prescrivait l'envoi trimestriel d'une copie de ce registre à la Chancellerie et au ministère de la police générale. Depuis la création du casier judiciaire, l'envoi à la chancellerie ne se fait plus (Circ. chanc. 6 nov. et 30 nov. 1850); quant au second, il est fait au préfet, qui peut consulter cet état pour savoir à quels individus la délivrance des permis de chasse doit être refusée, et qui le fait parvenir ensuite au ministère de l'intérieur. Cet envoi au préfet, doit être fait dans les trois derniers jours de l'expiration de chaque trimestre (Circ. chanc. 6 déc. 1840, § 18). — Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 16.

82. — D'après les principes généraux, la signification et l'exécution des jugements de simple police devraient être faites par les soins et à la requête des officiers du ministère public près lesdits tribunaux. Mais, comme ces magistrats, à l'exception des commissaires de police, ne sont point rémunérés, n'ont pas l'exercice de la police judiciaire dans tout le canton et qu'ils ne peuvent assurer l'exécution des jugements de leur propre autorité, ce ne sont pas eux qui sont chargés de ce soin. Dans la pratique, ce sont les juges de paix qui font signifier les jugements (Circ. chanc. 26 déc. 1845, 22 déc. 1879) et les Procureurs de la République qui font exécuter les peines d'emprisonnement après avoir reçu les extraits de jugements. Ces extraits de jugements de simple police sont dressés, sous la surveillance du juge de paix, par le greffier, dans les dix jours qui suivent la signification du jugement, et sont visés par l'officier du ministère public. Le procureur les fait exécuter comme les jugements correctionnels. Pour permettre à ce magistrat de surveiller l'exécution des peines de simple police, un état des condamnations à l'emprisonnement doit lui être adressé à la fin de chaque trimestre par les juges de paix (C. instr. crim., art. 178). Le greffier n'a droit à aucune indemnité pour l'établissement de cet état. Le procureur de la République doit récapituler à son tour, en un état unique, les états des divers cantons et l'adresse dans la première quinzaine de chaque trimestre au procureur général (Circ. proc. gén. Bordeaux, 16 janv. 1841, et 25 mai 1853). — V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 501 et 502.

Section V.

Législation comparée.

§ 1. *Allemagne*.

83. — L'emprisonnement (*Gefanquiren*) est une peine correctionnelle, dont la durée est d'un jour à cinq ans.

84. — Les arrêts (*Haft*) constituent une peine de simple police ; leur durée est d'un jour à six semaines (art. 18).

85. — L'emprisonnement est prononcé, soit seul, soit cumulativement avec l'amende. Ce cumul est tantôt obligatoire (art. 264, 265, 349), tantôt facultatif (art. 150, 263, 266, 268, 272, 273, 274, 284, 290).

86. — En Allemagne les agents de l'administration peuvent prononcer l'emprisonnement pour réprimer les contraventions à leurs arrêtés en matière de voirie, chasse, pêche, eaux, chemins de fer, forêts, impôts. Si ces arrêtés émanent des agents du pouvoir central, des ministres, les particuliers n'ont d'autre ressource que le recours, par voie de plainte, à l'autorité supérieure; s'ils émanent de fonctionnaires locaux, les particuliers ont en outre un recours contentieux par voie d'action devant les tribunaux administratifs. — V. Jacquelin, p. 251-252.

87. — En cas de concours de plusieurs peines corporelles pour des actes distincts, la peine ne peut excéder dix ans de prison (art. 74).

§ 2. *Belgique*.

88. — L'emprisonnement est une peine commune aux délits et aux contraventions (art. 7).

89. — La durée de l'emprisonnement correctionnel varie de huit jours à cinq ans. Les art. 25 et 26 reproduisent notre art. 40, et l'art. 27 notre art. 41.

90. — Les art. 28 et 29 correspondent à notre art. 465, sauf que le maximum de l'emprisonnement de simple police y est fixé à sept jours.

91. — En cas de concours de plusieurs peines pour contra-

ventions ou pour délits et contraventions, elles sont cumulées (art. 58 et 59). En cas de concours de plusieurs délits les peines sont cumulées sans qu'elles puissent néanmoins excéder le double du maximum de la peine la plus forte (art. 60). En cas de concours de crimes et délits ou contraventions, la peine du crime est seule appliquée (art. 61). En cas de concours de plusieurs crimes la peine la plus forte est seule prononcée (art. 62).

§ 3. *Egypte.*

92. — L'emprisonnement est toujours une peine correctionnelle ou de simple police : correctionnelle quand il dépasse une semaine; de simple police quand il est inférieur à une semaine (C. pén. de 1883, art. 4 et 5).

93. — « La peine d'emprisonnement consiste à être enfermé dans les prisons de l'Etat pendant le temps qui aura été fixé par le jugement » (art. 44).

94. — « La durée de cette peine sera de vingt-quatre heures à une semaine en matière de contraventions, et de huit jours à trois ans en matière de délits; elle commencera du moment où le coupable aura été écroué, s'il n'était pas détenu préventivement » (art. 45).

§ 4. *Espagne.*

95. — L'emprisonnement correctionnel est de sept mois à deux ans (art. 26) : les arrêts majeurs de un à six mois, les arrêts mineurs de un à quinze jours (art. 26).

96. — Les peines comptent à partir du jour du prononcé de la sentence si l'inculpé est détenu, sinon du jour où il s'est constitué (art. 28).

97. — Les art. 106 et 105 sont la reproduction des art. 40 et 41, C. pén. français.

§ 5. *Grèce.*

98. — L'emprisonnement est soit une peine correctionnelle soit une peine de simple police (art. 4). Dans le premier cas, il est d'une durée de trois jours à cinq ans (art. 12), dans le second, de un jour à un mois (art. 14). Le jour est de vingt-quatre heures, le mois de trente jours, l'année se compte sur le calendrier (C. pén. de 1835, art. 16).

99. — Le point de départ est le moment où la peine devient définitive, s'il y a détention, et celui de l'arrestation en cas contraire (art. 17). La détention préventive est déduite d'office de la durée de la peine (L. 11 juin 1892).

§ 6. *Hongrie.*

100. — Le Code pénal hongrois édicte comme peines restrictives de liberté : la maison de force, la prison d'Etat et la réclusion en matière criminelle; la prison en matière correctionnelle; l'arrêt en matière de contraventions.

101. — « Le maximum de la prison est de cinq ans, le minimum d'un jour » (C. pén. de 1878, art. 25). Toutefois le maximum de cinq ans peut être augmenté d'un an en cas de cumul de peines (art. 97), et de trois mois en cas de conversion de l'amende (art. 53).

102. — En cas de concours de délits ou de délits et de contraventions, on prononce la peine la plus forte et la peine privative de liberté édictée contre le plus grave d'entre eux peut être élevée d'une année (art. 97).

103. — Dans le cas où un hongrois a commis à l'étranger un crime ou un délit puni par la loi hongroise, la partie de la peine subie en pays étranger est imputée sur la peine à prononcer par les tribunaux hongrois (C. pén. de 1878, art. 13).

104. — La prison subsidiaire équivaut à notre contrainte par corps; elle varie d'un jour à six mois, suivant le chiffre de l'amende, un jour étant compté comme équivalent de dix florins (art. 53).

105. — Les arrêts sont avec l'amende une peine des contraventions. Cette peine ne peut dépasser trois mois, édictée par une loi; quinze jours, ordonnée par décret ministériel; cinq jours, édictée par arrêt municipal; trois jours, prononcée par règlement de ville (C. pén. de 1879, art. 16). Le minimum de la durée des arrêts est de trois heures (art. 17). Ils sont subis dans la prison de l'autorité administrative et, autant que possible, en cellule; les condamnés ne sont pas astreints au travail (art. 18).

§ 7. *Italie.*

106. — « Sous la dénomination de peines restrictives de la liberté personnelle, la loi italienne comprend l'*ergastolo*, la réclusion, la détention, le confinement et l'arrêt » (C. pén. de 1889, art. 11).

107. — La réclusion est la peine type qui résume les trois peines des travaux forcés, de la réclusion et de l'emprisonnement de notre Code pénal français. Elle s'étend de trois jours à vingt-quatre ans.

108. — « La peine de la détention s'étend également de trois jours à vingt-quatre ans. Elle est subie dans des établissements à ce destinés » (art. 15).

109. — « Le condamné à la réclusion ou à la détention pour un temps supérieur à trois ans, qui a subi les trois quarts de sa peine et non moins de trois années, s'il s'agit de la réclusion, ou la moitié s'il s'agit de la détention, et qui a tenu une conduite de nature à faire présumer son amendement, peut, sur sa demande, obtenir la libération conditionnelle toutes les fois que le surplus de la peine à subir n'excède pas trois ans. La libération conditionnelle toutefois n'est pas accordée aux condamnés en vertu des art. 248, 406 à 410, au récidiviste des délits prévus par les art. 364 à 368 et 404, au récidiviste pour la seconde fois condamné à une peine excédant cinq ans, ni au condamné à plus de trente ans par application de l'art. 59 » (art. 16).

110. — « La libération conditionnelle est révoquée si le condamné commet une infraction emportant peine restrictive de liberté ou s'il n'observe pas les conditions qui lui sont imposées. Dans ce cas l'intervalle de temps passé en état de libération n'est pas compté dans le calcul de la durée de la peine et le condamné ne peut être admis de nouveau à la libération conditionnelle. Une fois le temps de la peine intégralement écoulé sans que la libération ait été révoquée, la peine demeure définitivement accomplie » (art. 17).

111. — Le confinement est le séjour obligé, pendant un délai qui peut varier d'un mois à trois ans, dans une commune fixée, distante d'au moins soixante kilomètres de celle où a été commis le délit. Si le condamné transgresse cette obligation, la peine du confinement est convertie en celle de la détention pour le temps qui reste à courir (art. 18).

112. — La prison subsidiaire ou contrainte par corps est fixée à raison d'un jour par 10 fr. ou fraction de 10 fr., avec maximum d'un an et faculté pour le condamné d'y substituer des prestations en travail libre (art. 19).

113. — « La peine de l'arrêt (spéciale en matière de contraventions) s'étend d'un jour à deux ans. Elle est subie dans des établissements à ce destinés, avec isolement nocturne et soumission au travail. Relativement aux femmes et aux mineurs non récidivistes, si la peine n'excède pas un mois, le juge peut ordonner qu'elle sera subie dans leur habitation. Au cas de transgression, l'entière peine reçoit son exécution dans les conditions ordinaires » (art. 21).

114. — « Les peines temporaires s'appliquent par jours, par mois et par années. Toute journée de peine est de vingt-quatre heures; tout mois, de trente jours. L'année est comptée suivant le calendrier ordinaire. — Dans les peines temporaires on ne tient pas compte de la fraction de jour... » (art. 30).

115. — « Au coupable de plusieurs délits passibles de la même espèce de peine temporaire restrictive de la liberté personnelle, est appliquée la peine du délit le plus grave, avec une augmentation égale à la moitié de la durée totale des autres peines, pourvu qu'elles ne dépassent pas trente ans de réclusion ou de détention et cinq ans quant au confinement » (art. 68).

116. — « Le coupable de deux délits, dont l'un est passible de la réclusion et l'autre de la détention, est puni ainsi : si la réclusion ne dépasse pas un an et n'atteint pas le tiers de la durée de la détention, on applique la détention, avec une augmentation égale à la moitié de la durée de la réclusion. En tout autre cas on applique la réclusion avec une augmentation égale au tiers de la durée de la détention, pourvu qu'on ne dépasse pas trente ans » (art. 69).

117. — « Au coupable de deux délits dont l'un est passible de la réclusion ou de la détention et l'autre du confinement on applique la réclusion ou la détention avec une augmentation égale au tiers de la durée du confinement si la peine appliquée est la détention, au sixième si la peine est la réclusion » (art. 70).

118. — « Au coupable de plusieurs contraventions passibles de l'arrêt, on applique la peine encourue à raison de la contravention la plus grave, avec une augmentation égale à la moitié de la durée totale des autres peines, pourvu qu'elles n'excèdent pas trois ans » (art. 71).

119. — « Au coupable d'un ou plusieurs délits et d'une ou de plusieurs contraventions on applique la peine édictée à raison du concours de plusieurs délits, avec une augmentation égale au sixième de la durée totale de l'arrêt si la peine à infliger pour les délits est la réclusion, et au tiers de cette durée dans les autres cas » (art. 72)

120. — « Celui qui, après avoir été condamné plusieurs fois à une peine restrictive de liberté de plus de trois mois, commet une nouvelle infraction de même nature, encourt une augmentation de peine égale à la moitié de la durée de la nouvelle peine, si celle-ci ne dépasse pas trente mois, et à un tiers dans les autres cas, pourvu qu'on n'excède pas trente ans de réclusion ou de détention » (art. 81).

§ 8. *Japon.*

121. — L'emprisonnement est une peine spéciale en matière de délits Il est de deux sortes, constituant ainsi deux degrés de l'échelle des peines, soit avec travail obligatoire, soit sans travail (Projet de 1877, art. 13). Les arrêts constituent l'emprisonnement de simple police (art. 14). Ces peines se subissent dans des maisons différentes (art. 36).

122. — L'emprisonnement correctionnel varie de onze jours à cinq ans et les arrêts de un à dix jours (art. 31 et 37). Chaque jour est de vingt-quatre heures, le mois de trente jours; l'année se compte sur le calendrier. Le jour où la peine a commencé à être exécutée se compte comme un jour entier et celui où elle se termine finit à midi (art. 61). La durée de la peine part de l'arrestation ou de la constitution du prisonnier. Les condamnés peuvent être mis en liberté provisoire après avoir subi les trois quarts de leur peine (art. 65 à 67).

§ 9. *Pays-Bas.*

123. — Le Code pénal hollandais de 1881 réduit les peines à : 1° l'emprisonnement (*gegangenistraf*), en matière d'infractions intentionnelles; 2° la détention (*hechtenis*), en matière de contraventions, c'est-à-dire d'infractions commises sans intention; 3° l'amende.

124. — « L'emprisonnement est prononcé à perpétuité ou à temps. La durée de l'emprisonnement à temps est d'un jour au moins et de quinze ans consécutifs au plus. Il peut être appliqué pour vingt ans consécutifs, au plus, dans les cas où la peine du délit consiste dans l'emprisonnement à perpétuité ou à temps, au choix du juge, et dans ceux où le terme de quinze ans est dépassé par l'aggravation de peine résultant de la pluralité des délits, de la récidive ou de la disposition de l'art. 44 (délits commis par un fonctionnaire). Il ne peut en aucun cas dépasser la durée de vingt ans » (C. pén. de 1881, art. 10).

125. — « L'emprisonnement de cinq ans et au-dessous est subi dans l'isolement pour toute sa durée. L'emprisonnement d'une plus longue durée n'est subi dans l'isolement que pendant les cinq premières années. En cas de condamnation à l'emprisonnement de plus de cinq années, le chef du ministère de la justice, à la requête du condamné, peut lui permettre de subir le reste de sa peine, en tout ou en partie, dans l'isolement » (art. 11).

126. — La peine de la détention (*hechtenis*) est réservée aux contraventions et aux délits commis sans intention. Elle sert aussi de peine subsidiaire remplaçant la confiscation ou l'amende, comme une contrainte par corps.

127. — « La durée de la détention est d'un jour au moins et d'un an au plus. Elle peut être appliquée pour un an et quatre mois au plus dans le cas où la durée d'un an est dépassée à raison de l'aggravation de peine résultant de la pluralité des délits, de la récidive ou des dispositions de l'art. 44 » (art. 18).

128. — « Sauf les dispositions de l'art. 25, la détention et l'emprisonnement ne sont pas subis dans le même établissement. A la requête du condamné, il peut lui être permis de subir la détention dans l'isolement » (art. 19).

129. — « La durée de l'emprisonnement à temps et de la détention est indiquée dans le jugement en jours, semaines, mois et années, sans fraction » (art. 21).

130. — « L'emprisonnement et la détention commencent au jour de l'exécution du jugement, pour ce qui regarde chacune de ces peines » (art. 26). « Il peut être ordonné par le jugement que le temps passé par le condamné en prison préventive avant l'exécution du jugement comptera en tout ou en partie, en diminution de l'emprisonnement à temps, de la détention ou de l'amende, cette diminution aura lieu suivant la proportion établie par l'art. 24, § 3. La disposition de cet article est applicable au cas où des poursuites simultanées ayant été intentées à raison de plusieurs faits la condamnation est prononcée à raison d'un fait autre que celui pour lequel le condamné se trouve en détention préventive » (art. 27).

131. — Les art. 55 à 58 sont l'application du principe qu'en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule appliquée, mais majorée d'un tiers. Les art. 62 et 63 prescrivent le cumul de la détention prononcée pour chaque contravention.

§ 10. *Portugal.*

132. — « La prison correctionnelle consiste à être enfermé dans un établissement public à ce destiné; le travail n'est pas obligé, et cette peine ne peut excéder trois ans » (art. 38).

133. — Les prisons correctionnelles sont distinctes des prisons de police (art. 97 et 98).

134. — L'emprisonnement de police ne peut excéder un mois (art. 489).

§ 11. *Suède.*

135. — Le Code pénal suédois de 1864 admet comme peines de droit commun, outre la mort et les travaux forcés, l'emprisonnement et l'amende (chap. 2, art. 1).

136. — « La peine de l'emprisonnement peut être prononcée ou directement pour une infraction, ou comme peine subsidiaire à l'amende, si cette amende est irrécouvrable pour insolvabilité. L'emprisonnement prononcé directement pour infraction ne pourra dépasser deux ans, ni être moindre d'un mois, sauf les cas prévus par le chap. 4, art. 5 et 7. Quant à la prison subsidiaire sa durée est fixée par les art. 10 et 11 » (chap. 2, art. 6). Comme on le voit, les limites entre lesquelles le juge peut se mouvoir sont assez restreintes, surtout étant donné qu'il n'existe pas dans la législation suédoise de circonstances atténuantes, ce qui augmente la fixité des peines.

137. — « Si quelqu'un, pour des infractions différentes, est passible d'emprisonnement, lors du cumul des peines, on ne peut prolonger la plus longue de plus de deux ans » (chap. 4, art. 5, § 2).

138. — « Si celui qui s'est rendu passible des travaux forcés à temps a en même temps commis des infractions passibles d'emprisonnement, cet emprisonnement sera converti en travaux forcés, mais, en même temps on réduira le temps de l'emprisonnement de moitié, de manière à ce qu'à deux mois de prison corresponde un mois de travaux forcés. S'il se trouve dans ce calcul de conversion une fraction de mois, le dernier mois équivaut à quinze jours. S'il y a une fraction de jours cette fraction ne comptera pas. La peine se cumulera avec les autres travaux forcés de la manière indiquée à l'article précédent » (chap. 4, art. 6). Ce mode de demi-cumul est assez original, en ce qu'il convertit une peine moindre en une peine plus forte; on établit un tarif d'équivalence entre les travaux forcés et l'emprisonnement, celui-ci étant considéré comme deux fois moins que celui-là. La prison subsidiaire qui remplace l'amende est cumulée selon les mêmes principes.

EMPRISONNEMENT (EXÉCUTION). — V. CONTRAINTE PAR CORPS.

EMPRUNT. — V. PRÊT.

EMPRUNT A LA GROSSE. — V. PRÊT A LA GROSSE.

EMPRUNT PUBLIC. — V. DETTE PUBLIQUE.

ENCHÈRES. — V. FOLLE ENCHÈRE. — LICITATION. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — SURENCHÈRE. — VENTE PUBLIQUE.

ENCHÈRES (ENTRAVES A LA LIBERTÉ DES).

LÉGISLATION.

C. pén., art. 412.

BIBLIOGRAPHIE.

Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, n. 312 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur l'art. 412. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 412. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, 1890-1891, 1 vol. in-8°, sur l'art. 412. — Chauveau, Hélie (F.) et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 5, n. 2348 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Enchères*. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur l'art. 412. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, avec suppl. 1888-1896, 5 vol. in-8°, t. 5, n. 411 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Enchères*, § 3. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Enchères*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 756 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 412, C. pén.

Sur les entraves à la liberté des enchères et de la complicité des enchérisseurs qui ont agréé des dons et promesses (Bernard) : Rev. crit., t. 15, p. 141.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Action civile, 63 et s.
Adjudicataire, 14 et s., 52, 55, 72 et s.
Adjudication forcée, 7.
Adjudication volontaire, 7.
Aléa, 35.
Amende, 3.
Appréciation souveraine, 5.
Avoué, 32, 59.
Bail administratif, 34.
Belgique, 81.
Billet, 52, 57.
Cahier des charges, 9.
Cession, 43.
Clause pénale, 69.
Cohéritier, 70.
Command, 32.
Complicité, 51 et s.
Concert frauduleux, 27 et s., 67 et 68.
Créancier hypothécaire, 46 et s.
Domaines nationaux, 6.
Dommages-intérêts, 63, 67, 72 et s.
Dons, 7, 17 et s.
Egypte, 82.
Emprisonnement, 3.
Entreprises, 6.
Fournitures, 6.
Garantie, 77.
Grèce, 84.
Hongrie, 83.
Indivision, 43.
Interdiction, 79.
Intention frauduleuse, 4, 5, 60.
Intervention, 73.
Italie, 85.
Japon, 86.
Mandat, 56.
Menaces, 12 et s.
Nullité, 63 et s.
Portugal, 87.
Prescription, 71.
Présomptions, 25.
Preuve testimoniale, 25.
Promesses, 7, 17 et s.
Promesse verbale, 25.
Purge, 55.
Recel, 61 et 62.
Renonciation, 45.
Restitution de sommes, 68.
Saisie immobilière, 74.
Société, 26 et s.
Subrogation, 49.
Surenchère, 40 et s., 54, 55, 70, 74, 77, 80.
Tentative, 12, 18
Travaux publics, 8.
Vente amiable, 10.
Violences et voies de fait, 12 et s.

DIVISION.

Sect. I. — **Notions générales** (n. 1 à 11).

Sect. II. — **Entraves par voies de fait, violences ou menaces** (n. 12 à 16).

Sect. III. — **Entraves par dons ou promesses** (n. 17 à 39).

Sect. IV. — **Surenchères** (n. 40 à 50).

Sect. V. — **Complicité** (n. 51 à 62).

Sect. VI. — **Actions civiles** (n. 63 à 80).

Sect. VII. — **Législation comparée** (n. 81 à 87).

SECTION I.

Notions générales

1. — Le délit d'entraves à la liberté des enchères est celui qui consiste à troubler une adjudication ou à écarter les enchérisseurs.

2. — La nécessité de réprimer ce délit se fit sentir lors de la vente des biens nationaux, vente qui avait donné naissance à une vive opposition et à certains troubles. L'art. 27, tit. 2, L. 19-22 juill. 1791, portait : « Tous ceux qui dans l'adjudication de la propriété ou de la location, soit des domaines nationaux, soit de tous autres domaines appartenant à des communautés ou à des particuliers, troubleraient la liberté des enchères ou empêcheraient que les adjudications ne s'élevassent à leur véritable valeur, soit par offre d'argent, soit par des conventions frauduleuses, soit par des violences ou voies de fait exercées avant ou pendant les enchères, seront punis d'une amende qui ne pourra excéder cinq cents livres et d'un emprisonnement qui ne pourra excéder une année ». La loi du 24 avr. 1793 adopta le même principe (art. 11) : tous ceux qui troubleraient la liberté des enchères (des domaines nationaux) par des injures ou des menaces, seront punis d'une amende qui ne pourra être au-dessous de 50 livres et d'un emprisonnement qui ne pourra être au-dessous de quinze jours (art. 12). Ceux qui troubleraient la liberté des enchères ou empêcheraient que les adjudications ne s'élevassent à leur véritable valeur, soit par offre d'argent ou par des conventions frauduleuses, soit par des violences ou voies de fait exercées avant, pendant ou à l'occasion des enchères, seront poursuivis et punis d'une amende qui ne pourra être au-dessous de 500 livres et d'un emprisonnement qui ne pourra être moindre de six mois. Cette loi fut complétée par le décret du 7 mess. an II qui prévoit le cas où le délit aura été commis par des fonctionnaires publics, commissaires, gardiens et dépositaires et qui édicte contre les coupables et leurs complices, jugés en ce cas par les tribunaux criminels, la peine de douze années de fers.

3. — S'inspirant de ces mêmes principes et de ces textes, le législateur de 1810 a disposé à son tour : « ceux qui, dans les adjudications de la propriété, de l'usufruit ou de la location des choses mobilières ou immobilières, d'une entreprise, d'une fourniture, d'une exploitation ou d'un service quelconque, auront entravé ou troublé la liberté des enchères ou des soumissions par voies de fait, violences ou menaces, soit avant, soit pendant les enchères ou les soumissions, seront punis d'un emprisonnement de quinze jours au moins, de trois mois au plus, et d'une amende de 100 fr. au moins et de 5,000 fr. au plus (C. pén., art. 412, § 1). La même peine aura lieu contre ceux qui, par dons ou promesses, auront écarté les enchérisseurs » (C. pén., art. 412, § 2).

4. — Il va de soi qu'il n'y a délit que s'il y a eu intention frauduleuse, car il ne saurait s'agir ici d'un délit contraventionnel. — Alger, 29 nov. 1888, [J. *La Loi*, 11 mai 1889] — Blanche, t. 6, n. 313; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 5, n. 2349; Garraud, t. 5, n. 411.

5. — L'appréciation de cette intention est une question de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 24 juill. 1851, [*Bull. crim.*, n. 307] — *Sic*, Blanche, t. 6, n. 314.

6. — L'art. 412 est conçu en termes très généraux qui le rendent applicable à toutes espèces d'adjudications, qu'il s'agisse de domaines nationaux ou de biens particuliers, de meubles ou d'immeubles, d'entreprises, de fournitures ou de tous autres services soumissionnés par la voie des enchères. — Cass., 14 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 332] — Douai, 16 janv. 1841, [*J. de Douai*, table gén., v° *Commissaire-priseur*, n. 2] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*; Blanche, t. 6, n. 315; Garraud, *loc. cit.*; Boitard, n. 540.

7. — Ainsi jugé que le fait d'avoir par dons ou promesses écarté les enchérisseurs d'une adjudication judiciaire constitue un délit et emporte la nullité de l'adjudication, qu'il s'agisse d'une adjudication forcée ou volontaire, et que les enchérisseurs en soient écartés au préjudice des propriétaires des immeubles mis en vente, ou au préjudice des créanciers inscrits sur lesdits immeubles. — Cass., 29 déc. 1893, Augier, [S. et P. 94.1.298, D. 94.1.459] — Paris, 19 janv. 1814, Royer, [S. et P. chr.]

8. — Jugé, d'autre part, que l'individu déclaré coupable d'avoir écarté par dons ou par promesses les enchérisseurs sur une adjudication de travaux à exécuter pour le compte de l'Etat dans une forêt domaniale tombe sous le coup de l'art. 412, C. pén. — Cass., 23 nov. 1849, Picard, [P. 51.1.381]

9. — Les règles relatives à la liberté des enchères dérivant de principes d'ordre public qui ont pour but de protéger, tant l'intérêt du vendeur que celui de ses créanciers inscrits, ne peuvent être modifiées ou supprimées même du consentement du

vendeur, dans le cahier des charges dressé préalablement à la vente volontaire à laquelle il faut procéder. — Grenoble, 30 mai 1893, *J. arr. Grenoble*, 94.1.7]

10. — Mais l'art. 412 n'est applicable que lorsqu'il s'agit d'une adjudication aux enchères publiques, non quand il s'agit d'une vente amiable consentie de gré à gré. En conséquence, ne saurait être considérée comme prohibée par l'ordre public et doit au contraire être tenue pour valable et obligatoire la convention aux termes de laquelle l'un des contractants s'est engagé, moyennant une certaine commission, à ne pas se rendre acquéreur des biens mis en vente. — Cass., 5 avr. 1870, Tardieu, [S. 71.1.153, P. 71.436, D. 72.1.243]

11. — Au reste, de la généralité des dispositions de l'art. 412 on doit conclure que ce texte est applicable à toute personne, soit particuliers, soit fonctionnaires ou officiers publics chargés de surveiller les enchères, sauf à prononcer contre ces derniers le maximum de la peine (C. pén., art. 198). — Garraud, t. 5, n. 411; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2358.

Section II.

Entraves par voies de fait, violences ou menaces.

12. — Pour que le trouble apporté à une adjudication tombe sous le coup de l'art. 412 et soit punissable, trois conditions sont nécessaires. Il faut d'abord que la liberté des enchères ou des soumissions ait été troublée ou entravée. La loi ne punit, en effet, le trouble matériel que s'il a pour but et pour effet d'entraver la liberté des enchères. Ainsi ne tomberont pas sous l'application de l'art. 412, la simple tentative, ni la simple suspension des opérations. — Chauveau et F. Hélie, n. 2349; Garraud, t. 5, n. 412.

13. — En second lieu, il faut que le trouble ou l'entrave ait eu lieu avant ou pendant l'adjudication ; les enchères terminées, la peine n'aurait plus de cause, puisque son seul but est de protéger la liberté des enchérisseurs. — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2350; Garraud, t. 5, n. 413.

14. — Il est nécessaire, en troisième lieu, que le trouble ou l'entrave soit le résultat de voies de fait, violences ou menaces. Ainsi les paroles, exhortations, cris, bien que ayant pour conséquence de troubler la liberté des enchères, ne suffiraient pas à constituer le délit. — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.;* Garraud, *loc. cit.*

15. — En ce qui concerne les menaces susceptibles de constituer le délit d'entrave à la liberté des enchères, ce ne sont pas seulement celles ayant pour objet des violences ou voies de fait, mais toutes celles qui ont pour objet un mal physique ou moral, s'adressant à la personne ou aux biens. Spécialement, la menace faite par un individu, dans une intention frauduleuse, d'engager un procès contre quiconque se rendra adjudicataire, constitue le délit d'entrave à la liberté des enchères, lorsque d'ailleurs la menace a réussi à écarter un enchérisseur. — Bordeaux, 31 mai 1872, Dumas, [S. 73.2.205, P. 73.865, D. 73.2.102]

16. — Mais les menaces susceptibles de constituer le délit d'entrave à la liberté des enchères sont uniquement celles qui ont pour objet d'inspirer des craintes sur les actes personnels et futurs de celui qui les profère. Dès lors, celui qui a seulement cherché à inspirer des craintes sur le fait d'une autre personne, par exemple, du saisi dont les biens sont actuellement en vente, ne peut être poursuivi comme coupable de ce délit. — Bourges, 25 mars 1841, Ferien, [S. 42.2.74, P. 42.2.401]

Section III.

Entraves par dons ou promesses.

17. — L'art. 412, § 2, assimile au trouble matériel apporté à l'adjudication, et visé par le § 1, le fait d'avoir écarté les enchérisseurs par dons ou promesses. Sous cette deuxième forme le délit comprend encore trois éléments.

18. — En premier lieu, il faut que des enchérisseurs aient été écartés de l'adjudication. Celui qui, dans une adjudication aurait cherché à écarter les enchérisseurs sans y réussir, ne tomberait pas sous le coup de l'art. 412; en effet, il ne serait coupable que d'une simple tentative, et la tentative n'est pas prévue par l'art. 412. — Montpellier, 7 juill. 1823, N..., [S. et P. chr.] — Garraud, t. 5, n. 413.

19. — Mais il a été jugé que l'art. 412 demeure applicable, alors même que les dons ou promesses, en écartant les enchérisseurs, n'auraient pas eu pour résultat de nuire à l'adjudication; en effet, cet article ne subordonne pas l'existence de délit à ce résultat. — Cass., 19 nov. 1841, Lecher, [S. 42.1.561, P. 42.1.216] — V. Blanche, t. 6, n. 320.

20. — Au reste, bien que l'art. 412 parle des enchérisseurs au pluriel, il suffit, pour que le délit existe, qu'un seul enchérisseur ait été écarté. — Cass., 24 août 1837, Toutain, [P. 39.2.563]; — 26 mai 1848, Reydelet, [S. 48.1.522, P. 48.2.198, D. 48.1.104] — Chambéry, 5 mai 1881, *J. du min. publ.*, 81.97] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2354; Garraud, *loc. cit.*; Blanche, t. 6, n. 319.

21. — L'expression d' « enchérisseur » comprend tous ceux qui, par leurs offres, concourent aux adjudications, alors même que ce concours a lieu par l'offre d'un prix inférieur, et qu'il s'agisse, par conséquent, d'une adjudication au rabais. — Cass., 14 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 332]

22. — Il faut en second lieu que les enchérisseurs soient écartés à l'aide de dons ou promesses. Cette condition est constitutive du délit. Si donc le prévenu n'a pas employé l'un ou l'autre de ces moyens, s'il s'est borné à exhorter les enchérisseurs à s'abstenir de prendre part à l'adjudication, ou à décrier l'objet mis aux enchères, il n'y aura aucun délit; les mensonges et les exhortations employés pour écarter l'enchérisseur et ayant même produit ce résultat peuvent constituer des manœuvres deshonnêtes, mais ne sont pas réprimés par la loi. — Bordeaux, 26 janv. 1871, Gros, [D. 71.2.232] — *Sic*, Garraud, *loc. cit.;* Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2352.

23. — Mais constituent le délit prévu et réprimé par l'art. 412, C. pén. : le fait par un individu d'avoir, au moyen de l'obligation d'une certaine somme d'argent par lui souscrite au profit d'un tiers, écarté ce dernier de la vente et de s'être ainsi assuré, pour un prix inférieur à sa valeur véritable, l'adjudication du bien mis en vente. — Cass., 24 août 1837, précité. — Grenoble, 30 mai 1893, [*J. arr. Grenoble*, 94.1.7]; — ... le fait d'avoir, par une sorte d'intimidation, par une offre d'emploi, et par un compromis, éloigné de l'adjudication un enchérisseur qui a, en effet, le jour de la vente, observé une abstention contraire à ses intentions premières. — Trib. corr. Seine, 26 févr. 1889, Choray, [*Gaz. Pal.*, 89.1.598]

24. — Peu importe que la promesse, qui a écarté cet enchérisseur, ne soit susceptible d'aucune exécution. — Cass., 26 mai 1848, précité. — V. *infrà*, n. 66.

25. — La promesse faite pour écarter les enchérisseurs constitue le délit de l'art. 412, § 2, alors même qu'elle n'a été que verbale. — Montpellier, 30 mai 1859, [*J. dr. crim.*, 59.346] — La preuve testimoniale et les présomptions sont admissibles pour établir l'engagement constitutif du délit. — Même arrêt.

26. — En principe, l'association entre plusieurs pour acquérir dans les ventes publiques n'est pas prohibée par la loi. — Cass., 15 mai 1857, Leroux, [S. 57.1.790, P. 57.984, D. 57.1.313] — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2353; Blanche, t. 6, n. 318; Garraud, t. 5, n. 413.

27. — Mais l'art. 412 sera applicable si le concert a eu lieu dans le but frauduleux d'entraver les enchères et d'obtenir l'objet mis en adjudication pour un prix inférieur à sa valeur réelle. — Même arrêt et mêmes auteurs.

28. — Jugé, conformément à cette distinction, que ne constitue pas une entrave à la liberté des enchères, susceptible de motiver une action en nullité de l'adjudication avec dommages-intérêts, le fait, par plusieurs personnes, de s'être entendues pour acquérir en commun les biens mis en adjudication, lorsque rien ne prouve que ces personnes se soient réunies pour éviter de se faire concurrence, ni qu'elles aient usé de manœuvres frauduleuses pour écarter les enchérisseurs. — Cass., 16 avr. 1889, Gonon, [S. 89.1.324, P. 89.1.780, D. 89.5.287] — Chambéry, 5 mai 1881, *J. Min. publ.*, 81.97]

29. — ... Que le fait entre plusieurs enchérisseurs de s'être concertés pour ne pas dépasser un taux déterminé dans les rabais à soumissionner, de façon à assurer l'adjudication à un enchérisseur devant soumissionner un rabais plus élevé, ne constitue un délit que lorsqu'une somme d'argent a été donnée ou promise à ses concurrents par celui qui devait rester et est resté adjudicataire. — Dijon, 24 juill. 1895, Min. publ., [*Gaz. Pal.*, 95.2.471] — Trib. corr. Seine, 21 janv. 1887, [*Revue du content.*, 87.255]

30. — ... Que le concert établi entre plusieurs individus pour partager les biens adjugés à l'un d'eux ne suffit pas pour constituer le délit d'entrave à la liberté des enchères. — Bordeaux, 31 mai 1872 (motifs), Dumas, [S. 73.2.205, P. 73.865, D. 73.2.102]

31. — ... Qu'au contraire, il y a délit d'entrave à la liberté des enchères : dans le fait d'individus qui se sont associés, non pour suppléer à l'insuffisance de leurs capitaux pris isolément, mais dans le but d'écarter, par la concentration d'intérêts distincts et divisés, les enchérisseurs ou d'en diminuer le nombre, d'acquérir ainsi à vil prix, et de partager le bénéfice de cette opération. — Cass., 19 juin 1874, Dasty, [S. 74.1.337, P. 74.817, D. 75.1.238]

32. — ... Dans le fait par plusieurs individus, venus à une adjudication dans le but d'enchérir chacun séparément pour la totalité des biens mis en vente : 1° de s'être concertés soudainement pour acquérir ces biens à vil prix, avec promesse de les partager également entre eux; 2° de s'être rendus adjudicataires par le ministère d'un même avoué, qui, après l'accomplissement du partage convenu, a fait une déclaration de command en leur nom. — Cass., 15 mai 1857, précité.

33. — ... Dans l'association, formée entre plusieurs individus lors d'une adjudication aux enchères publiques, dont le but est de s'abstenir de toute concurrence au moyen de promesses respectives de se partager l'adjudication qui serait faite à l'un d'eux, si mieux n'aime celui-ci conserver son acquisition en payant à ses associés une indemnité. — Rouen, 24 juin 1845, Lucas, [P. 46.1.441]

34. — ... Dans le fait d'individus qui s'associent pour, après avoir déterminé le plus haut prix d'adjudication d'un bail administratif, convenir que celui d'entre eux qui se rendra adjudicataire pour un prix inférieur partagera avec ses coassociés la différence entre ce dernier prix et celui qui a été primitivement déterminé entre eux. — Cass., 19 nov. 1841, Leter, [S. 42.1.148, P. 42.1.216] — V. aussi Cass., 12 mars 1841, Rigal, [S. 41.1.786, P. 41.2.360]

35. — Peu importe que, dans ce cas, la convention portât sur un objet aléatoire qui ne s'est pas réalisé, et qu'il ne soit pas possible d'apprécier l'influence plus ou moins nuisible que cette convention a exercée sur la libre concurrence des enchères. Il suffit en effet, pour caractériser le délit de l'art. 412, que des enchérisseurs aient été écartés par des promesses, quel qu'ait été en définitive sur le résultat de l'adjudication l'effet de l'emploi de ce moyen. — Cass., 19 nov. 1841, précité.

36. — Remarquons d'ailleurs que la convention dont il s'agit ne peut être la matière d'une association puisque son objet n'est pas licite (C. civ., art. 1833). Aux termes de l'art. 1832, C. civ., la société est un contrat par lequel plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter; or, ici, les coïntéressés n'ont rien mis en commun en dehors du droit d'enchérir à l'adjudication; ce droit ne pouvait être l'objet d'une association dont le lien entre les coïntéressés était une promesse respective de partage dans un bénéfice qui ne pouvait se réaliser qu'en tenant à l'écart les enchérisseurs, lesquels, évidemment, sans ce contrat frauduleux, se seraient fait concurrence, lors de l'adjudication. — Cass., 19 nov. 1841, précité. — Rouen, 24 juin 1845, précité. — V. *infra*, n. 66 et v° *Société*.

37. — Il a été jugé, d'autre part, à bon droit, qu'un tuteur, copropriétaire avec ses enfants mineurs d'un immeuble indivis, et qui va être mis aux enchères, peut valablement convenir avec un tiers, auquel il fait une promesse de vente de cet immeuble, que, d'une part, ce tiers s'engage à pousser les enchères jusqu'à la somme convenue comme prix de la vente, et que, d'autre part, si le tiers, pour se rendre adjudicataire, est dans la nécessité de porter les enchères à une somme supérieure, le tuteur lui tiendra compte de la différence : il n'y a là rien de contraire à la liberté des enchères. — Amiens, 8 juin 1882, Darras, [S. 83.2.134, P. 83.1.711, D. 82.2.72]

38. — Il va de soi que la fixation du taux des enchères faite par le président du tribunal devant lequel l'adjudication est poursuivie, ne saurait être regardée comme entravant la liberté des enchères, surtout si les parties ont été consentantes et n'ont élevé aucune réclamation. — Cass., 29 mai 1834, Sinett, [S. 34.1.446, P. chr.]

39. — En troisième lieu, les dons ou promesses doivent être intervenus avant les enchères, puisque c'est le fait d'écarter les enchérisseurs que réprime la loi. — V. *suprà*, n. 13.

Section IV.

Surenchères.

40. — L'entrave à la liberté des surenchères tombe-t-elle sous l'application de l'art. 412? Evidemment, car les surenchères ne sont que la continuation des premières enchères. Le but du législateur a été de protéger les droits du débiteur saisi et de ses créanciers, en punissant ceux qui empêchent, par les moyens dont il parle, que les immeubles saisis arrivent à leur véritable valeur; or ce but ne sera atteint que si la liberté des surenchères est protégée tout comme celle des enchères. — Cass., 12 mars 1835, Rollin, [S. 35.1.461, P. 36.1.506]; — 18 déc. 1875, Barbier, [S. 76.1.143, P. 76.318, D. 76.1.233]; — 2 févr. 1884, Gabet, [D. 84.1.373]; — 29 déc. 1893, Augier, [S. et P. 94.1.298, D. 94.1.459] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2355; Morin, *Rép. du dr. crim.*, v° *Enchères*, n. 3; Boitard, n. 540; Garraud, t. 5, n. 413; Rolland de Villargues, v° *Surenchère*, n. 632; Blanche, t. 6, n. 317.

41. — Ainsi jugé que le fait, par un avoué demeuré adjudicataire d'un immeuble, d'avoir promis à un surenchérisseur une somme déterminée pour le cas où ni lui ni aucun autre créancier ne se présenteraient pour enchérir, constitue le délit prévu et puni par l'art. 412, C. pén., alors même qu'en l'absence de ce surenchérisseur d'autres que lui ou que les créanciers auraient surenchéri. — Cass., 26 mai 1848, Reydelet, [S. 48.1.522, P. 48.2.198, D. 48.1.104] — V. aussi Cass., 17 mars 1848, Taupin, [S. 48.1.288, P. 48.1.368, D. 48.1.80]

42. — L'art. 412 doit même protéger toute adjudication qui, sans être actuellement fixée, serait la conséquence nécessaire de l'exercice d'un droit ouvert. Ainsi jugé qu'il doit protéger la surenchère qui peut intervenir dans une procédure de purge après aliénation volontaire. En effet, après une aliénation volontaire, l'accomplissement des formalités de la purge ouvre une procédure dont le but est de provoquer une revente publique dans l'intérêt des créanciers inscrits et afin que leur gage atteigne sa valeur véritable. Dans cette procédure la surenchère faite avec soumission de payer un dixième en sus du prix stipulé est une première enchère qui conduit à l'adjudication définitive et qui, à défaut d'autre mise, rend adjudicataire celui qui l'a formée. Dès lors, le fait d'écarter par dons ou promesses les surenchérisseurs et d'empêcher ainsi l'adjudication tombe sous le coup de l'art. 412. — Cass., 18 déc. 1875, précité.

43. — Peu importe qu'il s'agisse d'une cession de biens indivis ne pouvant valablement donner lieu, avant le partage, à la purge et à la surenchère, alors d'ailleurs que la nullité des notifications n'a pas été demandée. — Même arrêt.

44. — Jugé également que lorsqu'un débiteur menacé d'expropriation a obtenu de ses créanciers l'abandon de leurs poursuites sous la condition de mettre lui-même en vente ses biens aux enchères et que ses biens ayant été adjugés à un tiers et un autre tiers ayant, conformément aux clauses du cahier des charges, formé une surenchère, il est intervenu entre le propriétaire, l'adjudicataire et le surenchérisseur, une convention portant que le surenchérisseur s'abstiendrait de prendre part à l'adjudication moyennant la remise par les deux autres parties d'une certaine somme, le propriétaire, l'adjudicataire et le surenchérisseur sont à bon droit déclarés coupables du délit d'entraves aux enchères, pour avoir réalisé un pacte frauduleux ayant pu, au préjudice des créanciers du propriétaire, empêcher l'immeuble d'atteindre sa valeur. — Cass., 29 déc. 1893, Augier, [S. et P. 94.1.298, D. 94.1.459]

45. — Il a été jugé, au contraire, que ne peuvent être considérés comme portant atteinte à la liberté des enchères : la renonciation par un créancier poursuivant à son droit de surenchère, intervenue postérieurement à l'adjudication sur saisie immobilière moyennant un engagement pris par l'adjudicataire. — Cass., 26 déc. 1837, Langlois, [S. 38.1.58]

46. — ... Le fait par un créancier hypothécaire inscrit, exposé à ne pas obtenir une collocation utile, en totalité, d'avoir renoncé à la faculté de surenchère sur l'immeuble grevé à son profit, moyennant l'engagement pris par l'adjudicataire de payer au créancier le montant de sa créance, s'il n'est point établi que le créancier ait voulu ou dû recevoir une somme quelconque en sus de celle qui lui était légitimement due. — Caen, 15 juill. 1847, [P. 57.984, *ad notam*] — Bordeaux, 17 nov. 1854, Dupouy, [S. 55.2.306, P. 55.2.605, D. 55.2.109] — V. *infrà*, n. 55.

47. — ... Le fait d'individus qui, par le paiement d'une somme d'argent, déterminent un créancier hypothécaire à ne point surenchérir dans une procédure de purge, alors du moins qu'aucune réquisition de mise aux enchères n'a été faite ; peu importe qu'un cautionnement ait déjà été souscrit en vue de cette surenchère, les effets de la surenchère ne donnant au créancier un droit et une obligation et n'étant attachés par les art. 2185, 2186 et 2190, C. civ., qu'à la signification de la réquisition. — Chambéry, 12 août 1875, Barbier, [S. 76.2.46, P. 76.222, D. 76.1.234]

48. — Jugé, d'autre part, qu'on doit déclarer licite la convention aux termes de laquelle un créancier hypothécaire, après la vente en justice de l'immeuble qui forme son gage, provoque une surenchère sous la condition de la rembourser en tout ou partie au surenchérisseur, si ce dernier est déclaré adjudicataire. — Cass., 17 mars 1875, Montfrange, [S. 75.1.307, P. 75.735] — Une telle surenchère n'ayant rien de fictif ni de frauduleux, le premier adjudicataire qui l'a couverte est mal fondé à prétendre qu'elle constitue à son égard une faute, et à réclamer des auteurs de ladite convention le remboursement de la somme qu'il a dû payer pour rester acquéreur définitif. — Même arrêt.

49. — ... Que le fait par l'adjudicataire d'un immeuble de subroger, durant les délais de command ou de la surenchère, un tiers au bénéfice de son adjudication moyennant un prix déterminé, est un fait licite qui ne tombe ni sous le coup de l'annulation prévue par les art. 1131 et 1135, C. civ., ni sous le coup des peines portées par l'art. 412, C. pén. — Cass., 23 juill. 1866, Guinet, [S. 66.1.377, P. 66.1041, D. 67.1.68]

50. — ... Qu'une convention par laquelle un cohéritier stipule qu'au cas où il lui conviendrait de faire une surenchère du sixième sur un immeuble indivis entre lui et ses cohéritiers, et où il resterait adjudicataire pour le montant de sa surenchère, il n'aurait à payer à ces derniers, sur l'émolument de ladite surenchère, qu'une certaine somme sur eux tous, moyennant quoi il recevrait quittance du surplus, ledit engagement devant devenir sans effet si des enchères nouvelles étaient portées sur la surenchère, n'est contraire ni à l'ordre public ni à la liberté des enchères, puisqu'elle a pour but de provoquer la réouverture des enchères, et que, l'avantage consenti au stipulant devant cesser d'avoir effet en cas de nouvelle enchère, ne peut, ni directement ni indirectement, entraver l'intervention du premier adjudicataire ou des tiers. — Trib. Seine, 19 nov. 1891, Moupelas, [*Pand. fr.*, 92.2.308]

Section V.

Complicité.

51. — Tombent sous le coup de l'art. 412 les auteurs et les complices du délit. Les auteurs sont ceux qui par violences ou menaces, par dons ou promesses, ont entravé la liberté des enchères. — Garraud, t. 5, n. 414.

52. — Ainsi, doivent être considérés comme coauteurs le vendeur et l'adjudicataire futur, qui ont obtenu d'une personne son abstention aux enchères ouvertes sur un immeuble, par exemple au moyen de la souscription de billets contenant promesse d'une somme d'argent. — Grenoble, 30 mai 1893, [*J. arr. Grenoble*, 94.1.7]

53. — On admet généralement que celui qui accepte des dons ou agrée des promesses pour ne pas donner suite à son intention d'enchérir se rend par là complice du délit prévu et puni par l'art. 412. En effet, en procurant des moyens pour commettre le délit ou en aidant et assistant en connaissance de cause son auteur dans les faits qui l'ont consommé, il a concouru à la fraude en aidant celui qui l'a gratifié à réaliser un gain illicite et en bénéficiant d'une somme prélevée évidemment sur le capital qu'une loyale adjudication aurait pu atteindre sans son abstention intéressée. — Cass., 8 janv. 1863, Rigot, [S. 63.1.277, P. 63.926, D. 63.1.438] ; — 14 août 1863, Poitier, [S. 63.1.551, P. 64.159, D. 63.1.438]; — 29 déc. 1893, Augier, [S. et P. 94.1.298, D. 94.1.459] — Pau, 18 mai 1855, Barioge, [S. 56.2.73, P. 56.2.526, D. 57.2.67] — Aix, 31 août 1858, Dauthier, [S. 59.2.623, P. 60.388, D. 60.5.437] — Grenoble, 3 juill. 1862, Galland, [S. 63.1.277, *ad notam*, P. 63.926, D. 63.2.156] — Bordeaux, 20 août 1863, Bigot, [S. 64.2.72, P. 64.534, D. 64.2.181] ; — 18 nov. 1863, Poitier, [P. 64.534, D. 64.2.181] — Trib. corr. Toulouse, 22 nov. 1888, *Gaz. des Trib. du Midi*, 10 févr. 1889. — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2357; Blanche, n. 321; Garraud, *loc. cit.*; Morin, *Rép.*, v° *Enchères*, n. 3; Bernard, *Rev. crit. de jurispr.*, t. 15, p. 141. — *Contrà*, Carnot, *Comm. sur l'art. 412*, n. 8; Rauter, p. 540 et 542; Fabreguettes, *Tr. des infr. de la parole*, t. 2, p. 156.

54. — Par application de ce principe doivent être considérés comme complices : celui qui, après avoir manifesté l'intention de surenchérir, renonce à ce projet moyennant une somme d'argent qui lui est remise par l'adjudicataire. — Pau, 18 mai 1855, précité. — Grenoble, 3 juill. 1862, précité. — Trib. corr. Toulouse, 22 nov. 1888, précité.

55. — ... Celui qui reçoit de l'adjudicataire de l'immeuble à lui hypothéqué, le paiement de sa créance et en outre une prime, pour s'abstenir d'exercer le droit de surenchère que lui ouvrait l'accomplissement des formalités de la purge. — Cass., 18 déc. 1875, Barbier, [S. 76.1.143, P. 76.318, D. 76.1.233] — V. *suprà*, n. 46.

56. — ... Le mandataire qui a accepté au nom du créancier l'offre de ce paiement. — Même arrêt.

57. — ... Celui qui accepte des billets contenant promesse d'une somme d'argent, à condition qu'il s'abstienne d'enchérir. — Grenoble, 30 mai 1893, précité.

58. — ... Ceux qui stipulent avec l'adjudicataire que le prix de l'adjudication ne sera pas porté au delà d'une certaine somme et que, si l'adjudication a lieu à un prix inférieur, l'adjudicataire leur paiera la différence. Si, dans ce cas, l'adjudicataire seul doit être considéré comme auteur principal, les autres doivent être réputés complices par aide et assistance, puisqu'ils ont volontairement donné à la fraude une coopération sans laquelle le délit n'aurait pu être consommé. — Cass., 12 mars 1841, Rigal, [S. 41.1.786, P. 41.2.360]

59. — ... L'avoué qui, ayant déposé au greffe un acte de surenchère pour l'un de ses clients à la suite d'une adjudication sur expropriation forcée (surenchère que l'art. 709, C. proc. civ., déclare ne pouvoir être rétractée), retire néanmoins et détruit l'acte de surenchère, moyennant une somme payée par l'adjudicataire, quoiqu'il n'ait agi qu'avec l'assentiment de son client. — Cass., 16 oct. 1844, Contamin, [S. 45.1.64, P. 44.2.542, D. 45.1.25]

60. — Il va de soi que la complicité nécessite pour être punissable, tout comme le fait principal, l'intention frauduleuse (V. *suprà*, n. 4). En conséquence, ne saurait tomber sous le coup de l'art. 412, l'enchérisseur dont l'abstention a été gratuite et spontanée. — Cass., 8 janv. 1863, précité ; — 14 août 1863, précité.

61. — L'art. 62, C. pén., qui punit les complices par recel des mêmes peines que les auteurs principaux, étant général et absolu, est également applicable en notre matière. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 456 et 457.

62. — Mais les juges ne sont pas tenus d'examiner s'il y a lieu de condamner comme recéleur le prévenu de complicité de délit d'entraves aux enchères, lorsque c'est uniquement à ce dernier titre que l'ordonnance du juge d'instruction l'a renvoyé devant le tribunal correctionnel, que les faits constitutifs de cette complicité diffèrent par leur date, comme par leur nature, de ceux qui constituent le recel, et qu'il n'est pas justifié que le prévenu ait été appelé à se défendre ni qu'il ait accepté le débat sur ces derniers faits. — Cass., 18 déc. 1875, précité.

Section VI.

Actions civiles.

63. — En dehors de l'action publique tendant à sa répression, le délit d'entraves à la liberté des enchères donne ouverture à deux actions civiles tendant : l'une à obtenir la nullité de l'adjudication contre l'adjudicataire qui s'est rendu coupable du délit ; l'autre en dommages-intérêts contre ceux qui ont écarté des enchérisseurs à l'aide de l'un des moyens visés par l'art. 412. — Cass., 26 mars 1829, Cavaré, [S. et P. chr.]

64. — C'est par application des principes du droit commun, que les conventions passées pour écarter les enchérisseurs, étant illicites, ne sauraient avoir aucun effet juridique et que l'adjudication, entachée de dol ou de fraude par le seul fait qu'un ou plusieurs enchérisseurs ont été écartés par un acte délictueux, doit être annulée. — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2358.

65. — Au reste, il n'est pas besoin que l'adjudication ait été annulée au préalable pour que les peines de l'art. 412 soient prononcées contre le coupable. — Cass., 18 déc. 1875, précité.

66. — Il va de soi, d'autre part, que l'obligation qui pourrait lier celui qui a fait des promesses à celui qui les a reçues pour prix de son abstention est radicalement nulle comme contraire à l'ordre public, et que le créancier ne saurait s'en prévaloir pour en réclamer l'exécution. — Trib. Chambéry, 20 janv. 1892, [*J. des avoc.*, 92.422] — Cette nullité peut être proposée même par les parties qui ont concouru à l'entrave à la liberté des enchères. — Même jugement. — V. encore *suprà*, n. 36.

67. — Ainsi jugé qu'un traité par lequel plusieurs personnes se sont engagées envers un tiers à ne concourir ni pour eux-mêmes, ni pour le compte d'autrui, sous peine de dommages-intérêts, à une entreprise publique dont ce tiers voulait se rendre adjudicataire, est illicite et nul comme contraire à l'ordre public : qu'il ne peut, dès lors, en cas d'inexécution, donner lieu à l'action en paiement de dommages-intérêts. — Colmar, 15 janv. 1820, Desrues, [S. et P. chr.]

68. — ... Que doit être annulée comme ayant une cause illicite, contraire à la loi et à l'ordre public, l'obligation dont la cause est un concert frauduleux ayant pour objet d'entraver la liberté des enchères; que le souscripteur d'une telle obligation ne peut lui-même se voir repoussé par la maxime « nemo auditur turpitudinem suam allegans » et qu'il est recevable à réclamer la restitution de ce qu'il a payé. — Limoges, 16 avr. 1845, C..., [S. 46.2.465, P. 46.2.674, D. 46.2.191]

69. — Mais il a été jugé qu'au contraire n'a rien d'illicite la convention ayant pour but d'empêcher que les contractants ne se nuisent réciproquement dans le projet par eux formé d'acquérir chacun un des lots mis en vente, et par laquelle ils s'imposent l'obligation de ne pas acheter le lot qui était à la convenance de l'autre; que par une telle convention, en effet, les parties s'interdisent la concurrence entre elles, mais que cette convention ne forme aucun obstacle à la concurrence des autres acheteurs; que dès lors ce contrat n'étant en rien contraire à la loi ni à l'ordre public, doit être exécuté ainsi que la clause pénale stipulée pour en assurer l'exécution. — Pau, 16 juin 1840, Dubarry, [S. 40.2.530, P. 41.1.114]

70. — Il a été jugé de même que des cohéritiers peuvent valablement, après la licitation d'un immeuble de la succession, renoncer à la différence qui pourrait résulter à leur profit de la surenchère que l'un d'eux se propose de faire, pour le cas où ce cohéritier resterait adjudicataire définitif; que cette convention n'a rien d'illicite et ne saurait être considérée comme contraire à la liberté des enchères; qu'en conséquence, cette convention est obligatoire pour les cohéritiers signataires, et que ceux-ci sont non recevables à en demander la nullité, alors surtout que le premier adjudicataire, évincé par la surenchère, n'a élevé lui-même aucune réclamation. — Cass., 18 mai 1868, Combes, [S. 68.1.283, P. 68.740, D. 69.1.316]

71. — D'après la règle générale qui soumet à la même prescription que le délit lui-même, l'action civile naissant de ce délit, alors même qu'elle serait portée devant la juridiction civile (V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 891 et s.), il faut dire que seront soumises à la prescription de trois ans, et non à la prescription trentenaire, les actions civiles auxquelles pourra donner naissance le délit d'entraves à la liberté des enchères. Ainsi jugé que se prescrit par trois ans l'action en nullité de l'adjudication intentée par le saisi contre l'adjudicataire de ses immeubles et fondée sur les manœuvres dolosives par lesquelles celui-ci aurait écarté des enchérisseurs; que le saisi ne saurait soutenir que sa demande est une action en revendication de propriété, et non plus qu'il est défendeur, et qu'il ne pourrait se prévaloir de l'adage « quæ temporalia sunt ad agendum perpetua sunt ad excipiendum ». — Bourges, 26 mars 1855, Descolombiers, [S. 55.2.306, P. 55.1.245, D. 55.2.307]

72. — La partie saisie peut obtenir des dommages-intérêts contre l'adjudicataire de l'immeuble dont elle a été expropriée, si cet adjudicataire a écarté les enchérisseurs par l'un des moyens énumérés par l'art. 412 et s'est fait adjuger l'immeuble mis aux enchères pour un prix inférieur à sa valeur réelle. — Colmar, 7 mai 1836, Bizenthaler et autres, [P. chr.] — V. aussi Agen, 23 août 1854, Andrieux, [S. 54.2.665, P. 56.1.435]

73. — Et on admet que les créanciers ont qualité pour intervenir dans cette action en dommages-intérêts formée par leur débiteur contre celui à qui il est reproché d'avoir frauduleusement écarté un enchérisseur. — Colmar, 7 mai 1836, précité. — Sur l'intervention en général des créanciers, V. *infrà*, v° *Intervention*, n. 70 et s.

74. — Jugé que le fait, de la part d'un adjudicataire sur saisie immobilière, d'associer un créancier à son adjudication pour empêcher ce créancier de donner suite à une surenchère qu'il avait déjà faite, peut être considéré comme un fait illégal et dommageable, donnant ouverture à une action en dommages-intérêts au profit des créanciers non utilement colloqués sur le prix de l'adjudication par suite de l'abandon de la surenchère. — Cass., 26 mars 1829, Cavaré, [S. et P. chr.]

75. — Conformément à la règle générale de l'art. 3, C. inst. crim., l'action en dommages-intérêts peut être portée soit devant la juridiction répressive soit devant la juridiction civile. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 326 et s.

76. — Les dommages-intérêts alloués à la partie civile ne lui sont acquis qu'autant qu'il n'y aura pas nouvelle adjudication élevant le prix, de manière à la désintéresser. — Montpellier, 30 mai 1859, [*J. dr. crim.*, 59.346]

77. — Il a été jugé que l'exception de garantie est opposable à l'action d'un colicitant qui, après une surenchère du dixième tranchée par une adjudication prononcée en faveur de l'acquéreur primitif, tend à faire prononcer la nullité de cette adjudication avec dommages-intérêts, par le motif qu'elle a été le résultat d'un concert frauduleux organisé entre l'adjudicataire et le créancier surenchérisseur et constitutif du délit d'entrave à la liberté des enchères; que ce colicitant ne peut pas davantage demander à l'adjudicataire des dommages-intérêts. — Cass., 18 mars 1895, Mathieu, [S. et P. 96.1.313, D. 95.1.505]

78. — Mais cette décision peut être l'objet de sérieuses critiques. D'une part, en effet, elle équivaut à défendre à ce vendeur de demander la nullité de la vente pour cause d'un dol commis par l'acquéreur. D'autre part, si le vendeur est garant envers l'acquéreur, ce n'est pas une raison pour que ce dernier puisse impunément causer, par sa faute, un préjudice au premier.

79. — Jugé que, lorsque le demandeur en nullité de l'adjudication prononcée au profit d'un interdit articule divers faits tendant à établir que le tuteur a, par ses manœuvres, entravé la liberté des enchères, comme l'incapable n'est responsable ni des délits, ni des quasi-délits du tuteur, on ne saurait admettre les conclusions du demandeur en nullité. — Cass., 21 mars 1893, V° Niel, [S. et P. 95.1.241, D. 93.1.433]

80. — Comme l'action en nullité de l'adjudication, et pour les mêmes raisons (V. ci-dessus, n. 71) l'action en dommages-intérêts fondée sur le délit d'entrave à la liberté des enchères se prescrit par trois ans. Ainsi jugé, que sera soumise à la prescription de trois ans l'action en dommages-intérêts formée par le saisi contre l'adjudicataire de ses immeubles et fondée sur ce qu'une surenchère du sixième du prix de l'adjudication ayant eu lieu, des démarches actives et réitérées ont été faites près du créancier inscrit surenchérisseur afin que celui-ci se désiste de la surenchère moyennant l'engagement pris par l'adjudicataire de lui payer une certaine somme d'argent. — Cass., 21 nov. 1854, Darmailhac, [S. 54.1.725, P. 55.1,241, D. 54.1.415]

SECTION VII.

Législation comparée.

81. — BELGIQUE. — L'art. 314, C. pén. de 1867, est la reproduction à peu près littérale de notre art. 412, § 1. Il prononce un emprisonnement de quinze jours à six mois et une amende de cent à trois mille francs, contre ceux qui auront troublé ou entravé des enchères par violence, ou menaces; mais l'entrave par dons ou promesses n'est pas prévue.

82. — EGYPTE. — L'art. 318, C. pén. égyptien de 1883 est la reproduction littérale de notre art. 412. Il édicte un emprisonnement de quinze jours à trois mois et une amende de 101 à 10,000 piastres turques.

83. — HONGRIE. — « Quiconque par collusion, par promesse de partage du profit ou d'autre rémunération ou avantage, cherche à empêcher le résultat ou à réduire le produit d'une vente publique aux enchères; quiconque reçoit à cette fin une part de gain, une rémunération ou un avantage, sera puni au maximum de deux mois d'arrêts et de trois cents florins d'amende » (C. pén. de 1878, art. 128).

84. — GRÈCE. — « Celui qui dans les adjudications publiques empêche la liberté des enchères et soumissions, par violences ou menaces, ou écarte les enchérisseurs par des dons ou promesses,

ou se fait la cause de leur écartement, est puni par trois mois d'emprisonnement au minimum. » (Art. 436). — Bien que le texte porte les mots au minimum la jurisprudence décide que c'est là le maximum de la peine et que cette expression est une simple inattention du traducteur grec. — Cour suprême, arrêt 71 de 1843.

85. — Italie. — « Quiconque, avec violence ou menace, par dons, promesses, collusions ou autres moyens frauduleux, empêche ou trouble la concurrence dans les enchères publiques ou dans les licitations privées pour le compte des administrations publiques, ou bien en éloigne les enchérisseurs, est puni de la réclusion de trois à douze mois et d'une amende de plus de cent lires. Si le coupable est une personne préposée par la loi ou par l'autorité aux enchères ou aux licitations susdites, la réclusion est d'un an à cinq ans et l'amende n'est pas inférieure à cinq cents lires. — Celui qui, moyennant de l'argent ou autre avantage, donné ou promis, soit à lui-même soit à une autre personne, s'abstient de prendre part auxdites enchères ou licitations, est puni de la réclusion de six mois au plus ou d'une amende de cent à deux mille lires » (C. pén. de 1889, art. 299).

86. — Japon. — « Quiconque, dans une adjudication aux enchères publiques de propriétés mobilières ou immobilières, ou dans une adjudication au rabais de fournitures, de travaux ou d'une entreprise quelconque, aura, par des violences ou des menaces graves, écrites ou verbales, mis obstacle à la liberté des enchères, sera puni d'un emprisonnement avec travail de 15 jours à trois mois et d'une amende de 5 à 50 yens. S'il s'agit d'une adjudication faite par l'Etat ou par une administration publique, les peines seront augmentées d'un degré » (art. 299). Mais le Code japonais ne contient aucune mesure contre le fait d'entraves aux enchères par dons ou promesses.

87. — Portugal. — « Ceux qui solliciteront par dons ou promesses une abstention à une vente publique et ceux qui écarteront les enchérisseurs par menaces dons ou promesses ou autre artifice, afin de déprécier la valeur de l'objet mis en vente, seront punis d'une amende de la moitié de la valeur de la chose mise en vente, sans préjudice des peines encourues pour les menaces ou autres moyens employés » (art. 460).

ENCLAVE.

Législation.

C. civ., art. 682 et s.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 8 vol. in-8°, 5e éd., t. 3, § 243, p. 42 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1899-1901, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 1783 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, 1896, in-8°, n. 1044 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 2342 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 883 et s. — Bourguignat, *Traité complet de droit rural appliqué*, 1851, in-8°, n. 297 et s. — Clément, *Etudes sur le droit rural*, 1877, 2e éd., in-8°, n. 142 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 2, n. 537 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 12, n. 598 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 323 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 22 vol. in-8°, t. 5, n. 416 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-8°, v° *Servitudes*, sect. 2, § 7. — Féraud-Giraud, *Traité des voies rurales publiques et privées*, 1896, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 694 et s. — Frémy-Ligneville et Perriquet, *Traité de la législation des bâtiments et constructions*, 1891, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 687 et s. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, sur les art. 682 et s. — Gavini de Campile, *Traité des servitudes*, 1853-1869, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 952 et s. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1899 (en cours de publication), t. 4, n. 392 et s. — Jousselin, *Traité des servitudes d'utilité publique*, 1850, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 547 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 8, n. 73 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 682 et s. — Pardessus, *Traité des servitudes ou services fonciers*, 1838, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 216 et s. — Perrin, Rendu et Sirey, *Code Perrin ou Dictionnaire des constructions et de la contiguité*, 1896, 8e éd., in-8°, v° *Passage légal*. — Ravon et Collet-Corbinière, *Dictionnaire juridique et pratique de la propriété bâtie*, 1895, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Enclave*. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Passage*. — Solon, *Traité des servitudes*, 1837, in-8°, n. 314 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 425 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1830-1848, 2 vol. in-8°, t. 3, n. 547 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1855, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 188 et s., § 331.

Du droit de passage en cas d'enclave : L'Ami du cultivateur, 24 nov. 1889. — *Lorsque, par suite d'un partage, l'un des copartageants se trouve n'avoir pas d'issue sur la voie publique, et qu'il jouit depuis plusieurs années du droit de passer sur le terrain échu à son copartageant, perd-il cette faculté en devenant acquéreur d'une autre pièce de terre aboutissant à la voie publique?* Corr. des just. de paix, 1851, t. 1, p. 52. — *Le propriétaire d'un champ qui, par suite d'enclave, a, pendant plus de trente ans, exercé son droit de passage sur l'héritage voisin mais qui, par la construction d'une nouvelle route, se trouve maintenant avoir une issue sur la voie publique, peut-il intenter l'action en complainte pour se faire maintenir dans la jouissance d'un droit que l'on prétend ne plus lui être nécessaire, mais qu'il tient à conserver?* Corr. des just. de paix, 1853, t. 3, p. 191. — *Lorsque le propriétaire d'un fonds enclavé qui, par lui-même ou ses auteurs, a joui de temps immémorial, pour accéder à la voie publique, du droit de passer sur la propriété voisine sans payer d'indemnité, croit convenable de changer son assolement ou bien d'entourer son fonds d'une clôture afin de la soustraire à l'exercice de la vaine pâture à laquelle il était auparavant soumis, perd-il, par ce seul fait, le droit dont il a jusque-là joui, de passer sur le fonds voisin par suite de l'état d'enclave où il se trouve, ou du moins, s'il continue à avoir le droit d'y passer, perd-il, par la nouvelle position où il s'est mis, la faculté d'exercer ce droit sans payer l'indemnité à laquelle il n'était pas auparavant soumis?* Corr. des just. de paix, 1855, 2e sér., t. 2, p. 315. — *Le propriétaire d'un fonds enclavé dont l'exploitation depuis un temps immémorial a nécessité le passage de ses charrettes et de ses bestiaux sur le fonds voisin, a-t-il le droit d'intenter l'action possessoire contre le propriétaire de ce dernier qui, pour interdire la continuation de ce passage, fait dresser contre lui un procès-verbal par le garde champêtre et le cite devant le tribunal de police pour avoir passé indûment sur sa propriété?* Corr. des just. de paix, 1855, 2e sér., t. 2, p. 344. — *Le passage exercé sur un terrain pour l'exploitation d'un autre terrain enclavé n'est entaché d'aucun caractère de précarité. La privation de ce passage peut, en conséquence, motiver une action possessoire. L'examen de la question de garantie, résultant des termes d'une vente immobilière, sort de la compétence du juge de paix :* Corr. des just. de paix, 1858, 2e sér., t. 5, p. 9. — *Lorsque l'enlèvement d'un poteau barrant un chemin a eu lieu pour faciliter un passage auquel l'auteur de cet enlèvement a un droit incontestable par suite d'enclave, le propriétaire du poteau ne peut pas exercer l'action possessoire pour se faire réintégrer dans sa possession. Le litige a, dans cette circonstance, un caractère pétitoire qui le place sous la compétence exclusive des tribunaux civils :* Corr. des just. de paix, 1858, 2e sér., t. 5, p. 186. — *Lorsqu'un héritage contigu à un chemin public se trouve divisé entre plusieurs frères, l'un des copartageants à qui est échue l'une des parcelles qui ne sont plus en communication avec la voie publique, peut-il, sous prétexte d'enclave, demander à passer sur un terrain qui avait été jusqu'alors affranchi de la servitude de passage?* Corr. des just. de paix, 1859, 2e sér., t. 6, p. 289. — *Dunes. Semis faits par l'Etat. Délimitation. Chemin pour arriver aux terres enclavées :* Corr. des just. de paix, 1860, 2e sér., t. 7, p. 6. — *Le propriétaire d'un terrain enclavé qui tient de l'art. 682, C. civ., le droit de réclamer un passage sur le fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, et qui ne peut exercer ce droit que sur une prairie naturelle, peut-il en être empêché par un arrêté municipal qui défend de conduire des troupeaux dans la prairie enclavante, et commet-il une contravention de police, s'il fait passer son troupeau par cette prairie?* Corr. des just. de paix, 1861, 2e sér., t. 8, p. 209. — *Enclave. Passage. Trouble. Action possessoire. Propriétaire. Fermier. Enlèvement momentané d'une barrière :* Corr. des just.

de paix, 1869, 2e sér., t. 16, p. 195. — *Fonds enclavé. Servitude de passage* (Petit et Passemard) : Corr. des just. de paix, 1875, 2e sér., t. 22, p. 265 et s., 310 et s. — *La servitude de passage pour cause d'enclave peut-elle, après que l'enclave a cessé, faire l'objet d'une action possessoire?* (Mazet) : Corr. des just. de paix, 1875, 2e sér., t. 22, p. 446. — *La servitude de passage pour cause d'enclave ne disparaît pas avec l'enclave; elle est au contraire perpétuelle et peut s'acquérir par la prescription de trente ans* (C. Lafon de Fougaulier) : J. La Loi, 2-3 mai 1881. — *Division d'un immeuble ayant accès sur la voie publique. Création d'une enclave. Passage* (A. Lefebvre) : J. du Notariat, 11 juill. 1866. — *L'art. 682, C. civ. n'est-il pas exclusivement applicable aux besoins de l'agriculture?* (Le Gentil) : Rev. prat., 1861, t. 11, p. 113 et s. — *Quelle est l'influence de la cessation d'enclave sur la servitude de passage?* (Laborde) : Rev. prat., 1869, t. 28, p. 498 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Abeilles, 243.
Acte de pure tolérance, 8, 67 et s.
Action personnelle, 13.
Action possessoire, 169.
Algérie, 2, 3.
Allemagne, 249 et s.
Alsace-Lorraine, 66.
Angleterre, 257.
Appel, 168.
Appréciation souveraine, 27 et s.
Arbres, 246 et 247.
Assiette de passage, 113 et s., 187 et s.
Auberge, 91.
Autriche, 258.
Avulsion, 244.
Barrage, 45.
Barrière, 145.
Bâtiment, 100.
Belgique, 259.
Biens dotaux, 108 et s., 194.
Canal, 104, 141, 190.
Carrière, 80, 89.
Cas fortuit, 77.
Cassation, 29.
Cession amiable, 82.
Chasse, 93.
Chemin communal, 61, 96.
Chemin d'exploitation, 117, 241 et 242.
Chemin de fer, 82, 116.
Chemin de halage, 46, 195.
Chemin impraticable, 54, 237 et s.
Chemin privé, 17, 54, 117.
Chemin public, 55, 57, 115 et 116.
Chemin vicinal, 76, 216.
Clôture, 142.
Commune, 94 et s., 240.
Construction, 145, 154, 160.
Cour, 58, 100.
Cours d'eau, 60.
Crête, 34.
Culture, 143.
Curage, 248.
Déclivité du sol, 34.
Département, 240.
Descente sur lieux, 31, 165.
Dies a quo, 200.
Division de fonds, 125 et s.
Domaine privé de l'Etat, 106 et 107.
Domaine public de l'Etat, 103 et s.
Dotation de la couronne, 107.
Eaux, 244.
Echange, 125.
Echelage, 247.
Emphytéose, 22.
Enclave (cessation de l'), 218 et s.
Enclos attenant aux habitations, 100.
Enquête, 31, 167.
Entrepôt, 92.
Escalier, 101.
Espagne, 260 et s.
Etat, 240.
Expertise, 31, 33, 165 et s., 181.
Exploitation (mode d'), 80 et s.
Exploitation agricole, 86 et s.
Exploitation industrielle, 86 et s.
Expropriation pour utilité publique, 81, 215 et 216.
Femme dotale, 108 et s., 194, 207.
Fermier, 22 et s.
Fonds dominnt, 139, 145 et 146.
Fonds riverains, 238.
Fonds servant, 139 et s.
Fontaine publique, 74, 88.
Force majeure, 77.
Forêts, 2.
Forêt domaniale, 106.
Fortifications, 70.
Fossé d'irrigation, 53.
Four à briques, 90.
Frais, 181 et 182.
Fruits, 246 et 247.
Garantie, 175, 220.
Gué, 44, 59.
Habitants, 74.
Ile, 44, 96.
Incessibilité, 84.
Indemnité, 170 et s., 196 et s., 240.
Indemnité (restitution de l'), 225 et s.
Indivisibilité, 184.
Intérêts, 227.
Interruption de prescription, 191, 204 et s.
Issue (défaut d'), 25.
Issue insuffisante, 25 et s., 49 et s.
Italie, 263 et s.
Jardin, 100.
Lande, 52.
Largeur du passage, 137.
Législature, 156.
Lit de ruisseau, 41.
Marais, 62, 245.
Mari, 109.
Mariage, 207.
Mines, 136, 245.
Mise en cause, 164.
Monténégro, 266 et 267.
Non-usage, 217, 221.
Nu-propriétaire, 185.
Offres réelles, 182.
Parc, 100.
Partage, 125, 128, 175.
Passage, 5 et s.
Passage le moins dommageable, 120 et s.
Passage le plus court, 113 et s.
Passage souterrain, 136.
Pays-Bas, 268 et s.
Place de guerre, 70.
Pont, 44, 59, 96, 97, 141, 190.
Porte, 145.
Portugal, 272.
Puits, 55.
Prescription, 9 et s., 186 et s.
Prescription (interruption de la), 191, 204 et s.
Prescription (suspension de), 191, 204.
Prescription acquisitive, 187 et s.
Prescription libératoire, 196 et s.
Prescription trentenaire, 187 et s.
Preuve, 203.
Propriétaire, 21.
Propriétaire voisin, 164.
Puisage, 88.
Ravin, 50 et 51.
Rivière, 248.
Rivières navigables, 245.
Roumanie, 273.
Ruisseau, 30, 43, 59.
Russie, 274 et 275.
Servitude (extinction de la), 212 et s.
Servitude (modification de la), 148 et s.
Servitude de passage, 5 et s.
Solidarité, 184.
Sous-acquéreur, 127.
Suisse, 276 et s.
Superficiaire, 22.
Suspension de prescription, 191, 204.
Talus, 35, 134.
Terrain communal, 48, 94 et s.
Terrain vague, 172 et s.
Tertre, 144.
Tiers, 140.
Titre, 17.
Torrent, 42.
Tourbe, 24, 87.
Trajet le plus court, 113 et s., 120 et s.
Travaux, 139 et s.
Troupeau, 95.
Tuyaux à gaz, 146.
Usage local, 63.
Usager, 21.
Usufruitier, 21, 185.
Vaine pâture, 95.
Vente, 125, 175.
Ville, 190.
Voie forestière, 72.
Voie nouvelle, 163.
Voie publique, 114 et s.
Voitures, 36 et s.

DIVISION.

Sect. I. — **Notions générales et historiques** (n. 1 à 14).

Sect. II. — **Conditions requises pour l'existence de la serviture de passage en cas d'enclave** (n. 15 à 97).

Sect. III. — **Assiette et étendue de la servitude** (n. 98 à 169).

Sect. IV. — **De l'indemnité** (n. 170 à 185).

Sect. V. — **De la prescription.**

§ 1. — *Prescription de l'assiette et du mode de la servitude* (n. 186 à 195).

§ 2. — *Prescription de l'indemnité* (n. 196 à 211).

Sect. VI. — **Causes d'extinction de la servitude** (n. 212 à 236).

Sect. VII. — **De quelques cas de passage forcé, en dehors du cas d'enclave** (n. 237 à 248).

Sect. VIII. — **Droit comparé** (n. 249 à 287).

SECTION I.

Notions générales et historiques.

1. — L'enclave est, d'une façon absolue, la situation d'un fonds entouré de tous côtés par d'autres fonds, sans accès direct à la voie publique, non desservi par un chemin privé, et au profit duquel n'existe aucune servitude acquise de passage sur les fonds environnants. — V. *infrà*, v° *Passage*.

2. — On donne parfois le nom d'*enclave* au terrain même qui est enclavé. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 4206 et s., et *infrà*, v° *Forêts*.

3. — Cette situation particulière peut avoir diverses conséquences pour les fonds qui la subissent. Ainsi, nous avons indiqué, *suprà*, v° *Algérie*, n. 3974, qu'aux termes de l'art. 17, Décr. 25 juill. 1860, le cas d'enclave est une des circonstances exceptionnelles où les terres domaniales en Algérie peuvent être vendues de gré à gré, alors qu'en règle générale les seuls modes d'aliénation autorisés sont la concession ou la vente aux enchères publiques.

4. — Nous ne nous occuperons ici que des mesures édictées par la loi pour assurer le service des fonds enclavés.

5. — De tout temps le législateur s'est préoccupé d'assurer aux possesseurs de fonds enclavés les moyens d'obtenir une issue pour y avoir accès et pouvoir les cultiver et en recueillir les fruits. L'intérêt public, exigeant que toutes les propriétés foncières puissent être exploitées, justifie l'atteinte portée dans ce but aux droits des propriétaires voisins, que la loi force à fournir, moyennant indemnité, le passage nécessaire. — Domat, *Lois civ.*, liv. 1, tit. 15, sect. 1, n. 10; Bourjon, *Droit commun de la France*, tit. 2, liv. 4, t. 1, part. 2, chap. 1, n. 1; Dunod, *Tr. des prescript.*, 1re part., chap. 12, p. 85; Pardessus, *Servitudes*, t. 1, n. 218.

6. — L'obligation ainsi imposée aux fonds enclavants constitue une servitude légale. Ce n'est point une expropriation, mais l'établissement d'un simple droit de passage, dont ces fonds se trouvent grevés au profit du fonds enclavé. — Duranton, t. 5, n. 426; Demolombe, t. 12, n. 636 et s.; Laurent, t. 8, n. 73; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1044. — V. Toutefois Valette, d'après Mourlon, t. 1, p. 800 et s.

7. — Notre Code civil a adopté sur ce point le principe admis par les législations antérieures. — V. Le Gentil, *Dissertation : Rev. prat.*, 1861, t. 9, p. 113. — Mais celles-ci présentaient de nombreuses divergences dans l'application. Elles différaient tout d'abord quant aux conditions exigées pour que la servitude de passage pût être imposée aux fonds contigus. Tantôt, comme à Rome, le passage forcé sur l'héritage contigu au fonds enclavé n'avait lieu qu'autant qu'il y avait impossibilité physique d'arriver à ce fonds ; s'il existait un autre moyen d'issue sur la voie publique, sans prendre le passage sur autrui, quelque pénible qu'il fût, l'obligation de subir le passage disparaissait (L. 12, Dig., *De relig. et sumpt. funer.*, XI, 7; L. 9, § 1, *in fine*, Dig., *ad ex hib.*, X, 4). — Tantôt, comme dans la plupart de nos anciennes coutumes, on tenait compte de certaines circonstances pouvant rendre le passage naturel trop pénible ou trop dangereux, et les fonds auxquels on n'avait accès que de cette manière étaient considérés comme enclavés. — Pailliet, sur l'art. 682, C. civ.

8. — D'autre part, les coutumes différaient entre elles sur la façon dont pouvait se constituer le droit de passage sur les fonds voisins. En Normandie, où aucune disposition ne réglait l'acquisition de ce droit qui avait été consacré par l'usage, le propriétaire du fonds enclavé n'usait du passage que d'une façon précaire et en vertu d'une simple tolérance s'il ne tenait pas son droit d'un titre ou de justice, et il ne pouvait prescrire l'indemnité par lui due au propriétaire du fonds sur lequel s'exerçait le passage. — Cass., 27 juin 1832, Marchand, [S. 32.1.763, P. chr.]

9. — A Toulouse, en l'absence d'une disposition de la coutume, le Parlement considérait comme prescriptibles par une possession de trente ans, sans autre condition, la servitude de passage nécessaire pour l'exploitation des fonds enclavés, ainsi que l'indemnité à laquelle elle donnait droit. — Toulouse, 29 janv. 1820, Gairard, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 10 juill. 1821, Pecastaing, [S. et P. chr.]

10. — L'acquisition de cette servitude par la prescription était encore admise par la coutume de Ponthieu. — Amiens, 19 mars 1824, Pappin, [S. et P. chr.] — ... Par celle de Bretagne, qui exigeait une possession de quarante années. — Rennes, 30 avr. 1812, N..., [S. et P. chr.] — ... Par celle du Nivernais. — Bourges, 15 juin 1824, Charleuf, [S. et P. chr.] — ... Par les statuts du pays de Bresse. — Lyon, 12 juin 1824, Depin, [S. et P. chr.] — ... Et en Dauphiné. — Grenoble, 20 nov. 1847, Beyton, [D. 50. 2.88]

11. — La même servitude était au contraire considérée comme imprescriptible par la coutume de Paris. — Cass., 7 févr. 1811, Vauzelle, [S. et P. chr.] — Solon, *Traité des servit.*, n. 314 et s. — V. toutefois, en sens contraire, Amiens, 19 mars 1824, précité. — ... Par la coutume d'Orléans. — Orléans, 22 juill. 1835, Borderiaux, [S. 35.2.495, P. chr.] — ... Par la coutume de Poitou. — Cass., 11 mai 1830, Grellier, [S. et P. chr.] — Poitiers, 22 juin 1825, Lagarde, [S. et P. chr.] — ... Et par les coutumes de Lorraine et d'Allemagne. — Cass., 23 août 1827, Schneider, [S. et P. chr.]

12. — Le droit de passage était reconnu aux propriétaires des fonds enclavés, indépendamment de toute prescription, par les coutumes de Bretagne (art. 395 et 659), d'Anjou (art. 449), d'Autun (art. 203), d'Auxerre (art. 117). — V. Loysel, *Instit. coutum.*, liv. 2, tit. 3, n. 16, règle 298. — ... Et par un édit de mai 1769 pour la province de Champagne. — Toullier, t. 3, n. 553.

13. — On reconnaissait généralement le caractère d'action personnelle à l'action en indemnité due au maître de l'héritage traversé, à raison du préjudice à lui causé par le passage qu'il devait subir; et, dès lors, on en admettait la prescription par trente ans à compter du jour où le passage était devenu nécessaire. — Cass., 11 août 1824, Aubin, [S. chr., sous Cass., 23 août 1827, P. chr.]

14. — La matière est régie aujourd'hui par les art. 682 à 685, C. civ., auxquels une loi du 20 août 1881 est venue apporter de profondes modifications. Cette loi a eu pour but de faire entrer, dans les divers articles qu'elle remanie, certaines solutions admises, en l'absence de texte, par la jurisprudence, « et de préciser plus clairement les droits et les obligations des propriétaires voisins, afin de diminuer autant que possible les occasions trop fréquentes de querelles entre eux » (Rapport de M. Léon Clément au Sénat).

Section II.

Conditions requises pour l'existence de la servitude de passage en cas d'enclave.

15. — La servitude de passage en cas d'enclave est, nous l'avons dit, une servitude légale, c'est-à-dire que c'est la loi même qui l'impose au fonds servant, et qu'elle n'a besoin d'être justifiée par aucun titre. Pour pouvoir l'exercer, il suffit au propriétaire d'un fonds enclavé de prouver le fait de l'enclave et la nécessité d'un passage. — Toullier, t. 3, n. 552; Pardessus, t. 1, n. 218, 222; Fournel, *Tr. du voisinage*, t. 2, p. 302; Laurent, t. 8, n. 73.

16. — Il est évident que celui qui a déjà un droit de passage sur un fonds voisin lui permettant d'accéder à la voie publique, ne peut pas se prévaloir de l'art. 682, à moins qu'il n'ait, pour quelque cause que ce soit, perdu la faculté d'exiger le passage conforme à son titre. — Trib. Cambrai, 31 déc. 1868, sous Cass., 23 août 1871, Ducamp et Wargnier, [D. 71.1.275] — Trib. Bordeaux, 31 mars 1897, [*Rec. Bordeaux*, 97.3.42]

17. — Si, d'ailleurs, le propriétaire d'un fonds enclavé invoque un titre lui reconnaissant le droit de passage sur d'autres fonds « s'il ne peut passer ailleurs », le juge du fait peut déclarer que cette clause du titre se confond avec les dispositions du Code civil pour consacrer le droit au passage réclamé : ce n'est pas là faire abstraction de l'origine conventionnelle de la servitude. — Cass., 26 nov. 1888, Simonnet, [S. 90.1.309, P. 90. 1.755, D. 90.1.119]

18. — Du fait que le propriétaire enclavé trouve dans la loi même son droit à une servitude de passage, qu'il lui suffit de faire reconnaître pour l'exercer valablement, il résulte que, s'il passe sur les héritages voisins même avant fixation de l'assiette du passage et paiement de l'indemnité due, il n'est point passible des peines de police portées par les n. 9 et 10, art. 475, C. pén. : le propriétaire voisin qui croit avoir à se plaindre ne peut agir que par voie d'action civile. — Cass., 25 avr. 1846, Sacy, [S. 46. 1.798, P. 47.1.562, D. 46.4.149]; — 16 sept. 1853, Tabary, [S. 54.1.192, P. 54.2.608, D. 53.5.151]; — 22 janv. 1857, Aimont, [S. 57.1.495, P. 58.128, D. 57.1.131]; — 29 nov. 1860, Lepagnol, [S. 62.1.108, P. 61.996, en note]; — 2 mai 1861, Maladin, [S. 62. 1.108, P. 61.996, D. 61.5.145] — V. aussi Cass., 22 nov. 1879, Juy, [S. 80.1.231, P. 80 528] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 50, texte et note 23; Laurent, t. 8, n. 97; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059. — *Contrà*, Cass., 3 therm. an X, Vancaillie, [S. et P. chr.]

19. — Il en serait ainsi, quoique l'héritage traversé fût ensemencé ou chargé de ses récoltes. — Cass., 22 janv. 1857, précité; — 2 mai 1861, précité.

20. — Le passage prématuré ne saurait en tout cas faire déclarer irrecevable l'action ultérieure du propriétaire enclavé à fin de passage sur le fonds voisin. — Cass., 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460]

21. — La loi ne parle (art. 682) que du propriétaire du fonds enclavé ; mais il est bien certain que tout ce que nous dirons du propriétaire devra s'entendre également de l'usufruitier ou de l'usager. Le motif même par lequel se justifie la servitude de passage exige que l'usufruitier puisse la réclamer comme un droit : autrement, il serait dans l'impossibilité d'exploiter le fonds dont il a précisément la jouissance. Son droit de jouissance est un droit réel qui l'autorise à faire lever, de son propre chef, les obstacles qui s'opposeraient à son exercice. — Jousselin, t. 2, p. 549; Hennequin, t. 2, n. 472; Solon, n. 316; Zachariæ, t. 2, § 246, texte et note 1 ; Demolombe, t. 12, n. 600 ; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 42, texte et note 2; Laurent, t. 8, n. 74; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1049.

22. — Il en est de même du superficiaire et de l'emphytéote, mais non pas du simple fermier. Ce dernier peut seulement s'adresser au propriétaire pour se faire procurer le passage nécessaire à l'exploitation du fonds pris à bail. — Solon, n. 316; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 3 ; Laurent, t. 8, n. 75; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*, et p. 758, note 1.

23. — Jugé que le fermier n'ayant aucun droit réel sur la chose louée n'est pas recevable à revendiquer un droit de passage pour cause d'enclave contre les propriétés voisines, alors même qu'il s'agirait d'un passage provisoire et à titre temporaire; le fermier peut seulement s'adresser au bailleur. Son action ne serait pas plus recevable pour avoir simplement mis son bailleur en cause et conclu contre lui, alors surtout que ce dernier n'a pas pris de conclusions pour réclamer le passage en son nom propre. — Cass., 16 juin 1880, de Valon, [S. 80.1.456, P. 80. 1156, D. 80.1.429]

24. — Jugé toutefois que la demande d'un passage momentané pour faire valoir le fonds à lui loué pourrait appartenir au fermier. — Amiens, 25 mai 1813, Dellandre, [S. et P. chr.] — Mais il s'agissait dans l'espèce de cet arrêt d'un demandeur qui avait acquis la faculté de tourber un pré; et, tout en posant le principe ci-dessus, l'arrêt d'Amiens déclarait que cette faculté ne pouvait pas être assimilée à un simple droit de bail, l'extraction de la tourbe faisant perdre au fonds lui-même ce qui constituait sa principale valeur. — V. aussi Jousselin, p. 549. — V. *infrà*, n. 87.

25. — L'ancien art. 682 était ainsi rédigé : « Le propriétaire dont les fonds sont enclavés, et qui n'a *aucune issue* sur la voie publique, peut réclamer un passage, etc. ». Mais déjà la doctrine et la jurisprudence assimilaient aux fonds qui n'ont aucune issue ceux qui n'ont qu'une issue insuffisante pour leur exploitation. Cass., 16 févr. 1835, Cayla, [S. 35.1.806, P. 35.2.104]; — 14 mai 1879, Cadie, [S. 79.1.254, P. 79.631, D. 79.1.459]; — 13 juill. 1880, Vincent, [S. 81.1.72, P. 81.1.151, D. 80.1.456]; — 17 janv. 1882, Bonhoure, [S. 82.1.206, P. 82.1.503, D. 82.1.416]; — 31 mars 1885, Tillier, [S. 85.1.445, P. 85.1.1067, D. 85.1.187] — V. aussi, Merlin, *Rép.*, v° *Voisinage*, § 4, n. 4; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servit.*, sect. 2, § 7, n. 1; Toullier, t. 2, n. 574 et s.; Duranton, t. 5, n. 417 et s.; Zachariæ, § 246, note 2; Demante, t. 2, n. 537 *bis;* Demolombe, t. 12, n. 610; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 43, texte et note 4; Marcadé, t. 2, art. 682; Solon, n. 322; Laurent, t. 8, n. 81.

26. — Cette solution a été consacrée par la loi du 20 août 1881, qui a modifié le texte de l'art. 682 de la façon suivante : « Le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a sur la voie publique aucune issue, *ou qu'une issue insuffisante* pour l'exploitation soit agricole, soit industrielle de sa propriété, peut réclamer un passage sur les fonds de ses voisins, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner. »

27. — L'insuffisance de l'issue est une question de fait qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier souverainement; et leur décision sur ce point échappe à la censure de la Cour suprême. — Cass., 11 avr. 1881, Lombard Jacquard, [S. 83.1.222, P. 83. 1.531, D. 83.1.17]; — 10 janv. 1893, Martin, [*Pand. franc.*, 94. 1.344] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 218; Solon, n. 319 et 326; Marcadé, art. 682; Demolombe, t. 12, n. 609; Jousselin, t. 2, p. 550; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045.

28. — Il suffit notamment aux juges du fond d'affirmer sans autre justification l'état d'enclave d'une propriété, alors que l'enclave n'est pas déniée. — Cass., 17 févr. 1880, Marboutin, [S. 80.1.364, P. 80.878, D. 82.1.311]

29. — Et il a été jugé que les juges du fond, qui, par appréciation de circonstances particulières, décide qu'un terrain est enclavé, bien que ce terrain ait une issue sur la voie publique, en ce que l'usage de la voie publique présente des difficultés qu'il ne dépend pas du propriétaire d'aplanir, n'encourent pas la cassation de leur décision. — Cass., 23 août 1827, Schneider, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 25 févr. 1874, Liquière, [S. 74. 1.271, P. 74.676, D. 76.1.78]

30. — ... Et qu'à l'inverse il appartient aux juges du fond de décider souverainement, par appréciation des circonstances, qu'un ruisseau ne forme pas, à l'accès d'un héritage, un obstacle assez sérieux pour que cet héritage puisse être considéré comme enclavé. — Cass., 27 avr. 1881, Gérard-Perrotte, [S. 81. 1.295, P. 81.1.731]

31. — S'il y a contestation sur l'insuffisance de l'issue, il est préférable de recourir à une expertise ou à une descente sur lieux, plutôt qu'à une enquête. — Solon, n. 327; Favard de Langlade, v° *Rapport d'experts*, sect. 1, § 4, n. 11; Demolombe, t. 12, n. 614; Baudry Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 165 et s.

32. — Mais les juges peuvent statuer aussi d'après les éléments actuels du procès, ou ordonner telles autres voies d'instruction qu'ils jugent convenables. — Pardessus, t. 1, n. 222; Solon, *loc. cit.*; Duranton, t. 5, n. 417; Demolombe, *loc. cit.* — V. aussi Jousselin, p. 552.

33. — Jugé en ce sens que le fait d'enclave d'un terrain peut être déclaré constant par les juges d'après les documents de la cause, sans qu'ils soient tenus d'ordonner une expertise. — Cass., 24 déc. 1835, Delaye, [S. 36.1.322, P. chr.]

34. — Doivent être considérés comme enclavés, notamment : un fonds séparé de la voie publique soit par une crête qui empêche d'y accéder, soit par une déclivité du sol telle qu'elle ne permet ni d'y faire monter ni d'y faire descendre les charrettes ou les bestiaux de l'exploitation, et qu'il n'est possible d'y arriver que par les héritages intermédiaires. — Cass., 8 mars 1852, Lefèvre, [S. 52.1.314, P. 52.2.310, D. 52.1.94]; — 14 avr. 1852, Guéneschaud, [P. 52.2.549, D. 52.1.164]; — 15 janv. 1868, Amiel, [S. 68.1.321, P. 68.865, D. 68.1.165]; — 30 janv. 1884, Bourdin, [S. 86.1.343, P. 86.1.859, D. 84.1.364]

35. — ... Un champ séparé d'une route nationale par un talus appartenant à l'Etat, d'une hauteur de 1 mètre 80 cent. et de 1 mètre 66 cent. d'inclinaison, indépendamment d'un fossé qu'il faut franchir pour arriver à la route. — Cass., 29 nov. 1861, Malandain, [D. 63.5.113]

36. — ... Un terrain qui, bien que joignant la voie publique, ne peut y avoir accès sans que les attelages soient exposés à des dangers de nature à entraver l'exploitation, ou sans des travaux excessivement dispendieux, hors de proportion avec les revenus de l'exploitation et avec l'indemnité à payer aux propriétaires voisins pour obtenir passage. — Cass., 25 nov. 1845, Lecouteux, [P. 46.2.495, D. 46.2.325]; — 14 avr. 1852, précité. — Cass. belg., 26 oct. 1882, Lallemand de Levignen, [S. 83.4.27, P. 83.2.13, D. 83.2.103] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Voisinage*, § 4, n. 4; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servitude*, sect. 2, § 7, n. 1; Zachariæ, t. 2, § 246, note 2; Solon, n. 319; Pardessus, t. 1, n. 218; Daviel, t. 1, n. 81; Demolombe, t. 12, n. 609; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 44; Laurent, t. 8, n. 79; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045. — V. aussi Colmar, 26 mars 1816, Weeber, [P. chr.]

37. — ... Une pièce de terre à laquelle donne accès un chemin de 1 mètre 80 de largeur, situé à 1 mètre au moins en contre bas, alors qu'une voie charretière est nécessaire pour la desserte de ce fonds. — Cass., 14 mai 1879, Cadie, [S. 79.1.254, P. 79. 631, D. 79.1.459] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1046.

38. — ... Un fonds auquel le propriétaire a besoin d'aboutir avec charrette et bêtes de somme, et qui n'a qu'une issue fort étroite et dangereuse, à peine viable pour un piéton. — Cass., 16 févr. 1835, Cayla, [S. 35.1.806, P. chr.]

39. — ... Un pacage ou un fonds cultivé en céréales, qui n'a pour issue qu'un sentier trop étroit pour une charrette. — Cass., 22 mai 1832, Livron, [P. chr.]; — 4 janv. 1875, Jouanny, [D. 76. 1.500] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045.

40. — ... Une carrière dont l'exploitation exige des transports nombreux et très-lourds, et à laquelle on ne peut accéder que par un sentier de 1 mètre de largeur, la mise en état de praticabilité suffisante de ce chemin exigeant d'ailleurs des travaux d'une valeur qui ne serait pas en rapport avec celle de l'exploitation. — Trib. de paix de Longjumeau, 27 mars 1896, [J. *La Loi*, 14 avr. 1896]

41. — ... Une propriété dont la desserte nécessite des transports nombreux et très-lourds, et à laquelle il ne peut être accédé que par le lit d'un ruisseau profondément encaissé en certains endroits, d'un long parcours, et pouvant, d'ailleurs, être rendu complètement impraticable par l'effet des pluies d'orage. — Cass., 17 janv. 1882, Bonhoure, [S. 82.1.206, P. 82.1.503, D. 82.1.416]

42. — ... Un fonds bordé par un torrent qui n'offre qu'un trajet très-incommode et qui est impraticable pendant une partie de l'année. — Bastia, 2 août 1854, Negri, [S. 54.2.573, P. 56.2. 153, D. 56.2.281] — Bourges, 26 déc. 1887, sous Cass., 26 avr. 1888, Simonnet, [D. 90.1.119]

43. — ... Un terrain séparé de la voie publique par un cours d'eau, si la traversée en présente de trop grands inconvénients, ou même des dangers. — Cass., 31 juill. 1844, Brémontier, [S. 44.1. 845, P. 44.2.561] — Rouen, 8 pluv. an IX, 7 pluv. an XII, 16 févr. 1821 et 10 nov. 1826, [cités par Daviel, t. 1, n. 81] — Angers, 14 janv. 1847, Perdriau, [S. 47.2.250, P. 47.2.223, D. 47.2.47];

— 1er avr. 1857, Leroux, [P. 57.639, D. 57.1.164] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Voisinage*, § 4, n. 4; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servitude*, sect. 2, § 7, n. 1; Zachariæ, t. 2, § 246, note 2; Marcadé, t. 2, sur l'art. 682; Demolombe, t. 12, n. 609; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 44, note 5. — V. aussi Bordeaux, 9 janv. 1838, Hautier, [D. 38.2.61]

44. — ... Une île, si le gué qui la dessert est souvent tout à fait impraticable; auquel cas passage pourra être réclamé par le pont appartenant à un particulier. — Cass., 11 avr. 1881, Lombard-Jacquard, [S. 83.1.222, P. 83.1.531, D. 83.1.17] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045, note 3. — V. *infrà*, n. 60, 65, 97.

45. — ... Un barrage placé sur un cours d'eau ou canal, lorsque le point où se trouve le barrage est séparé du chemin public par une partie du cours du canal. — Lyon, 27 mars 1844, Lardon, [S. 44.2.644]

46. — .. Un fonds qui n'a d'accès que sur un chemin de halage, lequel ne doit normalement servir qu'aux besoins de la navigation. — Toulouse, 19 janv. 1825, Grossous, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 15 janv. 1835, Leydet, [S. 36.2.334, P. 36.2.507] — Cass. Belge, 26 oct. 1882, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 12, n. 607; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 44, note 7; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045; Laurent, t. 8, n. 77. — V. aussi Cons. d'Et., 9 juill. 1859, Velleret, [S. 60.2.343, P. adm. chr., D. 60.3.36]

47. — ... Un fonds qui n'a d'accès que par un chemin privé, lequel n'offre d'ailleurs pas le trajet le plus court ou le moins dommageable. — Besançon, 17 janv. 1865, Bellague, [D. 65.2.31]

48. — ... Un héritage séparé de la voie publique par un terrain communal dont la destination essentielle consiste dans la dépaissance des troupeaux d'un village, et sur lequel on ne saurait sans abus consacrer un droit de passage au profit de tous les riverains; et ce, surtout alors que ce communal présente, par le relief de son sol et par l'abondance des eaux qui en découlent, des obstacles au passage qui nécessiteraient, pour être aplanis, des frais considérables eu égard à la valeur des propriétés. — Riom, 8 mars 1888, Laborde, [D. 90.2.58]

49. — Mais, à l'inverse, on ne peut considérer comme suffisants, pour constituer l'enclave, les inconvénients accidentels, ou faciles à faire disparaître, que présente une issue sur la voie publique. — Cass., 13 juill. 1880, Vincent, [S. 81.1.72, P. 81.1.151, D. 80.1.456] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 517; Delvincourt, t. 1, p. 389; Pardessus, t. 2, n. 218; Solon, n. 315, 318 et s.; Fournel, t. 2, p. 303; Duranton, t. 5, n. 417; Zachariæ, t. 2, § 246; Demolombe, t. 12, n. 608; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 44, notes 8 et 9; Laurent, t. 8, n. 80; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045.

50. — Il en est ainsi, notamment, lorsque le fonds communique avec la voie publique par un ancien ravin converti en voie de communication, d'où les eaux, en cas de mauvais temps, ne tardent pas à s'écouler, et dont la mise en état de viabilité entraînerait peu de frais. — Même arrêt.

51. — ... Alors même que l'accès de ce ravin présenterait de sérieuses difficultés pendant la saison des pluies, si du moins il ne rend impossibles ni les labours ni les transports de grains, qui ne se font qu'en été; et si, d'autre part, il est possible d'établir un autre chemin d'accès, d'une construction sans doute coûteuse, mais aboutissant directement à un chemin public. — Alger, 9 nov. 1895, Mahamed Mérina, [S. et P. 96.2.312, D. 96.2.382]

52. — Jugé, en ce sens, qu'il n'y a pas enclave, lorsque le terrain prétendu enclavé aboutit à une lande grevée d'une servitude de passage. Peu importe que l'issue sur cette lande soit « très-difficile », si d'ailleurs elle est susceptible d'être réparée au moyen de quelques travaux dont le prix excéderait de peu de chose l'indemnité accordée par la loi au propriétaire du fonds sur lequel le passage est réclamé. — Rennes, 22 mars 1826, Mauviel, [S. et P. chr.]

53. — ... Qu'un fonds n'est pas réputé enclavé, lorsqu'il n'est séparé de la voie publique que par un fossé d'irrigation, encore que ce fossé soit, dans son état actuel, un obstacle à ce que le propriétaire du fonds arrive à la voie publique, si d'ailleurs, cet obstacle peut être levé au moyen de travaux faciles à exécuter et peu dispendieux. — Colmar, 26 mars 1831, Munch, [S. 31.2.278, P. chr.]

54. — De même, ne sauraient être considérés comme enclavés : le fonds auquel on accède par un chemin impraticable sur une partie plus ou moins longue de son parcours, s'il peut d'ailleurs être remédié au mauvais état d'entretien de ce chemin par des travaux faciles à exécuter. — Nîmes, 24 déc. 1812, Clavel, [P. chr.] — Rennes, 31 janv. 1880, Barbedor, [S. 81.2.62, P. 81.1.335, D. 80.2.205]

55. — ... Le fonds qui joint une voie publique, et auquel on pourrait donner accès sur cette voie moyennant des travaux relativement peu dispendieux, alors même que l'issue ainsi obtenue devrait présenter des pentes excessives, si d'ailleurs le chemin public présente les mêmes pentes, qui tiennent à la nature du pays et sont impossibles à éviter. — Caen, 16 mars 1861, Lecordier, [D. 61.2.167]

56. — ... L'héritage auquel il est possible de donner une issue directe sur la voie publique au moyen de quelques travaux à exécuter, lors même que le propriétaire ne pourrait enlever sa récolte par cette issue qu'au moyen de voitures plus petites que celles dont il désire faire usage. — Nancy, 28 janv. 1833, Urbain, [P. chr.]

57. — ... Le pré attenant à un chemin qui paraît public et dont l'usage immémorial par les auteurs du propriétaire prétendûment enclavé ne lui a jamais été contesté, alors même que cet usage ne serait plus actuellement possible sans certains travaux assez dispendieux. — Colmar, 10 mai 1831, Mangold, [P. chr.]

58. — ... Le fonds dont la partie joignant la voie publique est une cour marécageuse et en contrebas de 80 centimètres, s'il suffit, pour accéder de cette cour à la route, d'établir un remblai peu coûteux qui fera disparaître à la fois la différence de niveau et les inconvénients du marécage. — Trib. Mayenne, 1er juill. 1885 sous Cass., 29 juin 1887, Lemée, [D. 88.1.485]

59. — ... La terre entourée d'un ruisseau d'une dimension exiguë, presque sec en été, et facile à franchir avec une voiture, soit sur un pont volant peu dispendieux à établir, soit en comblant momentanément son lit à l'aide de fascines ou de fagots; soit par un gué praticable en tous temps et facile à établir; tous travaux ne demandant qu'une dépense minime. — Cass., 30 avr. 1855, Bardel, [S. 55.1.736, P. 56.2.507, D. 55.1.158] — Paris, 28 janv. 1880, sous Cass., 27 avr. 1881, Gérard-Perrotte, [S. 81.1.295, P. 81.1.731] — Poitiers, 13 mars 1889, Fallon, [D. 90.2.109] — *Sic*, Marcadé, t. 2, art. 682. — V. aussi Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 44, note 6.

60. — ... Le fonds, bordé par une rivière, dont les récoltes peuvent sans difficulté et sans inconvénients graves être enlevées par bateau, ainsi que le font d'autres propriétaires possédant des terrains au même lieu. — Paris, 17 juin 1873, Dugès, [S. 74.2.119, P. 74.486, D. 73.2.197]; — 4 juin 1875, sous Cass., 31 mars 1885, Tillier, [S. 85.1.445, P. 85.1.1067, D. 85.1.187] — V. aussi Cour de Hollande, 18 nov. 1861, [cité par Laurent, t. 8, n. 79] — *Sic*, Daviel, t. 1, n. 81. — V. toutefois Solon, n. 319. — V. *infrà*, n. 65.

61. — ... L'héritage auquel on a accès par un chemin communal, bien que ce chemin soit en mauvais état faute d'entretien, mais sans être impraticable. — Cass., 4 juin 1866, Sauzéas, [S. 67.1.209, P. 67.508, D. 67.1.10] — Besançon, 23 mai 1828 Thibaut, [S. et P. chr.]

62. — ... Ou par un chemin anciennement pratiqué à travers un marais, bien que ce chemin soit détérioré, long et coûteux à réparer. — Cass., 31 mai 1825, Malescot, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 27 avr. 1868, Larbaud, [S. 68.1.433, P. 68.1166, D. 68.1.337]

63. — On ne pourrait même pas, pour obtenir passage sur un fonds voisin, se prévaloir, à défaut d'enclave réelle, d'un usage local d'après lequel les propriétaires de fonds contigus se livreraient réciproquement passage pour les besoins de leurs exploitations. — Cass., 30 nov. 1864, Nourry, [S. 65.1.373, P. 65.969, D. 65.1.281]

64. — En somme, et tout en tenant compte de ce que la plupart des décisions rapportées ci-dessus ont été rendues à une époque où le texte de la loi n'assimilait pas encore l'insuffisance au défaut absolu d'issue, le principe est qu'il n'y a enclave et que le passage n'est dû qu'en cas de *nécessité*. Ce n'est même pas un passage d'utilité, et encore bien moins un passage de commodité ou d'agrément. Les difficultés ou les simples inconvénients que pourrait présenter le passage par l'issue existante ne suffiraient donc pas pour faire considérer le fonds comme enclavé. Peu importe que le chemin soit long et incommode, s'il est praticable étant donné le mode d'exploitation du fonds. —

Rouen, 16 juin 1835. Gueffe, [S. 36.2.87, P. chr.] — *Sic*, Delvincourt, t. 1, p. 389; Fournel, t. 1, p. 103; Toullier, t. 3, n. 547; Pardessus, t. 1, n. 218; Duranton, t. 5, n. 417; Jousselin, t. 2, p. 551, Solon, n. 318 et s.; Demante, t. 2, n. 537 *bis*-II; Demolombe, t. 12, n. 608; Bourguignat, *Dr. rur.*, n. 298 et s.; Zachariæ, § 246, note 2; Massé et Vergé, t. 2, § 331, p. 188, note 2; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 48, texte et note 8; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045.

65. — Nous avons dit, *suprà*, n. 44, que ceux qui possèdent un bien dans une île peuvent réclamer passage sur le pont appartenant à l'un d'eux. Mais cela ne doit s'entendre que d'un passage depuis longtemps exercé en fait, et d'un pont préexistant. Que si l'on avait de tout temps pénétré dans l'île par bateau, ou par un gué, fût-il des plus incommodes, et que l'un des propriétaires se décidât à construire un pont, par exemple pour permettre une nouvelle exploitation de son fonds où il a établi une usine, les autres propriétaires de l'île ne pourraient pas se prétendre enclavés et réclamer passage par ce pont : ce serait là une servitude sur des travaux d'art qui ne peuvent y être légalement soumis. Ces autres propriétaires continueraient donc à passer suivant l'ancien mode. — V. note sous Cass., 11 avr. 1881, [D. 83.1.17]

66. — Jugé, à un autre point de vue, que l'on ne saurait considérer comme constitutives de l'état d'enclave les mesures politiques et douanières prises par l'Allemagne, sur la frontière d'Alsace-Lorraine, et que, si elles ont pû gêner plus ou moins le libre exercice du passage, pour l'exploitation d'un fonds situé en France et n'ayant d'issue que sur une voie publique allemande, elles n'ont pas produit un obstacle matériel à ce passage. — Cass., 6 janv. 1890, Champigneul, [S. 90.1.392, P. 90.1.952, D. 90.1.63] — *Sic*, Vincent et Pénaud, *Dict. de dr. int. privé*, 1888, v° *Passe-port*, n. 1. — *Contrà*, *Rec. des arrêts de Nancy*, 1888-1889, p. 70.

67. — Il ne faudrait pas non plus assimiler au défaut ou à l'insuffisance de passage, un passage qui ne s'exercerait qu'en vertu d'une simple tolérance ou d'un titre sujet à contestation. Tant que le titre n'a pas été annulé ou la concession précaire retirée, en un mot tant qu'un passage de fait s'exerce et n'a pas été interdit, le propriétaire enclavé ne peut pas prétendre obtenir un autre accès, et l'action qu'il intenterait dans ce but devrait être repoussée comme prématurée. — Solon, n. 318; Demolombe, t. 12, n. 606; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 45, texte et note 10; Laurent, t. 8, n. 77; Huc, t. 4, n. 393. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Voisinage*, § 4, n. 4; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servitude*, sect. 2, § 7; Toullier, t. 3, n. 547; Demante, t. 2, n. 537 *bis*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 331, texte et note 2; Boileux, t. 2, p. 884; Marcadé, t. 2, sur l'art. 682, n. 1; Pardessus, t. 1, n. 218; Fournel et Tardif, *Tr. du voisinage*, t. 2, p. 397.

68. — Jugé, en ce sens, que le propriétaire d'un fonds, qui use, pour l'exploiter, d'un libre passage sur un fonds voisin, ne peut, sous prétexte que ce passage n'est que de pure tolérance, réclamer, à titre d'enclave, un autre passage sur un autre voisin, tant que celui dont il se sert ne lui est pas contesté. Jusque-là, il n'y a pas enclave dans le sens de l'art. 682, C. civ. — Cass., 30 avr. 1835, Paupière, [S. 35.1.701, P. chr.] — Pau, 19 mai 1884, Laborde, [D. 86.2.48]

69. — ... Que le propriétaire d'un terrain auquel d'anciens titres accordent un droit de passage sur des fonds contigus ne peut, tant qu'il n'a pas été jugé que ce droit de passage ne subsiste plus, demander un passage, moyennant indemnité, sur un autre héritage voisin; que l'action qu'il forme à cet égard doit être rejetée comme étant prématurée. — Cass., 27 févr. 1839, Rostan, [S. 39.1.493, P. 39.2.416]

70. — ... Que ne peut être réputé enclavé un fonds bordé d'un côté par un terrain dépendant des fortifications d'une place forte, tant que le génie militaire ne s'oppose pas à ce que le propriétaire de ce fonds passe sur ledit terrain pour l'exploitation de son héritage. — Cass., 15 juill. 1875, Niclot, [S. 75.1.419, P. 75.1052, D. 77.1.127]

71. — C'est donc à bon droit qu'un arrêt refuse de reconnaître alors l'existence de l'enclave; il lui suffit de réserver le cas où, par la suite, le passage toléré viendrait à être refusé. — Même arrêt.

72. — De même encore, ne peut être réputé enclavé un fonds contigu à une voie forestière, dont l'usage par les riverains est toléré par l'administration forestière, et qui aboutit à une voie publique. — Paris, 7 nov. 1895, Lambert, [S. et P. 96.2.168, D. 96.2.23]

73. — Toutefois, MM. Baudry-Lacantinerie et Chauveau (t. 3, n. 1047) admettent l'application de l'art. 682 au cas où il n'existe qu'un passage de fait exercé à titre de pure tolérance. Le propriétaire enclavé, disent-ils, se refuse peut-être « à rester davantage l'obligé du voisin, et puis il y a parfois intérêt à profiter d'une plus grande facilité de preuves et à faire fixer au plus tôt l'assiette d'une servitude légale». — V. dans le même sens, Gavini de Campile, t. 2, n. 961. — Ces raisons ne nous paraissent pas convaincantes. Tout se réduit à savoir si le passage toléré est suffisant : si oui, pourquoi le propriétaire enclavé voudrait-il modifier une situation qu'il a, en fait, acceptée depuis l'origine? si non, mais alors seulement, il s'appuiera sur l'art. 682 pour obtenir un passage suffisant, à défaut par le propriétaire voisin de lui en accorder un de plein gré. D'autre part, de quelles preuves peut-on redouter la disparition, en une matière où la constatation de l'état d'enclave suffit pour que le passage soit de droit? Nous croyons donc devoir nous en tenir à la solution indiquée, *suprà*, n. 65.

74. — Jugé cependant que les habitants d'une commune peuvent se prévaloir de l'état d'enclave d'une fontaine communale, alors même qu'ils pourraient y accéder, et que certains d'entre eux y accèdent effectivement par un chemin privé sur lequel on les laisse passer par tolérance. — Cass., 9 janv. 1883, Sahanna, [S. 84.1.64, P. 84.1.138, D. 83.1.176]

75. — Nous ferons seulement remarquer que le propriétaire qui a usé de la tolérance accordée par son voisin peut renoncer à en profiter et réclamer le passage sur un autre fonds qui devrait en être tenu aux termes de la loi, si la situation des fonds contigus, la différence des niveaux, des ravinements survenus à la suite d'inondations, rendaient dangereux ou seulement difficile le passage sur le fonds par lui toléré jusqu'alors. — Pau, 19 mai 1884, Laborde, [D. 86.2.48]

76. — L'enclave peut résulter, pour les fonds riverains d'un chemin vicinal, de la suppression de ce chemin. — Sur les conséquences d'une pareille suppression, V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 928 et s., et notamment, n. 935 à 937.

77. — En tout cas, la cause originaire de l'enclave doit, ou bien résider dans un cas fortuit et de force majeure (éboulement d'un terrain, changement de lit d'une rivière, établissement d'un canal, redressement d'un chemin, etc.), ou tout au moins être inconnue, ou bien consister dans le fait de la division contractuelle d'un fonds (art. 684). — Demolombe, t. 12, n. 601.

78. — Mais un propriétaire ne pourrait pas alléguer une enclave qui proviendrait de son fait volontaire. Par exemple, il ne peut pas réclamer un passage sur les fonds voisins, pour l'exploitation d'un héritage auquel son accès antérieur à la voie publique n'a été rendu insuffisant que par des constructions édifiées par ce propriétaire; alors surtout qu'il n'est point allégué qu'un changement d'exploitation ait rendu cet accès antérieur insuffisant pour l'avenir. — Cass., 16 mars 1870, Bartet, [S. 70.1.192, P. 70.493, D. 70.1.421] — *Sic*, Demolombe, t. 12, n. 605; Laurent, t. 8, n. 82.

79. — La Cour de cassation n'a point jugé le contraire, par son arrêt du 30 janv. 1884, Bourdin, [S. 86.1.343, P. 86.1.859, D. 84.1.364], où elle décide seulement qu'un fonds est enclavé, bien que le propriétaire ait bâti sur ce fonds en bordure de rue, si les constructions ont été élevées sur un talus dont la pente rapide empêchait le passage des chevaux et des bestiaux de ce côté.

80. — Il se peut cependant que la volonté du propriétaire ait une certaine influence sur la constitution de l'enclave. Celle-ci peut résulter en effet d'un changement dans le mode d'exploitation du fonds, par exemple de l'ouverture d'une carrière; et il y aurait enclave dès lors que, d'après la disposition du sol et la situation des gisements, la carrière n'est exploitable qu'à la condition d'emprunter un passage sur les fonds voisins. Vainement dirait-on qu'en pareil cas l'enclave, résultant du mode d'exploitation de la carrière, est le fait personnel du propriétaire. — Cass., 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — *Sic*, Laurent, t. 8, n. 91; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 46.

81. — De même, le propriétaire dont le fonds est enclavé par suite d'une expropriation partielle pour cause d'utilité publique peut demander un passage sur le fonds voisin, alors même qu'il eût pu éviter l'enclave en requérant l'acquisition intégrale de son terrain, conformément à l'art. 50, L. 3 mai 1841, cet article ne conférant à l'exproprié qu'une simple faculté dont il est libre

d'user ou de ne pas user. — Paris, 18 nov. 1869, Magnin, [S. 70.2.156, P. 70.695, D. 71.2.72]

82. — De même encore, un propriétaire peut demander passage sur le fonds voisin, alors même que l'enclave résulterait de ce que la portion du fonds enclavé qui avait accès à la voie publique a été cédée amiablement à l'Etat pour l'établissement d'un chemin de fer, une telle cession, lorsqu'elle a été faite dans le but de prévenir une expropriation qui serait nécessairement intervenue, ne pouvant être considérée comme une aliénation volontaire. — Alger, 15 juin 1867, Texier, [S. 68.2.180, P. 68.723, D. 71.2.90]

83. — Le propriétaire du fonds servant pourra faire réduire la servitude de passage aux conditions strictement suffisantes pour répondre aux besoins de l'héritage enclavé; il pourra en faire écarter toutes les modalités inutilement aggravantes, et faire stipuler notamment que ce passage ne s'exercera pas d'une façon permanente, si cela n'est pas exigé pour l'exploitation du fonds dominant (V. *infrà*, n. 98). — Liège, 22 juill. 1824, Oncin Dumont, [P. chr.] — Lyon, 28 juin 1833, Roche de Lonchamp, [P. chr.] — *Sic*, Lalaure, *Des servit.*, p. 59 et s.; Toullier, t. 2, n. 657; Pardessus, t. 1, n. 220; Perrin, p. 539; Demolombe, t. 12, n. 639; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, p. 755, note 9. — V. également en ce sens, Arr. Parlement de Paris, 19 mai 1778, [*Gaz. des Trib.*, t. 5, p. 243]

84. — Le droit de passage est incessible, et ne saurait être exercé pour le service d'un autre fonds, même appartenant au même propriétaire. — Duranton, t. 5, n. 432; Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, t. 8, n. 108

85. — Le passage n'est dû que s'il a pour objet l'exploitation normale des fonds enclavés. — Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 46, note 13.

86. — Le nouvel art. 682 vise le cas d' « issue insuffisante pour l'exploitation soit agricole *soit industrielle* » de la propriété. Il a tranché ainsi une controverse qui s'était élevée sur la nature de l'exploitation (sans épithète) visée par l'ancien article. Le législateur paraissant, en toute cette matière, s'être préoccupé exclusivement des besoins de l'agriculture, on avait été jusqu'à prétendre que le passage ne pouvait être réclamé que pour la culture des fonds, et non pour leur exploitation industrielle, notamment pour l'extraction des produits qui y sont renfermés. — V. en ce sens, Le Gentil, *Dissertation* (*Rev. prat.*, 1861, t. 11, p. 113); Zachariæ, t. 2, p. 62; Pardessus, t. 1, n. 218 et 220; Marcadé, art. 682, n. 1. — V. en sens contraire, Solon, n. 322; Jousselin, t. 2, p. 549; Demolombe, t. 12, n. 612; Laurent, t. 8, n. 89 et s., et une jurisprudence constante. — V. notamment Cass., 22 mars 1832, Livron, [P. chr.]; — 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — Bruxelles, 22 mars 1817, Vanderstraeten, [P. chr.] — Pau, 14 mars 1831, Comm. de Lahitte, [S. 31.2.244, P. chr.] — Caen, 26 nov. 1836, Pinel, [cité par Demolombe, t. 12, n. 612] — Bordeaux, 9 janv. 1838, Hautier, [D. 38.2.61]

87. — Doivent être aujourd'hui, sans contestation, considérés comme des modes d'exploitation du fonds, aux termes de notre article : une extraction de tourbe. — Amiens, 25 mai 1813, Picard, [S. et P. chr.] — Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 46. — V. *supra*, n. 24.

88. — ... Le puisage de l'eau à une fontaine. — Pau, 14 mars 1831, précité. — V. aussi Cass., 9 janv. 1883, Sahanna, [S. 84.1.64, P. 84.1.138, D. 83.1.176]

89. — ... L'exploitation d'une carrière, de quelque façon qu'il y soit procédé. — Cass., 7 mai 1879, précité. — Chambéry, 10 janv. 1863, Girod, [S. 63.2.237, P. 63.1164, D. 63.2.175] — *Sic*, Demolombe, t. 12, n. 612; Solon, n. 322; Jousselin, *Servit. d'util. publ.*, t. 2, p. 549; Perrin et Rendu, *Code des construct.*, n. 3108; Laurent, t. 8, n. 89 et s.; Aubry et Rau, *loc. cit.*

90. — ... L'exploitation d'un four à briques. — Bruxelles, 22 mars 1817, précité.

91. — ... D'une auberge. — Cass., 22 mars 1832, précité.

92. — ... D'un entrepôt. — Bordeaux, 9 janv. 1838, précité.

93. — Nous avons indiqué, *suprà*, v° *Chasse*, n. 883, que la chasse peut être également considérée comme un mode d'exploitation aux termes de notre article, et que celui qui a le droit de chasse sur un fonds enclavé peut exiger, sauf indemnité, passage sur les fonds limitrophes.

94. — Les propriétés communales enclavées peuvent, aussi bien que les propriétés privées, se prévaloir des dispositions de l'art. 682. — Pau, 14 mars 1831, précité. — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 226; Demolombe, t. 12, n. 613; Jousselin, t. 2, p. 549; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1045, note 3.

95. — Jugé notamment, d'une façon implicite, que la commune peut réclamer passage, pour son troupeau, sur une propriété qui coupe en deux un cantonnement soumis à la vaine pâture. — Cass., 22 nov. 1879, Juy, [S. 80.1.231, P. 80.528]

96. — ... Que, quand des propriétés communales et des propriétés privées, situées dans une île, sont desservies par un chemin communal, sans autre issue au dehors que par le pont d'un particulier, ce chemin peut être considéré comme étant à l'état d'enclave, et comme constituant, à ce titre, un fonds dominant à l'égard du pont. Dans ce cas, la commune, en tant que personne civile distincte de ses habitants, a pu acquérir la servitude de passage sur le pont, comme propriétaire du chemin, et elle peut en réclamer la jouissance en justice, sans agir en qualité de représentant des autres propriétaires de l'île *ut singuli*, mais dans le but d'assurer sur le chemin la libre circulation de tous les intéressés. — Cass., 11 avr. 1881, Lombard-Jacquard, [S. 83.1.222, P. 83.1.531, D. 83.1.17]

97. — Mais il importe de faire remarquer que, dans l'espèce sur laquelle est intervenu cet arrêt, le chemin aboutissant au pont desservait une propriété communale, et que c'est cette propriété qui en réalité était enclavée. Il ne serait pas exact d'appliquer au chemin lui-même, et en tant que chemin, la solution admise par la cour; et l'on doit poser en principe que le chemin public qui aboutit à une impasse ne peut pas être considéré comme à l'état d'enclave : les terrains sur lesquels il est nécessaire de passer pour sortir de l'impasse ne sont pas grevés de la servitude de l'art. 682. En effet, les voies publiques ne sont pas établies pour créer des servitudes de passage sur les propriétés privées au profit des voyageurs, mais au contraire pour permettre au public et aux riverains de se rendre à destination sans porter atteinte aux droits de propriété; et c'est aux lois de voirie qu'il faut demander les moyens à prendre pour rendre au passage sa liberté. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 90 et s.

Section III.

Assiette et étendue de la servitude.

98. — Il y a lieu, dès que les conditions essentielles de la servitude de passage sont constatées, de l'établir en fait, et de fixer l'endroit où elle s'exercera et son mode d'exercice : c'est à quoi tendent, dans chaque cas particulier, les règlements conventionnels ou judiciaires dont nous avons déjà parlé. Après avoir, entre divers fonds contigus, choisi celui sur lequel sera établi le passage, on détermine l'assiette même de la servitude, la direction du chemin, son parcours, sa largeur, puis la façon dont le passage s'effectuera, soit à pied soit avec bestiaux, chevaux ou voitures, et s'il pourra avoir lieu à toute époque ou à toute heure, ou au contraire s'il ne devra se faire qu'à telles heures, à tels jours, à telles époques. — Solon, n. 329; Demolombe, t. 12, n. 623. — V. *suprà*, n. 83.

99. — Sur quels fonds pourra-t-on ou devra-t-on passer? Il n'y a pas lieu, tout d'abord, de se préoccuper de la nature physique de ce fonds; et le passage pourra être réclamé par eau comme par terre. — V. *suprà*, n. 44, 60 et *infrà*, v° *Lac*, n. 27.

100. — De plus, les enclos tenant ou non à des habitations, les parcs, cours et jardins, les bâtiments sont soumis à la servitude de passage en cas d'enclave aussi bien que les terrains nus et sans clôtures. — Paris, 7 déc. 1850, Azam, [P. 51.2.682, D. 54.5.701] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 219; Duranton, t. 5, n. 422; Jousselin, t. 2, p. 552; Demolombe, t. 12, n. 615; Laurent, t. 8, n. 92; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 47, texte et note 15; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1052. — V. *infrà*, n. 120.

101. — Plusieurs décisions ont même admis des servitudes de passage s'exerçant par un escalier, pour cause d'enclave d'une partie de maison. — V. notamment Grenoble, 28 juin 1833, Carlhan, [P. chr.] — Trib. de paix d'Antrain, 3 nov. 1896, [*Rec. jurispr. d'Angers*, 97.71]

102. — Peu importe également la condition « juridique » des héritages grevés; leur inaliénabilité ou imprescriptibilité, non plus que la qualité de leurs propriétaires, ne font obstacle à l'exercice de la servitude. — Jousselin, t. 2, p. 552; Demolombe, t. 12, n. 615 *bis* et 625; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 47.

103. — Ainsi cette servitude grève même les fonds dépen-

dant du domaine public. — Caen, 1er déc. 1845, l'Etat, [S. 46. 2.128, P. 46.1.392, D. 49.1.5] — Montpellier, 18 janv. et 20 déc. 1865, sous Cass., 11 nov. 1867, Pillias, [S. 68.1.30, P. 68.46] — Nancy, 28 mars 1885, Ville de Verdun, et 13 mars 1886, Vincent, [*Gaz. Pal.*, 86.2.613] — *Sic*, Laurent, t. 8, n. 92. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 47.

104. — Il faut toutefois faire toutes les réserves qui peuvent être commandées par l'intérêt public, et n'accorder l'exercice possible de la servitude que dans la mesure où il reste compatible avec la destination des biens grevés, et où il ne compromet pas le service général (En ce sens : Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1052). Cette restriction est formellement indiquée par l'arrêt de cassation précité, qui, visant un passage sur les francs-bords d'un canal faisant partie du domaine public, relève cette circonstance : que la servitude n'altérait pas la destination du canal et n'était pour lui la cause d'aucune détérioration.

105. — Il a même été jugé que le droit de passer sur le domaine public de l'Etat pour exploiter une parcelle enclavée doit nécessairement être subordonné à l'impossibilité absolue de passer ailleurs ; qu'il ne suffit pas que ce passage soit le plus court, et qu'il est toujours censé le plus dommageable. — Nancy, 25 janv. 1896, Curien, [*Gaz. Pal.*, 96.1.506] — V. aussi Nancy, 13 mars 1886, précité.

106. — Quant aux terres faisant partie du domaine privé, elles sont évidemment soumises à la servitude de passage quand elles enclavent d'autres terrains. Il en est ainsi notamment des forêts domaniales. — Angers, 20 mai 1842, Devillers, [P. 42.2. 686] — Liège, 5 févr. 1839, [*Pasicr. belge*, 39.2.24] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

107. — Les immeubles faisant partie de la dotation de la couronne, quoiqu'ils fussent inaliénables et imprescriptibles, y étaient également soumis. — Cass., 7 mai 1829, La maison du roi, [S. et P. chr.] — *Sic*, Jousselin, t. 2, p. 552; Demolombe, t. 12, n. 615 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 47, texte et note 16.

108. — Il est d'autres biens inaliénables, sur lesquels aucune servitude conventionnelle de passage ne saurait être consentie, et qui pourtant n'échappent pas, le cas échéant, à la servitude de l'art. 682 : ce sont les biens dotaux. — Cass., 20 janv. 1847, Lizan, [S. 47.1.129, P. 47.1.120, D. 47.1.110] — *Sic*, Jousselin, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 17; Laurent, t. 8, n. 92; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2009 et 2010.

109. — Mais il faut que le fonds dotal soit bien, à l'égard du fonds enclavé, celui qui présente le trajet le plus direct ou le moins dommageable (V. *infrà*, n. 113 et s.) : le mari ne saurait valablement consentir à ce que le passage dû à un héritage enclavé soit pris sur le fonds dotal de sa femme, voisin de cet héritage, alors que ce fonds dotal ne se trouve dans aucun des cas prévus par les art. 683 et 684, C. civ. : ce serait là une reconnaissance conventionnelle d'une servitude de passage sur le fonds dotal, excédant les pouvoirs d'administration du mari. — Cass., 17 juin 1863, Purrey, [S. 63.1.360, P. 63.1040, D. 64.1. 140] — Bordeaux, 6 août 1861, Purrey, [S. 62.2.128, P. 62. 1042] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 537, note 43. — *Contrà*, Troplong, *Contrat de mar.*, t. 4, n. 3277 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 670, p. 230, note 4.

110. — Ajoutons même que, une fois les conditions d'application de la servitude légale vérifiées, le mari ni la femme ne devraient consentir à un règlement conventionnel de l'assiette et du mode d'exercice de la servitude. Il faudrait, pour la garantie du principe de l'inaliénabilité, recourir en tout cas à un règlement judiciaire. — Rodière et Pont, t. 3, n. 1821 ; Laurent, t. 8, n. 92 ; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — *Contrà*, Troplong, *loc. cit.*

111. — Cette assiette et ce mode pourraient-ils être déterminés sur des biens dotaux, conformément aux dispositions de l'art. 685, par trente années d'usage continu ? — V. sur cette question, *infrà*, n. 194.

112. — En somme, le premier travail d'élimination ne pourra guère porter que sur les biens du domaine public, et encore avec les réserves que nous venons de formuler (*suprà*, n. 103 et 104). Il s'agira alors de déterminer, entre tous les autres fonds contigus à l'enclave, sur lequel devra s'exercer la servitude, puis fixer sur ce fonds même l'assiette de la servitude, c'est-à-dire la partie du fonds où le passage s'effectuera.

113. — « Le passage, dit l'art. 683, § 1, doit régulièrement être pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique ». Tel est le premier principe auquel on doit se référer en pareil cas. Il faut donc choisir le fonds qui présente le trajet le plus court, et la partie de ce fonds sur laquelle se trouve ce plus court trajet. — Demolombe, t. 12, n. 617.

114. — Notre article vise le trajet le plus court vers la voie publique, et non pas vers le lieu auquel le propriétaire enclavé a le plus d'intérêt à relier son fonds, par exemple vers le village où il demeure. Le passage n'est donc pas dû par le fonds qui offre le trajet le plus court pour parvenir à ce village, si l'on peut d'un autre côté accéder à une voie publique quelconque, bien que la distance du fonds enclavé au village, en passant par cette dernière voie, soit beaucoup plus considérable. — Grenoble, 4 déc. 1894, Vernet, [D. 95.2.543]

115. — Que doit-on entendre par voie publique, au sens de l'art. 683, C. civ.? Faut-il nécessairement que le chemin auquel accès est demandé soit un chemin public? C'est la solution qui paraît s'induire des termes mêmes de l'art. 683. Cet article a entendu que le caractère de publicité de la voie devrait exister d'une manière reconnue et manifeste *erga omnes*, et qu'il ne suffirait pas de le déduire de titres contestés et de faits incertains et litigieux. — Poitiers, 5 mars 1891, Arnault, [S. et P. 92.2. 47, D. 91.2.319]

116. — Ainsi, on ne saurait considérer comme une voie publique, au sens de l'art. 683, C. civ., un tronçon de chemin, construit par une compagnie de chemins de fer pour rétablir les communications interceptées par la voie ferrée, alors que la compagnie ou l'Etat qui s'est substitué à la compagnie, n'a pas délaissé aux riverains la propriété de ce chemin, et alors d'ailleurs que la voie existant antérieurement à la construction du chemin de fer ne fournissait aucun accès à la parcelle enclavée, et que, dès lors, le propriétaire enclavé n'a pu acquérir pour cette parcelle aucun droit sur le tronçon de chemin destiné à remplacer les servitudes d'accès supprimées par la construction du chemin de fer. — Même arrêt.

117. — Toutefois, alors même que le chemin n'aurait pas les caractères d'un chemin public, mais bien d'un chemin privé ou d'exploitation, il semble que le propriétaire enclavé pourrait néanmoins se prévaloir de la disposition de l'art. 683, et réclamer l'accès à ce chemin, s'il avait sur lui, soit un droit de copropriété, soit un droit de servitude lui en assurant l'usage. — V. Laurent, t. 8, n. 76 *bis*.

118. — D'autre part, il n'est pas nécessaire que l'accès au chemin soit direct; et le propriétaire enclavant ne pourrait s'opposer à ce que le passage s'exerçât dans la direction, non pas du chemin public, mais d'une autre parcelle y aboutissant et appartenant au même propriétaire que la parcelle enclavée, si d'ailleurs ce trajet est le plus court à travers le fonds servant, ou bien si l'assiette en a été ainsi prescrite aux termes de l'art. 685, § 1. — Cass., 17 févr. 1886, Latapie de Gerval, [S. 86.1. 457, P. 86.1.1149, D. 87.1.303]

119. — En tout cas, si le propriétaire du chemin conteste au propriétaire enclavé le droit de s'en servir, il échet de faire reconnaître ce droit, avant de poursuivre contre le propriétaire limitrophe l'établissement d'un passage donnant accès audit chemin. — Cass., 12 janv. 1881, Ringuelet, [S. 81.1.413, P. 81.1. 1058, D. 81.1.323]

120. — Le principe d'après lequel le passage doit être pris du côté où le trajet est le plus court, n'est pas absolu. Le mot *régulièrement*, inséré dans la disposition que nous venons de transcrire, indique lui-même qu'il comporte des exceptions, et que le juge ne sera pas tenu de suivre inflexiblement, dans la fixation du passage, la ligne la plus courte et la plus directe entre le fonds enclavé et la voie publique. Il pourra notamment éviter de traverser un enclos. C'est ce que dit expressément l'alinéa 2 de l'art. 683 : « Néanmoins il (le passage) doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est accordé ». C'est ce qu'ont toujours décidé la doctrine et la jurisprudence. — V. Cass., 1er mai 1811, Leymarié, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — Bordeaux, 15 janv. 1835, Leydet, [S. 36.2.334, P. 36.2.507] — Nancy, 8 janv. 1838, Robin, [D. *Rép.*, v° *Servitude*, n. 824] — Bourges, 9 mars 1858, Duprey, [S. 58.2.670, P. 58.780, D. 59.2. 38] — Nancy, 30 oct. 1894, Bertrand, [S. et P. 97.2.190, D. 96.2. 87] — Bruxelles, 5 juill. 1814, [*Pasicr. belg.*, 14.132]; — 19 nov. 1824 [*Pasicr. belg.*, 24.534] — Pardessus, n. 219 et s.; Delvincourt, t. 1, p. 390; Toullier, t. 3, n. 548; Duranton, t. 5, n. 424 et s.; Demante, t. 2, n. 538 *bis* II; Solon, n. 324 et s.;

Jousselin, p. 554; Demolombe, t. 12, n. 610; Aubry et Rau, t. 3, §, 243, p. 49, texte et note 21; Huc, t. 4, n. 395; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, 5e éd., t. 1, n. 1543 *bis*, p. 948; de Croos, *Code rural*, t. 1, n. 273; Gaure, *Quest. prat. sur le dr. rural*, p. 187. — V. *suprà*, n. 100.

121. Le juge pourra même, en vertu de cette disposition, choisir entre deux fonds celui qui offre le trajet le plus long, et lui imposer la servitude de préférence à l'autre, si pour le propriétaire du premier cette servitude doit être beaucoup moins onéreuse que pour le propriétaire du fonds qui offre le trajet le plus court. — Dupérier, t. 2, p. 476; Duranton, t. 5, n. 420; Pardessus, t. 1, n. 219; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 324; Demante, t. 2, n. 538 *bis*-II; Demolombe, t. 12, n. 618; Laurent, t. 8, n. 93; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1053. — *Contrà*, Bourjon, *Droit commun de la France*, liv. 4, tit. 2, part. 2, chap. 1, n. 2 et 3.

122. — Jugé notamment que, lorsque le passage peut avoir lieu par deux fonds appartenant à des propriétaires différents, il doit être pris sur le fonds par lequel le trajet, bien qu'un peu plus long, est le plus praticable et le moins dommageable, et ce en vue du plus grand avantage des exploitations rurales et du légitime intérêt des parties. — Bourges, 9 mars 1858, précité.

123. — L'art. 683, § 2, ne vise que le moindre dommage à apporter à celui qui subit le passage. Il semble cependant, et il est généralement admis, qu'il faut aussi tenir compte autant que possible de l'intérêt du propriétaire enclavé. C'est là une opinion conforme à l'esprit de la loi, dont le texte est muet à cet égard. Il est même remarquable que la loi de 1881 se serait expliquée formellement sur ce point, si ses auteurs n'avaient cru inutile de revenir sur une solution généralement admise en doctrine, leur but principal ayant été de faire cesser des controverses (V. *suprà*, n. 14). En conséquence, les juges pourraient ordonner que l'on s'écartât de la ligne la plus courte, si, par exemple, à raison de la valeur du terrain traversé, le propriétaire du fonds enclavé devait payer une indemnité beaucoup plus forte pour établir son passage en suivant cette ligne, que pour l'asseoir sur une autre partie du fonds ou même sur un fonds voisin, ou bien s'il était nécessaire, pour suivre le trajet le plus court, d'effectuer des constructions ou travaux dispendieux. — Favard de Langlade, v° *Servit.*, sect. 2, § 7, n. 3; Pardessus, t. 1, n. 219; Solon, n. 324 et s.; Duranton, t. 5, n. 425; Demante, t. 2, n. 538 *bis*-I; Demolombe, t. 12, n. 619, 621 et s.; Zachariæ, t. 2, p. 64; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1053.

124. — Il a été jugé, en tout cas, que le motif tiré de la commodité du propriétaire du fonds enclavé n'entachait point d'illégalité la décision intervenue sur l'assiette du partage si du moins les juges n'en avaient fait qu'une considération accessoire et non pas un motif déterminant de leur sentence, d'ailleurs basée sur la constatation que l'emplacement choisi était le trajet le plus court et n'était pas plus onéreux que tout autre pour le fonds servant. — Cass., 20 janv. 1880, Pillet, [D. 80.1.304]

125. — Il est un cas où la loi ne laisse pas au juge le choix entre tous les terrains contigus au fonds enclavé : c'est lorsque l'enclave résulte de la division d'un fonds par suite d'une vente, d'un échange, d'un partage ou de tout autre contrat. Le passage ne peut en pareil cas être établi que sur les terrains qui ont fait l'objet de ces actes (art. 684, § 1), alors même que tout autre fonds voisin présenterait une possibilité de trajet infiniment plus facile ou plus court. Cette disposition nouvelle, introduite dans le Code par la loi du 20 août 1881, a tranché la controverse qui s'était élevée sur ce point. — V. dans un sens : Cass., 1er mai 1811, Leymarié, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1859, Tournon, [S. 60.1.236, P. 60.874, D. 60.1.176]; — 1er août 1861, Blanc, [S. 61.1.945, P. 62.1052, D. 62.1.161]; — 27 janv. 1868, Larbaud, [S. 68.1.433, P. 68.1166] — Caen, 26 mai 1824, Baudreville, [S. et P. chr.] — Douai, 23 nov. 1850, Carlot, [S. 51.2.52, P. 52.2.470, D. 51.2.244] — Riom, 10 juill. 1850, Raques, [S. 52.2.30, P. 51.1.525, D. 51.2.244] — Toullier, t. 3, n. 550; Maleville, sur l'art. 682; Delvincourt, t. 1, p. 390; Duranton, t. 5, n. 420; Proudhon, *De l'usufruit*, t. 2, n. 551 et 877, et t. 4, n. 1886; Solon, n. 328; Marcadé, art. 682, n. 5; Coulon, *Quest. de droit*, t. 1, p. 313; Zachariæ, § 246, texte et note 5; Demante, t. 2, n. 537 *bis*-I; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 47 et 48, texte et note 18; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 325; Boileux, t. 2, sur l'art. 682; Demolombe, t. 12, n. 602 et s.; Sauger, *Louage et servit.*, n. 584; Féraud-Giraud, *Voies rurales*, n. 330; Laurent, t. 8, n. 82 et s.; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, art. 684, n. 1. — *Contrà*, Cass., 19 juill. 1843, Chevrier, [S. 43.1.846, P. 43.2.592] — Pardessus, t. 1, n. 219; Fromental, v° *Servitudes*, p. 657. — V. depuis la loi de 1881 : Toulouse, 22 févr. 1900, Coutou, [J. *La Loi*, 8 mars 1900]

126. — Ainsi lorsqu'un terrain se trouvera, à la suite d'un contrat quelconque, morcelé entre deux propriétaires différents, de telle sorte qu'une seule des parcelles ait désormais accès à un chemin public, l'autre se trouvant enclavée, le propriétaire de celle-ci pourra exiger passage sur la première, et ne pourra l'exiger sur aucun autre fonds voisin. — Cass., 6 janv. 1890, Champigneul, [S. 90.1.392, P. 90.1.952, D. 90.1.64] — Rennes, 26 nov. 1895, De la Lande, [*Gaz. Pal.*, 96.1.284] — Trib. de Bordeaux, 9 avr. 1898, [*Gaz. des Trib.*, 1898, 2e sem., 2.411] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demolombe, t. 12, n. 602; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1056. — Il en est ainsi, alors même que le propriétaire qui réclame passage est seulement un sous-acquéreur de la parcelle enclavée, et n'a point été partie à l'acte d'où provient la division du fonds primitif. — Toulouse, 22 févr. 1900, précité. — Laurent, t. 8, n. 88; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — *Contrà*, Cass., 24 avr. 1867, Vissol, [S. 67.1.244, P. 67.628, D. 67.1.227]

127. — La jurisprudence faisait dériver le droit à cette servitude de passage de l'acte qui en rendait l'établissement indispensable et de l'obligation de garantie qui s'y rattachait. Dans cette hypothèse, il importe de le remarquer, la servitude était en réalité conventionnelle (V. Demolombe, *Tr. des servitudes*, t. 2, n. 602). En consacrant législativement cette jurisprudence, la loi du 20 août 1881 a changé le fondement de la servitude de passage, puisqu'elle ne s'exerce pas en vertu d'une convention présumée, mais par la volonté de la loi. De là certaines conséquences qui différencient les deux situations (V. Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, n. 1057). C'est ce qui ressort notamment d'un arrêt de la cour de Montpellier, où l'on voit que si la loi du 20 août 1881, en disposant, dans l'art. 684, C. civ., que, lorsque l'enclave résulte de la division d'un fonds par vente, échange, partage, etc., le passage ne peut être demandé que sur les terrains ayant fait l'objet de ces actes, a consacré la jurisprudence antérieure, elle a eu pour effet de substituer à la faculté dérivant antérieurement d'une convention tacite entre vendeurs, acheteurs, échangistes et copartageants, une faculté légale, laquelle ne peut, à la différence de la première, s'éteindre par le seul fait du non-usage pendant trente ans. — Montpellier, 20 févr. 1897, Chavernac, [S. et P. 99.2.204] — *Contrà*, sous l'ancienne législation, Toulouse, 12 mai 1866, sous Cass., 15 janv. 1868, précité. — Ce n'est pas à dire d'ailleurs que le propriétaire du fonds, sur lequel est réclamé le passage à raison de l'origine commune de ce fonds et du fonds voisin, ne puisse jamais être recevable à se soustraire à l'obligation de subir le passage. La cour de Montpellier, dans l'arrêt précité, cite deux hypothèses dans lesquelles le propriétaire de ce fonds se trouverait affranchi de l'obligation que lui impose l'art. 684, nouveau, C. civ. Ce serait d'abord le cas où le propriétaire du fonds sur lequel doit s'exercer la faculté légale de l'art. 684, nouveau, C. civ., aurait, par un laps de temps de trente ans écoulé, depuis un acte de contradiction, prescrit la liberté de son fonds. — Montpellier, 20 févr. 1897, précité. — Ce serait en second lieu le cas où le propriétaire du fonds auquel est dû le passage aurait lui-même acquis un droit de passage sur un autre fonds. — Même arrêt. — Cette dernière solution n'est que l'application de l'art. 685, 1er alin., C. civ., modifié par la loi du 20 août 1881, d'après lequel l'assiette et le mode de servitude de passage sont déterminés par trente ans d'usage continu. En effet, si le propriétaire, auquel est dû le passage en vertu de l'art. 684, a prescrit le droit de passage sur un autre fonds, dans les termes de l'art. 685, il ne peut plus réclamer le passage en vertu de l'art. 684, puisque la faculté que lui concède cet article n'existe qu'autant que son fonds est enclavé; et le droit de passage qu'il a acquis en un autre point a fait disparaître l'état d'enclave de son fonds.

128. — La disposition de l'art. 684 ne peut être étendue en dehors des cas pour lesquels elle a été limitativement édictée; et notamment, si un immeuble enclavé compris dans un partage est tombé tout entier au lot d'un des copartageants, et si cet immeuble est contigu à un autre fonds appartenant à ce même copartageant, mais non compris dans le partage, la servitude de passage ne devra pas être nécessairement réclamée sur ce dernier fonds. — Cass., 17 nov. 1896, Cluset, [S. et P. 98.1.349]

129. — La nécessité, pour la parcelle enclavée, de demander passage exclusivement sur les autres parcelles de la propriété divisée, est si absolue, qu'une clause de l'acte dispensant expressément ces dernières de fournir passage aurait seulement pour résultat d'obliger le propriétaire de la partie enclavée à payer une indemnité pour obtenir passage sur les autres parcelles. — Laurent, t. 8, n. 95; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

130. — A défaut de droits acquis ou de clause expresse dans les actes de vente, d'échange, de partage, etc..., il appartient aux tribunaux de déterminer les éléments et les conditions d'exercice du passage que divers copartageants se doivent mutuellement pour la jouissance de leurs lots respectifs. — Bastia, 17 déc. 1856, Bernardini, [S. 57.2.82, P. 58.176, D. 58.2.211]

131. — « Toutefois », dit l'art. 684, § 2, « dans le cas où un passage suffisant ne pourrait être établi sur les fonds divisés, l'art. 682 serait applicable », c'est-à-dire que le propriétaire enclavé pourrait réclamer passage sur tout autre fonds contigu, du côté où le trajet serait le plus court et le moins dommageable.

132. — Il en serait notamment ainsi, si l'ensemble du fonds était enclavé avant sa division. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1058.

133. — Jugé en ce sens, dès avant 1881, que le passage sur d'autres terrains limitrophes pourrait être réclamé si, à raison de la conformation des lieux et des nécessités de l'exploitation, il y a impossibilité pour le propriétaire enclavé de passer ailleurs que sur ces terrains. — Cass., 15 janv. 1868, Amiel, [S. 68.1.321, P. 68.865, D. 68.1.165]; — 25 févr. 1874, Liquière, [S. 74.1.271, P. 74.676, D. 76.1.78]

134. — ... Si, par exemple, à raison de l'existence d'un talus élevé, planté de gros arbres, d'arbustes et d'épines, le passage est impraticable et ne devait jamais être exercé ainsi d'après la commune intention des parties. — Orléans, 26 oct. 1889, Pirodeau, [D. 91.2.122]

135. — Mais il ne suffirait pas que le chemin à suivre sur les autres parcelles détachées du fonds fût simplement plus long ou plus difficile. — Agen, 16 févr. 1814, Saint-Martin, [P. chr.]

136. — Nous indiquons *infrà*, v° *Mines*, n. 1894 à 1898, qu'aux termes d'une jurisprudence à peu près constante l'art. 682 n'aurait eu en vue qu'un passage s'exerçant à la surface du sol, à l'exclusion de tout passage souterrain.

137. — Le propriétaire du fonds servant pourra s'opposer à ce que la largeur assignée au passage dépasse les proportions strictement suffisantes pour les besoins de l'exploitation du fonds enclavé. — Arrêt du 3 avr. 1756, [cité par Denisart, v° *Laboureur*, n. 13] — Pardessus, t. 1, n. 220; Solon, n. 329; Demolombe, t. 12, n. 623; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, p. 755, note 9.

138. — Il pourra également exiger que le passage n'ait lieu que sur tels points du fonds servant qui lui seront le moins dommageable, alternativement, selon les saisons. — Lyon, 28 juin 1833, Roche de Lonchamp, [P. chr.]

139. — C'est au propriétaire du fonds dominant, bien entendu, qu'il appartient de faire à ses frais les ouvrages nécessaires pour l'exercice de son droit. Mais comme il n'est point défendu au propriétaire du fonds servant d'user aussi du passage, il pourrait être éventuellement tenu de contribuer aussi à la dépense. — Demolombe, t. 12, n. 640; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1060.

140. — Il a même été jugé que les frais de constructions nécessaires pour l'établissement d'un passage en dehors de son fonds pourraient être mis à la charge d'un tiers, sur le fonds duquel le propriétaire enclavé avait exercé jusqu'alors un passage de pure tolérance, si ce passage ne peut s'exercer par ailleurs, et si, par conséquent, ce fonds ne peut être affranchi, sans exécuter lesdites constructions. — Bastia, 17 déc. 1856, Bernardini, [S. 57.2.82, P. 58.176, D. 58.2.211]

141. — Dans tous les cas le propriétaire du fonds servant doit souffrir tous les travaux nécessaires à l'entretien du passage (art. 697); et, par exemple, le propriétaire d'un canal sur lequel existe au profit d'un fonds enclavé une servitude de passage au moyen d'un pont, doit laisser mettre ce canal à sec lorsque cela est utile pour les réparations à faire audit pont. — Pau, 29 mars 1893, Léotard, [S. et P. 93.2.150]

142. — Le propriétaire du fonds servant ne doit rien faire qui soit un obstacle à l'exercice de la servitude (C. civ., art. 701). Aux termes exprès de l'art. 647, un propriétaire ne peut pas se soustraire à la servitude de passage pour enclave en usant de la liberté qu'il a de se clore. Il peut seulement établir sur son fonds tels ouvrages qui, rendant la servitude moins dommageable pour lui, n'empêcheront pas néanmoins le propriétaire enclavé de l'exercer commodément. — V. *suprà*, v° *Clôture*, n. 25 à 35. — V. également, *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4172.

143. — Il ne peut non plus mettre en culture la bande de terrain sur laquelle le passage s'effectue. — Metz, 19 janv. 1858, Raiser, [S. 58.2.460, P. 58.400, D. 58.2.200] — *Sic*, Demolombe, t. 12, n. 636 et 891.

144. — Il n'a pas davantage le droit, encore bien que tel soit l'usage dans la localité, d'établir à l'entrée de son fonds un tertre qui doit être enlevé et rétabli chaque fois que le passage est exercé, cela étant de nature à rendre l'usage de la servitude plus incommode dans le sens de l'art. 701, C. civ. — Pau, 10 nov. 1862, Bernachi, [S. 64.2.51, P. 64.600, D. 66.5.433]

145. — D'un autre côté, de même que le propriétaire du fonds servant ne peut rien faire qui soit un obstacle à l'exercice de la servitude, de même, et à bien plus forte raison, le propriétaire du fonds dominant ne peut-il rien faire qui soit une atteinte aux droits de son voisin; il ne pourrait, notamment, fermer le passage par une porte ou une barrière sur le fonds servant, si le propriétaire de ce fonds tenait à ce que le passage fût laissé libre. Il ne pourrait non plus élever aucune construction sur ce fonds. — Duranton, t. 5, n. 434; Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, t. 8, n. 108; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

146. — Le propriétaire enclavé ne peut enfin arguer de son état d'enclave pour prétendre à d'autres droits que celui de passage, et notamment pour imposer au fonds servant l'installation d'ouvrages permanents, tels que des tuyaux à gaz. — Trib. Pithiviers, 9 juin 1885, sous Orléans, 27 nov. 1885, David, [D. 86.2.251]

147. — Une fois le règlement conventionnel ou judiciaire intervenu entre le propriétaire du fonds enclavé et celui qui supporte le passage, l'un d'eux pourra-t-il, à raison des circonstances, forcer l'autre à subir quelque modification dans le mode d'exercice ou dans l'assiette même de la servitude?

148. — *a) Modifications au profit du fonds servant.* — Le propriétaire du fonds débiteur de la servitude ne peut rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à la rendre plus incommode. Ainsi il ne peut modifier l'état ou la disposition du chemin, ni transporter l'exercice du droit de passage dans un endroit différent de celui où il a été primitivement assigné. Cependant, si cette assignation primitive lui était devenue plus onéreuse, ou si elle l'empêchait de faire à son fonds des réparations avantageuses, il pourrait offrir au propriétaire enclavé un endroit aussi commode pour l'exercice de son droit, et celui-ci ne pourrait pas le refuser (C. civ., art. 701). — Cass., 1er août 1861, Blanc, [S. 61.1.945, P. 62.1052, D. 62.1.162] — V. aussi Poitiers, 3 mai 1870 sous Cass., 28 nov. 1871, Loret, [D. 71.1.334] — Solon, n. 331.

149. — Le propriétaire du fonds assujetti pourrait donc s'adresser aux tribunaux pour les faire juges de la nécessité ou de l'opportunité d'un déplacement. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1055. — V. d'ailleurs *infrà*, v° *Servitude*, le commentaire de l'art. 701.

150. — Mais ce déplacement ne pourrait jamais s'opérer que sur le terrain même du demandeur, et celui-ci n'aurait pas le droit d'exiger que la servitude fût reportée sur un autre terrain. Aucune modification de l'état des lieux postérieure à l'établissement de la servitude ne l'y autoriserait; et il ne pourrait invoquer ni l'art. 683, § 1, si un autre fonds offre actuellement un trajet plus court et non moins avantageux, ni l'art. 683, § 2, si ce nouveau trajet se présente seulement comme sensiblement moins dommageable. — Riom, 8 mars 1888, Laborde, [D. 90.2.58] — Demolombe, t. 12, n. 625 *bis*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1055.

151. — On a pu soutenir, il est vrai, que, d'une part, la servitude devant être originairement établie sur le fonds auquel elle est le moins dommageable, et d'autre part le propriétaire du fonds servant ayant le droit de changer son exploitation encore que de cette façon la servitude en fût notablement aggravée,

il serait juste de transporter le passage sur un fonds voisin, lorsqu'il est prouvé qu'il aurait dû y être établi dès le principe si le fonds actuellement grevé avait dès lors été dans cette nouvelle condition. — Laurent, t. 8, n. 94.

152. — Mais nous croyons plus exact de considérer que la servitude une fois créée se comporte (nous insisterons sur ce point, *infrà*, n. 228) comme une servitude du fait de l'homme. Par conséquent le propriétaire de l'héritage grevé doit la subir avec toutes ses conséquences éventuelles, sans pouvoir la faire reporter sur un autre fonds. — Demolombe, t. 12, n. 636; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

153. — *b. Modifications au profit du fonds enclavé.* — Le mode de passage, tel qu'il a été déterminé une première fois, peut devenir dans la suite insuffisant, à raison des modifications apportées dans l'exploitation ou dans la destination du fonds dominant. La culture de ce fonds a pu être transformée, une carrière y être ouverte, l'industrie qui s'y exerçait recevoir de l'extension. Pourra-t-il en résulter un élargissement, une extension ou même un déplacement de l'assiette du passage, selon les circonstances, et par là une aggravation de la servitude? L'affirmative ne fait aucun doute; car la servitude doit s'adapter, comme nous l'avons vu, aux besoins de l'exploitation; et, ces besoins changeant, comme la faculté inscrite dans l'art. 682 subsiste à toute époque, on doit pouvoir l'exercer à toute époque conformément aux changements survenus, sauf nouvelle indemnité s'il y a lieu. — Cass., 8 juin 1836, Dupuy, [S. 36.1.453, P. chr.] — Toulouse, 12 déc. 1811, Baille, [P. chr.] — Agen, 18 juin 1823, Castan, [S. et P. chr.] — Caen, 13 mai 1840, Riguier-Desjardins, [*Rec. de Caen*, t. 4, p. 428]; — 16 avr. 1859, de Bonnemains, [S. 59.2.652, P. 60.769, D. 59.2.199] — Poitiers, 19 mars 1861, Balétreau, [D. 63.2.148] — Orléans, 27 nov. 1885, David, [D. 86.2.251] — *Sic*, Solon, n. 330; Jousselin, t. 2, p. 549; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Servitudes*, sect. 2, § 7, n. 3; Pardessus, t. 1, n. 60; Zachariæ, t. 2, § 246, note 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 331, p. 189, note 6; Demolombe, t. 12, n. 611 et s.; Latailhède, note sous Toulouse, 14 mai 1864, [S. 65.2.93, P. 65.458]; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 46, texte et notes 11 et 13; Demante, t. 2, n. 527 *bis*-II; Perrin et Rendu, v° *Passage légal*, n. 3109; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1046; Laurent, t. 8, n. 91.

154. — Il en sera ainsi, et l'assiette du passage pourra être modifiée, lorsqu'il y aura eu transformation d'une exploitation agricole en établissement industriel, ou lorsque le propriétaire du fonds enclavé y aura élevé des constructions destinées soit à l'habitation, soit à une exploitation industrielle dudit fonds. — Mêmes arrêts.

155. — Le nouveau passage ne doit même pas nécessairement avoir la même assiette que l'ancien; il doit être pris par l'endroit où le trajet est le plus court et le moins dommageable pour le fonds servant, suivant la règle de la matière. — Caen, 16 avr. 1859, précité.

156. — On a, il est vrai, objecté qu'un propriétaire ne peut ainsi se créer, par son fait, un droit à un passage plus étendu que celui qui lui compétait d'après la nature primitive de son bien. L'art. 702, C. civ., stipule que celui qui a un droit de servitude ne peut faire sur son fonds aucun changement qui aggrave la condition du fonds servant; il ne peut donc pas notamment, dit-on, transformer sa propriété non bâtie, si cette transformation doit avoir pour effet d'aggraver la servitude de passage à lui due. — Le Gentil, *loc. cit.*, p. 113 et s., Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 46, texte et note 14.

157. — Mais le but même de l'art. 682, qui est que le propriétaire puisse retirer de son fonds toute l'utilité que ce dernier comporte, et qu'il puisse l'exploiter comme s'il n'était pas enclavé, s'oppose à ce que l'on établisse des distinctions entre les modifications permises et celles qui ne le seraient pas. L'art. 702 n'est pas applicable à l'hypothèse d'une servitude qui, comme celle de l'art. 682, est précisément subordonnée à la destination essentiellement variable qui peut être donnée au fonds dominant. — Demolombe, t. 12, n. 611 et s.; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1046.

158. — Toutefois les juges, même en fixant un juste supplément d'indemnité, ne doivent accueillir qu'avec réserve les demandes d'extension du mode de servitude. Il est toujours à craindre que la modification apportée à l'exploitation de l'enclave ne soit point sérieuse, et n'ait pour but unique que d'obtenir une aggravation inutile de la servitude de passage. Il y a donc pour les tribunaux une appréciation sérieuse à faire de l'opportunité et de la convenance des innovations introduites sur le fonds enclavé. — Demolombe, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

159. — Il y aurait lieu, notamment, de repousser toute demande de passage sur les fonds voisins, à raison de travaux ou constructions qui ont eu précisément pour effet de créer ou d'augmenter l'enclave du fonds sur lequel ces travaux ont été faits. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, p. 756, note 2.

160. — Jugé d'ailleurs qu'il ne suffit pas, au propriétaire du fonds enclavé qui demande un élargissement du passage ou toute autre aggravation de la servitude, de motiver sa demande sur la nécessité et le service de bâtiments qu'il a le projet de construire; il faut que ces bâtiments soient déjà construits, ou tout au moins en voie de construction. — Toulouse, 14 mai 1864, Bernard, [S. 65.2.93, P. 65.458, D. 64.2.182]

161. — On peut même admettre que la servitude modifiée même à bon droit, transformée et aggravée conformément aux besoins réels du fonds dominant, devient une servitude nouvelle à vrai dire. L'aggravation ne pourra être demandée en tout cas que si les conditions constitutives prescrites par l'art. 682 subsistent encore; et lorsqu'il s'agira de fixer les éléments de cette nouvelle servitude, il faudra se conformer aux prescriptions de l'art. 683 : dès lors, le propriétaire du fonds servant pourra au besoin demander le transfert de la servitude sur un autre héritage, pour le motif que le dommage y serait moindre que celui qui résulterait de ladite aggravation sur son propre fonds. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1055. — *Contrà*, Bordeaux, 18 juin 1840, Daney, [P. 40.2.269]

162. — Cependant, si la servitude est née de l'application de l'art. 684, al. 1, et si le passage est dû par une parcelle détachée autrefois d'un fonds, à une autre parcelle du même fonds qui s'est trouvée enclavée lors de la division, la parcelle devenue fonds servant ne pourra point échapper aux aggravations de passage qu'une transformation du fonds dominant aura rendues nécessaires. A cause de l'origine même de l'enclave, la servitude ne pourra pas être reportée sur un autre fonds ne provenant pas de l'ancien fonds divisé; et il y aura seulement lieu à une indemnité au profit du fonds tenu de subir la servitude aggravée. — Cass., 27 avr. 1868, Larbaud, [S. 68.1.433, P. 68.1166, D. 68.1.337]; — 22 nov. 1869, Piban, [D. 70.1.230] — Caen, 10 janv. 1861, Laudy, [D. 61.2.166] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1056.

163. — Il faudrait en tout cas, pour motiver le déplacement de la servitude d'un fonds sur un autre, qu'il y ait une modification nécessaire à apporter au mode de passage. Il a été jugé notamment que le propriétaire d'un fonds enclavé, qui jouit d'un passage dont l'assiette et le mode d'usage sont déterminés par titre légal et possession continue, ne peut être admis à faire porter le passage sur un autre fonds, sous prétexte que ce nouveau passage, lui permettant d'accéder à une voie publique nouvelle, serait plus court que l'ancien : la création de voies nouvelles, plus rapprochées du fonds anciennement enclavé, ne peut autoriser des déplacements correspondants dans l'exercice de la servitude de passage. — Cass., 12 janv. 1881, Ringuelet, [S. 81.1.413, P. 81.1.1058, D. 81.1.323]

164. — Lorsqu'il s'agit, pour un propriétaire enclavé, d'intenter une action afin de faire reconnaître son droit au passage, est-il nécessaire qu'il mette en cause tous les propriétaires circonvoisins, afin de permettre aux juges de faire entre eux leur choix? Nous pensons que cela est inutile, et qu'il lui suffit d'assigner celui ou ceux sur le fonds desquels le trajet semble devoir être le plus court, le plus commode ou le moins dommageable. C'est au défendeur qu'il appartient alors de provoquer la mise en cause des autres propriétaires, en soutenant et offrant de prouver que le trajet serait plus court ou moins dispendieux sur un autre fonds que sur le sien, ou que tel autre fonds a fait l'objet d'un partage de terrains où était compris le fonds enclavé. — Cass., 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — *Sic*, Demolombe, t. 12, n. 620; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1054. — *Contrà*, Montpellier, 5 août 1830, Parès, [S. 31.2.96, P. chr.]

165. — Notons qu'il sera presque toujours nécessaire de recourir à une descente sur lieux ou à une expertise, pour apprécier les divers points de fait qui devront servir de base au règlement judiciaire. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, p. 763, note 4.

166. — Jugé qu'une expertise est le mode de vérification le plus naturel, le plus simple et le plus utile, pour se renseigner sur les nécessités de l'exploitation et sur la nature du passage qu'elle comporte. — Poitiers, 19 mars 1861, Boulétreau, [D. 63. 2.148]

167. — ... Mais que, s'il a été procédé à des enquête et contre-enquête, celles-ci pourront néanmoins être utilisées dans la solution du procès, en faisant connaître comment le droit de passage a été exercé jusqu'au jour du procès, et par là comment il doit l'être à l'avenir, eu égard à cette circonstance que la pièce de terre enclavée n'a subi de modification notable ni dans son étendue ni dans sa culture. — Même arrêt.

168. — Jugé en tout cas que si, en première instance, le propriétaire du fonds sur lequel doit être exercé le passage nécessaire à des propriétés enclavées, a déclaré s'en rapporter aux experts chargés de la détermination du lieu le plus propre à l'exercice de ce passage, et après l'expertise, a conclu à son homologation, il n'est plus recevable à contester en appel la détermination faite par les experts, et à demander que le passage s'exerce sur un lieu autre que celui qu'ils ont indiqué. — Cass., 30 nov. 1863, Verry, [S. 64.1.128, P. 64.631, D. 64.1.216]

169. — Sur les applications auxquelles donne lieu la théorie des actions possessoires, en matière de servitude de passage pour cause d'enclave, V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 638 à 653, 209, 212, 866 et 1056.

Section IV.

De l'indemnité.

170. — Tout héritage étant naturellement libre, on ne peut pas, même en cas de nécessité absolue, acquérir de servitude sur un fonds, sans en indemniser le propriétaire. Celui dont le fonds est enclavé devra donc payer, au propriétaire qui lui fournit un passage, une indemnité dont les bases ont été déterminées par la loi. — Pardessus, t. 1, n. 221.

171. — Cette indemnité, dit l'art. 682, doit être proportionnée au dommage occasionné. C'est, pour le propriétaire du fonds servant, une simple réparation du préjudice éprouvé, et non pas le prix du service rendu : il n'y faut donc pas comprendre, en principe, la valeur de l'avantage résultant de l'exercice de la servitude pour le fonds enclavé. — Pardessus, *loc. cit.*; Taulier, t. 2, p. 427; Demolombe, t. 12, n. 626; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059.

172. — Dès lors aucune indemnité n'est due si le fonds assujetti, un terrain vague, par exemple, n'éprouve aucun préjudice à raison du passage. — Bouvot, t. 1, 1re part., v° *Chemin*, quest. 1; De la Rocheflavin, liv. 3, lettre S, tit. 4, art. 1; Denisart, v° *Laboureur*, n. 12; Pardessus, t. 1, n. 221; Demante, t. 2, n. 527 *bis*-III; Demolombe, t. 12, n. 627. — V. toutefois Duranton, t. 5, n. 428; Demolombe, t. 12, n. 629.

173. — Le propriétaire du terrain vague pourrait seulement exercer son droit à l'indemnité du jour où il aurait donné à son terrain une destination telle, que le passage ne s'y exercerait plus sans préjudice. — Dunod, *Des prescr.*, 1re part., chap. 12, p. 85; Pardessus, *loc. cit.*; Demante, *loc. cit.*

174. — Mais encore faudrait-il pour cela : 1° que son action en paiement d'une indemnité ne se trouvât pas prescrite, dans les conditions que nous étudierons, *infrà*, n. 196 et s.; 2° que le passage n'eût pas lieu *sans indemnité* en vertu d'un règlement conventionnel ou judiciaire : car il ne peut dépendre du propriétaire servant de modifier après coup, par son seul fait, les conditions de ce règlement. — Demolombe, t. 12, n. 628.

175. — Il est, d'autre part, telles hypothèses rentrant dans l'application de l'art. 684, § 1, où la servitude, plus conventionnelle que légale, provient d'une sorte d'obligation de garantie pesant sur le propriétaire du fonds servant, et où il n'est point dû, en principe tout au moins et sauf convention contraire expresse, d'indemnité; car l'établissement de la servitude n'est alors que l'exécution d'une obligation préexistante. Il en serait ainsi, notamment, si l'enclave provenait du partage d'un fonds, le passage étant dû par la parcelle non enclavée en vertu de l'obligation de garantie du copartageant, ou si elle provenait de la vente de partie de son fonds par le propriétaire de la parcelle restée non enclavée. Il en serait autrement s'il s'agissait d'un vendeur demandant passage sur la partie du fonds par lui cédée, ou de l'acquéreur d'une parcelle demandant passage à l'acquéreur d'une autre parcelle : en pareils cas, l'obligation de garantie n'existe pas à la charge du fonds non enclavé, et une indemnité est due en principe et sauf clause contraire. — Duranton, t. 5, n. 420; Demante, t. 2, n. 537 *bis*-I; Demolombe, t. 12, n. 604; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 50, texte et note 22; Laurent, t. 8, n. 95; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1057. — V. aussi Marcadé, t. 2, sur l'art. 682 *in fine*, qui ne distingue pas.

176. — Toullier (t. 3, n. 614) admet même que le légataire d'un fonds enclavé peut réclamer passage sans être obligé de supporter l'indemnité.

177. — En sens inverse, comme nous l'avons déjà indiqué *suprà* (n. 162), une indemnité peut être réclamée pour la première fois, ou bien le montant de l'indemnité déjà versée doit être augmenté, si les nécessités de l'exploitation du fonds enclavé entraînent une aggravation dans le mode d'usage de la servitude. — Poitiers, 19 mars 1861, Balétreau, [D. 63.2.148]

178. — Mais aucun supplément d'indemnité n'est dû si le passage devient plus dommageable pour le fonds servant par suite d'un changement opéré sur ce fonds lui-même. — Demolombe, t. 12, n. 628; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059.

179. — Le paiement de l'indemnité doit, en principe, être préalable à l'exercice de la servitude (arg. art. 545, C. civ.). — Duranton, t. 5, n. 429, note 1; Taulier, t. 2, p. 427; Solon, n. 320; Demolombe, t. 12, n. 631; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059. — *Contrà*, Pardessus, t. 1, n. 221; Laurent, t. 8, n. 96.

180. — Toutefois ce n'est là qu'une simple garantie de paiement : le propriétaire du fonds assujetti peut seulement s'opposer, jusqu'au règlement de l'indemnité, à l'exercice de la servitude; mais il n'en résulte nullement que la recevabilité de l'action du propriétaire enclavé soit subordonnée à l'offre d'une indemnité. — Cass., 15 juin 1875, Canal, [S. 76.1.349, P. 76.853, D. 76.1.502]; — 7 mai 1879, Seillière, [S. 80.1.73, P. 80.153, D. 79.1.460] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

181. — Si les parties ne s'entendent point pour une fixation amiable de l'indemnité, celle-ci sera fixée judiciairement, après expertise au besoin; et les frais de cette fixation seront en principe à la charge du propriétaire enclavé. — Solon, n. 321; Demolombe, t. 12, n. 630; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

182. — ... A moins que celui-ci n'ait fait des offres réelles qui seraient jugées insuffisantes. — Solon, *loc. cit.*

183. — L'indemnité peut être fixée à une somme à payer chaque année. — Cass., 25 nov. 1845, Lecouteux, [P. 46.2.495, D. 46.2.325] — Nancy, 30 oct. 1894, Bertrand, [S. et P. 97.2. 190, D. 96.2.87] — *Sic*, Laurent, t. 8, n. 98; Jousselin, t. 2, p. 553; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059; Fuzier-Herman, sur l'art. 682, n. 29. — *Contrà*, Demolombe, t. 12, n. 632.

184. — L'obligation pour plusieurs propriétaires enclavés de payer l'indemnité n'est ni indivisible ni solidaire. — Cass., 25 nov. 1845, précité. — *Sic*, Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1059.

185. — Si le passage est réclamé seulement par l'usufruitier d'un fonds enclavé, il semble bien que le nu propriétaire doive prendre part au règlement de l'indemnité, qui est une charge de la pleine propriété. — Laurent, t. 8, n. 75.

Section V.

De la prescription.

§ 1. *De la prescription de l'assiette et du mode de la servitude.*

186. — Le droit au passage est en lui-même imprescriptible. Il suffit que l'enclave existe pour que ce droit soit acquis, et pour que trente années de non usage soient impuissantes à le faire perdre. — Delvincourt, t. 1, p. 391; Marcadé, sur l'art. 682, n. 2; Demolombe, t. 12, n. 624; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 51; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1061; Gavini de Campile, *Tr. des servit.*, t. 3, n. 1210 et 1288; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, art. 685, n. 1. — V. *suprà*, n. 127.

187. — Toutefois la prescription trentenaire peut avoir un

effet sur l'assiette du droit ; elle peut faire acquérir le droit de passer sur tel fonds plutôt que sur tel autre, ou sur telle partie du fonds, et de telle façon (à pied, en charrette, etc...). Elle peut également modifier le mode ou l'assiette primitivement assigné par une convention ; et elle ôte au propriétaire du fonds servant le droit de critiquer cette assiette ou ce mode. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1062 et 1066.

188. — C'est ce qu'exprime l'art. 685, § 1, C. civ., ainsi conçu : « L'assiette et le mode de servitude de passage pour cause d'enclave sont déterminés par trente ans d'usage continu ». — V. Cass., 9 janv. 1883, Sahanna, [S. 84.1.64, P. 84.1.138, D. 83.1.176]

189. — Ce paragraphe, ajouté aux dispositions antérieures par la loi du 20 août 1881, a tranché une controverse attestée par de nombreux arrêts. — V. dans le sens de la solution admise par cet article : Cass., 10 juill. 1821, Pécastaing, [S. et P. chr.]; — 16 févr. 1835, Cayla, [S. 35.1.806, P. chr.]; — 29 déc. 1847, Cayol, [S. 49.1.134, P. 49.1.103, D. 48.1.204]; — 18 juill. 1848, Faure, [S. 49.1.136, P. 49.1.102, D. 48.1.205]; — 14 nov. 1859, De Tournon, [S. 60.1.236, P. 60.874, D. 60.1.176]; — 25 juin 1860, Lhermet, [D. 60.1.284]; — 28 nov. 1871, Loret, [D. 71.1.334]; — 19 juin 1872, Désages, [S. 72.1.205, P. 72.504, D. 72.1.258]; — 26 août 1874, Charrier, [S. 74.1.460, P. 74.1190, D. 75.1.124]; — 24 nov. 1880, de Lagrenée, [S. 81.1.222, P. 81.1.530, D. 81.1.71]—Rennes, 30 avr. 1812, N..., [S. et P. chr.] — Toulouse, 20 mai 1818, Noguès, [P. chr.]; — 5 janv. 1820, Castelnau, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1820, Gairard, [S. et P. chr.] — Amiens, 19 mars 1824, Pappin, [S. et P. chr.] — Pau, 14 mars 1831, Comm. de Lahitte, [S. 31.2.244, P. chr.] — Rouen, 16 févr. 1844, Grommard, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 44.2.235] — Caen, 1er déc. 1845, L'Etat, [S. 46.2.128, P. 46.1.392] — Nancy, 30 mars 1860, Richard, [S. 60.2.447, P. 61.146, D. 61.5.453] — Paris, 5 avr. 1861, Fournier, [S. 61.2.255, P. 61.709, D. 61.5.453] — Bordeaux, 25 juin 1863, Malfille, [S. 63.2.208, P. 63.1177, D. 64.2.33] — Metz, 19 janv. 1865, Bauer, [S. 65.2.124, P. 65.582, D. 65.2.52] — Agen, 13 déc. 1871, Delong, [D. 72.5.409] — Riom, 23 avr. 1879, Comm. d'Arlet, [D. 80.2.61] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 223 ; Delvincourt, t. 1, p. 391 ; Toullier et Duvergier, t. 2, n. 553; Solon, n. 333 ; Marcadé, sur l'art. 682, n. 2; Zachariæ, t. 2, § 246, texte et note 7 ; Demante, t. 2, n. 538 *bis*-III ; Demolombe, t. 12, n. 624; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 52, texte et note 30. — *Contrà*, Vazeille, *Des prescript.*, n. 410. — V. aussi Cass., 20 janv. 1847, Lizan, [S. 47.1.129, P. 47.1.120, D. 47.1.110]—Paris, 30 juin 1859, Matussière, [S. 59.2.557, P. 60.985, D. 61.5.454] — Trib. Verdun, 22 mai 1811, sous Cass., 8 juill. 1812, Fresne, [S. et P. chr.]

190. — Une ville notamment peut invoquer la prescription trentenaire pour conserver les ponts qui ont été jetés depuis plus de trente ans sur un canal dont le lit appartient à une usine, et qui ont été construits pour la nécessité et les besoins des habitants de la ville, enclavés par le canal. — Pau, 29 mars 1893, Léotard, [S. et P. 93.2.150, D. 94.2.34]

191. — Il faut décider aujourd'hui, comme avant 1881, que l'usage doit, pour être acquisitif de cette prescription particulière, remplir les conditions requises par l'art. 2229, C. civ., pour la prescription ; que cette prescription peut être suspendue et interrompue conformément aux règles de droit commun ; qu'elle ne fixe le passage que dans la mesure et les limites où il y a eu possession effective (*tantum præscriptum quantum possessum*) ; qu'enfin elle peut le fixer même sur celui des fonds enclavants qui n'offre pas le trajet le plus court pour arriver à la voie publique. — V. Lyon, 28 juin 1833, Roche de Lonchamp, [P. chr.] — Solon, n. 334; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1064. — V. aussi Nancy, 17 oct. 1896, Laurent, [D. 97.2.79]

192. — De plus, le propriétaire enclavé peut ainsi, non seulement prescrire une assiette et un mode certain de passage, mais même modifier le mode et l'assiette primitivement convenus ; et par suite, il est à bon droit admis à prouver que, par un usage trentenaire, il a prescrit le droit de passer par un chemin autre que le chemin déterminé dans une convention antérieurement intervenue entre les parties. — Cass., 17 févr. 1886, Latapie de Gerval, [S. 86.1.457, P. 86.1.1134, D. 87.1.303]

193. — Jugé qu'en pareil cas l'accomplissement, au profit du propriétaire enclavé, de la prescription acquisitive d'une nouvelle assiette du passage, dont l'assiette avait été déterminée par une convention, résulte suffisamment de ce qu'il est établi, d'une part, que, le chemin fixé par la convention ayant été détruit peu après cette convention, le passage, très-rarement effectué, d'ailleurs par l'emplacement de ce premier chemin, ne l'y a plus été qu'à titre de simple tolérance, et, d'autre part, que le passage, exercé pendant plus de trente ans sur le nouveau chemin, a été pratiqué du consentement commun des parties, et, particulièrement, de celui du propriétaire du fonds servant, qui a manifesté son adhésion en s'abstenant, notamment, de labourer et d'ensemencer le sol servant d'assiette à ce dernier passage. — Cass., 13 août 1889, Latapie de Gerval, [S. 89.1.481, P. 89.1.1191, D. 90.1.309]

194. — Mais trente ans d'usage continu ne pourraient fixer l'assiette de la servitude sur un fonds inaliénable ou imprescriptible de sa nature, notamment sur un fonds dotal, si ce fonds n'est pas normalement tenu de fournir le passage aux termes des art. 683 ou 684. La prescription ne peut, en effet, avoir plus d'efficacité que la volonté du propriétaire, lequel ne saurait être admis à consentir l'établissement sur ce fonds de servitudes non imposées par la loi (V. *suprà*, n. 109). — Cass., 20 janv. 1847, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, t. 8, n. 104; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1065. — V. aussi Cass., 6 janv. 1891, Escoffier, [S. et P. 95.1.28, D. 91.1.479] — *Contrà*, Demolombe, t. 12, n. 625.

195. — Jugé toutefois que si le propriétaire d'un terrain sur lequel est établi un chemin de halage, a laissé, pendant trente ans, et sans réclamer d'indemnité, le propriétaire d'un fonds enclavé passer sur le chemin de halage, pour le service de son fonds, la prescription de l'assiette du passage et de l'indemnité est acquise contre le propriétaire du terrain où se trouve le chemin de halage et que celui-ci ne saurait, pour sauvegarder ses propres droits vis-à-vis du propriétaire du fonds enclavé, se prévaloir de ce que le passage sur le chemin de halage ne peut être exercé qu'à titre de tolérance de la part de l'administration. — Cass., Belgique, 26 oct. 1882, Lallemand de Levignen, [S. 83.4.27, P. 83.2.13, D. 83.2.103]

§ 2. *Prescription de l'indemnité.*

196. — Dans nos anciennes coutumes, le droit de passage en cas d'enclave n'existant pas à titre de servitude légale, et nulle servitude dans nombre de ces coutumes ne pouvant exister sans titre, il est certain que le propriétaire enclavé qui passait sur le fonds du voisin sans qu'il y eût un règlement conventionnel ni judiciaire entre eux, ne pouvait prescrire sa dette d'indemnité. — Cass., 7 févr. 1811, Vauzelle, [S. et P. chr.]; — 11 mai 1830, Grellier, [S. et P. chr.]; — 27 juin 1832, Marchand, [S. 32.2.763, P. chr.]—Poitiers, 22 juin 1825, Lagarde, [S. et P. chr.] — Orléans, 22 juill. 1835, Borderiaux, [S. 35.2.495, P. chr.] — V. aussi : Basnage, *Des servit.*, p. 488 ; Zachariæ, t. 2, p. 64; Demolombe, t. 12, n. 634. — *Contrà*, Cass., 8 janv. 1829, Boiron, [S. et P. chr.]

197. — Mais la solution contraire a été consacrée par l'art. 685, dont le § 2 est ainsi conçu : « l'action en indemnité, dans le cas prévu par l'art. 682, est prescriptible; et le passage peut être continué, quoique l'action en indemnité ne soit plus recevable ». Cette disposition n'est que la reproduction de l'ancien art. 685, auquel la loi de 1881 a ajouté le § 1, que nous avons étudié *suprà*, n. 188. — V. en conséquence, sur l'application sans discussion de cet ancien article : Cass., 10 juill. 1821, Pécastaing, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1831, Savatier, [S. 31.1.187, P. chr.]; — 16 févr. 1835, Cayla, [S. 35.1.806, P. 35.2.104]; — 11 juill. 1837, Delacou, [S. 38.1.41, P. 37.2.479]; — 18 juill. 1848, Faure, [S. 49.1.136, P. 49.1.102, D. 48.1.205]; — 31 déc. 1860, Cauvet, [S. 61.1.991, P. 62.943, D. 61.1.376]; — 17 févr. 1886, précité.—Bordeaux, 27 févr. 1827, Barbe, [S. et P. chr.] — Grenoble, 7 janv. 1845, Sirand et Delaye, [S. 45.2.417, P. 45.2.389, D. 45.2.160] — Orléans, 18 juin 1868, Dechartre, [D. 68.2.237] — Cass. belg., 26 oct. 1882, précité. — V. aussi : Delvincourt, sur l'art. 685 ; Pardessus, t. 1, n. 223 ; Toullier, t. 3, n. 553 ; Garnier, *Des chemins*, p. 487; Marcadé, sur l'art. 685 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 331, p. 190, note 13 ; Demolombe, t. 12, n. 634 et s.

198. — De même que pour prescrire le mode et l'assiette du passage, la possession nécessaire pour prescrire l'action en indemnité doit être non interrompue, et publique : des signes apparents de passage seraient utiles sans être indispensables. D'ailleurs quoique génératrice d'une prescription extinctive, cette

possession doit avoir tous les caractères exigés pour la prescription acquisitive, parce qu'elle est fondée sur la présomption d'un règlement antérieur. — Demolombe, t. 12, n. 635 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 51, texte et note 25; Laurent, t. 8, n. 105; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1067.

199. — On s'est même demandé si la prescription pouvait courir sans un règlement préalable, soit que ce règlement eût fixé le quantum de l'indemnité, soit qu'il eût simplement réservé la question de fixation. Mais l'opinion presque unanime est que, même en l'absence de tout règlement préalable, l'exercice trentenaire du passage libère le propriétaire enclavé de toute indemnité. En effet, il s'agit, comme nous l'avons dit, d'une prescription extinctive : la servitude est due de plein droit, l'exercice du passage équivaut à une réclamation du droit de passer, et met le propriétaire du fonds servant en demeure de réclamer l'indemnité. Son action en réclamation, qui existe dès le premier fait de passage, est éteinte s'il laisse le propriétaire enclavé exercer le passage pendant 30 ans sans réclamation. — En ce sens, Lalaure, liv. 3, chap. 7, p. 233 et s.; Toullier et Duvergier, *loc. cit.*; Pardessus, t. 1, n. 224; Demante, t. 2, n. 539 *bis*-I; Zachariæ, t. 2, p. 64; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 326; Marcadé, *loc. cit.*; Jousselin, t. 2, p. 554; Demolombe, t. 12, n. 635; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — *Contrà*, Vazeille, *Prescr.*, t. 1, n. 409; Mourlon, t. 1, p. 801; Valette, cité par Mourlon, *loc. cit.*

200. — Il en résulte que la prescription de 30 ans ne court pas seulement du jour de la fixation conventionnelle ou judiciaire de l'indemnité, mais du jour où le passage a commencé à être exercé, cet exercice ayant d'ailleurs lieu à titre de servitude légale, et non pas seulement à titre de pure tolérance antérieure à l'état d'enclave. Le temps écoulé antérieurement à l'enclave est inopérant. — Pardessus, t. 1, n. 224; Duranton, t. 5, n. 429 et s.; Toullier, t. 2, n. 553; Marcadé, sur l'art. 685, n. 3; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 326; Demante, t. 2, n. 539 *bis*-I; Jousselin, t. 2, p. 554; Zachariæ, § 246, texte et note 9; Demolombe, t. 2, n. 635 *bis*; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 51, texte et notes 26-27; Laurent, t. 8, n. 106; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1067. — V. cependant, Vazeille, *Des prescript.*, t. 1, n. 409; Valette et Mourlon, *Répétitions*, t. 1, p. 800.

201. — Jugé, en ce sens, que la prescription de l'indemnité due, au cas d'enclave d'un fonds, pour le passage à travers le fonds voisin, court du jour où a commencé le passage d'une manière paisible et publique, et non pas seulement du jour où le passage a été reconnu nécessaire et l'indemnité réglée. — Cass., 11 août 1824, sous Cass., 23 août 1827, Aubin, [S. et P. chr.]; — 23 août 1827, Schneider, [S. et P. chr.] — Bastia, 2 août 1854, Negri, [S. 54.2.573, P. 56.2.153, D. 56.2.281]

202. — ... Et que la prescription est acquise par trente années de possession, lorsque l'enclave, résultant de la situation naturelle des lieux, est antérieure aux faits de possession. — Cass., 30 janv. 1884, Bourdin, [S. 86.1.343, P. 86.1.859, D. 84.1.364]

203. — C'est d'ailleurs au propriétaire enclavé à faire la preuve de l'exercice trentenaire de son droit depuis l'enclave. — — Pardessus, t. 1, n. 224; Duranton, t. 5, n. 430; Demolombe, t. 12, n. 635 *bis*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1067.

204. — La prescription de l'indemnité est soumise aux causes ordinaires de suspension et d'interruption; et il a été jugé notamment qu'elle était suspendue pendant le temps où le détenteur de l'immeuble enclavé possédait à la fois, comme propriétaire, le fonds servant et le fonds dominant. — Paris, 14 mars 1839, Vacher, [P. 39.1.445]

205. — ... Qu'elle n'est point acquise si le propriétaire du fonds sur lequel le passage s'est exercé a reçu à diverses reprises, depuis moins de trente ans, des dons en nature représentatifs de l'indemnité à lui due pour le passage. — Paris, 31 oct. 1895, [*Gaz. Pal.*, 1895, 2e sem., Table, v° *Servitudes*, n. 8]

206. — ... Et qu'elle est de même interrompue par la demande d'autorisation de passer adressée par le propriétaire enclavé au maître de l'héritage servant. — Montpellier, 1er avr. 1848, Mialhes, [P. 48.2.54, D. 48.2.73]

207. — ... Mais qu'elle court, même pendant le mariage, contre la femme mariée sous le régime dotal. — Grenoble, 7 janv. 1845, Sirand, [S. 45.2.417, P. 45.2.389, D. 45.2.160]

208. — Jugé enfin que l'indemnité est prescrite, alors même que le passage a été exercé, tantôt sur un fonds, tantôt sur un autre, si d'ailleurs il est établi que le propriétaire enclavé n'a agi ainsi qu'en bon voisin et pour ne pas aggraver la servitude. — Cass., 21 mars 1831, Savatier, [S. 31.1.187, P. chr.]; — 11 juill. 1837, Delacou, [S. 38.1.41, P. 37.2.479] — *Sic*, Pardessus, t. 1, n. 224; Solon, n. 333 et s. — V. toutefois, Besançon, 17 janv. 1865, Bellague, [D. 65.2.31] — Nancy, 17 oct. 1896, Laurent, [D. 97.2.79]

209. — ... Que même dans ce cas, il importerait peu que, des deux fonds sur lesquels le passage a été alternativement exercé, le propriétaire voisin n'en possédât qu'un en son nom personnel, l'autre étant propre à son épouse. — Cass., 11 juill. 1837, précité.

210. — ... Que l'action en indemnité, lorsqu'elle est ouverte à plusieurs propriétaires divis sur les fonds desquels s'exerce successivement le passage, peut être prescrite vis-à-vis de l'un et subsister vis-à-vis d'un autre. — Cass., 31 déc. 1860, Cauvet, [S. 61.1.991, P. 62.943, D. 61.1.376] — *Sic*, Laurent, t. 8, n. 107; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1067.

211. — Nous avons vu *suprà*, n. 173, que le propriétaire sur le fonds duquel le passage a jusqu'alors eu lieu sans que cela lui causât aucun préjudice, peut demander pour la première fois une indemnité du jour où il commence à éprouver un dommage, par suite d'un changement opéré dans la destination de son fonds. Mais cela n'est vrai que si le passage a lieu depuis moins de trente ans sans règlement. Si le passage s'exerce depuis plus de trente ans de façon que le droit à une indemnité soit éteint par la prescription, la position des parties se trouve ainsi fixée, le propriétaire servant n'y peut plus rien changer, et il n'a plus d'action en paiement d'une indemnité quelconque. — Demolombe, t. 12, n. 628.

Section VI.

Causes d'extinction de la servitude.

212. — La servitude de passage établie par les art. 682 et s., peut s'éteindre par l'une quelconque des causes indiquées aux art. 703 et s. : soit qu'un événement naturel en vienne interdire l'usage (art. 703), soit que les fonds viennent à être réunis dans la même main (art. 705), soit enfin que le propriétaire du fonds enclavé ait négligé d'en faire usage pendant trente ans (art. 706). — Demolombe, t. 12, n. 641; Pardessus, t. 1, n. 225; Duranton, t. 5, n. 436; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1051. — V. toutefois, Taulier, t. 2, p. 428.

213. — Ce qui se trouve ainsi éteint, c'est la servitude telle qu'elle a été réglée et assise par la convention des parties, par le juge, ou par la prescription acquise. Mais le droit à la servitude, la faculté accordée par l'art. 682 au propriétaire dont le fonds est enclavé, est, nous l'avons dit, par lui-même imprescriptible. Il suffit que les conditions prévues par cet article soient réalisées, pour que l'on puisse, à n'importe quel moment, l'invoquer (V. *suprà*, n. 186). — Zachariæ, t. 2, p. 64; Demante, t. 2, n. 539 et 539 *bis*-II; Demolombe, t. 12, n. 614 *bis* et 641.

214. — Si donc ces conditions viennent à reparaître, ou bien si elles subsistent encore après trente ans de non usage, la servitude éteinte pourra être rétablie. Le paiement d'une nouvelle indemnité pourra être exigé, en principe, de celui qui voudra en reprendre l'usage; car c'est une servitude nouvelle qui est créée ainsi. Mais les tribunaux devront, en pratique, se montrer très-modérés dans l'appréciation du montant de cette nouvelle indemnité. — Pardessus, t. 1, n. 225; Demolombe, t. 12, n. 641; Duranton, t. 5, n. 436; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — *Contrà*, Laurent, t. 8, n. 100.

215. — Il a été fait application de ces principes à l'espèce suivante. Un jugement d'expropriation avait libéré un fonds de la servitude de passage qu'il supportait au profit d'un immeuble enclavé (L. 3 mai 1841, art. 17 et 18). L'assiette du passage avait été d'ailleurs antérieurement fixée par trente ans d'usage sur ce fonds, qui ne présentait pas le trajet le plus court ou le moins dommageable vers la voie publique. L'immeuble ainsi exproprié fut plus tard rétrocédé à son ancien propriétaire. Celui-ci le reprit ainsi affranchi des servitudes qu'avaient anéanties l'expropriation; et il fut jugé que le passage ne pouvait plus être réclamé sur ce fonds par le propriétaire enclavé, qui ne l'avait pas prescrit à nouveau, et qui devait exercer son droit du côté où le trajet se présentait le plus court ou le moins dommageable. — Grenoble, 4 déc. 1894, Vernet, [D. 95.2.542]

216. — Jugé encore que si, à la suite de l'expropriation d'un terrain enclavé, des bâtiments ont été construits sur l'emplacement antérieurement affecté à la servitude de passage, et si un

chemin vicinal a été en même temps créé sur une partie du terrain exproprié, le propriétaire de ce terrain, qui en obtient plus tard la rétrocession partielle, et qui a accès sur le chemin vicinal pour la portion ainsi rétrocédée, ne peut pas réclamer le rétablissement de la servitude de passage dans son ancien état. — Bourges, 23 juill. 1890, Renault, [D. 92.2.444]

217. — Lors même que l'enclave devrait son origine à la division d'un fonds, le passage exercé sur les autres parcelles de l'héritage dont la parcelle enclavée faisait originairement partie peut également se perdre par le non-usage pendant trente ans. — Toulouse, 12 mai 1866, sous Cass., 15 janv. 1868, Amiel, [S. 68.1.321, P. 68.865, D. 68.1.165] — Mais, en pareil cas, le propriétaire enclavé devra-t-il, s'il réclame un nouveau passage, le réclamer sur le fonds quelconque qui présente le trajet le plus court vers la voie publique (art. 683), ou sur les terrains par où s'exerçait le passage primitif (art. 684)? Il nous semble bien que l'art. 684 conserve ici toute son application : ses termes sont formels; et de plus, les fonds voisins ne devront pas souffrir du fait du propriétaire enclavé, qui ne se trouve privé de son issue primitive que par sa faute ou sa négligence, ou peut-être même par collusion avec les propriétaires des parcelles autrefois grevées. — V. en sens contraire, note sous Cass., 15 janv. 1868, [S. 68.1.321, P. 68.865] — Sur ce qu'il faut entendre par le *non-usage*, V. *infrà*, v° *Servitude*.

218. — La cessation de l'état d'enclave fait-elle de même disparaître la servitude? ou bien au contraire la servitude de passage continuera-t-elle à pouvoir s'exercer sur les fonds voisins, alors que le fonds primitivement enclavé aura été réuni à un autre bordant la voie publique, ou bien qu'un chemin nouvellement établi sera venu le desservir? La question semble tranchée aujourd'hui en jurisprudence, mais elle a donné lieu aux plus vives controverses.

219. — Ecartons d'abord le cas où l'enclave cesse avant qu'aucun passage n'ait été réclamé : il est évident qu'alors l'art. 682 n'a pas d'application possible. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1050.

220. — Toutefois, lorsque la servitude de passage a son origine dans une obligation, non encore prescrite, de garantie (V. art. 684, § 1, et *suprà*, n. 125 et s.), son établissement peut être réclamé pour la première fois même après la cessation de l'enclave. Il s'agit là, en effet, comme nous l'avons déjà dit, d'une servitude plutôt conventionnelle. — Poitiers, 31 janv. 1832, Chauve, [P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 54 et 55, texte et note 36; Laurent, t. 8, n. 84 et 115; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1057.

221. — Il se pourrait encore que l'enclave cessât à un moment où le droit de passage se trouverait éteint par suite du non usage. En pareil cas, le fonds ne se trouvant plus enclavé, l'art. 682 ne pourrait bien évidemment pas être invoqué pour imposer à nouveau une servitude de passage aux héritages qui en avaient été grevés antérieurement. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1051.

222. — Remarquons aussi qu'il serait, après la disparition de l'enclave, impossible de réclamer une extension quelconque dans l'assiette de la servitude, sous le prétexte d'une modification dans l'exploitation du fonds ou dans sa destination. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1050.

223. — Constatons enfin que la question posée doit être dégagée de toute considération extérieure qui pourrait influer sur sa solution, en rendant plus ou moins difficile la disparition de la servitude en même temps que de l'enclave : telle que le fait que le propriétaire du fonds enclavé ne pourrait, de quelque temps du moins, passer sur le fonds qu'il vient d'y réunir, le fermier de ce dernier fonds s'opposant à l'exercice d'un passage que son bail antérieur à la réunion des deux fonds ne lui impose pas. Il a été jugé qu'en pareil cas l'état d'enclave était censé subsister, avec la servitude qui en résulte, sur le fonds où elle s'exerçait jusqu'alors. — Cass., 29 nov. 1861, Malandain, [D. 61.1.113]

224. — Mais si l'enclave a complètement cessé, et si une issue suffisante pour l'exploitation du fonds lui est désormais facile et assurée, bien des auteurs prétendent que la servitude ne peut plus s'exercer : *cessante causâ, cessat effectus;* du moment que disparaît la nécessité d'un passage, comment et pourquoi la servitude subsisterait-elle, qui a pour cause et fondement unique cette nécessité? Elle doit disparaître avec le besoin qui l'a fait naître, et ne peut pas se transformer en un passage de simple *commodité*, contraire à l'esprit comme au texte de l'art. 682. Cela est surtout frappant quand le passage s'est établi par une prescription trentenaire. Celui qui en a toléré l'exercice sur son fonds sans demander qu'il fût pris ailleurs, ou sans exiger le paiement de l'indemnité à laquelle il avait droit, ne peut pas être considéré comme ayant, par son silence, consenti à ce que ce passage fût maintenu pour le cas même où il perdrait, l'enclave cessant, le caractère de nécessité avec lequel il était toléré et pratiqué. Mais même alors qu'il serait intervenu entre les parties, relativement à l'assiette du passage, un règlement conventionnel ou judiciaire, ce règlement n'a encore pu viser que le passage déterminé par l'art. 682, c'est-à-dire une servitude de passage nécessaire, qui ne saurait sans convention nouvelle perdre son caractère de servitude légale pour se transformer en une servitude établie par le fait de l'homme dans un intérêt de pure commodité. — Delvincourt, t. 1, p. 390; Toullier, t. 3, p. 554; Pardessus, t. 1, n. 225; Solon, n. 331; Marcadé, sur l'art. 682, n. 4; Taulier, t. 2, p. 429; Demante, t. 2, n. 539 *bis*-II; Bourguignat, *Droit rur.*, n. 305; Zachariæ, § 246, texte et note 4; Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 53; texte et note 34; Laurent, t. 8, n. 110 et s.

225. — Cette première opinion ne s'arrête pas à l'objection qui pourrait être tirée du paiement d'une indemnité par le propriétaire du fonds dominant. S'il y a eu indemnité, du paiement de laquelle il puisse être justifié, celui qui l'a reçue, et dont le fonds se trouve affranchi par la cessation de l'enclave, devra la restituer. — En ce sens, Pardessus, t. 1, n. 226; Toullier, *loc. cit.;* Solon, n. 332; Taulier, t. 2, p. 429; Marcadé, *loc. cit.;* Demante, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 53 et 54, texte et note 35; Perrin et Rendu, *Dictionn. des constr.*, n. 5249. — V. aussi Paris, 20 nov. 1865, Marraux, [S. 66.2.4, P. 66.72] — Limoges, 15 mars 1869, Thuret, [S. 69.2.99, P. 69.458, D. 69.2.49]

226. — Solon fait remarquer seulement (*loc. cit.*) que l'indemnité ne doit pas être remboursée si elle a consisté en prestations annuelles, qui sont comme une espèce de fermage acquis année par année.

227. — Le propriétaire affranchi du passage et tenu de restituer l'indemnité devra-t-il la restituer tout entière? Oui, d'après certains auteurs. — En ce sens, Pardessus, *loc. cit.;* Solon, *loc. cit.*; Taulier, *loc. cit.* — Non, d'après d'autres, qui lui permettent de retenir le montant évalué du dommage causé à son fonds pendant l'exercice effectif de la servitude. — En ce sens, Zachariæ, t. 2, p. 66; Laurent, t. 8, n. 113; Marcadé, t. 2, sur l'art. 685. — Pardessus (*loc. cit.*) admet seulement qu'il peut garder les intérêts courus pendant l'exercice de la servitude avant la restitution demandée.

228. — Certains arrêts ont été jusqu'à décider que l'indemnité est présumée avoir été payée lorsque le passage a été exercé pendant plus de trente ans, et qu'elle doit en conséquence être restituée, d'après l'évaluation qui pourra en être faite, au propriétaire dont le fonds était enclavé. — Agen, 14 août 1834, Rieumajon, [S. 35.2.414, P. chr.] — Lyon, 24 déc. 1841, Sage, [S. 42.2.166, P. 42.2.685] — Limoges, 20 nov. 1843, Faure, [S. 44.2.158, P. 44.2.165] — Caen, 1er déc. 1845, Guilbeau, [S. 46.2.128, P. 46.1.392] — V. Demolombe, t. 12, n. 643. — *Contrà*, Laurent, t. 8, n. 114.

229. — ... Et même qu'une indemnité doit être payée par le propriétaire libéré de la servitude, à celui dont le fonds n'est plus enclavé, en représentation des dépenses que peut exiger l'établissement d'un nouveau passage par ce dernier sur son propre fonds. — Agen, 14 août 1834, précité. — *Contrà*, Laurent, t. 8, n. 113.

230. — Mais il est plus exact de dire que, si l'action en indemnité est prescriptible aux termes de l'art. 685, il n'en résulte pas que cette prescription fasse légalement présumer le paiement d'une indemnité. Et alors même que l'on admet l'extinction de la servitude et la restitution de l'indemnité quand l'enclave a disparu, il faut reconnaître que cette restitution ne peut être poursuivie que par une *condictio sine causâ*, dont le succès doit être subordonné avant tout à la preuve du paiement de la somme à restituer. — Angers, 20 mai 1842, Devillers, [P. 42.2.686] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 8, n. 114. — V. aussi Solon, *loc. cit.*

231. — Quoi qu'il en soit nous croyons devoir repousser même en principe ce premier système, et nous rallier avec la jurisprudence à l'opinion qui fait survivre la servitude de pas-

sage à la disparition de l'enclave. En effet, les partisans du système que nous venons d'exposer raisonnent comme si l'état d'enclave créait la servitude de passage. Or la servitude n'existe pas par ce fait seul qu'il y a enclave; et le propriétaire du fonds enclavé est libre de réclamer ou non un passage sur les fonds voisins : la loi lui donne simplement la faculté de réclamer l'établissement de ce passage. La loi ne lui donne pas, à proprement parler, un droit de servitude, mais seulement un droit à la servitude. La servitude elle-même naît le jour où l'assiette et le mode d'exercice du passage ont été déterminés, soit par un règlement judiciaire ou conventionnel, soit par la prescription trentenaire. La cause de cette servitude n'est donc pas, comme on le prétend, dans la nécessité du passage. Cette nécessité n'est que le motif pour lequel la loi donne aux propriétaires de fonds enclavés le droit de réclamer l'établissement de la servitude. Mais il faut, pour l'établir, une possession de trente ans, ou un règlement entre les parties. Et une fois établie, comment se comportera-t-elle? Comme toutes les servitudes nées d'une prescription, d'une convention, d'un fait de l'homme. Le propriétaire du fonds servant peut demander, avons-nous dit (*suprà*, n. 82), qu'elle ne soit pas établie à perpétuité, et que la durée en soit fixée en prévision des besoins temporaires du fonds enclavé. Si cette précaution n'a pas été prise, on retombe sous l'empire des art. 703 et s., C. civ., et la servitude de passage, créée en principe à perpétuité, sera soumise aux seules causes d'extinction prévues par ces articles, parmi lesquelles ne figure pas la cessation de l'enclave. Une fois la servitude née, établie, le propriétaire du fonds dominant n'aura plus à invoquer l'art. 682; il ne pourra même plus, à certains égards, le faire; l'effet une fois produit persistera, invariable, cependant que pourra disparaître la cause qui a donné ouverture à la faculté sanctionnée par cet article. De même, l'exproprié pour cause d'utilité publique, ne peut plus réclamer son ancienne propriété, lors même que l'utilité publique, cause de l'expropriation, viendrait à cesser. — Duranton, t. 5, n. 435; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 331, p. 188, note 3; Demolombe, t. 12, n. 642 et s.; Féraud-Giraud, *Voies rur.*, n. 368; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1050.

232. — A titre de considération accessoire, on peut même se demander s'il serait équitable de rendre inutiles, et de forcer le propriétaire dominant à recommencer peut-être sur nouveaux frais et à refaire dans une autre direction les aménagements ou travaux plus ou moins dispendieux qu'il avait établis et disposés en raison même de son issue à travers le fonds voisin. — Demolombe, *loc. cit.*

233. — Il est dès lors inutile de se préoccuper des difficultés soulevées dans le premier système par le remboursement de l'indemnité. Que le propriétaire du fonds dominant continue ou non à exercer la servitude après la cessation de l'enclave, l'indemnité restera tout entière aux mains de celui qui l'a reçue, car elle y représente le prix d'acquisition d'une servitude qui n'est pas éteinte. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*

234. — Jugé, dans le sens de notre opinion, que la servitude de passage établie, soit par convention, soit par prescription, au profit d'un fonds enclavé sur l'un des héritages voisins, continue de subsister malgré la réunion ultérieure du fonds enclavé à d'autres fonds appartenant au même propriétaire et joignant la voie publique. — Cass., 19 janv. 1848, Préfet de l'Orne, [S. 48.1.193, P. 48.1.288, D. 48.1.5]; — 14 nov. 1859, de Tournon, [S. 60.1.236, P. 60.874, D. 60.1.176]; — 1er août 1861, Blanc, [S. 61.1.945, P. 62.1052, D. 62.1.162]; — 19 juin 1872, Désages, [S. 72.1.205, P. 72.504, D. 72.1.258]; — 26 août 1874, Charrier, [S. 74.1.460, P. 74.1190, D. 75.1.124]; — 21 avr. 1875, Furbeyre, [S. 75.1.304, P. 75.730, D. 75.1.480]; — 24 nov. 1880, de Lagrenée, [S. 81.1.222, P. 81.1.530, D. 81.1.71] — Toulouse, 16 mai 1829, Portefaix, [S. et P. chr.] — Grenoble, 15 mars 1839, Ageron-Brulefer, [S. 45.2.418, P. 45.2.389, D. 45.2.160] — Aix, 14 juin 1844, Rostan d'Ancezune, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 45.1.83, D. 45.4.479] — Bordeaux, 18 mars 1845, Cartaut, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 45.1.769] — Caen, 1[illegible] déc. 1845, L[illegible], [S. 46.2.128, P. 46.1.392] — Grenoble, 20 nov. 1847, Beyton, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 49.2.658, D. 50.2.88] — Douai, 23 nov. 1850, Carlot, [S. 51.2.52, P. 52.2.470, D. 51.2.244] — Bordeaux, 25 juin 1863, Malfille, [S. 63.2.208, P. 63.1177, D. 64.2.33] — Lyon, 12 juill. 1865, Martin, [S. 65.2.288, P. 65.1112] — Amiens, 9 déc. 1868, Ducrot, [S. 69.2.227, P. 69.977, D. 69.2.117] — Bourges, 13 janv. 1873, Moreau, [S. 73.2.183, P. 73.731, D. 73.2.117] — *Contrà*, Agen, 14 août 1834, précité. — Lyon, 24 déc. 1841, précité. — Limoges, 20 nov. 1843, précité. — Rouen, 16 févr. 1844, Grommard, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 44.2.235] — Orléans, 23 août 1844, Pays, [S. 48.1.193, *ad notam*, P. 44.2.204] — Rouen, 13 déc. 1862, Lejeune, [S. 63.1.176, P. 63.1008, D. 64.2.33] — Paris, 20 nov. 1865, précité. — Limoges, 15 mars 1869, précité; — 3 févr. 1870, Desage, [D. 70.5.326] — Liège, 30 nov. 1850, [*Pasicr. belg.*, 51.2.183] — Bruxelles, 14 mars 1862, [*Pasicr. belg.*, 62.2.228]

235. — Nous admettrons donc que les tribunaux ne peuvent se fonder sur la cessation de l'enclave pour rejeter l'offre faite par le propriétaire du fonds dominant de prouver des faits établissant l'existence de l'enclave et la possession du passage pendant trente ans. — Cass., 26 août 1874, précité; — 24 nov. 1880, précité.

236. — En tout cas, les auteurs mêmes qui n'admettent pas que la servitude puisse survivre à l'état d'enclave, reconnaissent qu'il en est autrement si l'enclave était le résultat de la division d'un fonds par suite de partage ou d'aliénation partielle (vente, échange, ou tout autre contrat). Le passage en pareil cas est dû en vertu d'une convention tacite tout autant que de la loi, et tout le monde s'accorde à admettre qu'il doit continuer de subsister, malgré la disparition de l'enclave. — Aubry et Rau, t. 3, § 243, p. 54 et 55, texte et note 36; Laurent, t. 8, n. 115.

Section VII.

De quelques cas de passage forcé, en dehors du cas d'enclave.

237. — Nous avons étudié *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 121 à 159, les conditions dans lesquelles le passage peut être exigé sur les fonds qui bordent un chemin public devenu, pour une raison ou pour une autre, impraticable. Rappelons qu'à plusieurs points de vue cette situation ne peut pas être confondue avec la servitude des art. 682 et s. Les différences principales sont les suivantes.

238. — 1° Le droit de passage sur les fonds riverains d'un chemin impraticable existe au profit de toute personne, et non pas seulement au profit des propriétaires voisins enclavés.

239. — 2° Ce droit peut s'exercer alors même qu'une autre route existerait, praticable sur tout son parcours, et conduisant au point que l'on veut atteindre.

240. — 3° L'indemnité due aux propriétaires des fonds traversés n'est pas à la charge des particuliers qui y passent, mais de celui (Etat, département, ou commune) à qui incombe l'entretien du chemin devenu impraticable. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 139 et s., et notamment n. 146 et 148. — V. aussi Cass., 11 frim. an XIV, Redon, [S. et P. chr.]

241. — Le droit reconnu par l'art. 33, L. 20 août 1881, aux propriétaires riverains d'un chemin d'exploitation, de se servir de ce chemin pour l'usage de leurs fonds, constitue au profit de chacun d'eux une servitude réelle de passage sur les portions du chemin qui sont au droit des autres fonds (V. *suprà*, v° *Chemin d'exploitation*, n. 6 et s.). Mais cette servitude n'a rien de commun avec celle des art. 682 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1068. — V. aussi Demolombe, t. 12, n. 644; Duranton, t. 5, n. 437; Pardessus, t. 1, n. 217. — Elle n'est pas subordonnée à l'état d'enclave des fonds dominants, et existe alors même que ces fonds auraient une autre issue. Elle ne donne lieu, en principe, à aucune indemnité.

242. — Il pourrait toutefois se présenter telle hypothèse où la servitude de l'art. 682 s'exercerait sur un chemin d'exploitation. Tel est notamment le cas que nous avons déjà indiqué, *suprà*, v° *Chemin d'exploitation*, n. 39, et où le propriétaire du fonds auquel le chemin aboutit par une de ses extrémités, reconnaissant que ce chemin a été construit en dehors de son intervention ou de celle de ses auteurs, réclame simplement aux riverains le passage pour la desserte de son fonds enclavé. Les riverains propriétaires du chemin devront subir la servitude de passage sur ce chemin au profit du fonds *terminus*, mais dans les termes de l'art. 683, c'est-à-dire à condition qu'il n'y ait point par ailleurs possibilité d'un trajet plus court pour accéder de ce fonds à la voie publique.

243. — Dans d'autres hypothèses encore, et en dehors du cas d'enclave, la loi accorde aux particuliers le droit accidentel ou permanent de passer sur le fonds d'autrui. Nous indiquerons sommairement ici ces différents cas, véritables servitudes légales,

qui ne sauraient trouver leur place, *infrà*, v° *Passage*, où nous ne traiterons que de règles particulières à la servitude conventionnelle de passage. Citons d'abord le droit de passage reconnu au propriétaire d'abeilles à la poursuite de son essaim. — V. *supra*, v° *Abeilles*, n. 13 et s.; et L. 4 avr. 1889 *sur le Code rural*, art. 9.

244. — Tel est encore le droit, pour le propriétaire d'objets enlevés par les eaux, d'entrer sur les fonds où ils ont été entraînés, pour les retirer. — Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 226; Solon, n. 346; Zachariæ, § 246, note 11; Aubry et Rau, t. 3, p. 55, § 243; Fuzier-Herman, sur l'art. 682, n. 27; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*, n. 1068-3°.

245. — Des passages peuvent aussi être exigés pour l'exploitation des mines, le desséchement des marais, le service de la navigation. — Pardessus, t. 1, n. 226; Solon, n. 346; Demolombe, t. 12, n. 645; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 1068-4°. — V. *infra*, v^is^ *Marais*, n. 181, *Mines*, n. 1238.

246. — On s'est demandé si le propriétaire d'un arbre avait le droit d'exiger un passage sur le fonds du voisin pour y ramasser les fruits qui y sont tombés? Non, selon Duranton, t. 5, n. 400, et Zachariæ, t. 2, § 242, note 5. Mais l'opinion contraire est adoptée par Merlin, *Rép.*, v° *Arbre*, § 8; Pardessus, *Servit.*, n. 196; Toullier, t. 3, n. 517; Lassaulx, t. 3, p. 306. — Delvincourt, t. 1, p. 564, paraît ne refuser le passage que quand le fonds voisin est en état de clôture. — Marcadé, sur l'art. 672, *in fine*, l'accorde dans tous les cas.

247. — Nous ne saurions partager cette opinion. Il n'est pas vrai de dire qu' « à défaut d'exception, la nécessité justifie la servitude ». La vérité est que la servitude légale est une exception qui n'existe point sans un texte. C'est pourquoi nous n'avons point admis non plus que le droit de tour d'échelle ait subsisté dans notre droit à l'état de servitude légale. — V. *suprà*, v° *Echelle* (tour d').

248. — Les propriétés riveraines d'une rivière sont grevées de la servitude de passage nécessaire pour le curage de la rivière (C. civ., 682, arg.). — Henrion de Pansey, *Just. de paix*, ch. 27.

248 *bis*. — Sur le passage des douaniers le long des rivages de la mer, V. *suprà*, v° *Douanes*.

Section VIII.

Droit comparé.

§ 1. *Allemagne.*

249. — Le passage pour cause d'enclave s'appelle, en droit allemand, *Nothweg* : « chemin dont on a besoin. »

250. — En *Droit commun*, le juge a une sorte de pouvoir d'expropriation en vertu duquel il peut assurer à tout fonds privé d'issue une voie d'accès, par la concession judiciaire d'un passage sur le fonds d'autrui.

251. — Le *Droit prussien* va un peu plus loin; il reconnaît, non seulement le « chemin nécessaire » (*Nothweg*), mais encore la « servitude nécessaire » (*Nothservitut*), en ce sens qu'un propriétaire est tenu de subir toute restriction à son propre droit, qui est indispensable pour qu'un autre fonds ne se trouve pas, en tout ou en partie, inutilisable (*Landr.* pruss., I, 22, §§ 3 à 10). On ne distingue pas très-nettement, dans la doctrine prussienne, si la sentence du juge crée une semblable servitude entre deux voisins en l'absence de toute relation juridique, de tout lien obligatoire antérieur, ou si l'instance en constitution de la servitude s'appuie sur une obligation légale. — V. *Motive zu dem Entwurfe eines burg. Gesetzb.*, t. 3, p. 289.

252. — Dans la *Saxe royale*, le propriétaire d'un fonds peut exiger de son voisin la concession d'un passage sur son terrain, lorsque, à défaut, l'exploitation dudit fonds serait impossible ou que les frais d'établissement d'un chemin tracé ailleurs ou les inconvénients découlant de l'usage d'un autre chemin seraient hors de toute proportion avec ce que rapporte le fonds; mais le propriétaire est tenu d'indemniser le voisin (C. civ. sax., § [illegible]).

253. — Une modification arbitraire de l'utilisation d'un fonds ou des besoins personnels du propriétaire n'autorisent pas à réclamer la concession d'un *Nothweg* « chemin nécessaire » (§ 346).

254. — Le *Nothweg* doit être restreint aux besoins du fonds et établi de manière à ne pas imposer une charge trop lourde au fonds à travers lequel il passe, ni des frais excessifs à la personne qui le réclame (§ 347).

255. — *Code civil allemand*, § 917 : « Lorsqu'un fonds n'a pas, pour son utilisation normale, l'issue (*Verbindung*), nécessaire sur une voie publique, le propriétaire peut exiger des voisins que, tant que cet état de choses subsistera, ils supportent qu'il se serve de leurs terres pour se procurer ladite issue. La direction du *Nothweg* et les limites du droit d'usage sont, s'il y a lieu, fixées par le juge. Les voisins sur les terres desquelles passe le chemin doivent être indemnisés par une rente en argent. »

256. — Les voisins ne sont pas tenus de se prêter à l'établissement d'un prétendu *Nothweg*, lorsque la communication du fonds avec une voie publique n'a été interceptée que par un acte arbitraire du propriétaire. Si, par suite de l'aliénation d'une partie du fonds, la partie aliénée ou la partie conservée par le vendeur se trouve séparée de la voie publique, le propriétaire de la partie sur laquelle on passait auparavant est tenu de supporter le passage ultérieur. Est assimilée à l'aliénation d'une partie du fonds celle de l'un de plusieurs fonds appartenant au même propriétaire (§ 918).

§ 2. *Angleterre.*

257. — Le droit anglais ne paraît pas connaître les droits de passage en tant que servitudes établies par la loi; il prévoit essentiellement qu'ils découlent d'un contrat exprès, de l'usucapion, ou d'un usage immémorial qu'on suppose reposer à l'origine sur une concession du propriétaire du fonds. Toutefois, il admet aussi qu'un droit de passage puisse naître « par nécessité », et c'est précisément le cas de l'enclave : « lorsque A, dit Stephen dans ses *Commentaires*, cède à B une pièce de terre sise au milieu de son domaine, il lui octroie en même temps, implicitement et tacitement, un chemin pour y accéder; car c'est le seul moyen pour B de jouir de la concession faite; par suite, B peut passer sur le fonds de A, sans commettre aucun délit. De même, un *tenant* à volonté, après que ses droits ont été fixés par le bailleur, a le droit d'entrer dans la propriété et d'en sortir librement pour les besoins de sa culture; car *lorsque la loi donne un droit, elle donne aussi ce qui est nécessaire pour l'exercer* (liv. 2, part. 1, c. 23, II).

§ 3. *Autriche.*

258. — Le Code civil autrichien prévoit les divers modes de passage de la jurisprudence classique (§ 492 et s.), mais ne s'occupe pas spécialement des fonds enclavés. Les modes d'acquisition de servitudes foncières sont, non pas la loi, mais la convention des parties, un acte de dernière volonté, un jugement en suite de partage, ou l'usucapion (§ 480).

§ 4. *Belgique.*

259. — La Belgique est régie par le Code civil français, tel qu'il était conçu avant la loi du 20 août 1881.

§ 5. *Espagne.*

260. — Le Code espagnol pose, en matière de passage pour cause d'enclave, des règles analogues à celles du Droit français : le passage doit être accordé à l'endroit le moins dommageable pour le fonds servant et, en tant que cela est conciliable avec cette première règle, à l'endroit par où la distance est la plus courte du fonds dominant à la voie publique (art. 565).

261. — La servitude a l'étendue qu'exigent les besoins du fonds dominant (art. 566).

262. — Elle peut cesser à la requête du propriétaire du fonds servant, lorsque, le fonds dominant s'étant procuré une autre issue, elle devient superflue; seulement, l'indemnité reçue doit être restituée (art. 568).

§ 6. *Italie.*

263. — Le Code italien commence aussi par confirmer, dans ses art. 593, 594, 595 et 597, les art. 682 à 685, C. civ. franç. Nous devons seulement y relever les additions suivantes.

264. — Celui qui a, pour un fonds enclavé, un droit de passage à pied ou à cheval, a le droit, moyennant une indemnité, d'exiger que ce passage soit agrandi pour le passage des véhicules (art. 593, al. 3).

265. — Le passage accordé à un fonds enclavé, s'il cesse d'être nécessaire par suite de la réunion dudit fonds à un autre, contigu à la voie publique, peut être supprimé à toute époque à la requête du propriétaire du fonds servant, moyennant la restitution de l'indemnité reçue ou la cessation de la redevance annuelle qui avait été convenue. Il en est de même en cas d'ouverture d'un nouveau chemin servant à un fonds précédemment enclavé (art. 596).

§ 7. *Monténégro.*

266. — Le propriétaire dont le terrain ou les bâtiments sont entourés d'héritages appartenant à autrui et sont séparés de la voie publique de façon que l'accès de son champ ou de sa maison lui soit impossible, ou ne devienne possible qu'en faisant un détour considérable, a le droit de réclamer un passage sur les héritages voisins. Ce droit, suivant le besoin, peut être limité au passage à pied, ou avec un troupeau, ou établi sans restriction (C. civ., art. 115).

267. — Le passage est pris du côté où il est le plus commode pour celui qui le réclame et de la manière la moins gênante pour le voisin qui le fournit. Le premier doit payer au second, une fois pour toutes, le prix fixé par experts. Il doit user de son droit dans la mesure convenable, faute de quoi il répond de tout le dommage causé (art. 116).

§ 8. *Pays-Bas.*

268. — Le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut réclamer un passage sur les fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner (C. civ., art. 715).

269. — Le passage doit régulièrement être pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique. Toutefois il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est accordé (art. 716).

270. — Si le droit à l'indemnité stipulée est prescrit, le passage n'en continue pas moins (art. 717).

271. — Le droit de passage cesse aussitôt qu'il n'est plus nécessaire à raison des circonstances mentionnées à l'art. 715; on ne peut invoquer l'usucapion, quelle qu'ait été la durée du droit (art. 718).

§ 9. *Portugal.*

272. — Les dispositions du Code portugais (art. 2309 et s.) sont presque identiques à celles du C. civ. français antérieures à la loi du 20 août 1881. On y remarque seulement, dans l'art. 2313, une règle analogue à celle qui est inscrite dans les C. civ. espagnol (art. 568) et italien (art. 596). — V. *suprà*, n. 262, 265.

§ 10. *Roumanie.*

273. — Les art. 616 à 619 du Code roumain sont la traduction littérale des art. 682 à 685 du Code français telles qu'elles étaient rédigées avant la loi du 20 août 1881.

§ 11. *Russie.*

274. — D'après les *Lois civiles (Svod*, t. 10, 1er partie), le droit de passer sur la propriété d'autrui ne peut être réclamé qu'en cas d'enclave, c'est-à-dire à défaut de toute autre issue. — Dép. civ. de Cass., 1870, n. 1209 (*Enkof*). — Lorsque le droit existe, les chemins aboutissant à un pâturage, à une prairie à foin, à un abreuvoir, à une rivière où le bétail va boire, à une forêt, etc., doivent avoir au moins trois sajènes (environ 6m,40) de largeur; mais il convient de les établir de façon à ne pas endommager les constructions ou les plantations d'agrément (art. 449, 450).

275. — Le droit de passage emporte le droit de passer à pied ou en voiture (art. 448). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 333.

§ 11. *Suisse.*

276. — Le droit de passage pour cause d'enclave (*Nothwegrecht*) est du domaine des législations cantonales. Il est mentionné, en des termes analogues, dans presque tous les codes.

277. — Les codes de la Suisse romande (*Genève, Fribourg, Neuchâtel, Tessin, Valais* et *Vaud*) reproduisent plus ou moins littéralement les articles du C. civ. français. Il suffira d'y relever les quelques dispositions suivantes :

278. — *Fribourg.* — « Si les fonds voisins sont des communaux, il n'est dû aucune indemnité pour le passage, alors même qu'ils sont mis en culture » (C. civ., art. 615).

279. — *Valais.* — Le droit de passage est dû même « dans le cas où le propriétaire du fonds enclavé changerait la culture ou le mode d'exploitation de ce fonds » (C. civ., art. 529).

280. — « Si le fonds n'a été enclavé que par suite d'une vente, d'un échange ou d'un partage, les vendeurs, les copermutants ou les copartageants sont tenus d'accorder le passage, et le doivent même sans indemnité » (art. 527).

281. — « Le passage nécessaire peut aussi être demandé, en saison morte, pour l'exploitation des forêts, même pour des arbres isolés qu'on ne peut sortir que par les fonds inférieurs, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage que ce passage peut occasionner » (art. 528).

282. — *Vaud.* — « Si le passage accordé au fonds enclavé cesse d'être nécessaire, par la réunion de ce fonds à un autre aboutissant à un chemin, il sera supprimé; s'il a été payé une indemnité, le prix en sera rendu (art. 475).

283. — Dans le groupe des codes de la Suisse centrale (*Berne, Soleure, Argovie, Lucerne*), en *Thurgovie* (Code rural), à *Bâle-ville*, à *Glaris* (C. civ.), dans les *Grisons*, le droit de passage est également sanctionné presque partout, sous les mêmes conditions de tracé et d'indemnité préalable.

284. — Enfin, dans la Suisse du Nord-Est, où le Code de Zurich a servi de prototype, on trouve ce droit réglementé dans les législations de *Schaffhouse, Zug* et *Zurich*. Voici les articles que lui consacre, dans sa nouvelle rédaction de 1887, le Code de Zurich (§ 139) : « Lorsqu'une construction existante ou une pièce de terre exploitée est enclavée et n'a aucune issue sur une voie publique, le propriétaire peut réclamer un passage sur les fonds de ses voisins, si ce passage lui était nécessaire pour accéder à sa construction ou pour exploiter sa pièce de terre. Mais il est tenu de s'adresser, tout d'abord, à son auteur, si celui-ci est en mesure de lui procurer une issue ; à défaut, il doit réclamer le passage de ceux de ses voisins qui en souffriraient le moins... »

285. — § 140. « Le propriétaire qui a dû réclamer un passage pour cause d'enclave est tenu d'indemniser le voisin du dommage occasionné par la concession d'un chemin ou par l'exercice du droit de passage. »

286. — § 141. « S'il a perdu par sa faute un droit de passage qui lui compétait antérieurement, il n'en a pas moins la faculté de réclamer une issue; mais il doit, dans ce cas, au voisin qui subit le passage, une indemnité double. »

287. — § 142. « Lorsque, par la suppression d'une voie publique, un fonds de terre perd son issue, le propriétaire conserve son droit de passage nécessaire sur la portion de la voie supprimée, jusqu'à l'endroit où cette voie rejoint un chemin public; et tant qu'il ne lui a pas été attribué gratuitement une autre issue suffisante ». — V. Ernest Lehr, trad. franç. du *Code civil de Zurich* (Coll. du comité de Législation étrangère), Paris, 1890.

ENCLOS. — V. Animaux. — Chasse. — Cimetière. — Clôture. — Forêts. — Pêche. — Vaine pâture.

ENCOURAGEMENT A L'AGRICULTURE. — V. Agriculture. — Comice agricole. — Concours agricole. — Syndicat agricole.

ENCOURAGEMENT A L'INDUSTRIE. — V. Commerce et industrie. — Marque marchande. — Navire.

ENDIGUEMENT. — V. Association syndicale. — Digues. — Domaine public.

ENDOSSEMENT.

Législation.

C. comm., art. 136 à 139.

Bibliographie.

Alauzet, *Commentaire du Code de commerce et de la législation commerciale*, 1879, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 4, n. 1338 et s. — Bédarride, *De la lettre de change, des billets à ordre et de la prescription*, 1877, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 283 et s. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication, 12 vol. environ, gr. in-8°, v° *Endossement*. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Effet de commerce*, n. 189 et s. — Boistel, *Manuel de droit commercial*, 1890, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 746 et s. — Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, 1888-1890, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, p. 136 et s.; — *Manuel de droit commercial*, 1868, 7e éd., 1 vol. in-8°, p. 242 et s. — Dageville, *Code de commerce expliqué par la jurisprudence*, 1828, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 366 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1890, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Endossement*. — Delamarre et Le Poittevin, *Traité théorique et pratique de droit commercial*, 1861, nouv. éd., 6 vol. in-8°, t. 6, p. 439 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Endossement*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Lettre de change*, sect. 3. — Horson, *Questions sur le Code de commerce*, 1829, 2 vol. in-8°, t. 2, quest. 129 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 22 vol. gr. in-8°, vis *Billet à ordre*, n. 23 et s., 52 et s., *Endossement*. — Laurin, *Cours élémentaire de droit commercial*, 1888, 1 vol. in-8°, p. 283 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Manuel de droit commercial*, 1899, 5e éd., 1 vol. in-8°, n. 1078 et s.; — *Traité de droit commercial*, 2e édit., 1889-1900, 8 vol. in-8°, t. 4, n. 110 et s. — Massé *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 3, n. 1523 et s., et t. 4, passim. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Endossement*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, v° *Endossement*. — Nouguier, *Des lettres de change et des effets de commerce*, 1875, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 198 et s., et 586 et s. — Pardessus et de Rozière, *Cours de droit commercial*, 1856-1857, 6e éd., 4 vol. in-8°, t. 1, p. 435 et s.; — *Traité du contrat des lettres de change*, 1809, 2 vol. in-8°. — Pelletier, *Manuel pratique de droit commercial, industriel et maritime*, 1895, 2 vol. gr. in-8°, vis *Billet à ordre*, n. 34 et s., et *Lettre de change*, n. 125 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 8e éd., 1 vol. in-8°, p. 394 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Endossement*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, d'après Goujet et Merger, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, v° *Lettre de change*, n. 462 et s., suppl., 2 vol. in-8°, 1898, *eod. verbo*, n. 87 *bis* et s. — Touzaud, *Des effets de commerce*, 1882, 1 vol. in-8°, p. 50 et s. — Vincens, *Exposition raisonnée de la législation commerciale*, 1834, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 168 et s., 222 et s.

Nattan (P.), *L'endossement des titres à ordre*, 1897.

De la généralisation de la clause à ordre et de la clause au porteur (J. Champcommunal) : Ann. de dr. commercial, 1897, p. 156. — *La faculté qui appartient au porteur d'une lettre de change de prouver contre la présomption de mandat simple attachée par la loi à l'endossement irrégulier existe-t elle aussi bien à l'égard des tiers que dans les rapports du porteur avec le cédant?* (E. Blin) : Journ. de proc. civ. et commerciale, 1868, t. 34, p. 353. — *Examen de la jurisprudence sur l'endossement en blanc* (Arthuys) : Rev. crit., 1883, p. 272. — *Endossement. Jurispr. italienne* : Rev. de dr. intern. et de législ. comparée, 1876, p. 458. — *De la validité et des effets de l'endossement des lettres de change et des billets à ordre après leur échéance* (Massé) : Rev. Wolowski, t. 39, p. 168.

Index alphabétique.

Aleas de confiance, 369 et s.
Acceptation, 21, 96, 121, 130, 135, 197, 281, 286, 298, 299, 364.
Acceptation en blanc, 344.
Acquit, 30.
Acte authentique, 23.
Acte de commerce, 16.
Acte en brevet, 151.
Acte notarié, 25 et s., 48 et s., 211 et 212.
Acte sous-seing, 45 et s.
Actes en justice, 275 et s.
Adjudication, 162.
Aménagement, 247.
Allonge, 43.
Antidate, 67 et s., 109, 253, 329.
Appel, 204, 279.
Appréciation souveraine, 194, 342.
Approbation de sommes, 54.
Arrêté de compte, 133.
Assurance, 29, 58.
Aval, 65, 217, 338.
Avances, 366.
Ayant cause, 183, 357.
Banque, 216, 280, 338.
Billet à ordre, 14, 16 et s., 20, 25, 26, 82, 91, 92, 102, 105 et s., 112, 146, 151, 153, 161, 163 et s., 168, 170, 173 et s., 186, 188, 193, 200, 201, 203, 209, 224, 228, 230, 232 et s., 245, 266, 276, 278, 281 et s., 294, 305, 315, 316, 322, 343, 358.
Billet au porteur, 167.
Billet de grosse, 15, 307.
Blanc-seing, 170.
Bonne foi, 105 et s., 185 et s.
Bordereau, 261, 265 et 266.
Capacité, 59, 69, 104, 297.
Cassation, 279, 312.
Cause, 16, 17, 22, 179.
Cause (défaut de), 172 et s.
Cause fausse, 190, 201.
Cause illicite, 171, 201.
Caution, 162.
Cautionnement, 6, 154, 305.
Cédant, 23.
Cession, 6, 23.
Cession de créances, 40.
Cession partielle, 123.
Cessionnaire, 23.
Changeur, 107.
Chèque, 15, 99, 313.
Clause à forfait, 218.
Clause à ordre, 22 et s., 88.
Clause sans garantie, 218 et s., 244.
Commerçants, 16.
Commis, 125.
Commissionnaire en marchandises, 226.
Communauté conjugale, 126.
Compensation, 133, 137, 166, 232, 242, 266, 279, 364, 367.
Compétence, 208, 228, 235, 239, 240, 294, 316.
Complicité, 185, 192.
Comptes, 197, 281, 312.
Compte (reddition de), 273, 283.
Concordat, 203.
Condition, 180, 181, 218.
Confiscation, 302.
Confusion, 122.
Connaissement, 15, 327.
Consentement, 98, 100, 169.
Contre-passation, 118.
Copie, 44.
Correspondance, 261.
Crédit (ouverture de), 137, 154 et s.
Date, 57 et s., 110, 168, 196, 252 et s., 297 et s., 347, 354.
Date certaine, 266, 307.
Décès, 23.
Décès, 352.
Déconfiture, 352.
Délai, 269, 297.
Demande reconventionnelle, 208.
Dol, 169, 198.
Domicile, 216.
Dommages-intérêts, 107, 191.
Donation, 146.
Don manuel, 91, 318.
Dot, 186.
Droits accessoires, 147 et s.
Echéance, 229 et s., 271, 326, 328.
Echéances successives, 32.
Ecriture, 52 et s.
Endossement (formes de l'), 41 et s.
Endossement biffé, 116 et s.
Endossement en blanc, 10, 11, 52, 70, 110, 129, 144, 166, 246, 249, 267, 300 et s.
Endossement irrégulier, 10, 11, 144, 248 et s.
Endossement régulier, 10 et s., 281 et s.
Equivalents, 62, 65.
Etranger, 193.
Exception, 163 et s., 233, 241, 268, 269, 277 et s., 290, 294, 315, 365, 367.
Exécution volontaire, 343.
Extorsion de signature, 191.
Facture, 31.
Faillite, 59, 99, 102, 103, 129 et s., 142, 196, 225, 260, 267, 269, 270, 308, 327, 345, 346, 351 et s.
Faux, 67 et s., 105 et s., 196.
Faux incident civil, 55, 72, 355.
Femme mariée, 125 et 126.
Fin de non-recevoir, 343.
Fraude, 52, 83, 159, 161, 185 et s., 198, 339 et s.
Gage, 8, 9, 139 et s.
Garantie, 81, 96, 142, 205 et s., 261, 297, 319, 337, 342, 345.
Héritiers, 108, 348.
Hypothèque, 26, 27, 142, 147.
Hypothèque légale, 156.
Hypothèque maritime, 148.
Inscription hypothécaire, 150, 176, 177, 247.
Intention de nuire, 68 et s.
Interrogatoire, 199.
Interrogatoire sur faits et articles, 264.
Intervention, 204.
Jeu, 171.
Lettre de change, 2 et s., 12, 14, 18, 19, 25, 59, 61, 62, 64, 74, 91, 93, 95, 97 et s., 104, 114, 115, 128, 130, 131, 162, 184, 196, 198, 208, 213, 218, 223, 230, 231, 244, 257, 306, 310, 321, 328, 331, 347 et 348.
Lettre de change (perte de), 344.
Lettre de voiture, 30.
Lettre missive, 307.
Lieu (indication du), 74.
Livres de commerce, 66, 85, 261.
Mandat, 7, 12, 49, 90, 124 et s., 184, 212.
Mandat (révocation de), 272.
Minorité, 193.
Négligence, 274.
Nom, 57, 86 et s., 325, 347.
Notification, 92, 101 et 102.
Novation, 152 et 153.
Nullité, 110.
Obligation civile, 22 et s., 82.
Officier ministériel, 153, 175.
Ordre, 149, 156 et s.
Paiement, 119, 130, 131, 242 et 243.
Paiement (prorogation de), 337.
Paiement partiel, 168, 208 et 209.
Paiement par intervention, 115.
Possession, 320.
Pouvoir du juge, 227.
Préférence (droit de), 142.

Présomptions, 124, 202, 248 et s., 301, 303 et s.
Prête-nom, 93, 197, 201, 204.
Preuve, 72, 179, 195, 255 et s.
Preuve testimoniale, 47, 202, 258, 261.
Privilège, 142, 152 et 153.
Procuration, 248 et s., 307.
Promesse, 18, 37.
Propriété, 97 et s., 104.
Protêt, 65, 111, 149, 162, 208, 210, 214, 225, 231, 237, 238, 245, 271, 288, 314, 336 et s., 354.
Provision, 364.
Purge, 147 et s.
Quittance, 17, 274, 314, 339 et s.
Reconnaissance de dette, 36.
Registres, 312.
Remboursement, 111, 119.
Remise de dette, 207.
Remise de place en place, 19.
Réserves, 207.
Revendication, 129, 327.
Saisie-arrêt, 37, 128, 245, 289.
Saisie-immobilière, 150.
Serment, 199 et s.
Serment supplétoire, 361.
Signature, 51 et s., 105.
Signification, 45, 46, 167, 279.
Simulation, 161, 188.
Société, 31.
Solidarité, 136, 142, 207, 212, 287, 366.
Solvabilité, 205, 211, 218.
Sommation, 271.
Souscripteur, 257 et s., 309, 326, 329, 353.
Subrogation, 156, 288.
Succession, 265.
Sursis, 135, 355.
Tiers, 34 et s., 61, 142, 230, 262 et s.
Tiers porteur, 52, 53, 81, 93 et s., 105 et s., 110 et s., 121, 122, 149.
Tiré, 120 et s., 308, 310, 364.
Tireur, 61, 64, 114, 295, 298, 308.
Traité, 19.
Transaction, 224.
Travaux forcés, 67 et s.
Valeur à lui appartenant, 81.
Valeur en bons offices, 80.
Valeur en compte, 79, 132 et s., 289, 341.
Valeur en contractant, 178.
Valeur en garantie, 139.
Valeur en marchandises, 224.
Valeur en recouvrement, 291.
Valeur entendue, 77.
Valeur fournie, 18, 20, 57, 75 et s., 128, 198, 250, 254 et s., 261, 293, 306, 320, 321, 347, 357 et s.
Valeur reçue, 82, 250.
Valeur reçue comptant, 78, 173, 179.
Valeur reçue en immeuble, 174.
Valeur vraie, 76.
Vente, 6, 174, 176 et s., 185, 208.
Vente aux enchères, 9.
Vente de marchandises, 212.
Violence, 169.
Vol, 107.
Warrants, 14.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 11).

CHAP. II. — Endossement régulier (n. 12 et 13).

Sect. I. — **Des titres négociables par endossement** (n. 14 à 40).

Sect. II. — **Des formes de l'endossement.**

§ 1. — *Nécessité d'un écrit* (n. 41 à 50).

§ 2. — *Signature de l'endosseur* (n. 51 à 56).

§ 3. — *Date* (n. 57 à 74).

§ 4. — *Indication de la valeur fournie* (n. 75 à 85).

§ 5. — *Nom du cessionnaire* (n. 86 à 95).

§ 6. — *Mentions facultatives* (n. 96).

Sect. III. — **Des effets de l'endossement régulier.**

§ 1. — *Transmission de la propriété du titre à ordre* (n. 97 à 146).

§ 2. — *Transmission des droits accessoires attachés à la créance* (n. 147 à 163).

§ 3. — *Exceptions qui ne peuvent ou qui peuvent être opposées au tiers porteur* (n. 164 à 204).

§ 4. — *Garantie due par l'endosseur* (n. 205 à 228).

§ 5. — *Temps pendant lequel l'endossement peut avoir lieu* (n. 229 à 247).

CHAP. III. — Endossement irrégulier.

Sect. I. — **Généralités.**

§ 1. — *Caractère présumé de procuration* (n. 248 à 271).

§ 2. — *Effets de l'endossement à titre de procuration* (n. 272 à 299).

Sect. II. — **Endossement en blanc.**

§ 1. — *Caractère présumé d'endossement irrégulier* (n. 300 à 313).

§ 2. — *Effets de l'endossement en blanc* (n. 314 à 367).

CHAP. IV. — Enregistrement (n. 368 et 369).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — On appelle endossement l'ordre écrit au dos d'un effet négociable, par lequel on donne à quelqu'un le droit d'en exiger le paiement. On entend également par endossement l'action de donner cet ordre.

2. — L'endossement est la conséquence et la mise en œuvre de la « clause à ordre » que la pratique a introduite assez tard dans les lettres de change et qui est restée longtemps une clause facultative de ces lettres avant d'en être, comme ajourd'hui, une clause essentielle (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 257). Savary (*Parf. nég.*, parère 82) dit que l'usage des endossements s'est établi de 1620 à 1642. Cependant Maréchal (*Tr. des changes et rechanges*), qui écrivait en 1625, n'en fait pas mention.

3. — C'est l'endossement qui, d'un moyen d'exécution du contrat de change qu'elle était à l'origine, a fait de la lettre de change un instrument de crédit (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 256). Il permet, en effet, d'opérer, au moyen d'une simple mention au dos du titre, la cession de la créance, sans recourir aux formes établies par les art. 1689 et 1690, C. civ., et avec des effets plus énergiques. Le preneur peut ainsi vendre la lettre de change ou la donner en paiement. Puis l'endossement contenant lui-même ordinairement la clause à ordre (art. 137, dern. alin., C. comm.), le cessionnaire peut à son tour céder la lettre au moyen d'un nouvel endossement. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 110; Mittermaïer, *Rev. étrang. et française*, t. 8, p. 111 et 112; Vidari, n. 139 et 140.

4. — Il importe cependant de préciser la nature du contrat qui intervient entre l'endosseur et le cessionnaire. Pothier soutenait que c'était un contrat de change identique à celui qui intervenait entre le tireur et le preneur : échange des espèces versées dans le lieu de l'endossement par le cessionnaire contre les espèces que l'endosseur s'engageait à faire payer dans le lieu sur lequel la lettre de change était tirée. — Pothier, *Contrats de change*, n. 79 — V. Ruben de Couder, *Dict.*, n. 466 et 565.

5. — Cette doctrine était inexacte, même sous le Code de commerce, alors que la lettre de change devait apparaître, à peine de nullité, comme l'acte d'exécution d'un contrat de change; car tandis que la lettre devait être tirée d'un lieu sur un autre, rien ne défendait de l'endosser dans le lieu même où elle était payable. D'ailleurs, tandis que le tireur est un débiteur principal, l'endosseur n'est qu'un garant. Leur situation, loin d'être identique, comporte d'importantes différences au cas où le porteur a été négligent (art. 168 et 170, C. comm. — V. *infrà*, v° *Protêt*). — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 111. — La question ne se pose même plus depuis que la loi du 7 juin 1894 a détaché du contrat de change la lettre de change elle-même, en permettant de la tirer « d'un lieu sur le même lieu ». — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 113 et s.

6. — Le contrat qui intervient entre l'endosseur et le cessionnaire n'est pas le même dans tous les cas. Ordinairement l'endossement a pour but de transférer la propriété du titre. C'est un contrat particulier qui comprend : 1° une espèce de vente du titre considéré comme marchandise ; 2° un cautionnement (Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 111). Pothier (n. 80) reconnaissait à l'endossement, outre le caractère d'un contrat de change, celui « d'une cession et transport » de la lettre de change. Bravard (t. 3, p. 113 et 144) ajoute à la vente et au cautionnement « une cession de droits incorporels ». Mais il est évident que cette cession se confond avec la vente. Vidari (*Lettera di cambio*, n. 142) voit dans l'endossement un contrat spécial et distinct de tel ou tel contrat dont il se rapproche : au point de vue économique, c'est surtout un mode de paiement. Du reste, la cession de

créance opérée par voie d'endossement diffère de la cession ordinaire, non seulement au point de vue de la forme, mais en ce que l'endosseur a des obligations plus étendues envers son cessionnaire et en ce que le cessionnaire peut avoir plus de droits que son cédant. — V. *infrà*, n. 164 et s., 205 et s.

7. — L'endossement peut aussi avoir pour but, non pas de transférer la propriété du titre, mais simplement de constituer un mandataire chargé d'encaisser le montant de la créance ou de faire les diligences nécessaires pour arriver au paiement. L'endossement est fait alors « à titre de procuration. »

8. — Enfin l'endossement peut être fait *à titre de gage*. Le créancier gagiste se trouve investi du droit de toucher le montant de l'effet qui lui a été endossé, ou d'agir, à défaut de paiement, contre les endosseurs et contre le tireur. — V. *infrà*, v° *Gage*, n. 175 et 507 et s.

9. — Le créancier gagiste, saisi par voie d'endossement, peut-il, après avoir rempli les formalités prescrites soit par l'art. 2078, C. civ., soit par l'art. 93, C. comm., selon que le gage est civil ou commercial, transférer lui-même la propriété du titre par un nouvel endossement? On a objecté que si le créancier gagiste a le droit de faire vendre le gage, la vente doit en général en être faite aux enchères et que l'art. 93, C. comm., désigne les agents de change comme intermédiaires de la vente des titres négociables constitués en gage (Boistel, n. 769). Mais il n'y a pas de disposition impérative absolue en ce qui concerne la vente du gage aux enchères. D'autre part, les agents de change ont renoncé à négocier les lettres de change. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 112. — Sur la vente du gage aux enchères, V. *infrà*, v° *Gage*, n. 518 et s.

10. — Au point de vue de la forme, l'endossement est régulier ou irrégulier. Parmi les endossements irréguliers, on remarque principalement l'endossement en blanc. L'endossement régulier est présumé translatif de propriété. — V. *infrà*, n. 97 et s., 248 et s., 300 et s.

11. — Nous allons nous occuper successivement : 1° de l'endossement régulier ; 2° de l'endossement irrégulier en général ; 3° de l'endossement en blanc.

CHAPITRE II.

ENDOSSEMENT RÉGULIER.

12. — L'endossement régulier est un acte contenant certaines énonciations spécialement requises, par lequel le propriétaire d'un effet de commerce, ou celui qui exerce ses droits, le cède à la personne qu'il dénomme, et en garantit le paiement à l'échéance. L'endossement translatif de propriété est celui que le Code de commerce considère comme l'endossement ordinaire. L'art. 136 porte en effet que « la propriété d'une lettre de change se transmet par la voie de l'endossement ». Puis vient l'art. 137 qui détermine les formes de l'endossement. L'art. 138 ne parle ensuite de l'endossement à titre de procuration que pour le cas où les formalités légales n'auraient pas toutes été remplies. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 113.

13. — Nous allons rechercher : 1° quels titres sont négociables par l'endossement; 2° quelles sont les formes de l'endossement régulier; 3° pendant combien de temps il peut être donné; 4° enfin, quels sont les effets de l'endossement régulier.

SECTION I.

Des titres négociables par endossement.

14. — L'endossement est le moyen habituel de transmission ou de négociation de tous les billets, titres ou obligations à ordre (V. *suprà*, n. 2 et s.). Sont en conséquence négociables par cette voie tous les titres que la loi mentionne comme devant être nécessairement à ordre, c'est-à-dire : 1° les lettres de change (C. comm., art. 110). « La propriété d'une lettre de change, dit l'art. 136, se transmet par la voie de l'endossement » (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 185 et s., 272 et s.); 2° les billets à ordre, car aux termes de l'art. 187 « toutes les dispositions relatives aux lettres de change et concernant l'endossement, sont applicables aux billets à ordre » (V. *suprà*, v° *Billet à ordre*, n. 97 et s.); 3° les récépissés et les warrants des magasins généraux. Ils « peuvent être transférés par voie d'endossement ensemble ou séparément » (art. 3, L. 28 mai 1858, V. *infrà*, v° *Magasins généraux*, n. 36 et s.). L'endossement n'est d'ailleurs pas le seul mode de transmission des titres qui sont nécessairement à ordre. — V. *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 37 et s., et *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 528 et s.

15. — Sont également négociables par voie d'endossement, tous les titres que la loi mentionne comme pouvant contenir la clause à ordre, c'est-à-dire : 1° les billets de grosse. Aux termes de l'art. 313, C. comm. « tout acte de prêt à la grosse peut être négocié par la voie de l'endossement, s'il est à ordre » (V. *infrà*, v° *Prêt à la grosse*); 2° les connaissements. L'art. 281 dit, en effet, que « le connaissement peut être à ordre » (V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 109 et s.); 3° les chèques. L'art. 1, L. 14 juin 1865, dispose que le chèque « peut être souscrit à ordre et transmis même par voie d'endossement en blanc » (V. *suprà*, v° *Cheque*, n. 101 et s.). — V. aussi *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 4 et s.

16. — La propriété des billets à ordre se transmet par un endossement régulier, lors même que les individus entre lesquels la négociation a lieu ne sont ni marchands ni commerçants. — Cass., 13 nov. 1821, Durand-Teisset, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1821, de Nettancourt, [S. et P. chr.] — Liége, 13 déc. 1810, Termonia, [S. et P. chr.] — ... Ou bien encore alors même que la cause n'est point commerciale. — Mêmes arrêts.

17. — Tel serait le cas d'un billet à ordre causé valeur en quittance d'immeubles. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Billet à ordre*, n. 8. — V. *infrà*, n. 22 et s.

18. — Les lettres de change et les billets à ordre ne cessent pas d'être transmissibles par la voie de l'endossement, lors même qu'ils sont dégénérés en simples promesses (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 346 et s., 378 et s.). Ainsi soit avant le Code de commerce, soit d'après ce Code, les billets à ordre et les lettres de change pouvaient être valablement endossés, quoiqu'ils ne fissent pas mention de la valeur fournie. — Cass., 6 août 1811, Sibille, [S. et P. chr.]; — 1er déc. 1823, Delaunay, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1825, Levrier et Jacquemet, [S. et P. chr.] — Rouen, 19 juill. 1826, Heudron, [S. et P. chr.] — Pau, 25 juin 1836, Bernard, [S. 37.2.107, P. chr.] — Paris, 6 mai 1848, O'Neil, [P. 48.2.73]

19. — Jugé, dans le même sens, avant la loi du 7 juin 1894, qu'une traite, nulle comme lettre de change à défaut de remise de place en place, pouvant, si elle réunissait tous les autres caractères de la lettre de change, valoir comme billet à ordre, la propriété en était transmissible par la voie de l'endossement. — Bruxelles, 20 janv. 1830, Attenelle, [P. chr.]

20. — Cependant il avait été jugé, en sens contraire, qu'un billet à ordre causé simplement valeur reçue, ne devant être considéré que comme simple promesse, la propriété ne pouvait en être transférée par voie d'endossement, mais seulement par une cession faite dans les formes prescrites pour les conventions ordinaires. — Besançon, 21 déc. 1811, Ponguet, [P. chr.]

21. — ... Mais qu'en tout cas, l'acceptation de traites, au profit du tireur ou à son ordre, rendait l'accepteur non recevable à contester ce mode de transmission. — Rouen, 19 juill. 1826, Heudron, [S. et P. chr.]

22. — La négociation par voie d'endossement n'est pas exclusivement réservée aux lettres de change et aux titres que la loi détermine comme devant ou pouvant être à ordre. Suivant l'opinion dominante, elle s'applique à tous les titres constatant une obligation pure et simple, ayant une cause commerciale ou civile, dans lesquels la clause à ordre a été, en fait, insérée. — V. *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 34 et s.

23. — Il a été jugé, en conséquence, qu'aucune disposition de loi n'interdisant de contracter en la forme authentique une obligation civile ou commerciale payable à l'ordre du créancier, cette stipulation est licite; qu'elle a pour effet légal de rendre l'obligation transmissible par endossement et que cette transmission s'accomplit à l'égard du débiteur cédé aussi bien qu'entre le cédant et le cessionnaire; que, par suite, le débiteur accepte à l'avance, pour seul propriétaire de la créance, celui qui sera porteur de l'ordre et s'engage à payer à celui-ci et à lui seul la somme promise, sans exiger aucune autre formalité que la représentation du titre et de l'ordre du créancier. — Cass., 8 mai 1878, Guyonin, [S. 78.1.292, P. 78.743, D. 78.1.241]

24. — Jugé aussi que lorsque le titre constatant une obligation civile contient la clause à ordre et qu'il a été négocié par voie d'endossement, le débiteur est tenu d'en payer le montant

au porteur, alors même qu'il se serait réservé de se libérer entre les mains du créancier originaire par un acte séparé et sans qu'il soit fait mention de cette clause dans le titre à ordre. — Agen, 27 déc. 1875, sous Cass., 4 déc. 1878, Bibal, [S. 79.1.103, P. 79.251, D. 79.1.14]

25. — Par application des règles qui précèdent, il a été jugé que des lettres de change et billets à ordre faits par actes notariés sont transmissibles par la voie de l'endossement, sans que la voie de la cession ordinaire soit nécessaire. — Grenoble, 17 nov. 1836, Magand, [S. 37.2.282, P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Lettre et billet de change*, § 2, n. 7; Troplong, *Priv. et hyp.*, n. 206.

26. — ... Que le billet à ordre souscrit devant notaire, avec stipulation d'hypothèque, est transmissible par voie d'endossement. — Lyon, 4 juin 1830, sous Cass., 18 nov. 1833, Chalambel et Chalcat, [S. 33.1.817, P. chr.] — V. *infrà*, n. 147.

27. — Mais il a été jugé en sens contraire qu'une obligation notariée, constitutive d'hypothèque, n'est point, quoique stipulée payable au créancier ou à son porteur d'ordre, transmissible par la voie d'un simple endossement, et que, dès lors, le cessionnaire doit, pour être saisi à l'égard des tiers, notifier son transport au débiteur. — Grenoble, 6 juill. 1818, Bouvard, [S. et P. chr.] — Limoges, 27 nov. 1845, Couturier, [S. 46.2.482, P. 48.1.674, D. 47.2.37]

28. — ... Qu'une obligation notariée quoique stipulée payable à ordre, ne peut point être cédée par un simple endossement mis au bas de la grosse. Du moins, tant qu'il n'y a pas eu signification du transport, le débiteur peut opposer au porteur toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant. — Grenoble, 7 févr. 1835, Doyon, [P. chr.] — V. aussi Lyon, 22 mars 1830, Poncet, [S. 31.2.238, P. chr.]

29. — La propriété d'une police d'assurance peut se transmettre par la voie de l'endossement, malgré le caractère éventuel de la créance de l'assuré contre l'assureur. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 156. — V. *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 329 et s., et v° *Assurance maritime*, n. 2319, 2327, 2338.

30. — La négociation par voie d'endossement s'applique aussi à la lettre de voiture, bien que l'obligation du voiturier ait pour objet des marchandises et non de l'argent. — Lyon, 10 janv. 1826, Verrier, [S. et P. chr.] — Seulement, d'après la doctrine consacrée par la Cour de cassation, la clause à ordre doit être expressément insérée dans la lettre de voiture. — *Contrà*, Rouen, 7 mai 1887, [*Rev. int. de dr. marit.*, 1889-1890, p. 414] — V. *suprà*, v° *Commissionnaire de transport*, n. 73 et s.

31. — La négociation par voie d'endossement est encore utilisée parfois pour les actions et les obligations des sociétés et pour les factures dans lesquelles on insère à cet effet la clause à ordre. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 156.

32. — Elle est admissible même pour les titres de créance à ordre dont les échéances sont successives. — Trib. civ. Seine, 25 janv. 1890, [J. *le Droit* du 21 févr. 1890] — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

33. — L'endossement des titres de créance dans lesquels la clause à ordre a été insérée, produit dans tous les cas les mêmes effets, quelle que soit la nature de ces titres. — V. *infrà*, n. 97 et s.

34. — L'endossement, quant à sa forme et aux effets qu'il produit, étant un mode exceptionnel de transmission de créances, doit être restreint aux actes et obligations qui en sont légalement susceptibles, c'est-à-dire à ceux qui sont revêtus de la clause à ordre : s'il est employé pour d'autres actes, il peut avoir effet entre les parties, mais non à l'égard des tiers. — Devilleneuve et Massé, *Dictionnaire du contentieux commercial*, v° *Endossement*, n. 6.

35. — Ainsi un billet portant qu'il est payable au bénéficiaire ou en sa faveur, au lieu de « ou à son ordre », n'est pas transmissible par la voie de l'endossement. — Douai, 24 oct. 1809, Parent, [P. chr.]

36. — De même, une simple reconnaissance n'est pas transmissible à un tiers par voie d'endossement, comme le serait un billet à ordre. — Cass., 11 avr. 1827, Dumonteil, [S. et P. chr.] — Telle est la simple reconnaissance d'un prêt. — Cass., 1er févr. 1842, Gerandot-Fondbelle, [S. 42.1.203, P. 42.1.181]

37. — Jugé, en conséquence, que les promesses de payer faites en la forme civile, et non en la forme d'effets de commerce, ne doivent pas être acquittées au porteur, bien qu'il y ait eu endossement, si, à l'échéance, il existe des saisies-arrêts au préjudice du cédant. — Cass., 11 avr. 1827, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Aval*, n. 43.

38. — Jugé, dans tous les cas, qu'à l'égard du débiteur, la propriété d'une obligation civile ou d'un billet ordinaire peut être transférée par un simple endossement. — Toulouse, 19 juin 1832, Duchêne, [P. chr.]

39. — ... Et que le souscripteur ne saurait être admis à critiquer la forme qu'il a convenu au cédant et au cessionnaire d'adopter pour opérer la cession. — Colmar, 5 nov. 1839, François, [P. 40.1.268] — Pardessus, *Contrat de change*, n. 445.

40. — Mais jugé qu'à l'égard des tiers, le transport ne vaut qu'autant qu'il a été signifié au débiteur ou accepté par lui. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 166 et s.

Section II.

Des formes de l'endossement.

§ 1. *Nécessité d'un écrit.*

41. — L'endossement ne peut être réalisé que par écrit. L'écriture est, en effet, de l'essence même de la lettre de change et le nom d'endossement indique bien qu'il s'agit d'une mention à inscrire sur la lettre.

42. — A s'en tenir au sens exact du mot, l'endossement doit figurer au *verso* de la lettre de change. Toutefois, quelle que soit la place qu'occupe l'endossement mis sur le titre même, si, par exemple, il est mis au bas de l'acte au lieu d'être inscrit au dos, suivant l'usage, nul doute qu'il ne soit parfaitement valable. — Alauzet, t. 2, n. 865; Rivière, *Répétit. écr. sur le C. comm.*, p. 255; Nouguier, t. 1, n. 660; Boistel, n. 748; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 117.

43. — Sur l'emploi de la feuille de papier qu'on appelle *allonge*, V. *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 20 et 21.

44. — Les endossements peuvent se trouver sur une copie de la lettre de change. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 303 et 304.

45. — L'endossement doit être écrit sur la lettre même. Celui qui serait donné par acte séparé ne vaudrait que comme un transport ordinaire, c'est-à-dire qu'il devrait être signifié. — Pothier, *Contr. de change*, n. 165; Pardessus, *Contr. de change*, n. 105.

46. — ... Et encore cette signification ne pourrait-elle être opposée au porteur de la lettre en vertu d'un endossement régulier, quoique d'une date postérieure. — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 345.

47. — Le transport qui serait fait par acte séparé pourrait être prouvé par témoins, bien qu'il n'y eût pas de commencement de preuve par écrit. — Cass., 17 déc. 1827, Deshays, [S. et P. chr.]

48. — La lettre de change peut être créée par acte notarié. En est-il de même de l'endossement? On l'a soutenu parce que la loi ne le défend pas. — Nouguier, t. 1, n. 666; Alauzet, t. 4, n. 1344; Bédarride, t. 1, n. 288 et 289.

49. — Mais on conçoit difficilement la possibilité d'un pareil endossement, puisque le notaire est obligé de garder minute des actes qu'il reçoit. Si le porteur est dans l'impossibilité de signer, il donnera mandat à un tiers d'endosser pour lui la lettre de change et, afin de conserver une preuve indiscutable du mandat, il fera rédiger la procuration par un notaire. — Pardessus, t. 1, n. 343; Rivière, p. 256; Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 158, note 2; Boistel, n. 748; Ruben de Couder, n. 487; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 118; Vidari, n. 145 et 146. — V. aussi Namur, n. 116.

50. — Un arrêt ne viole aucune loi, lorsque reconnaissant, d'une part, la sincérité d'une obligation notariée et transmissible par voie d'endossement, et, d'autre part, la sincérité et la validité de l'endossement qui en a eu lieu sous seing-privé, il déclare que la qualité de créancier est suffisamment justifiée par le cessionnaire. — Cass., 13 mars 1828, Lemarrois, [S. et P. chr.]

§ 2. *Signature de l'endosseur.*

51. — Il est nécessaire que l'endossement soit signé par l'endosseur. La loi ne parle pas de cette signature, pas plus d'ailleurs que de celle du tireur (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 50

et s.). Cependant la signature est ici de rigueur comme dans tous les contrats, et son apposition est une condition essentielle de la validité de la cession. — Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 485; Rivière, p. 259; Monnier, *Manuel du content. comm.*, p. 170; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 117.

52. — Mais il n'est pas nécessaire que l'endosseur écrive lui-même l'endossement. L'endossement en blanc peut être valablement rempli par le porteur, pourvu que ce soit sans fraude. — Rivière, p. 255 et 260; Hœchster et Sacré, p. 502; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

53. — Jugé, en ce sens, que le tiers porteur par voie d'endossement d'un effet de commerce a qualité, s'il est reconnu de bonne foi, pour en poursuivre le remboursement contre le souscripteur originaire, sans qu'il y ait lieu de rechercher la main de laquelle émane l'écriture de l'endossement, l'art. 137, C. comm., ne déterminant pas les personnes qui doivent écrire les énonciations qu'il prescrit pour la validité de cette formalité. — Cass., 5 nov. 1872, de Néel, [S. 73.1.12, P. 73.17, D. 74.1.37] — V. aussi Cass., 3 avr. 1848, Larrien, [S. 48.1.277, P. 48.2.96, D. 48.1.82] — Rennes, 24 déc. 1849, sous Cass., 4 août 1852, Ouizille, S. 52.1.657, P. 54.1.280, D. 52.1.300]

54. — Il n'est pas nécessaire que l'endosseur fasse précéder sa signature d'une approbation de la somme. Cette approbation n'était pas non plus exigée sous l'ordonnance de 1673 (V. *suprà*, v° *Approbation de sommes*, n. 55 et s.). En effet, l'art. 1326, C. civ., ne peut être applicable à l'endossement, puisque le Code de commerce en a tracé les formes d'une façon complète. L'engagement de l'endosseur a d'ailleurs nécessairement pour objet la somme indiquée dans la valeur endossée. — Cass., 7 therm. an XI, Rayé, [S. et P. chr.] — Nouguier, t. 1, n. 410; Massé, t. 6, n. 45; Devilleneuve et Massé, v° *Endossement*, n. 49; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 486; Rivière, p. 255; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

55. — Ainsi, lorsque l'endosseur, en apposant sa signature l'a fait précéder d'un « bon pour la somme de... », l'inscription de faux ne peut être admise contre l'endossement rempli par une main étrangère. — Riom, 21 nov. 1816, Bellut, [S. et P. chr.]

56. — D'autre part, un endossement n'est pas nul, en ce qu'il n'est pas écrit en entier de la même main. — Bruxelles, 5 mars 1825, Vanlangenhoven, [P. chr.]

§ 3. *Date.*

57. — L'art. 137, C. comm., est ainsi conçu : « L'endossement est daté. Il exprime la valeur fournie. Il énonce le nom de celui à l'ordre de qui il est passé. »

58. — En ce qui concerne la date, l'art. 137 reproduit la disposition de l'ordonnance de 1673, suivant laquelle l'endossement d'un effet de commerce, pour transférer la propriété au porteur, devait être daté. Il en était de même de l'endossement d'une police d'assurance. — Bruxelles, 15 juin 1826, Ozy, [S. et P. chr.]

59. — La date de l'endossement n'a pas le même intérêt que celle de la lettre de change puisqu'elle ne sert pas à fixer la date de l'échéance et qu'elle ne servait pas, avant la loi du 7 juin 1894, à éviter les suppositions de lieu, sauf dans le cas où la lettre était créée à l'ordre du tireur (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 125 et s.). Mais cette date est utile à un double point de vue. D'abord elle permet de constater si l'endosseur était ou non capable à l'époque de l'endossement; s'il était ou non à cette époque en état de cessation de paiements. Elle permet, en conséquence d'appliquer à l'endossement les art. 443, 446 et 447, C. comm., et d'en prononcer l'annulation, le cas échéant. Il pourrait arriver, si la date n'était pas exigée, que le porteur de lettres de change, sur le point de tomber en faillite, endossât les traites à certains créanciers pour les avantager, ou à des complaisants qui en partageraient la valeur avec lui. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 120.

60. — D'autre part, il y a, sauf controverse, une différence importante dans les effets de l'endossement, suivant qu'il est antérieur ou postérieur à l'échéance de la traite. — V. *infrà*, n. 229 et s.

61. — Cependant, il y a un cas où l'endossement n'a pas besoin d'être daté : c'est lorsqu'il s'agit d'une lettre de change souscrite à l'ordre du tireur lui-même et qu'il négocie à un tiers. En pareil cas, la date de la lettre de change suffit pour l'endossement (Pardessus, *Contr. de change*, n. 112). Ainsi jugé sous l'ordonnance de 1673. — Cass., 2 prair. an XIII, Lanchère, [S. et P. chr.]

62. — Il a été jugé, en termes généraux, que c'est dans l'endossement même d'une lettre de change que doit se trouver la preuve de sa régularité, et la loi n'admet ni distinction, ni équivalent, ni éléments étrangers au titre. — Cass., 15 juin 1831, Friedlein, [S. 31.1.411, P. chr.] — Rennes, 6 déc. 1827, Gossard, [S. et P. chr.] — Pardessus, *Contrat de change*, n. 128; Persil, *Lettre de change*, sur l'art. 137, n. 6.

63. — Jugé par suite que la date d'un endossement n'est pas suffisamment exprimée par les termes autrefois en usage *ut retro, ut suprà*. — Cass., 23 juin 1817, Fauveau, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1821, Roussel, [S. et P. chr.] — Colmar, 5 févr. 1826, Stahl, [P. chr.] — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 345; Persil, *Lettre de change*, sur l'art. 137, n. 3.

64. — ... Et cela quand bien même il s'agirait de l'endossement mis par le tireur sur une lettre de change tirée à son ordre. — Cass., 14 nov. 1821, précité. — *Contrà*, Pardessus (*Dr. comm.*, n. 345), qui s'appuie sur ce que la lettre et l'endossement ne sont qu'une seule et même chose se complétant respectivement.

65. — Jugé encore que le défaut de date ne peut être suppléé par des actes postérieurs, ni remplacé par des équivalents. — Besançon, 14 août 1811, Bourdenet, [P. chr.] — ... Par exemple, par un aval mis au bas de l'effet de commerce ou par un protêt fait depuis l'endossement. — Savary, *Parf. négoc.*, parère 16; Pothier, *Contr. de change*, n. 40; Pardessus, *Contr. de change*, n. 113; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 122, note.

66. — Toutefois, il a été jugé que, bien que la date du millésime apposée au moyen d'un timbre humide soit incomplète, un endossement peut néanmoins être considéré comme régulier si cette date est susceptible d'être reconstituée au moyen de mentions recueillies sur les livres de commerce des parties intéressées. — Cass., 2 déc. 1896, [*Pand. franc. périod.*, 97.1.94] — *Sic*, Ruben de Couder, *Suppl.*, v° *Lettre de change*, n. 87 *bis*.

67. — L'art. 139, C. comm., reproduisant une disposition rigoureuse de l'ordonnance de 1673 (tit. 5, art. 26), dispose qu'il est défendu d'antidater les ordres à peine de faux. Ainsi, la peine des travaux forcés est applicable conformément à l'art. 147, C. pén., à l'endossement antidaté des lettres de change et d'une façon générale, toutes les fois que l'endossement antidaté constitue, d'après la nature du titre endossé, un faux en écriture de commerce. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 121; Ruben de Couder, *v° cit.*, n. 501; Boistel, n. 750. — V. *infrà*, v° *Faux*.

68. — Toutefois, pour qu'il y ait lieu à l'application des peines du faux, il est nécessaire qu'il y ait intention et possibilité de nuire. L'art. 139, C. comm., ne le dit pas expressément. Mais les règles du droit criminel ne permettent pas le moindre doute à cet égard. — V. *infrà*, v° *Faux*.

69. — Jugé, en ce sens, que la sanction résultant de l'art. 139, C. comm., n'est applicable qu'autant que l'antidate constitue une déclaration frauduleuse, sciemment mensongère, faite en vue de créer des droits inexistants et, par là, de porter préjudice; que, par suite, l'antidate ne constitue pas un faux punissable, lorsqu'il est établi que l'endosseur était capable à la date véritable comme à la date apparente de l'endossement et qu'il n'a pas agi de mauvaise foi. — Cass., 21 déc. 1864, de Saint-Phalle, [S. 65.1.45, P. 65.71, D. 65.1.30]

70. — S'il y a plusieurs endossements en blanc, le dernier porteur qui ne connaît pas les dates des endossements antérieurs et qui leur donne, en les remplissant, des dates nécessairement inexactes, ne commet pas un faux. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 121, note 4, *in fine*.

71. — D'un autre côté, ce n'est pas antidater un ordre que d'y apposer la date du jour où la transmission a eu lieu, bien que cette date ne soit écrite que postérieurement. — Douai, 26 mai 1846, Lacaze, [S. 46.2.383, P. 47.2.462]

72. — La date est présumée sincère; mais il n'est pas nécessaire de s'inscrire en faux pour en prouver la fausseté. Cette preuve peut être fournie par tous les moyens. Ainsi, il a été jugé que ne peut être considéré comme régulier, quant à la date, l'endossement revêtu d'une date évidemment fausse, par exemple, si à l'époque indiquée l'endosseur était dans un pays éloigné hors de France. — Colmar, 18 janv. 1823, N..., [P. chr.] — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 121.

73. — L'antidate ou la date inexacte ne peut pas être assimilée à l'absence de date et quand elle n'est pas frauduleuse,

elle n'empêche pas l'endossement de produire tous les effets dont il est susceptible à sa véritable date. — Cass., 21 déc. 1864, précité. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 122.

74. — L'indication du lieu de l'endossement n'est pas exigée par le Code de commerce comme celle de la date. Avant la loi du 7 juin 1894, la lettre de change pouvait-elle être endossée au lieu du paiement où elle ne pouvait pas être créée? La question était controversée. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 103 et s.

§ 4. *Indication de la valeur fournie.*

75. — L'endossement doit encore exprimer la valeur fournie (C. comm., art. 137). Cette règle est identique à celle des art. 110 et 188, C. comm., qui exigent la mention de la valeur fournie dans le billet à ordre et la lettre de change. — V. *suprà*, v° *Billet à ordre*, n. 52 et s., et *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 206 et s.

76. — N'est point régulier l'endossement causé simplement « valeur vraie », sans indiquer la nature de cette valeur. — Cass., 24 juin 1812, Tardif, [S. et P. chr.]; — 18 mai 1813, Royanet, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 9 août 1810, Vandamme, [S. et P. chr.] — Liège, 13 déc. 1810, Termonia, [S. et P. chr.] — Besançon, 14 août 1811, Bourdenet, [P. chr.] — Bruxelles, 19 nov. 1812, Luppens, [S. et P. chr.] — Pau, 18 juill. 1837, Barret, [P. 38.1.105]

77. — ... Ni l'endossement causé « valeur entendue » qui ne peut constituer qu'une simple procuration. — Bastia, 4 janv. 1832, Cagnazolli, [S. 33.2.635, P. chr.] — V. *infrà*, v° *Lettres de change*, n. 225 et 226. — *Contrà*, Pardessus, n. 108.

78. — Mais l'endossement causé « valeur reçue comptant » est régulier et transmet la propriété. — Cass., 13 nov. 1821, Durand-Teisset, [S. et P. chr.]

79. — L'endossement peut, comme la lettre de change (C. comm., art. 110), être causé *valeur en compte*. L'endossement ainsi causé est régulier. Mais est-il translatif de propriété? — V. *infrà*, n. 132 et s.

80. — L'endossement d'un billet à ordre causé « valeur en bons offices » est valable et translatif de propriété en vertu des art. 110 et 137. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 232.

81. — Ces mots « valeur à lui appartenant », apposés dans un endossement, n'indiquent pas que, la valeur appartenant au cessionnaire, le cédant a entendu par là s'affranchir de toute garantie vis-à-vis du tiers porteur. — Saint-Pierre (Martinique), 9 mai 1834, sous Cass., 12 août 1835, Mallet, [S. 35.1.603, P. chr.] — V. aussi Cass., 11 déc. 1833, Bayon, [S. 35.1.603, *ad notam*, P. chr.] — V. *infrà*, n. 205 et s.

82. — L'art. 137, C. comm., qui veut que l'endossement exprime la valeur fournie ne s'applique pas aux billets à ordre qui ont le caractère d'obligations purement civiles. L'endossement de ces sortes de billets, qui est causé « valeur reçue », et qui n'énonce pas la nature de cette valeur, suffit pour en transmettre la propriété, lors surtout qu'il est reconnu que la valeur a été réellement fournie. — Cass., 12 juill. 1820, Tissié, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 513.

83. — L'endossement peut être régulier et sérieux alors même que la valeur fournie n'est pas égale à la somme portée à l'effet de commerce endossé. Il est évident, en effet, que le porteur d'un billet à ordre ou d'une lettre de change est en droit de céder son titre moyennant un prix moindre que le montant de sa valeur nominale et de conserver au profit du cessionnaire tous les avantages du porteur, lorsque le débiteur ne présente pas les garanties nécessaires pour assurer le paiement intégral de la créance, ou que le recouvrement pourrait en devenir plus difficile ou moins assuré pour l'endosseur que pour le bénéficiaire. Par suite, le débiteur ne peut pas être admis à rechercher si la valeur fournie est inférieure à la somme portée auxdits billets, hors le cas de fraude. — Cass., 18 août 1856, Wieldon, [S. 57.1.586, P. 58.481, D. 57.1.39]

84. — La propriété d'un effet de commerce négocié par un endossement qui n'énonce pas la nature de la valeur fournie, est ensuite valablement transmise en vertu d'un endossement régulier. — Cass., 20 janv. 1814, Dero-Powis, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1825, Levrier et Jacquemet, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 30 mars 1809, Rousseau, [S. et P. chr.] — Lyon, 22 mars 1825, Bellati, [S. et P. chr.] — Toulouse, 4 juin 1825, Pomarède, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 229 et 230.

85. — Il a été jugé que si l'endossement n'énonce pas la nature de la valeur fournie, cette omission ne saurait être suppléée par la preuve résultant des livres des parties. — Cass., 23 juin 1817, Fauveau, [S. et P. chr.]

§ 4. *Nom du cessionnaire.*

86. — Enfin l'endossement doit énoncer le nom de celui à l'ordre de qui il est passé (C. comm., art. 137).

87. — L'erreur commise dans le nom de celui à qui une lettre de change est endossée ne vicie pas l'endossement lorsqu'il n'existe d'ailleurs aucun doute sur le bénéficiaire de l'endossement. — Cass., 16 juin 1846, Tassel, [S. 46.1.783, P. 46.2.743, D. 46.1.378] — *Sic*, Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 519.

88. — Sous l'ordonnance de 1673, l'endossement pouvait être fait au profit d'une personne déterminée qui devait recevoir elle-même le paiement du débiteur. — En vertu de l'art. 137, C. comm., la clause à ordre doit nécessairement être insérée dans l'endossement, comme elle doit être insérée dans la lettre de change, en vertu de l'art. 110 (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 256 et s.). Cette énonciation « pour moi, paierez à un tel » ne constituerait qu'un endossement irrégulier. — Merlin, *Rép.*, v° *Endossement*, n. 1; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 125.

89. — Jugé de même que la propriété d'un billet n'est pas réputée transmise au profit d'un individu, par cela qu'outre qu'il en est porteur, cet effet porte la mention de « bon pour » à son profit, écrite et signée par le propriétaire. — Agen, 15 mai 1833, Lafontan, [S. 33.2.564, P. chr.]

90. — La remise d'un effet de commerce avec un simple acquit ne confère au porteur aucune action en son nom personnel contre le souscripteur et les endosseurs. Cette espèce de transmission ne doit être considérée que comme un mandat donné au porteur d'en réclamer le montant au nom et pour le compte du signataire de l'acquit. — Trib. comm. Bordeaux, 17 sept. 1847, Vignal, [D. 47.4.182]

91. — Jugé de même que la remise d'un billet à ordre ou d'une lettre de change que le créancier fait manuellement à un tiers, sans lui souscrire un endossement régulier, est insuffisante pour transférer à celui-ci la propriété de l'effet, encore bien qu'aucun d'eux ne soit commerçant. — Cass., 17 juill. 1828, Darenne, [S. et P. chr.] — Metz, 14 juill. 1818, Marchal, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 107.

92. — Jugé cependant que lorsqu'un billet à ordre a été remis entre les mains d'un tiers, avec déclaration que la valeur de ce billet a été fournie par ce tiers et lui appartient, celui-ci se trouve saisi de la propriété du billet à l'égard du souscripteur, sans qu'il soit nécessaire de lui en notifier le transport. — Toulouse, 28 mars 1832, Cassan, [S. 33.2.88, P. chr.]

93. — D'autre part, la déclaration du tiers porteur d'une lettre de change qu'il n'est que le prête-nom d'une personne qu'il désigne ne peut avoir pour cette dernière les effets d'un endossement et le constituer ainsi propriétaire de la lettre de change. — Paris, 19 nov. 1831, Jaffa, [P. chr.]

94. — On peut considérer comme tiers porteur d'un effet de commerce celui qui, au lieu d'en être saisi par la voie de l'endossement, le tient du débiteur de son débiteur, lequel l'a créé directement à son ordre. — Bruxelles, 23 juill. 1817, Horgniès-Renier, [P. chr.]

95. — Jugé que de ce qu'un individu est déclaré tiers et légitime porteur d'une lettre de change, il ne s'ensuit pas qu'il en soit propriétaire, s'il n'est pas saisi en vertu d'un endossement régulier. — Cass., 22 avr. 1828, Stiessberger, [S. et P. chr.]

§ 6. *Mentions facultatives.*

96. — Il n'est pas interdit d'insérer dans l'endossement, en outre des mentions exigées par la loi, des mentions destinées, dans l'intention commune de l'endosseur et du cessionnaire, à modifier les effets de la transmission. « Ainsi l'endosseur peut vouloir restreindre l'obligation de garantie qui pèse sur lui, imposer au preneur l'obligation de présenter la lettre à l'acceptation dans un bref délai, indiquer une personne à laquelle la lettre sera présentée au cas où le tiré refuserait d'accepter ou de payer » — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 126; Pardessus, n. 348.

Section III.

Des effets de l'endossement régulier.

§ 1. *Transmission de la propriété du titre à ordre.*

97. — Aux termes de l'art. 136, C. comm., l'endossement régulier a pour effet de transmettre la propriété de la lettre de change. L'ordonnance de 1673, tit. 5, art. 24, ajoutait : « Sans qu'il soit besoin de transport et de signification ». Ces expressions n'ont pas été reproduites dans le Code de commerce; mais l'art. 136 a bien la même portée. Tandis que le cessionnaire d'une créance en vertu de l'art. 1690, C. civ., n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification de la cession faite au débiteur ou par son acceptation dans un acte authentique, le cessionnaire d'un titre à ordre en vertu d'un endossement régulier, est investi de la propriété du titre, non seulement vis-à-vis de l'endosseur, mais vis-à-vis de toutes personnes. Ce résultat est justifié par la forme même du titre à ordre qui annonce à tous que la créance est destinée à être cédée, tandis que la cession d'une créance reconnue par un titre pur et simple est le fait anormal. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 128.

98. — La transmission de propriété du titre à ordre n'est l'effet même de l'endossement qu'à l'égard des tiers. De l'endosseur au cessionnaire, ce transport ne peut s'opérer qu'en vertu du contrat de cession, c'est-à-dire par l'accord des volontés, conformément au droit commun. Si donc l'endossement est fait à l'insu du cessionnaire, la propriété du titre ne sera transférée à celui-ci qu'au moment où plus tard il donnera son consentement à la cession. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.;* Feiter, *Compte courant*, n. 104; Larombière, *Obligat.* sur l'art. 1138, n. 17. — V. *suprà*, v° *Compte courant*, n. 123 et s.

99. — Jugé en ce sens que si la propriété d'un chèque à ordre est tranférée par simple endossement, c'est à la condition que le bénéficiaire de l'endos soit d'accord avec l'endosseur pour acquérir la propriété du chèque. — Cass., 7 mars 1882, Lazard et Cie, [S. 83.1.241, P. 83.1.593, D. 82.1.147]

100. — Par suite, il a été jugé que l'endossement n'a pas transmis la propriété à celui au profit de qui l'ordre est passé, s'il résulte des circonstances de la cause que celui-ci a refusé la négociation. Dès lors, ce dernier ne peut se prévaloir plus tard de cet endossement pour réclamer la propriété de l'effet. — Cass., 9 janv. 1838 (sol. implic.), Calmels, [S. 38.1.518, P. 38.1.109]; — 20 juill. 1846, Gond-Baux (sol. implic.), [S. 46.1.875, P. 46.2.502, D. 46.1.335] — Nîmes, 8 mars 1819, Syndics Vigne, Aigon, [P. chr.] — *Contrà*, Paris, 6 nov. 1838, [D. *Rép.*, v° *Faillite*, n. 311].

101. — Lorsque le débiteur, en vertu d'un titre ordinaire authentique ou sous signature privée, remet à son créancier des effets à ordre en représentation de la même dette, si le créancier cède séparément à deux personnes différentes ce titre ordinaire au moyen d'un transport notifié et les valeurs négociables au moyen d'un endossement régulier, c'est au porteur de ces derniers titres que la propriété de la créance est transférée, même si la notification du transport est antérieure à l'endossement. En effet, celui qui s'engage par un titre payable à ordre, accepte d'avance pour créancier, non seulement le bénéficiaire ou preneur du billet, mais encore tous ceux qui en deviendront propriétaires par des endossements successifs. De sorte que le transport du titre non négociable constitue une exception non opposable au porteur des titres à ordre régulièrement endossés. — Cass., 18 mars 1850, Devize, [D. 50.1.166]

102. — Si le créancier en vertu d'un titre ordinaire, en cédant ce titre par un transport notifié au débiteur, souscrit au profit du cessionnaire des billets à ordre en représentation de la créance cédée, les porteurs de ces billets en vertu d'un endossement régulier émané du cessionnaire, ont seuls droit d'obtenir paiement du débiteur cédé. Par suite, les créanciers du cessionnaire tombé en faillite ne peuvent pas soutenir, à l'encontre de ces porteurs, qu'à défaut d'une seconde notification de transport, la créance n'est pas sortie du patrimoine de leur débiteur, et qu'elle forme leur gage commun. Il doit en être ainsi surtout quand la création des valeurs négociables par endossement a été mentionnée dans l'acte de cession notifié au débiteur cédé et que les billets à ordre ont été causés « valeur reçue aux causes de l'acte de transport » et signés *ne varietur* par le notaire rédacteur de l'acte et que, par suite, toutes les précautions ont été prises pour éviter la fraude au préjudice des tiers. — Cass., 17 août 1853, Farel, [D. 54.1.41]

103. — Jugé, d'autre part, que si l'endossement d'un billet souscrit avec la mention « qu'il ne fait qu'une seule et même chose avec une délégation de sommes consentie antérieurement à l'endosseur » peut faire acquérir au bénéficiaire de cet endossement des droits sur les sommes ainsi déléguées, vis-à-vis du cessionnaire et endosseur, il n'en est réputé saisi, à l'égard des tiers, que par la signification au débiteur ou par l'acceptation de celui-ci dans un acte authentique. Par suite, si ces formes ne sont pas remplies, il ne saurait prétendre, vis-à-vis des créanciers de la faillite de l'endosseur, que le seul endossement avait suffi pour lui faire acquérir la propriété des sommes, objet de la délégation. — Cass., 22 nov. 1875, Corbineau, [S. 76.1.16, P. 76.24] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 359 *bis*, texte et note 22, p. 431; Dutruc, sur Devilleneuve et Massé, *Dictionn. du content. comm.*, v° *Cession*, n. 4. — V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 257 et s.

104. — Bien que le Code de commerce (art. 139) n'ait déterminé que les conditions de forme nécessaires à la validité de l'endossement, il est évident que ce contrat ayant pour effet de transférer la propriété, l'endosseur doit être à la fois propriétaire du titre et capable d'aliéner ses biens (Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 114 et 115). Si l'endossement s'applique à une lettre de change, l'endosseur doit avoir la capacité de s'obliger par lettre de change. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 116. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 474 et s.

105. — Ainsi le porteur, même de bonne foi, d'un billet à ordre, qui l'a reçu d'un tiers qui n'en était porteur qu'en vertu d'un endossement faux, et qui l'avait soustrait au véritable propriétaire, n'est pas fondé à en demander le paiement au souscripteur entre les mains duquel le véritable propriétaire a formé opposition avant l'échéance. — Cass., 30 mars 1853, Récotte, [S. 53.1.470, P. 53.2.443 D. 53.1.92] — V. Trib. comm. d'Angers, 20 juin 1853, Récotte, [S. 53.2.562] — Bruxelles, 16 janv. 1818, Mathieu, [D. *Rép.*, v° *Effets de commerce*, n. 871] — Pardessus, n. 454.

106. — Jugé cependant en sens contraire que, les endosseurs réguliers d'un billet à ordre qui ont reconnu par leur endossement en avoir reçu la valeur sont tenus de le rembourser au tiers porteur sérieux et de bonne foi, qui lui-même en a versé le montant, bien que ce tiers porteur ne se trouve nanti qu'en vertu d'un faux endossement. — Cass., 30 janv. 1850, Toisnier-Desplaces, [S. 50.1.189, P. 50.2.470, D. 50.1.75]

107. — Dans ce dernier système, celui qui a reçu même de bonne foi, le titre à ordre en vertu d'un faux endossement et qui l'a cédé à son tour par un endossement régulier, doit, conformément à l'art. 1682, C. civ., rembourser au cessionnaire le montant du titre que les garants antérieurs au faux endossement ont refusé de payer. Ainsi lorsqu'un effet à ordre a été volé, que le voleur l'a passé ou fait passer à son ordre par un faux endossement souscrit du nom du dernier porteur, qu'en vertu de cet endossement il l'a depuis négocié au profit d'un tiers et que ce dernier l'a lui-même transmis à un autre qui lui en a fourni la valeur, le propriétaire a une action civile en paiement de la somme portée au billet et en dommages-intérêts contre le cessionnaire du voleur, alors même qu'une ordonnance de la chambre du conseil a déclaré qu'il n'est pas suffisamment prouvé qu'il ait agi frauduleusement, et qu'il n'y a pas lieu à le poursuivre quant à présent par la voie extraordinaire. Cette solution doit surtout s'appliquer à un changeur qui ne tient pas les registres prescrits par la loi du 27 mai 1791 et qui ne peut donner aucun renseignement sur l'individu qui lui a cédé le billet. — Paris, 6 déc. 1821, Joseph, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Changeur*, n. 9 et s., et 36 et s.

108. — Au reste, il a été jugé que le souscripteur d'un billet à ordre est non recevable à opposer au tiers porteur que la signature qui se trouve au bas de l'endossement fait à son profit est fausse, lorsque cette signature est reconnue par les héritiers de l'endosseur. — Bruxelles, 26 mars 1829, Claes, [P. chr.]

109. — Le failli se trouvant dessaisi de l'administration de ses biens et du pouvoir de les aliéner, les endossements postérieurs à la déclaration de faillite ne sont pas opposables à la masse des créanciers. C'est pour déjouer les artifices auxquels le failli pourrait avoir recours dans le but d'éviter cette nullité, que l'art. 139, C. comm., proscrit l'antidate des ordres à peine de faux. — V. *suprà*, n. 67 et s.

110. — Jugé que la négociation d'une traite, faite à une date postérieure au jugement de déclaration de faillite du tireur, par le porteur d'un endos en blanc sans date de ce dernier, est nulle à l'égard même du tiers porteur. — Paris, 7 nov. 1840, Gallay, [S. 41.2.86, P. 40.2.643]

111. — Et le porteur peut, nonobstant le défaut de protêt à l'échéance, s'en faire rembourser le montant par son endosseur. — Cass., 20 déc. 1821, Pelletier, [S. et P. chr.] — Sur la cession d'effets de commerce, en matière de compte-courant, V. *suprà*, v° *Compte-courant*, n. 277 et s.

112. — Jugé, d'autre part, que le souscripteur d'un billet à ordre dont la cession a été faite par un failli a qualité pour contester le titre du porteur. — Paris, 24 mai 1808, Gallot, [S. et P. chr.]

113. — Quant aux endossements faits dans la période antérieure à la déclaration de faillite, ils peuvent tomber sous le coup des art. 446 et 447, C. comm. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 115, note 1. — V. *infrà*, v° *Faillite*.

114. — Spécialement, si le souscripteur d'une lettre de change est tombé en faillite antérieurement à l'endossement, la cession est nulle, comme s'appliquant à une créance qui n'existait plus avec la même étendue et les mêmes droits. — Persil, *Lettres de change*, sur l'art. 136, n. 7.

115. — Celui qui a payé une lettre de change par intervention ne peut ensuite en transmettre la propriété par la voie de l'endossement. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 1007.

116. — Tant que l'endosseur ne s'est pas dessaisi de l'effet de commerce, il peut biffer l'endossement qu'il y a apposé. — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 349; E. Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 219; Nouguier, *Lettres de change*, t. 1, n. 690; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 3, p. 160 et 161; Alauzet, t. 4, n. 1348; Ruben de Couder, v° *Lettres de change*, n. 534; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 127; Bédarride, t. 1, n. 299. — Toutefois s'il a avisé par lettre la personne au profit de laquelle il a fait l'endossement, il importe de déterminer l'instant précis où le contrat s'est formé et à partir duquel la rature n'est plus possible. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, note 2. — V. Savary, Parère 14, p. 195.

117. — Jugé, à cet égard, que pour transférer la propriété d'un titre à ordre, il ne suffit pas que l'endossement soit écrit sur le titre; il faut encore que l'endosseur transfère au bénéficiaire la possession matérielle du titre. Avant cette remise, l'endosseur reste propriétaire; il peut détruire l'endossement en le biffant, et, en conséquence, il conserve le droit d'actionner le tireur en paiement. — Cass., Florence, 9 déc. 1887, Dacol, [S. 88.4.15, P. 88.2.15]

118. — Cette mesure donne un résultat plus complet que de faire faire une contrepassation de l'ordre par celui au profit de qui l'endossement avait été fait à tort; car, à moins d'insérer qu'il ne sera tenu d'aucune garantie, le preneur, en réendossant l'effet à son cédant, s'engagerait lui-même envers les porteurs subséquents. — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.* — *Contrà*, Vidari, n. 166 *in fine*.

119. — Si la lettre sortie des mains de l'endosseur y rentre par suite de négociations, il ne peut biffer son premier endossement au préjudice des signataires ultérieurs. Cette rature à leur égard serait considérée comme non avenue. Mais l'endosseur qui acquitte un effet non payé à l'échéance, a droit, avant de demander le remboursement à son cédant, de biffer sa signature et celle des endosseurs postérieurs. — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 349.

120. — Une lettre de change peut être endossée au profit du tiré; aucun texte ne prohibant cet endossement. — Cass., 27 nov. 1883, Trémont, [S. 85.1.72, P. 85.1.153, D. 84.1.464]

121. — Et celui qui se trouve propriétaire, par voie d'endossement, d'une lettre de change tirée sur lui-même, peut exercer tous les droits attachés à la qualité de tiers porteur, et par conséquent faire constater le refus de paiement par un protêt, s'il n'a point donné son acceptation sur cette lettre. — Bordeaux, 6 août 1844, Larrieu, [S. 45.2.41, P. 45.1.782, D. 45.4.175]

122. — Jugé, de même, que le tiré non accepteur ne pouvant être, avant l'échéance, considéré comme débiteur de la lettre de change, les règles du droit, sur l'extinction des obligations par la confusion, ne font pas obstacle à ce qu'il puisse, avant l'échéance, devenir créancier de la lettre de change par un endossement et transmettre cette créance à un nouveau porteur. — Cass., 27 nov. 1883, précité. — Alauzet, t. 4, n. 1352; Demangeat, sur Bravard-Veyrières, *Tr. de dr. comm.*, t. 3, p. 190 et 191; Boistel, *Pr. de dr. comm.*, p. 510, n. 753; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, t. 1, p. 596, n. 1095; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 524. — V. *suprà*, v° *Confusion*, n. 53 et s.

123. — La créance résultant de l'effet de commerce pourrait-elle être cédée pour partie? La loi ne le défend pas : mais l'endossement partiel est à peu près impraticable et l'on n'en connaît pas d'exemple, tandis que la cession d'une créance peut être réalisée pour partie en se conformant aux règles du droit civil. Le porteur d'un titre à ordre est tenu de remplir des formalités qu'il ne pourrait accomplir que pour partie s'il agissait en vertu d'un endossement partiel. Qui les remplirait pour le surplus de la traite? Et comment les déchéances qui frappent le porteur négligent seraient-elles évitées? — Nouguier, t. 1, n. 665; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 128.

124. — La régularité de l'endossement fait présumer l'intention de transférer la propriété du titre; mais en fait, il peut arriver que l'endossement, quoique régulier dans sa forme, ne constitue qu'un mandat dans la commune intention de l'endosseur et du cessionnaire apparent. En ce cas, il ne produit *entre les parties* que les effets du mandat. La propriété du titre n'est pas transférée au bénéficiaire de l'endossement. — Cass., 1er déc. 1879, Roy, [S. 80.1.158, P. 80.360] — Rouen, 3 mars 1884, sous Cass., 22 févr. 1886, Tellier-Villion, [S. 87.1.59, P. 87.1.131, D. 86.1.156] — Pardessus, *Contr. de ch.*, n. 120 et 383, et *Droit comm.*, n. 350; E. Vincens, t. 2, p. 225; Nouguier, t. 1, n. 726; Bédarride, t. 1, n. 301; Boistel, p. 508; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 541.

125. — Il y a lieu de déterminer dans chaque espèce et d'après les circonstances de fait, si le porteur du titre à ordre a des pouvoirs suffisants pour l'endosser. Les commis d'une maison de commerce reçoivent souvent une procuration à l'effet de créer et d'endosser des lettres de change et des billets à ordre (V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 694 et 695). La procuration peut aussi n'être que tacite et l'endossement souscrit par une femme mariée par exemple peut, à ce titre, avoir effet contre le mari. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 115 et 116. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 420 et 613.

126. — Il a été jugé qu'une femme mariée ne pouvait pas valablement endosser un billet à ordre souscrit à son profit avant son mariage et tombé dans la communauté; qu'en effet le mari, pouvant seul disposer des biens de la communauté, avait seul qualité pour endosser ce billet à ordre et que le cessionnaire avait à justifier du mandat donné à la femme par le mari. — Cass., 7 août 1843, Delachaumes, [S. 44.1.33, P. 43.2.724] — Dans l'espèce, le cessionnaire avait connaissance de l'état de femme mariée de l'endosseur. Mais cette constatation faite par l'arrêt précité, n'était pas nécessaire pour que le débiteur fût en droit de repousser l'action du porteur. — V. Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 116.

127. — Lorsque l'endossement est fait par un mandataire, il ne produit ses effets que vis-à-vis du mandant conformément à l'art. 1998, C. civ. — L'endosseur, pour éviter toute confusion et ne pas apparaître comme le propriétaire du titre doit avoir soin de faire précéder sa signature de la mention : *Par procuration de...*

128. — Il a été jugé, dans le même ordre d'idées, que l'endossement même régulier d'une lettre de change n'est pas translatif de propriété, s'il résulte des circonstances, et notamment de l'absence de valeur fournie, qu'il n'a pas été sincère et a seulement eu pour objet de faciliter la négociation de l'effet au profit de l'endosseur; que dans ce cas, l'endosseur, resté propriétaire de la lettre de change, peut valablement faire opposition entre les mains d'un tiers qui en a opéré le recouvrement pour le porteur; qu'ici ne s'applique pas l'art. 149, C. comm., suivant lequel il n'est pas admis en principe d'opposition au paiement des lettres de change; et que la validité de l'opposition ne peut être contestée sous prétexte qu'aucune condamnation n'a été prononcée, ni même requise contre le porteur. — Cass., 3 août 1876, Porcher, [S. 77.1.349, P. 77.901, D. 77.1.311]

129. — ... Que le propriétaire d'un effet de commerce par lui endossé au profit d'un tiers pour le négocier et lui en procurer la valeur, peut le revendiquer entre les mains du porteur à qui il a été remis avec un endossement en blanc; que le porteur ne peut remplir cet endossement après la faillite de celui qui lui a transmis l'effet. — Cass., 18 nov. 1812, Petou et Soymier, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Faillite*.

130. — ... Que dans le cas où une lettre de change restée la propriété du tireur a été par lui endossée à un mandataire pour en obtenir le paiement, et que ce mandataire a lui-même, dans ce but, endossé la traite au profit d'un tiers, bien que le tiers puisse valablement verser entre les mains du mandataire le produit de la traite acquittée, tant que le mandat n'a pas pris fin, cependant, si ce mandataire tombe en faillite, le tiers ne peut payer le porteur d'une traite tirée par le mandataire et non acceptée avant la faillite. Le paiement fait en pareil cas, après cessation du mandat, ne saurait être opposé au tireur. — Bordeaux, 18 juill. 1832, Albouyn, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Faillite*.

131. — Mais lorsque l'endossement est régulier, les tiers ont toujours le droit d'y voir, suivant leur intérêt, un transport de propriété de la lettre de change, par exemple lorsqu'ils veulent faire annuler contre le tiers porteur le paiement fait dans les dix jours, qui ont précédé la faillite du tiré. — Cass., 1er déc. 1879, précité. — V. *infrà*, v° *Faillite*.

132. — Nous avons dit *suprà*, n. 79, que l'endossement peut, comme la lettre de change (C. comm., art. 110) être causé *valeur en compte*. Mais il est à remarquer qu'une pareille énonciation ne porte aucune idée de quittance, et que même elle l'exclut. Elle signifie qu'il existe ou qu'il existera un compte où cette valeur sera comprise. Par suite, on a soutenu que l'endosseur pouvait, avant de payer, exiger soit du cessionnaire, soit même des tiers porteurs la production du compte et la preuve qu'une dette en résulte à sa charge. — V. Cass., 15 janv. 1823, Delcourt, [S. et P. chr.]; — 20 déc. 1837, Luc Gentille, [S. 38.1.46, P. 38.1.56] — Aix, 28 févr. 1839, Suchet, [P. 39.1.376] — Rouen, 11 juill. 1840, Lefrançois, [P. 41.1.147] — Nancy, 10 déc. 1842, Doublat, [S. 43.2.5, P. 43.2.324] — Paris, 19 mars 1847, Delaloge, [P. 47.1.454] — Pardessus, t. 2, n. 350; Vincens, t. 2, p. 229.

133. — En ce sens, il a été jugé que des billets souscrits « valeur en compte » ne peuvent, s'ils ne sont accompagnés d'un arrêté de compte ou de documents établissant la sincérité de la créance, être opposés en compensation à un tiers. — Paris, 19 mars 1847, précité.

134. — Mais il est admis aujourd'hui sans contestation qu'un endossement causé « valeur en compte » est valable et suffit pour transmettre au porteur la propriété du titre à ordre. Cette translation de propriété n'est pas subordonnée à la condition que le cessionnaire justifiera qu'il est créancier de l'endosseur. — Cass., 25 juill. 1832, Fould, [S. 33.1.347, P. chr.] — Bordeaux, 1er mai 1830, Gouges [P. chr.] — Bédarride, t. 1er, n. 310; Demangeat, sur Bravard-Veyrières, t. 3, p. 150, note; Nouguier, t. 1, n. 638; Alauzet, t. 4, n. 1357; Dutruc, v° *Endossement*, n. 106.

135. — Jugé, en ce sens, que lorsque l'endossement émane du tireur et qu'il est causé valeur en compte, l'accepteur n'est point recevable à demander qu'il soit sursis à statuer sur la demande en paiement de la traite, formée par le tiers porteur, jusqu'à l'apurement du compte entre celui-ci et le tireur. — Paris, 9 nov. 1825, de Saint-Sauveur, [S. et P. chr.]

136. — ... Que l'endossement de billets causés « valeur en compte » est régulier et transmet la propriété des titres au porteur, par ce fait seul que l'endosseur s'engage solidairement avec le souscripteur au paiement de la dette. — Cass., 5 août 1858, Ruinat, [S. 60.1.136, P. 59.765, D. 59.1.123]

137. — ... Que l'énonciation « valeur en compte » établit suffisamment le fournissement d'une valeur susceptible de faire acquérir la propriété du billet, soit au moyen d'une compensation entre deux comptes de crédit et de débit, soit même par l'établissement d'un compte dans lequel la valeur négociée serait comprise, soit encore par l'ouverture d'un crédit pur et simple. — Lyon, 4 déc. 1878, sous Cass., 14 juill. 1879, Poulet, [S. 80.1.23, P. 80.44, D. 80.1.343]

138. — Une lettre de change endossée sans exprimer la valeur reçue a pu être transportée valeur en compte, et ce dernier transport ouvre au profit de l'endosseur une action de reddition de compte représentative de la valeur fournie. Mais le tribunal de commerce ne peut se dispenser de condamner le débiteur à payer les billets à ordre à celui au profit duquel est le transport valeur en compte, quoique celui-ci déclare n'avoir pas reçu les fonds. — Rennes, 29 avr. 1816, Soymié, [P. chr.]

139. — La mention « valeur en garantie » dans l'endossement d'un billet à ordre, remplissant le vœu de la loi aussi bien que celle de « valeur en compte », le porteur de ce billet en est propriétaire, sauf aux parties à fixer par un règlement ultérieur leur situation respective. Ajoutons que le nantissement d'une créance commerciale résultant d'un effet à ordre, peut valablement s'opérer par le simple endossement de l'effet au profit du créancier. En d'autres termes, l'art. 2075, C. civ., qui impose l'obligation d'un écrit enregistré, pour la validité d'une créance mobilière remise à titre de gage, n'est point applicable aux billets de commerce. Ce second point était fort controversé avant la loi du 23 mai 1863; mais cette loi a fait cesser la controverse (C. comm., art. 91, § 2). — V. *infrà*, v° *Gage*, n. 285 et s., 507 et s.

140. — Il est donc certain aujourd'hui que le prêteur qui a reçu à titre de gage et de nantissement des lettres de change revêtues d'un endossement régulier à son profit en est réputé tiers porteur. Il peut à l'échéance les faire protester et en poursuivre le paiement même contre le dernier endosseur qui les lui avait données en nantissement. — Paris, 11 mai 1810, Perdonnet, [S. et P. chr.]

141. — Et l'on doit décider également que lorsque, pour garantir son créancier de traites qu'il lui a souscrites, un débiteur lui a fait la remise d'autres traites qu'il a endossées à son profit, cet endossement opère une véritable transmission de propriété en cas de non paiement des premières traites, et cela quand bien même le créancier aurait déclaré par écrit que les traites ne lui avaient été remises qu'en nantissement et qu'il les rendrait après le paiement de celles souscrites par le débiteur. — Cass., 17 mars 1829, Synd. Laussel, [S. et P. chr.]

142. — Jugé qu'une obligation hypothécaire à ordre, stipulée transmissible par voie d'endossement et ayant pour cause une dette commerciale, peut ne pas constituer un acte commercial, et, dans ce cas, ne doit produire que les effets d'un contrat purement civil; qu'en conséquence, s'il est fait cession pour partie de cette obligation, la clause de garantie et de solidarité souscrite par le cédant vis-à-vis des cessionnaires, et l'engagement de payer lui-même le capital et les intérêts, sauf son recours contre le débiteur, n'a point pour effet d'altérer le caractère de cession appartenant aux actes qui la constatent, et de la faire considérer comme un simple nantissement. La cession a pour effet de déposséder immédiatement le cédant au profit du cessionnaire, qui, en signifiant son titre au débiteur, se trouve valablement saisi à l'égard des tiers, si, au moment de la signification, aucun autre créancier n'a acquis de privilège ou préférence sur la somme cédée. Et en cas de faillite du cédant postérieurement à la cession, la signification du contrat est réputée faite avant tout dessaisissement du failli au profit de la masse, alors qu'elle a eu lieu avant le jugement déclaratif de la faillite. — Lyon, 17 mars 1842, de Pigmier, Ponnet, [S. 42.2.289, P. 42.2.708]

143. — L'endossement régulier à fin de nantissement est le plus souvent réalisé au moyen de l'une de ces deux formules : « Payez à l'ordre de M... à titre de garantie, la somme de... valeur reçue comptant » ou « Payez à l'ordre de M... la somme de... valeur en garantie ». — Boistel, n. 491.

144. — La mise en gage des valeurs négociables peut être réalisée par d'autres moyens que l'endossement régulier à titre de garantie. Cela résulte du mot « aussi » inséré dans le 2e § de l'art. 91. On peut donc employer les formes déterminées par l'art. 2075, C. civ. (Lyon-Caen et Renault, t. 3, n. 271). L'art. 91, § 1, autorise également l'emploi de l'une des formes énumérées dans l'art. 109. On en a conclu que la constitution de gage peut être valablement effectuée sur des titres à ordre, au moyen d'un endossement irrégulier ou d'un endossement en blanc. — Boistel, n. 491. — V. Demangeat sur Bravard-Veyrières, t. 2, p. 304. — V. *infrà*, v° *Gage*, n. 515 et 516.

145. — L'endossement peut avoir pour objet de transporter la propriété non seulement à titre onéreux, mais encore à titre gratuit. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 151 *bis*; Aubry et Rau, t. 7, p. 85, § 659; Demolombe, t. 3, n. 108; Laurent, t. 12, n. 310.

146. — Jugé, en ce sens, que la donation de billets à ordre peut être effectuée par la voie de l'endossement. — Cass., 29 déc. 1890, Burvand, [S. et P. 94.1.442, D. 91.1.321] — V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 112 et s.

§ 2. *Transmission des droits accessoires attachés à la créance.*

147. — L'endossement transfère au cessionnaire, avec la propriété du titre, toutes les garanties accessoires qui sont attachées

à la créance et qui ont pour objet d'en assurer le recouvrement. Ainsi l'hypothèque constituée par le tireur d'une lettre de change ou par le souscripteur d'un billet à ordre, est transmise par l'endossement du titre. On a cependant objecté que l'art. 136, C. comm., ne parle que de la propriété de la lettre de change et ne règle que la transmission des droits et des obligations qui en dérivent et ne peuvent être que personnels et mobiliers. Les droits particuliers qui peuvent être établis séparément, qui n'en sont pas un accessoire nécessaire, sont soumis à d'autres lois. Les art. 2148-1° et 2152, C. civ., exigent que le nom du créancier soit révélé par l'inscription hypothécaire. Cette mesure est nécessitée spécialement par les notifications à fin de purge auxquelles l'art. 2183, C. civ. oblige le tiers acquéreur à procéder. — Massé, t. 4, n. 2996; Cabantous, note sous Cass., 21 févr. 1838, Curmer, [S. 38.1.209]

148. — Mais l'opinion contraire est l'application pure et simple de l'art. 1692, C. civ., aux termes duquel l'accessoire doit suivre le sort du principal. C'est le droit commun qui conserve toute sa force dans le silence du Code de commerce. Les lois hypothécaires n'y mettent pas obstacle. Les notifications de l'acquéreur qui veut purger, ne doivent être signifiées qu'au domicile élu dans l'inscription. C'est au porteur de la lettre de change à faire mentionner son nom en marge de l'inscription, s'il veut être touché par ces notifications. Le tiers acquéreur a toujours le moyen de se libérer en consignant. La question a d'ailleurs été résolue législativement en ce qui concerne l'hypothèque maritime. L'art. 12, L. 10 juill. 1885, reproduction textuelle de l'art. 12, L. 10 déc. 1874, dispose que : « Si le titre constitutif de l'hypothèque est à ordre, sa négociation par voie d'endossement entraîne la translation du droit hypothécaire ». Or il n'y a ici aucune distinction à établir entre l'hypothèque maritime et l'hypothèque terrestre. — Demangeat, sur Bravard-Veyrières, t. 3, p. 142 et note; Alauzet, t. 4, n. 1349, Boistel, n. 752; Nouguier, t. 1, n. 715 et 716; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 129. — V. *suprà*, n. 26 et 27.

149. — Ainsi, lorsque le tireur d'effets de commerce s'est obligé hypothécairement à leur remboursement, l'endossement tansmet le bénéfice de cette hypothèque, aussi bien que la créance dont elle est la garantie spéciale. En cas de protêt, le tirres porteur qui a obtenu un jugement tant contre le tireur que contre l'endosseur peut seul exercer dans l'ordre le droit attaché à cette hypothèque, à l'exclusion de l'endosseur ou de ses créanciers, encore que le transport de l'hypothèque n'ait pas été notifié à ces derniers, conformément à l'art. 1690, C. civ. — Cass., 11 juill. 1839, Waiss, [S. 39.1.939, P. 39.2.425] — V. aussi Cass., 20 juin 1854, Bourdel-Eudes, [S. 54.1.593, P. 54.2.537, D. 54.1.305] — Colmar, 30 déc. 1850, Just-Detrey, [S. 54.2.487, P. 53.1.229, D. 54.2.145] — Dijon, 5 août 1858, Lefebvre, [S. 59.2.50, P. 58.1022] — Trib. civ. Annecy, 3 janv. 1889, J. *La Loi*, 11 mai 1889.

150. — Jugé également que le porteur d'une traite, pour sûreté du paiement de laquelle l'accepteur a affecté un immeuble, est saisi du droit hypothécaire, en vertu de l'endossement même et sans qu'il soit besoin d'un autre acte de cession, ni de signification au débiteur; que, dès lors, il peut requérir l'inscription et poursuivre le débiteur en expropriation. — Bruxelles, 14 juin 1819, Degoes, [S. et P. chr.]

151. — ... Qu'un billet à ordre passé en brevet peut contenir une constitution d'hypothèque valable et que l'endossement régulier de ce billet, transfère au cessionnaire l'hypothèque ainsi constituée en même temps que la propriété du titre. — Alger, 7 mai 1870, Tabet, [S. 71.2.105, P. 71.334, D. 71.2.1]

152. — On doit admettre une solution identique dans le cas d'un créancier privilégié ou hypothécaire qui tire une lettre de change sur son débiteur pour faciliter le recouvrement de sa créance, sans opérer de novation. En effet, suivant la jurisprudence relative à la *provision*, le preneur est considéré comme le cessionnaire des droits du tireur contre le tiré. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 129, note 2. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 655 et 656.

153. — Jugé, en ce sens, que lorsque le vendeur non payé d'un office ministériel a reçu du débiteur des billets à ordre causés valeurs à valoir sur le prix de la cession d'office, ce qui n'opère pas novation de la créance, le cessionnaire de ces billets en vertu d'un endossement régulier peut exercer sur le prix de revente de cet office encore dû par le second acquéreur, le privilège établi par l'art. 2102-4°, C. civ., au profit du vendeur d'effets mobiliers. — Metz, 26 janv. 1854, Simon, [S. 54.2.743, P. 54.1.196, D. 54.2.259] — V. *infrà*, v° *Privilège*.

154. — L'endossement transporte au cessionnaire du titre à ordre les cautionnements, hypothèques et autres accessoires de la créance, alors même qu'il n'en est pas fait mention dans l'effet négocié et que le cessionnaire a pu en ignorer l'existence. Ainsi dans le cas d'une ouverture de crédit par un banquier, sous le cautionnement hypothécaire d'un tiers intervenu à l'acte, les porteurs des effets émis par le crédité et endossés par le créditeur sans mention ni du cautionnement ni de l'hypothèque sont cependant fondés à poursuivre la réalisation du cautionnement hypothécaire. — Paris, 6 juin 1850, Reveche et Empzin, [P. 50.1.80, D. 51.2.181] — Dijon, 5 août 1858, précité.

155. — Jugé, de même, que le porteur de traites créées en représentation d'une ouverture de crédit garantie par hypothèque, peut exercer le droit hypothécaire qui lui a été transmis par l'effet de l'endossement des traites, sans aucune signification préalable au débiteur cédé. — Colmar, 30 déc. 1850, précité.

156. — L'endossement d'effets de commerce souscrits en représentation d'une ouverture de crédit garantie par hypothèque, investit les tiers porteurs des droits hypothécaires attachés à la créance transmise, de telle sorte qu'ils sont tous au même titre les ayants-cause du cédant, et que, dans l'ordre ouvert sur le prix des biens hypothéqués, ils doivent être colloqués au même rang et au marc le franc, sans tenir compte de la date respective de chacun des endossements. Et cette égalité de traitement ne peut pas être modifiée au profit de l'un des cessionnaires qui s'est fait expressément subroger par le créditeur dans tous les droits hypothécaires résultant de l'acte de crédit et notamment dans l'hypothèque légale de la femme du crédité, à laquelle le créditeur s'était fait subroger lui-même, la subrogation expresse ne pouvant pas produire un effet plus énergique que celui de la subrogation tacite, résultant de l'endossement lui-même. — Colmar, 29 mars 1852, Pflug, [S. 54.2.487, P. 53.1.702, D. 54.2.190]

157. — Si, parmi les effets de commerce souscrits par le crédité en exécution d'une ouverture de crédit garantie par hypothèque, les uns sont restés entre les mains du créditeur, tandis que les autres ont été négociés par endossements réguliers, les tiers porteurs de ces derniers effets doivent être colloqués par préférence au créditeur, dans l'ordre ouvert sur le prix de l'immeuble hypothéqué. Et ce droit de priorité doit être reconnu aux tiers porteurs des effets négociés, alors même que le créditeur, étant tombé en faillite, se trouve représenté dans l'ordre par la masse de ses créanciers, celle-ci étant tenue comme son ayant-cause de l'obligation de garantie qui incombe à l'endosseur. — Toulouse, 18 mars 1885, Castaing, [D. 86.2.204] — V. aussi Cass., 20 juin 1854, précité. — Rouen, 9 mai 1854, Fresne, [D. 54.2.247]

158. — Jugé cependant, en sens contraire, que, quand une hypothèque a été consentie pour garantie d'un crédit, l'endossement des billets émis pour l'exercice de ce crédit ne donne pas aux tiers porteurs le droit de requérir collocation pour leur montant en leur nom personnel. Ils peuvent seulement, comme exerçant les droits du donneur de crédit, demander à être colloqués jusqu'à concurrence des sommes dont il est créancier. — Paris, 25 juin 1836, Royer et Salleron, [S. 36.2.355, P. 37.1.393]

159. — Lorsqu'au sujet d'une opération de crédit, une garantie hypothécaire a été donnée pour sûreté du paiement final des effets de commerce que le créditeur accepterait ou endosserait pour le débiteur, les tiers porteurs de ces effets ne sont pas recevables à attaquer le transport sans fraude fait par le créditeur de ses droits, ni à revendiquer le bénéfice de la garantie hypothécaire. — Cass., 12 janv. 1837, Roulland, [S. 37.1.941, P. 37.1.169]

160. — De même, lorsque l'hypothèque n'a été constituée que pour garantir la créance qui résulterait pour solde de compte au profit du créditeur de l'ensemble des opérations faites en vertu du crédit ouvert, l'endossement par le créditeur des effets de commerce à lui souscrits par le crédité, ne transmet aucun droit hypothécaire aux tiers porteurs. Dès lors, le créditeur conserve pour lui seul, à l'exclusion des porteurs, le droit de se faire colloquer dans l'ordre ouvert sur le prix de l'immeuble hypothéqué pour le montant des effets impayés restés entre ses mains. — Cass., 26 déc. 1871, Méguin, [D. 72.1.319]

161. — On peut consentir une hypothèque au profit d'une personne pour une somme égale au montant de billets à ordre

souscrits en faveur de la même personne, avec stipulation que cette hypothèque appartiendra, jusqu'à concurrence, aux tiers porteurs des billets. Dans ce cas, les billets à ordre ont pu être transmis par la voie de l'endossement, et transférer l'hypothèque aux tiers porteurs de bonne foi, bien qu'il soit constant en fait que celui au profit duquel ils ont été souscrits n'en a pas fourni la valeur, si cette simulation n'a pas été faite en fraude des droits d'autrui, et si nul autre créancier n'a été inscrit dans l'intervalle qui s'est écoulé entre les obligations et la négociation des billets. — Cass., 10 août 1831, Julienne, [S. et P. chr.]

162. — Les droits et actions resultant de l'adjudication, que l'Etat est dans l'usage de se réserver contre les adjudicataires, en acceptant d'eux des lettres de change, ne se transmettent point par le simple effet de l'endossement aux personnes à qui les lettres de change sont négociées. — Dès lors, le porteur des lettres de change qui n'a pas fait faire de protêts à l'échéance, et qui est resté plus de cinq ans sans exercer de poursuites contre les endosseurs, ne peut prétendre qu'en vertu des conventions particulières du cahier des charges il a le droit, comme étant à la place de l'Etat, de recourir contre la caution de l'adjucataire pendant trente ans. — Cass., 8 nov. 1825, Germain, [P. chr.

163. — Le porteur ne peut se prévaloir des droits ou exceptions qui résulteraient en faveur des signataires précédents, non du titre à ordre ou d'un acte s'y rattachant, mais d'actes étrangers. — Ainsi jugé que le tiers porteur et les endosseurs d'un billet à ordre ne peuvent exercer les actions et exceptions du créancier vis-à-vis du débiteur que tout autant qu'elles découlent du billet lui-même, et non d'une cause étrangère. — Rennes, 18 août 1845, Ragueneau, P. 45.2.509

§ 3. *Exceptions qui ne peuvent ou qui peuvent être opposées au tiers porteur.*

164. — Tandis que la cession réglée par le droit civil ne peut conférer au cessionnaire des droits plus étendus que ceux de son cédant, le bénéficiaire d'un endossement n'est pas soumis à cette règle. Les débiteurs de l'effet endossé, c'est-à-dire le souscripteur, l'accepteur, les endosseurs antérieurs sont directement obligés, vis-à-vis de lui, sans pouvoir lui opposer les exceptions qu'ils auraient pu faire valoir contre le cédant et dernier endosseur, si celui-ci était resté porteur. Cette règle n'est tracée dans aucun article du Code de commerce; mais elle est universellement reconnue parce qu'elle résulte de la nature même des titres à ordre. Ces titres ne pourraient pas remplir leur fonction, qui est de circuler comme une monnaie de convention, si le porteur légitime n'en était pas considéré comme ayant été dès la création du titre, le seul créancier du débiteur auquel il demande le paiement. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 130; Alauzet, t. 4, n. 1341; Boistel, n. 755-757; Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 139 et s., note. — V. Brauer, p. 44 et 45; Bodin, *Rev. prat. du droit français*, p. 152 et 153.

165. — Jugé, en ce sens, que le porteur d'un titre à ordre, qui en est devenu propriétaire par endossement régulier, a pour débiteur direct le souscripteur, sans intermédiaire des endosseurs qui ne se représentent pas les uns les autres, et il n'est ainsi passible que des exceptions qui lui sont personnelles. — Cass., 3 juin 1891, Cie des Entrepôts et Magasins généraux de Paris, [S. 91.1.296, P. 91.1.732, D. 92.1.279] — V. aussi Cass., 3 févr. 1847, Grange, [S. 47.1.209, P. 47.1.181, D. 47.1.68]; — 18 mai 1850, Devize, [D. 50.1.166]; — 4 août 1852, Ouizille, [S. 52.1.657, P. 54.1.280, D. 52.1.300]; — 19 mars 1860 (motifs), Julienne, [S. 61.1.168, P. 61.898, D. 60.1.188]; — 30 mai 1883, Navarro, [S. 84.1.154, P. 84.1.368, D. 84.1.292]; — 29 mars 1887, Tétevuide, [S. 87.1.160, P. 87.1.379, D. 87.1.451] — Bourges, 14 juill. 1865, Régnier, [S. 65.2.288, P. 65.1111] — Bordeaux, 6 mars 1868, sous Cass., 17 janv. 1870, Comptoir d'escompte de Blaye, [S. 70.1.217, P. 70.535, D. 70.1.102] — Orléans, 24 juin 1868, Comméanche, [S. 68.2.301, P. 68.1131, D. 68.2.195] — Nancy, 25 févr. 1890, Société générale, [D. 90.2.347]

166. — Ainsi le souscripteur ou l'accepteur d'un titre à ordre dont la dette serait éteinte vis-à-vis de l'endosseur par une cause de compensation survenue entre eux, ne pourrait pas opposer cette exception au porteur. Si, dans le cas d'un endossement en blanc, le débiteur peut opposer la compensation du chef de l'endosseur, c'est parce que, l'endossement étant irrégulier, le porteur n'est pas un véritable cessionnaire de la créance mais un simple mandataire de l'endosseur. — Cass., 5 janv. 1864, Fenaille, [S. 64.1.83, P. 64.364, D. 64.1.140] — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 103 et 104.

167. — Le souscripteur d'un billet payable à l'échéance à celui au profit de qui il est souscrit ou à quiconque en sera alors porteur, ne peut, à défaut de signification de la cession qui en aurait été faite, opposer au cessionnaire, porteur de la promesse, le paiement qu'il aurait fait au cédant avant l'échéance. — Bruxelles, 8 juin 1825, F..., [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Billet au porteur*, n. 23 et s. — Sur les paiements non opposables, V. encore *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 46 et 47.

168. — Toutefois des paiements à compte faits par le souscripteur d'un billet à ordre au créancier peuvent, d'après les circonstances de la cause, être valablement opposés au tiers porteur. Dans cet état, le tribunal a pu, sans violer notamment l'art. 139, C. comm., duquel il résulte que la date des ordres est valable jusqu'à inscription de faux, déclarer la date de l'endossement du billet dont il s'agit, simulée et postérieure aux acomptes. — Cass., 21 avr. 1829, Aribert, [P. chr.]

169. — Le débiteur ne peut pas refuser de payer le porteur parce que son consentement aurait été déterminé par violence ou par dol. — Cass., 6 août 1807, Bigot, [S. et P. chr.] — Paris, 19 nov. 1831, Jaffa, [S. chr.] — Orléans, 17 janv. 1843, Cordeiro de Silva, [P. 43.1.284]

170. — Jugé en conséquence que celui qui figure dans un billet à ordre comme endosseur est obligé d'en payer le montant au porteur de bonne foi, même quand l'endossement serait la suite d'un abus de blanc seing. — Cass., 5 nov. 1872, de Néel, [S. 73.1.12, P. 73.17, D. 74.1.37] — Lyon, 13 août 1851, Tigaud, [S. 53.2.59, P. 53.2.226, D. 53.2.30] — Nancy, 20 janv. 1870, Thirion, [D. 72.2.89] — Bordeaux, 20 août 1872, Micheau, [S. 73.2.48, P. 73.309, D. 73.5.165]

171. — Le débiteur ne peut pas non plus exciper de ce que son consentement est vicié par une cause illicite dissimulée sous la cause apparente exprimée dans le titre. Tel est le cas où les effets ont été souscrits en représentation d'une dette de jeu et mentionnent une autre cause. Le tiré ne peut pas opposer au tiers porteur l'exception de jeu résultant de l'art. 1965. Cette solution était admise avant la loi du 28 mars 1885, pour les effets souscrits à propos d'opérations de bourse. — Trib. comm. Seine, 6 nov. 1891, [J. *La loi*, 22-23 nov. 1891] — V. *infrà*, v° *Jeu et pari*, n. 135 et s.

172. — Le débiteur du titre à ordre ne peut pas davantage opposer le défaut de cause de son obligation au tiers porteur qui n'a pas à rechercher si la cause licite énoncée dans la traite est réelle ou fictive. — Cass., 30 mai 1883, Ve Navarro, [S. 84.1.154, P. 84.1.368, D. 84.1.292]; — 29 mars 1887, Tétevuide, [S. 87.1.160, P. 87.1.379, D. 87.1.451]

173. — Jugé également que le souscripteur d'un billet à ordre causé « valeur reçue comptant » ne peut point opposer au tiers porteur qu'il a été trompé par celui au profit de qui il a souscrit l'effet, et qu'il n'en a point réellement reçu la valeur; qu'en conséquence, il ne saurait être admis à la preuve de ce fait, et que les juges ne peuvent suspendre les poursuites dirigées contre lui par le tiers porteur. — Bruxelles, 12 févr. 1829, Vereken, [P. chr.] — V. aussi sous la législation qui admettait les remplacements militaires, Cass., 3 févr. 1847, Grange, [P. 47.1.181, D. 47.1.68]

174. — ... Que le souscripteur d'un billet à ordre causé « valeur reçue en immeuble » ne peut opposer au tiers porteur le défaut de cause résultant de ce que la vente serait nulle, ni par suite se refuser au paiement. — Paris, 6 févr. 1830, Laforest, [S. et P. chr.]

175. — Mais jugé qu'un billet à ordre causé « valeur en vente d'un office d'huissier » devant être réputé sans cause si le souscripteur n'est point investi de la charge, dans ce cas, le souscripteur du billet peut opposer aux tiers porteurs les mêmes exceptions qu'au bénéficiaire. — Paris, 1er févr. 1837, Bergunion, [P. 37.1.223]

176. — Le souscripteur d'un billet à ordre causé « valeur en reste du prix de vente d'un immeuble » ne peut opposer au tiers porteur les exceptions qu'il pourrait faire valoir contre le premier bénéficiaire et, par exemple, se refuser à payer tant qu'il ne lui aura pas été donné mainlevée des inscriptions hypothécaires grevant l'immeuble qui lui avait été vendu comme libre. — Grenoble, 2 mai 1835, David, [P. chr.] — *Contrà*, Bordeaux, 18 therm. an VIII, Racle, [S. et P. chr.]

177. — Et le souscripteur d'un billet à ordre causé « pour vente de biens-fonds », est tenu de payer le tiers porteur de bonne foi, encore bien qu'il existe des inscriptions sur les immeubles, et qu'il ait même été obligé de payer son prix entre les mains des créanciers inscrits. — Cass., 2 mai 1836, Chatelain, [S. 36.1.475, P. chr.] — V. aussi Bourges, 6 août 1825, Sadron, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Bourges, 17 avr. 1832, Chanteclaire, [S. 32.2.489, P. chr.]

178. — Mais le débiteur d'un billet à ordre causé « valeur en contractant » peut opposer au tiers porteur les exceptions que le contrat l'autorisait à opposer au créancier primitif. Ainsi, lorsqu'un pareil billet a été créé pour le prix de la vente d'un immeuble, le souscripteur peut se refuser au paiement envers le tiers porteur, sur le motif que le vendeur n'a pas rempli les conditions de la vente, par exemple, qu'il n'a pas rapporté mainlevée des inscriptions, ainsi qu'il s'y était obligé. — Caen, 15 janv. 1813, Douesnel, [S. et P. chr.]; — 21 janv. 1813, Douesnel, [S. et P. chr.]; — 28 janv. 1817, Adeline, [S. et P. chr.]

179. — Dans un billet causé « valeur reçue comptant par ma reconnaissance du 16 septembre », ces mots « par ma reconnaissance », ne constituent pas une énonciation qui ait un rapport direct à la disposition, de sorte qu'elle doive faire foi contre le porteur et rejeter sur lui la charge de prouver que la reconnaissance avait une cause distincte de celle du billet : c'est au contraire au débiteur à prouver que le billet n'a été créé qu'en remplacement de la reconnaissance et qu'il fait double emploi avec elle. — Paris, 14 janv. 1832, Gerfaud, [P. chr.]

180. — Enfin le débiteur ne peut pas soutenir contre le tiers porteur que son engagement était subordonné à une condition non exprimée qui ne s'est pas réalisée. — Cass., 30 mai 1883, précité.

181. — Mais si l'acte auquel un billet causé « valeur entendue en un acte » se réfère, est conditionnel, le souscripteur du billet peut opposer au tiers porteur les mêmes exceptions qu'au bénéficiaire. — Paris, 31 janv. 1833, Dubarry, [P. chr.]

182. — En somme, quand l'endossement est régulier, on ne peut opposer au tiers porteur qui demande le paiement de son titre, que les exceptions qui concernent la substance même de l'acte ou qui résultent des énonciations du titre.

183. — Si le porteur est l'ayant-cause à titre universel de l'endosseur, le débiteur peut lui opposer toutes les exceptions qu'il pourrait faire valoir contre celui-ci. Mais ce n'est pas un effet de l'endossement, c'est l'application de la règle tracée dans l'art. 1122, C. civ. — Cass., 30 mai 1883, Navarro, [S. 84.1.154, P. 84.1.368, D. 84.1.292]

184. — Celui qui a reçu de la justice mandat de poursuivre le recouvrement d'une lettre de change dans l'intérêt des créanciers du propriétaire de cette lettre ne peut être considéré comme tiers porteur et réclamer les privilèges afférents à ce titre. En conséquence, on peut lui opposer les conventions passées entre le débiteur de la lettre et le propriétaire. — Bordeaux, 5 juin 1835, Fort, [P. chr.]

185. — D'autre part, si, en général, le tiers porteur d'effets de commerce n'est passible que des exceptions qui lui sont personnelles et ne saurait souffrir de celles qui peuvent être opposées au souscripteur, ce bénéfice est restreint au tiers porteur de bonne foi. C'est pour assurer aux effets de commerce le même cours que celui de l'argent monnayé que la loi met le tiers porteur de bonne foi à l'abri de toute exception qui pourrait être opposée à ses cédants par les personnes qui se trouvent engagées dans les mêmes effets. Cette faveur, toute commerciale, cesse dans le cas où il est prouvé que le tiers porteur, loin d'être de bonne foi, n'est, en réalité, que le complice de ses cédants pour enlever aux personnes engagées dans ces effets tous moyens de défense et pour les forcer à un paiement que le même porteur sait bien n'être pas dû. — Cass., 2 déc. 1846, Pyonnier, [P. 47.1.3[illegible]]. — 19 mars 1860, Julienne, [S. 61.1.168, P. 60.898, D. 60.1.188]. — Paris, 4 août 1825, Alli-Perret, [P. chr.] — *Sic*, Alauzet, t. 4, n. 1341; Boistel, n. 755 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 131.

186. — Ainsi, en cas de vente d'un immeuble dotal dont le prix devait être employé à payer les réparations faites à d'autres immeubles dotaux, l'acquéreur qui a réglé ce prix en billets à ordre souscrits au profit de la femme est fondé, lorsque celle-ci les a transmis à un entrepreneur fictif dans le but de se soustraire à la condition d'emploi, à en refuser le paiement au tiers porteur qui les a reçus du même entrepreneur avec connaissance de la fraude. — Cass., 19 mars 1860, précité. — En pareil cas, la mauvaise foi du tiers porteur est suffisamment établie par la déclaration de l'arrêt qu'il a connu les circonstances dans lesquelles ont été souscrits les billets dont il demande le paiement. — Même arrêt.

187. — Jugé, de même, que les exceptions tirées de la fraude ou du fait personnel de l'endosseur cédant peuvent être opposées au tiers porteur qui n'a été que l'intermédiaire complaisant de l'endosseur qui avait frauduleusement détourné la traite et n'en avait pas fait les fonds. — Cass., 19 mars 1878, Société The West-London-Bank, [S. 79.1.76, P. 79.158]

188. — Que l'endossement d'un billet à ordre peut, bien que régulier en la forme, être déclaré nul sur la demande de toute partie intéressée, spécialement du souscripteur, qui prouve que cet endossement n'est que simulé, qu'il cache une fraude et que le porteur n'est pas sérieux. — Cass., 21 févr. 1859, Lecronier, [P. 60.75, D. 59.1.416]

189. — ... Qu'il en est de même lorsque les billets représentant une créance éteinte vis-à-vis de l'endosseur se trouvent sans cause réelle entre les mains du tiers porteur qui ne saurait être considéré comme de bonne foi. — Cass., 25 juin 1890, Pérault, [S. 91.1.437, P. 91.1.1080, D. 90.1.469]

190. — ... Que le billet à ordre qui est sans cause ou qui a une fausse cause ne peut produire aucun effet entre le souscripteur et le bénéficiaire; que cette nullité est opposable au tiers porteur qui n'était pas de bonne foi; que la bonne foi consiste à avoir ignoré le vice résultant de l'absence ou de la fausseté de la cause. — Cass., 18 oct. 1886, Brisson, [S. 86.1.470, P. 86.1.1157, D. 87.1.341]

191. — ... Que dans le cas où la signature d'un billet à ordre a été extorquée par violence (V. *infrà*, v° *Extorsion de titre ou de signature*), le tiers porteur qui a connu la violence, et qui par là est constitué de mauvaise foi, n'est pas fondé à réclamer le paiement du billet. Il peut même dans ce cas être, en outre, condamné à des dommages-intérêts envers le souscripteur. — Cass., 26 janv. 1819, Petit, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 14 avr. 1836, Gugenheim, [P. chr.]

192. — Cependant, disent MM. Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 131 « il ne faut pas exagérer; ... le débiteur est tenu directement envers le porteur et doit le payer, à moins de prouver à la charge de ce porteur, non pas seulement qu'il a connu telle ou telle exception dont le débiteur pouvait se prévaloir, mais qu'il s'est rendu complice d'une véritable fraude destinée à obtenir un paiement qui autrement aurait pu être refusé ». — V. Cass., 25 mars 1828, Couture, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 25 nov. 1831, Rauld, [S. 32.2.304, P. chr.] — V. aussi Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 139 à 141 en note; Garsonnet, p. 10, note 14; Boistel, n. 756, 757. — *Contrà*, Bodin, *Revue pratique de droit français*, p. 152 et s.

193. — Il a été jugé que l'étranger qui dans un billet à ordre par lui souscrit s'est déclaré domicilié en France est non-recevable à opposer au tiers porteur la nullité de son engagement, prise de ce qu'à l'époque où il l'a contracté, il était encore mineur d'après les lois de son pays. — Paris, 15 oct. 1834, Selles, [S. 34.2.657, P. chr.]

194. — L'appréciation des circonstances de fait qui sont de nature à établir si le tiers porteur est ou non de bonne foi, rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fond. — Cass., 14 avr. 1836, précité; — 18 oct. 1886, précité; — 25 juin 1890, précité.

195. — Un endossement régulier fait foi, par lui-même et jusqu'à preuve contraire, des faits qu'il énonce. — Bordeaux, 1er mai 1830, Gonges, [P. chr.]

196. — La véritable date de la transmission d'un effet de commerce est celle de l'endossement. En conséquence, lorsque l'endossement est antérieur à la faillite de l'endosseur, peu importe que la remise de la lettre de change et son paiement aient eu lieu dans les dix jours qui ont précédé cette faillite, si l'effet a pour cause une dette échue : il ne pourrait être invalidé que pour cause de faux concerté entre le débiteur et le créancier. — Paris, 6 nov. 1838, Syndics Bourdon, [P. 39.1.38] — V. *suprà*, n. 67 et s.

197. — Le tiers porteur a le droit d'exiger le paiement sans pouvoir être tenu d'affirmer qu'il ne prête point son nom au tireur, avec lequel l'accepteur prétend qu'il y a compte à faire. — Metz, 15 juin 1817, Pinard, [S. et P. chr.]

198. — De même, le tiers porteur d'une lettre de change, en vertu d'un endossement régulier, n'est pas tenu de justifier qu'il

en a réellement fourni la valeur. Un semblable endossement ne peut être attaqué que par la voie extraordinaire de dol ou de fraude. — Paris, 8 avr. 1826, Joyeux, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 75 et s.

199. — En pareil cas, si les juges n'ont aucun doute sur la bonne foi du porteur, ils peuvent rejeter la demande à fin d'interrogatoire et même de prestation de serment formée contre ce porteur par le débiteur de la traite. — Cass., 2 févr. 1819, Pillart, [S. et P. chr.]

200. — Jugé, cependant, que l'endosseur d'un billet à ordre ne peut refuser de prêter le serment décisoire que lui défère le souscripteur, sur le point de savoir si les valeurs énoncées au billet ont été réellement fournies. — Bruxelles, 9 nov. 1809, Dumont, [S. et P. chr.]

201. — ... Que le tiers porteur d'un billet à ordre auquel le souscripteur oppose la fausse cause du titre peut être contraint, pour prouver sa bonne foi, d'affirmer par serment qu'il n'a pas prêté son nom, et qu'il ignorait la cause illicite du billet. — Aix, 6 janv. 1830, Ducimetière-Monod, [P. chr.]

202. — Cependant bien qu'un endossement soit régulier, les tribunaux de commerce peuvent admettre la preuve testimoniale et même de simples présomptions, pour établir que l'endosseur est étranger à la négociation de l'effet. — Cass., 28 mars 1821, Poullain-Dumesnil, [P. chr.]

203. — La qualité de porteur prise dans un concordat par le détenteur de billets à ordre, fait présumer jusqu'à preuve contraire que la propriété de ces billets lui a été régulièrement transmise. — Bordeaux, 19 mars 1841, Chantecaille, [P. 43.2.192]

204. — Le jugement portant condamnation au paiement d'un effet de commerce doit être annulé sur l'appel, s'il est alors établi que celui qui l'a obtenu n'était qu'un prête-nom du dernier endosseur. Celui-ci ne peut intervenir en cause d'appel pour demander que le jugement de condamnation soit déclaré exécutoire en sa faveur. — Limoges, 17 août 1811, Darlot, [P. chr.]

§ 4. *Garantie due par l'endosseur.*

205. — L'endossement régulier n'a pas seulement pour effet de transférer au porteur, la propriété de la traite cédée. Il oblige, en outre, l'endosseur à payer la traite, dans le cas où le débiteur principal, souscripteur ou accepteur, ne la paierait pas. En effet, l'art. 164, C. comm., accorde au porteur de la traite impayée une action en garantie, qu'il peut exercer, ou individuellement contre le tireur et chacun des endosseurs, ou collectivement contre les endosseurs et le tireur. La même faculté existe pour chacun des endosseurs, à l'égard du tireur et des endosseurs qui le précèdent. L'endosseur est donc tenu bien plus énergiquement que le cédant d'une créance transportée conformément au droit civil. Celui-ci ne garantit, à moins de convention expresse, que l'existence de la créance au temps du transport (V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 381 et s.). Quand il a garanti la solvabilité du débiteur, cela ne s'entend que de la solvabilité actuelle. La garantie de la solvabilité même future ne résulte que de l'insertion au transport d'une « clause de fournir et faire valoir » (V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 422 et s.). Cette clause est pour ainsi dire sous-entendue dans l'endossement. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 132; Bravard, t. 3, p. 170 et 171.

206. — L'endossement oblige celui qui le souscrit envers tous ceux qui, par suite des négociations, deviendront porteurs de la lettre, à la même garantie du paiement que celle qu'il contracte envers son cessionnaire direct. — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 347.

207. — L'endosseur d'une lettre de change est, à l'égard du tiers porteur, réputé débiteur solidaire, avec le tireur, du montant de la lettre, non simple caution de ce dernier (V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 721 et s.). Et le tiers porteur a pu faire au tireur la remise d'une partie de la dette, sans préjudicier à ses droits particuliers contre l'endosseur, alors surtout qu'il se les est formellement réservés. — Cass., 11 févr. 1817, Videau, [S. et P. chr.]

208. — L'acquéreur qui transmet par endossement une lettre de change à son vendeur à compte sur le prix de la vente est tenu, même à l'égard de ce dernier, de toutes les obligations qui résultent du contrat de change. En conséquence, si, à défaut de paiement par le tiré, le vendeur a été obligé de rembourser au porteur la traite qu'il avait négociée, il peut toujours exercer son recours contre l'acquéreur qui l'a dispensé de lui dénoncer le protêt. L'acquéreur ne peut non plus se refuser au paiement de la lettre de change, sous prétexte qu'il s'est libéré au moyen de différents versements faits par lui depuis l'échéance de cette lettre. En pareil cas, le tribunal de commerce est incompétent pour statuer sur la demande reconventionnelle de l'acquéreur en restitution de ce qu'il prétend avoir payé en trop sur son prix d'acquisition. — Grenoble, 29 juill. 1848, Echinard, [P. 48.2.599]

209. — D'autre part, le fait, par le porteur d'un billet à ordre, de recevoir des acomptes du souscripteur, ne lui enlève pas ses droits contre les endosseurs pour le surplus. — Paris, 12 oct. 1848, Mignot, [P. 48.2.426, D. 49.2.5]

210. — Toutefois, l'endosseur d'un effet de commerce n'en peut être réputé débiteur envers le porteur tant que cet effet n'est pas échu, et que le refus par le souscripteur de payer n'a pas été constaté par protêt. Dès lors, ne saurait être annulée comme constituant un paiement de dette non échue, pour avoir été faite dans les dix jours avant l'ouverture de sa faillite, la rétrocession que l'endosseur s'est fait faire de ce billet par le porteur moyennant la même valeur en espèces et en un autre billet revêtu des mêmes signatures. — Bourges, 7 mars 1845, Peronny et Rigoudet, [S. 46.2.270, P. 47.1.326, D. 46.2.226]

211. — Il a été jugé que si, par suite de convention, une obligation notariée peut être transportée par voie d'endossement, un pareil endossement ne constitue cependant qu'une cession civile ordinaire. En conséquence, en cas de non paiement, l'endosseur ne répond de la solvabilité du débiteur que lorsqu'il s'y est engagé, et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance. — Lyon, 26 août 1818, Rhenter, [S. et P. chr.]

212. — Mais, en sens contraire, il a été jugé avec raison que, lorsqu'une obligation à ordre notariée, passée entre négociants sous l'ordonnance de 1673, pour vente de marchandises, a été transmise par voie d'endossement, l'endosseur, aussi bien que le souscripteur, peuvent, sans qu'il y ait violation d'aucune loi, et spécialement des art. 1693, 1694 et 1695, C. civ., être solidairement condamnés au paiement en faveur du tiers porteur. Vainement la négligence du porteur aurait-elle laissé perdre un recours utile contre le souscripteur ; cette négligence ne saurait être imputée au porteur qui agit dans sa propre chose, et non comme mandataire de l'endosseur. — Cass., 30 juill. 1828, Godefroy, [P. chr.]

213. — Les endosseurs sont garants les uns envers les autres de la vérité des ordres et de la lettre de change dont ils signent le transport. — Aix, 5 juin 1818, Portarlier et Lieutaud, [P. chr.]

214. — Par suite il a été jugé que chacun des endosseurs étant tenu de garantir l'existence de la créance au moment du transport, il en résulte que, si le souscripteur est un être imaginaire, le porteur ou les endosseurs ont un recours contre tous ceux qui les précèdent, lors même que le porteur n'aurait pas fait de protêt en temps utile. Il en est surtout ainsi si l'endosseur avait indiqué un « au besoin » chez lui pour le cas de non paiement de l'effet. — Lyon, 15 mars 1826, Brolemann, [S. et P. chr.]

215. — Mais, en sens contraire, il a été jugé que chaque endosseur n'est tenu de faire connaître que son cédant immédiat; qu'ici ne s'applique pas l'art. 1693, C. civ., qui oblige de garantir l'existence de la créance au jour de la cession. — Cass., 17 mars 1829, Juif, [S. et P. chr.] — Lyon, 20 mars 1828, Pascal, [S. et P. chr.] — Pardessus, *Contr. de change*, n. 395 ; Horson, *Quest. sur C. de comm.*, n. 95 et 96 ; Nouguier, *Lettres de change*, t. 1, p. 167.

216. — ... Qu'ainsi l'endosseur n'est pas tenu de prouver l'existence et le domicile du tireur, lorsqu'il ne tient pas immédiatement l'effet de lui. — Paris, 25 avr. 1808, Grainville, [S. et P. chr.] — Sur la garantie due par le banquier dans ce cas spécial. V. *suprà*, v° *Banque*, n. 156.

217. — Sur les effets d'un aval apposé au-dessous de l'endossement, V. *suprà*, v° *Aval*, n. 228 et s.

218. — L'obligation de garantir la solvabilité actuelle et future du débiteur du titre à ordre (V. *suprà*, n. 205) n'est pas de l'essence de l'endossement. Elle peut être écartée par convention expresse, au moyen de l'insertion d'une clause *sans garantie* ou clause *à forfait*. Ainsi quand une lettre ayant été remise conditionnellement, le cessionnaire qui n'en veut pas la transmet à un autre pour le compte du cédant, avec cette énonciation, « sans ma garantie », sans ma responsabilité, cette réserve exclut

nécessairement toute garantie. — E. Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 217.

219. — La mention insérée dans un titre à ordre par le souscripteur, qu'il sera transmissible sans garantie, affecte expressément à ce billet, comme son caractère spécial, la possibilité de circuler en ayant le souscripteur pour seul obligé à son paiement, en quelques mains qu'il passe, et délie par suite les endosseurs successifs de toute garantie à cet égard. — Cass., 8 avr. 1834, Defos, [S. 34.1.225, P. chr.]; — 11 déc. 1849, Dourches, [P. 50.2.43, D. 50.1.47] — Paris, 7 juill. 1849, Delabourdinière, [P. 49.2.17] — Pardessus, *Dr. comm.*, n. 348; Massé, t. 5, n. 91. — *Contra*, Paris, 29 août 1848, Douche, [P. 49.2.17]; — 12 oct. 1848, Mignot, [P. 48.2.426, D. 49.2.5]; — 23 août 1849, Mignot, [P. 49.2.260] — V. *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 465 et s.

220 — La solution contraire doit surtout être admise lorsque les indications de demeures placées à la suite de plusieurs endossements établissent en fait que les endosseurs se sont considérés comme soumis à la garantie de droit commun en matière d'endossement. — Paris, 23 août 1849, précité.

221. — Mais lorsque la clause de non garantie est insérée, non pas dans la lettre de change ou dans le billet à ordre, mais dans l'endossement, elle ne profite qu'à l'endosseur qui l'a stipulée. Chaque endossement constituant un acte distinct de ceux qui le précèdent et de ceux qui le suivent, la clause de non garantie ne peut être invoquée par les endosseurs antérieurs, ni par les endosseurs postérieurs. — Douai, 21 mai 1887, [J. *Le Droit*, 18 juin 1887] — Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 171; Alauzet, t. 4, n. 1378; Boistel, n. 758; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 570.

222. — En tout cas, le cédant par voie d'endossement, à forfait et sans garantie, d'un titre à ordre, demeure cependant garant et de l'existence de la créance et des conséquences de son fait personnel. C'est la seule interprétation raisonnable de la clause de non-garantie. Le cessionnaire consent à ne pas s'adresser, le cas échéant, à son endosseur; mais il entend bien qu'on lui cède des droits existants contre les autres signataires du titre et qu'il pourra poursuivre ceux-ci. — Cass., 31 mai 1864, Lafuente, [S. 64.1.249, P. 64.699, D. 64.1.285] — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 133; Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 171, note; Nouguier, t. 1, n. 940.

223. — Ainsi, l'endossement ou négociation à forfait d'une lettre de change n'a pas pour effet de décharger le cédant de la garantie à raison de l'insolvabilité du débiteur de la lettre de change, lorsqu'au moment de la négociation, ce débiteur était en état de suspension de paiements, et que cette circonstance était connue du cédant. — Aix, 8 janv. 1867, Bonnal, [S. 68.2.18, P. 68.193, D. 67.2.223]

224. — Spécialement, celui qui, après avoir cédé par voie d'endossement, à forfait et sans garantie, un billet à ordre causé valeur en marchandises, et créé pour servir de prix à des marchandises par lui vendues au souscripteur, mais non encore livrées, fait avec cet acheteur, tombé en état de suspension de paiements, une transaction aux termes de laquelle il garde pour son compte les marchandises vendues, en en rendant le prix, et qui, ne pouvant restituer le billet qu'il a cédé, en restitue d'autres ayant une autre origine, est garant de la modification qui, par son fait personnel, s'est produite dans la créance cédée par suite de la privation de la sûreté qui y était attachée, sûreté consistant dans le droit de rétention des marchandises vendues au cas de faillite de l'acheteur. — Cass., 31 mai 1864, précité.

225. — Dès lors, le cessionnaire de ce billet non payé par le souscripteur failli, ou n'ayant reçu dans la faillite qu'un dividende, est fondé à demander à son cédant, par voie de garantie, le remboursement du montant du billet, sous la déduction du dividende payé. Et ce recours, qui est basé non sur les garanties générales résultant de l'endossement, mais sur la garantie spéciale résultant du fait personnel de l'endosseur, n'est soumis à aucune des déchéances prononcées par l'art. 168, C. comm., et notamment à la déchéance pour défaut de protêt ou de notification du protêt. — Même arrêt.

226. — Sur la garantie due par les commissionnaires en marchandises, V. *suprà*, v° *Commission* (contrat de), n. 484 et s.

227. — C'est aux juges du fait qu'il appartient d'apprécier, d'après les termes de l'endossement, l'étendue de l'engagement que le cédant d'un effet de commerce a pris vis-à-vis du cessionnaire et des tiers porteurs. — Cass., 12 août 1835, Maillet, [S. 35.1.603, P. chr.]

228. — En ce qui concerne la compétence, il a été jugé que les endosseurs d'un billet à ordre, assignés au tribunal du domicile du souscripteur par actions principales et séparées, ne peuvent, pour cette cause, demander le renvoi devant le tribunal de leur domicile (C. proc. civ., art. 181). — Bourges, 30 août 1816, Jubert, [P. chr.]

§ 5. *Temps pendant lequel l'endossement peut avoir lieu.*

229. — Jusqu'à l'expiration de son échéance une lettre de change ou un billet à ordre peuvent être négociés par la voie de l'endossement, à moins qu'on ne se trouve dans quelques cas exceptionnels dont nous parlerons tout à l'heure.

230. — Mais cette négociation peut-elle avoir lieu après l'échéance, et quels en sont les effets? On a soutenu que l'endossement postérieur à l'échéance transmet bien la propriété du titre à ordre entre le cédant et le cessionnaire parce que, suivant les règles du droit civil, le transport des créances n'est soumis entre les parties à aucune formalité, mais qu'à l'égard, soit du débiteur, soit des tiers, cette transmission ne peut plus résulter de l'endossement. Cet effet de l'endossement *erga omnes* est dérogatoire au droit commun. La dérogation n'est admise que pour faciliter la circulation des effets à ordre. Le sort de la traite est irrévocablement fixé au moment de l'échéance. Si elle est payée, la créance est éteinte. Si elle ne l'est pas, la créance subsiste, mais il n'y a plus ni lettre de change, ni billet à ordre, bien qu'il y ait des obligations dérivant de ces titres. L'art. 136, C. comm., devient inapplicable. C'est le droit commun qui reprend son empire. Donc, vis-à-vis du tiers, le transport de la créance n'est opéré que par la signification au débiteur cédé. — Savary, *Parf. négoc.*, parère 75; Delvincourt, *Instit. de droit comm.*, t. 2, p. 108; Pardessus, *Contr. de ch.*, n. 132 et s.; *Droit comm.*, n. 351; Horson, *Quest. sur le C. comm.*, n. 87, 88 et 89; Nouguier, *Lettre de change*, t. 1, n. 679.

231. — Jugé, conformément à ces principes, que la propriété d'une lettre de change échue ne peut plus être transmise par voie d'endossement. — Paris, 4 janv. 1817, Delarue, [S. et P. chr.] — Grenoble, 14 juill. 1824, Caudin, [S. et P. chr.] — Rennes, 15 juill. 1844, Letallec, [S. 44.2.433, P. 44.2.292] — V. notamment quand la lettre a été protestée : Rennes, 13 juill. 1844, précité.

232. — ... Que le billet à ordre, acquitté à son échéance, non par le débiteur, mais par le premier endosseur, qui ensuite l'a passé à l'ordre d'un autre individu, a cessé d'être un effet de commerce; qu'en ce cas, le souscripteur poursuivi par le porteur peut opposer la compensation du montant du billet avec ce qui lui est dû par l'endosseur. — Paris, 24 janv. 1809, Daubrée, [S. et P. chr.]

233. — ... Que le souscripteur d'un billet à ordre qui n'a été endossé que depuis son échéance est fondé à opposer au porteur toutes les exceptions qu'il pouvait avoir contre celui au profit de qui le billet a été consenti. — Rennes, 18 janv. 1820, Pascaud, [S. et P. chr.]

234. — ... Que l'endossement d'un billet à ordre, après son échéance, ne vaut que comme un transport ordinaire. — Limoges, 13 juill. 1820, Pilté Grenet, [S. et P. chr.]

235. — ... Que le souscripteur d'un billet à ordre ne peut être soustrait, au moyen d'un endossement tardif, à la juridiction qui lui était acquise au moment de l'échéance. — Même arrêt.

236. — ... Que des effets de commerce protestés et retirés par celui qui les a souscrits ne peuvent revivre en passant dans les mains d'un tiers après leur échéance. — Cass., 28 mars 1811, Magro, [S. et P. chr.]

237. — Mais il est généralement admis que les titres à ordre ne perdent point leur caractère, ni les effets qui leur sont propres par le seul fait de leur échéance. Rien ne permet jusqu'au paiement de déclarer l'art. 136, C. comm., inapplicable à ces titres. Ce n'est pas une disposition de faveur dérogatoire au droit commun, mais une disposition motivée par la nature même du titre à ordre, qu'il soit civil ou commercial. L'endossement postérieur à l'échéance produit donc les mêmes effets que l'endossement antérieur. — Cass., 28 nov. 1821, de Nettancourt, [S. et P. chr.]; — 5 avr. 1826, Avias, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1833, Inglée, [S. 33.1.100, P. chr.]; — 28 janv. 1834, Bories, [S. 34.1.115, P. chr.]; — 3 avr. 1848, Larrieu, [S. 48.1.277, P. 48.2.

96, D. 48.1.82]; — 22 mars 1853, Jean, [S. 53.1.469, P. 53.2.409, D. 53.1.83]; — 29 août 1854, Gaillard, [S. 55.1.191, P. 55.2.192, D. 54.1.287]; — 25 juill. 1855, Chollot, [S. 56.1.25, P. 56.1.393, D. 55.1.288]; — 18 août 1856, Wieldon, [S. 57.1.586, P. 58.481, D. 57.1.39] — Paris, 6 avr. 1809, Barbazan et Hupais, [S. et P. chr.] — Toulouse, 22 mars 1810, Bélesta, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 30 avr. 1812, Lefebvre, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1818, Dumortier-Wuillaumez, [S. et P. chr.]; — 25 mai 1819, N..., [S. et P. chr.]; — 14 janv. 1822, Heathcote, [S. et P. chr.] — Paris, 18 juin 1822, Restoud, [S. et P. chr.] — Toulouse, 29 nov. 1822, Mercadier, [S. et P. chr.] — Metz, 18 janv. 1823, Gobron, [S. et P. chr.] — Lyon, 29 juill. 1826, Reverdy et Buisson, [S. et P. chr.]; — 1er déc. 1828, Humbert, [S. 31.2.272, P. chr.] — Paris, 31 août 1831, Inglée, [S. 32.2.153, P. chr.] — Toulouse, 26 juill. 1832, Malgouyre, [S. 32.2.508, P. chr.] — Paris, 15 févr. 1838, Sasse, [P. 38.1.447] — Bourges, 23 nov. 1839, Giraut, [S. 41.2.586, P. 41.2.583] — Caen, 20 avr. 1844, Denoiset, [P. 44.2.454] — Paris, 26 avr. 1843, Huau, [P. 43.1.690] — Bordeaux, 23 nov. 1843, de Noiret, [S. 44.2.437, P. 44.2.453] — Lyon, 30 avr. 1845, Melon, [S. 46.2.190, P. 46.2.366, D. 46.2.94] — Paris, 15 juill. 1846, Dyson, [P. 46.2.558]; — 13 août 1846, Hulin, [S. 47.2.462, *ad notam*, P. 46.2.558]; — 4 août 1847, Cabasse, [P. 47.2.411] — Montpellier, 25 juill. 1851, Saint-Etienne et Bouvron, [S. 52.2.48, P. 53.1.539, D. 52.5.226] — Bastia, 28 août 1854, Santini, [S. 54.2.644, P. 55.2.192] — *Sic*, Massé, t. 3, p. 168; Rivière, p. 256; Hœchster et Sacré, p. 506; Persil, sur l'art. 136, n. 6; Bédarride, t. 1, n. 296 et s.; Boistel, n. 751; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 135; Bravard-Veyrière et Demangeat, t. 3, p. 153 et 154; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 522; Alauzet, t. 4, n. 1350, 1351.

238. — Et la transmission est valable, même après protêt. — Cass., 26 janv. 1833, précité. — Paris, 31 août 1831, précité; — 15 févr. 1838, précité. — Bourges, 23 nov. 1839, précité. — Lyon, 30 avr. 1845, précité. — *Contrà*, Alauzet, t. 4, n. 1350 et 1351.

239. — D'où l'on a conclu que les signataires d'un titre à ordre commercial depuis l'échéance restent soumis à la juridiction commerciale. — Paris, 6 avr. 1809, précité. — Bruxelles, 14 nov. 1818, précité; — 25 mai 1819, précité. — Toulouse, 29 nov. 1822, précité. — Caen, 20 avr. 1844, précité.

240. — ... Que le souscripteur d'un billet à ordre peut être poursuivi devant le tribunal de l'endosseur, lors même que l'endossement a eu lieu après l'échéance. — Paris, 24 nov. 1807, Laurent, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 23 nov. 1843, précité.

241. — ... Que le souscripteur ne peut opposer au tiers porteur de bonne foi les exceptions qu'il aurait pu opposer à l'endosseur au moment de l'échéance. — Cass., 28 nov. 1821, précité; — 22 mars 1853, précité; — 25 juill. 1855, précité. — Toulouse, 22 mars 1810, précité. — Lyon, 30 avr. 1845, précité.

242. — ... Qu'il ne peut donc opposer ici l'exception de la compensation, ni l'exception résultant du paiement de la traite faite au cédant depuis l'échéance. — Cass., 28 janv. 1834, précité; — 22 mars 1853, précité. — Lyon, 1er déc. 1828, précité. — ... Que le souscripteur doit s'imputer sa négligence de n'avoir pas retiré du commerce son billet lorsqu'il le payait. — Bourges, 23 nov. 1839, précité.

243. — Jugé cependant que le souscripteur peut refuser de payer s'il prouve qu'antérieurement à l'échéance il s'était libéré, au moyen d'arrangements particuliers pris avec l'endosseur. — Metz, 18 janv. 1823, précité.

244. — L'endossement d'une lettre de change postérieurement à l'échéance produisant vis-à-vis des tiers porteurs ultérieurs les mêmes effets que l'endossement antérieur à l'échéance, on ne peut opposer au tiers porteur l'exception de non garantie stipulée par un des endosseurs, encore bien que cette non garantie ait été stipulée dans un endossement postérieur à l'échéance. — Cass., 29 août 1854, Gaillard, [S. 55.1.191, P. 55.2.192, D. 54.1.287]

245. — Le tiers porteur de bonne foi d'un billet à ordre en vertu d'un tel endossement a le droit d'en exiger le paiement du souscripteur, alors même que, depuis l'échéance et antérieurement audit endossement, une saisie-arrêt aurait été pratiquée entre les mains de ce dernier sur le bénéficiaire. — Cass., 25 juill. 1855, Chollot, [S. 56.1.25, P. 56.1.393, D. 55.1.288]

246. — Il n'y a d'exception que pour le cas où l'endossement ainsi fait ne serait pas sérieux et de bonne foi; mais un tel caractère ne saurait résulter de ce qu'il aurait été remis en blanc, si d'ailleurs il y avait cause légitime de créance entre l'endosseur et le nouveau bénéficiaire. — Montpellier, 25 juill. 1851, précité.

247. — Jugé, dans tous les cas, qu'à supposer qu'un effet de commerce soit négociable après son échéance au moyen d'un simple endossement et même quand il y a eu protêt, une pareille jurisprudence ne saurait être invoquée dans le cas où, après protêt, l'effet a donné lieu entre les endosseurs à des recours, à des assignations, et à une instance suivie de jugement et d'inscription hypothécaire, et que c'est près de quinze mois après l'échéance que des endosseurs qui avaient remboursé ont remis l'effet en circulation avec un nouvel endossement pour échapper aux exceptions que leur auraient opposées les endosseurs précédents en cas d'action récursoire de leur part. — Rennes, 15 juill. 1844, Letallec, [S. 44.2.433, P. 44.2.292]

CHAPITRE III.

ENDOSSEMENT IRRÉGULIER.

SECTION I.

Généralités.

§ 1. *Caractère présumé de procuration.*

248. — L'art. 138, C. comm., est ainsi conçu : « si l'endossement n'est pas conforme aux dispositions de l'article précédent, il n'opère pas le transport; il n'est qu'une procuration ». Nous avons dit *suprà*, n. 124 que l'endossement, même régulier, peut n'être pas translatif de propriété, si dans la commune intention des parties, il n'a été fait qu'à titre de procuration. Quand l'endossement n'est pas revêtu de toutes les formes prescrites par l'art. 137, C. comm., la loi présume cette intention et refuse à l'endossement *irrégulier* l'effet déterminé par l'art. 136.

249. — L'endossement *en blanc*, c'est-à-dire celui qui ne consiste que dans la signature de l'endosseur, sans aucune autre mention, présente une irrégularité particulière dont les conséquences sont examinées *infrà*, n. 300 et s.

250. — Est irrégulier l'endossement qui n'exprime pas la valeur fournie (V. *suprà*, n. 75 et s.). Jugé que l'endossement causé simplement valeur reçue, sans indiquer la nature de cette valeur, étant irrégulier, ne transfère pas la propriété de l'effet de commerce, et ne vaut que comme procuration. — Cass., 24 juin 1812, Tardif, [S. et P. chr.]; — 10 sept. 1812, Dubois Jubainville, [S. et P. chr.]; — 18 mai 1813, Royanet, [S. et P. chr.]; — 9 nov. 1836, Allard et Hartmann, [S. 37.1.143, P. 37.1.23] — Bruxelles, 9 août 1810, Vandamme, [S. et P. chr.] — Liège, 13 déc. 1810, Termonia, [S. et P. chr.] — Besançon, 14 août 1811, Bourdenet, [P. chr.] — Bruxelles, 19 nov. 1812, Luppens, [S. et P. chr.] — Pau, 18 juill. 1837, Barret, [P. 38.1.105]

251. — L'endossement irrégulier ne vaut que comme procuration, lors même qu'il n'est irrégulier que pour défaut de date (V. *suprà*, n. 57 et s.). Par suite, alors même que l'endossement sans date exprime la valeur reçue, le porteur peut être déclaré non-recevable à demander le paiement de l'effet au tireur, si l'endosseur désavoue le mandat, en prétendant n'avoir pas fourni la valeur de la lettre à ce même tireur. — Cass., 29 mars 1813, Maes, [S. et P. chr.] — Colmar, 13 juin 1810, Lœvel, [S. et P. chr.]

252. — Il est généralement admis que le défaut de date ne peut être suppléé par aucune circonstance, notamment par la date de l'aval qui suivrait l'endossement. — Pothier, n. 39; Nouguier, t. 1, n. 631; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 147, note 1. — V. *suprà*, n. 65.

253. — Quant à l'endossement antidaté, V. *suprà*, n. 67 et s.

254. — On ne peut corriger un endossement auquel il manquerait ou la date ou la mention de valeur; car celui qui a fait un endossement avec telle énonciation plutôt qu'avec telle autre, est présumé n'avoir pas voulu le rédiger autrement. Par exemple, s'il n'a pas exprimé la valeur fournie, la présomption établie par l'art. 138 est qu'il ne l'a pas reçue. — V. *infrà*, n. 324.

255. — Toutefois cette présomption peut être contraire à la

réalité des faits et résulter, par exemple, de la négligence de l'endosseur qui a effectivement reçu la valeur du titre cédé, mais qui a omis d'en faire mention, et de l'ignorance du cessionnaire qui a accepté le titre avec un endossement irrégulier. En ce cas, la présomption résultant de l'art. 138 peut-elle être combattue par la preuve contraire? Il faut écarter d'abord l'opinion suivant laquelle l'art. 138 établirait une présomption absolue (*juris et de jure*), même dans les rapports de l'endosseur et du cessionnaire. Il serait fort injuste que ce dernier fût contraint comme mandataire de rendre compte à l'endosseur du paiement du titre, alors qu'il lui en aurait fourni la contre-valeur. D'ailleurs on admet au profit de l'auteur d'un endossement régulier le droit de faire la preuve contraire à la présomption de l'art. 136 (V. *suprà*, n. 124 et s.). Il faut reconnaître le même droit au profit du cessionnaire en vertu d'un endossement irrégulier, à l'encontre de la présomption de l'art. 138. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 147.

256. — Dans un second système, le cessionnaire en vertu d'un endossement irrégulier a toujours le droit de prouver qu'il a fourni la valeur du titre cédé et il peut établir ainsi son droit de propriété *erga omnes*. Dans le cas d'endossement régulier, c'est la transmission de propriété que la loi présume; dans le cas d'endossement irrégulier, c'est le mandat. La seule différence qu'il y ait entre les art. 137 et 138, C. comm., consiste à intervertir la charge de la preuve contraire. — Frémery, p. 132; Massé, n. 1574.

257. — Ainsi jugé que le tiers porteur d'une lettre de change dont l'endossement est irrégulier peut prouver, par des moyens extrinsèques à l'acte, qu'il a réellement fourni la valeur de la traite, et qu'il en a par conséquent acquis la propriété; et qu'il peut être admis à faire cette preuve aussi bien à l'égard du souscripteur qu'à l'égard de l'endosseur, son cédant. — Paris, 8 avr. 1837, Bazire-Longueville, [P. 37.1.494] — V. aussi Paris, 18 juin 1831, Beaulieu, [P. chr.]

258. — ... Que le tiers porteur d'un effet de commerce en vertu d'un premier endossement qui n'énonce pas la valeur fournie peut, même vis-à-vis du souscripteur, établir par témoins qu'il a réellement fourni la valeur de cet effet, et que, dès lors, il ne doit pas être considéré simplement comme mandataire de l'endosseur. — Amiens, 8 mars 1840, Devienne, [S. 42.2.121, P. 42.1.254] — V. aussi Cass., 17 déc. 1827, Deshayes, [S. et P. chr.]; — 8 nov. 1826, Doubler, [S. et P. chr.]; — 15 mars 1826, Briot, [S. et P. chr.] — V. Paris, 22 déc. 1825, Driwer-Cooper, [P. chr.]; — 15 mars 1826, Goddes-Dumesnil, [S. et P. chr.] — Rouen, 19 juill. 1826, Heudron, [S. et P. chr.]

259. — ... Qu'à la charge, par le tiers porteur, en vertu d'un endos irrégulier, de justifier d'une négociation sérieuse et d'une créance légitime en l'acquit de laquelle la valeur lui a été transmise, l'endossement recouvre son vrai caractère et son efficacité, et doit être considéré non comme constitutif d'un simple mandat, mais comme ayant transféré la propriété du titre à ordre au porteur, et ce tant contre l'endosseur que contre le souscripteur débiteur primitif. — Bourges, 26 mai 1863, Geisles frères, [D. 63.2.198] — V. aussi Orléans, 17 déc. 1887, Thérode, [D. 88.2.260] — Paris, 28 nov. 1889, Toulze, [D. 90.2.349] — Trib. Chartres, 21 janv. 1879, [J. *Le Droit*, 17 avr. 1879]

260. — Jugé encore que, s'il est vrai qu'en principe l'endossement irrégulier ne vaut que comme procuration pour le porteur et permet au tiré de lui opposer les exceptions qu'il pourrait opposer au tireur, le porteur en vertu d'un pareil endos n'en conserve pas moins le droit de prouver contre son endosseur ou contre les syndics de la faillite de celui-ci, et, *à fortiori* contre le tiré qui a accepté l'effet, le versement des valeurs et la réalité de la transmission à son profit de la propriété dudit effet, en dehors de l'endossement. — Cass., 12 janv. 1869, de Barral, [S. 69.1.173, P. 69.153, D. 72.1.125]

261. — Suivant l'opinion qui a prévalu, la question doit être résolue par une distinction. *Entre les parties* le porteur peut toujours établir la sincérité de l'opération et démontrer qu'il a fourni la valeur du titre à ordre irrégulièrement endossé. A la charge de faire cette preuve, il pourra soit repousser l'action de l'endosseur tendant à lui demander compte du paiement qu'il a reçu, soit exercer contre cet endosseur l'action en garantie dans le cas où la traite ne serait pas payée par le souscripteur ou par l'accepteur. Cette preuve peut être faite, par tous les moyens admis en matière commerciale : livres, correspondance, bordereaux de négociation; par témoins et par simples présomptions. — Nouguier, t. 1, n. 771 et 775; Alauzet, t. 4, n. 1363 et s.; Bravard et Demangeat, t. 3, p. 180; Boistel, n. 766; Bédarride, t. 1, n. 320 et 321; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 587 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 148.

262. — Mais, à l'égard des tiers, aucune preuve ne peut être admise contre le texte de l'endossement. — Alors même que le tiers serait le souscripteur même de l'effet, il aura toujours le droit d'invoquer l'irrégularité de l'endossement et la présomption résultant de l'art. 138, C. comm., pour ne voir dans le porteur qu'un simple mandataire, sans que celui-ci soit recevable à prouver contre lui la réalité de la cession. — Cass., 21 févr. 1870, Perrochon, [S. 71.1.76, P. 71.204, D. 70.1.364]; — 17 août 1881, Faillite Caralp, [S. 82.1.81, P. 82.1.166, D. 82.1.340]; — 12 nov. 1890, Corse, [S. 91.1.150, P. 91.1.362, D. 91.1.406] — Bordeaux, 14 mai 1872, Tourneur, [S. 72.2.363, P. 72.1059, D. 74.2.10] — Orléans, 9 juin 1853, Ballot, [P. 53.2.125] — Nouguier, *loc. cit.*; Alauzet, *loc. cit.*; Bravard-Veyrières et Demangeat, *loc. cit.*; Boistel, *loc. cit.*; Bédarride, *loc. cit.*; Ruben de Couder, *loc. cit.*; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

263. — Par application de cette doctrine il a été jugé que le porteur en vertu d'un endossement irrégulier peut être admis à prouver que l'endosseur a eu l'intention et la volonté de lui transmettre la propriété de l'effet de commerce, et que lorsque cette intention et cette volonté résultent de la preuve qui est faite, il doit être décidé que la transmission de l'effet s'est opérée entre l'auteur de l'endossement et celui au profit de qui il est fait, sauf, toutefois, les droits des tiers. — Cass., 25 janv. 1832, Pougens, [S. 32.1.189, P. chr.]; — 30 déc. 1840, Dujat, [S. 41.1.28, P. 43.1.55]; — 8 nov. 1842, Guyard, [S. 43.1.62, P. 43.1.161]; — 29 déc. 1858, Guesdon, [S. 59.1.97, P. 59.415, D. 59.1.25]; — 7 août 1867, Dats, [S. 67.1.381, P. 67.1045]; — 12 mars 1879, Brugnier-Rourc, S. 80.1.113, P. 80.251] — Lyon, 21 mars 1811, Souchay, [S. et P. chr.] — Liège, 16 déc. 1812, Coulenor, [S. et P. chr.] — Rennes, 27 août 1819, N..., [P. chr.] — Toulouse, 3 août 1843, Lamouroux, [P. 43.2.687]

264. — ... Que la preuve de la transmission de la propriété au preneur peut résulter de l'interrogatoire sur faits et articles subi par la partie, ainsi que des autres documents de la cause. — Cass., 14 avr. 1856, Vimard, [S. 56.1.266, P. 57.740, D. 56.1.266]

265. — ... Que l'irrégularité de l'endos en vertu duquel un individu se trouve porteur d'un billet à ordre, ne peut être opposée par le souscripteur à l'effet d'en refuser le paiement, lorsqu'il a été jugé, en sa présence, contre la succession du bénéficiaire originaire, que la propriété de ce billet a été véritablement transmise au porteur. — Cass., 21 févr. 1870, précité.

266. — .. Que le porteur d'un billet à ordre en vertu d'un endossement incomplet ne peut être considéré comme légitime propriétaire à l'égard du souscripteur, alors même qu'il justifierait notamment par un bordereau de négociation signé de son endosseur, et ayant acquis date certaine avant l'échéance, en avoir fourni la valeur à ce dernier; que, dès lors, le souscripteur peut lui opposer, comme simple mandataire de l'endosseur, toutes les exceptions, et notamment la compensation qu'il aurait pu invoquer contre celui-ci. — Cass., 15 juin 1831, Friedlein, [S. 31.1.411, P. chr.]; — 30 déc. 1840, précité; — 15 déc. 1841, Masselin, [P. 42.1.324]; — 5 juill. 1843, Duboul, [S. 44.2.51, P. 43.2.711]; — 24 déc. 1850, Verdier, [S. 51.1.24, P. 52.1.348, D. 51.1.31] — Paris, 29 juin 1842, Kosp, [P. 43.2.156]

267. — ... Que si la procuration résultant d'un endossement irrégulier ou en blanc est révoquée par la survenance de la faillite de l'endosseur, le porteur qui ne peut agir contre le souscripteur de l'effet qu'à la charge de subir les exceptions qui pourraient être opposées à l'auteur de l'endossement irrégulier n'est pas recevable à prouver contre ce souscripteur qu'il a fourni la valeur du billet et qu'il en est ainsi devenu propriétaire. — Cass., 5 janv. 1864, Fenaille, [S. 64.1.83, P. 64.364, D. 64.1.140]

268. — ... Que le porteur d'une lettre de change qui a reçu l'effet du tireur en vertu d'un endossement irrégulier, doit être considéré, par rapport au tiré, comme étant, non point un cessionnaire véritable de l'effet, mais un simple mandataire du tireur, alors même qu'il offrirait de prouver qu'il a fourni la valeur de l'effet; par suite, le tiré peut lui opposer l'exception *non numeratæ pecuniæ* qu'il aurait à faire valoir contre le tireur. — Paris, 18 mars 1858, L..., [S. 58.2.428, P. 58.354]

269. — Toutefois, le souscripteur qui a reconnu que le por-

teur était propriétaire de l'effet, par exemple en sollicitant de lui des délais ou en obtenant de lui des renouvellements, n'a plus le droit de lui opposer les exceptions personnelles à l'endosseur, ni de prétendre que le mandat résultant de l'endos irrégulier a pris fin par la faillite du mandant. — Cass., 12 nov. 1890, précité. — Bordeaux 14 mai 1872, précité.

270. — La masse des créanciers de la faillite de l'endosseur, n'ayant sur un effet de commerce endossé par le failli que les droits de celui-ci et ne pouvant agir pour obtenir la restitution dudit effet, que du chef du failli et comme son ayant-cause, ne peut pas être considérée comme un tiers au point de vue de l'application de l'art. 138, C. comm. Par suite, le porteur en vertu d'un endossement irrégulier est recevable à prouver contre le syndic la réalité du transport. — Cass., 29 déc. 1858, Guesdon, [S. 59.1.97, P. 59.415, D. 59.1.25] — *Sic*, Nouguier, t. 1, n. 777; Demangeat, sur Bravard-Veyrières, t. 3, p. 183, note; Boistel, n. 767; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 590-592. — *Contrà*, Cass., 2 févr. 1852, Belleisle, [S. 52.1.234, P. 53.1.396, D. 52.1.49

271. — Le défaut de présentation du billet à l'échéance et l'absence de protêt ne sont pas de nature, à eux seuls, à établir la simulation de l'endossement du billet. — Lyon, 4 déc. 1878, sous Cass., 14 juill. 1879, Poulet, [S. 80.1.29, P. 80.44, D. 80.1.343]

§ 2. *Effets de l'endossement à titre de procuration.*

272. — Lorsque l'endossement n'est fait qu'à titre de procuration, — notamment lorsqu'il est irrégulier et qu'il n'est pas établi qu'il y ait eu cession de la créance (V. *suprà*, n. 256 et s.), — les rapports de l'endosseur et du preneur sont ceux de mandant à mandataire. Par suite, le propriétaire peut, conformément à la disposition de l'art. 2004, C. civ. (V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 781 et s.), révoquer le mandat qu'il a donné et exiger la restitution du titre. — Paris, 18 déc. 1850, Humbert, [P. 51.1.333, D. 54.5.284] — Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 3, p. 172; Nouguier, t. 1, n. 768; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 138.

273. — C'est ainsi, par application du droit commun (C. civ., art. 1993; — V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 446 et s.), que si le preneur a touché le montant de la traite en vertu de l'endossement à titre de procuration, il est tenu de rendre compte à l'endosseur et de lui rembourser la somme. — Orléans, 17 déc. 1856, Barberon, [P. 57.1208] — Pardessus, n. 354; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 138.

274. — Le porteur en vertu d'un endossement irrégulier a qualité, comme mandataire de l'endosseur, pour recouvrer le montant de la traite et pour en donner quittance à celui qui la paie. Il a le droit et le devoir de faire toutes diligences nécessaires à cet effet et de remplir toutes les formalités que la loi prescrit pour assurer le recours de l'endosseur (C. comm., art. 119, 153, 173 et s.). Il est responsable de sa négligence envers son mandant.

275. — Mais le porteur d'une lettre de change, en vertu d'un endossement irrégulier (pour défaut de date), a-t-il qualité pour en poursuivre le recouvrement en son nom personnel? On a soutenu la négative en vertu de la maxime que *nul en France ne plaide par procureur*. — Cass., 10 juill. 1822, Hubert, [S. et P. chr.]; — 9 nov. 1836, Allard et Hartmann, [S. 37.1.143, P. 37.1.23] — Pau, 18 juill. 1837, Barret, [P. 38.1.105] — Sur le principe. V. *suprà*, v° *Action (en justice)*, n. 144 et s.

276. — Cependant la solution contraire a prévalu comme étant plus conforme à la nature du titre à ordre : car il est évident que l'endosseur à titre de procuration entend conférer au preneur les pouvoirs les plus étendus à fin de se dispenser d'intervenir lui-même. Jugé, en ce sens, que l'endossement irrégulier d'un billet à ordre, bien qu'il ne vaille que comme procuration, confère cependant au porteur le droit d'en poursuivre le recouvrement en son propre nom. — Cass., 24 déc. 1850, Verdier, [S. 51.1.24, P. 52.1.348, D. 51.1.31]; — 12 janv. 1869, de Barral, [S. 69.1.73, P. 69.153, D. 72.1.125] — Colmar, 11 mars 1812, Merian Kouder, [S. et P. chr.] — Paris, 7 janv. 1815, Triquot, [S. et P. chr.] — Bourges, 16 févr. 1816, Serreau, [S. et P. chr.] — Orléans, 1er févr. 1853, Perrin, [P. 53.1.453, D. 53.2.172]

277. — Seulement le débiteur peut opposer au porteur qui le poursuit en vertu d'un endossement irrégulier et qui par suite n'est réputé que mandataire de son cédant, tous les moyens de défense et exceptions qui peuvent être opposés à celui-ci. — Mêmes arrêts. — V. aussi Cass., 12 nov. 1890, Corse, [S. 91.1.150, P. 91.1.362, D. 91.1.406] — Paris, 24 sept. 1846, Tiercelin, [P. 47.1.133] — Pardessus, n. 354; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 581. — V. *suprà*, n. 266 et s.

278. — Réciproquement, les exceptions jugées en faveur du bénéficiaire d'un billet à ordre profitent au tiers porteur en vertu d'un endos irrégulier, qui ne peut être réputé que mandataire dudit bénéficiaire. — Paris, 25 juill. 1852, Lefebvre, [P. 53.1.98]

279. — On peut opposer en appel, au porteur d'un billet à ordre en vertu d'un endossement irrégulier, la compensation résultant, contre l'endosseur, d'une créance acquise depuis l'appel, par le souscripteur du billet, alors même qu'avant cette acquisition, le jugement de première instance, portant condamnation du souscripteur au profit du porteur, aurait été signifié à la partie condamnée : la signification de ce jugement, dont l'effet est subordonné à l'appel, ne peut équivaloir à la signification d'un transport saisissant irrévocablement le cessionnaire. — Cass., 16 déc. 1851, Baudon, [S. 52.1.197, P. 52.1.348, D. 54.1.282] — Sur les moyens de cassation, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2752 et 2753.

280. — Le porteur à titre de procuration d'un effet de commerce à ordre peut lui-même constituer un second mandataire C'est ainsi que dans la pratique, un banquier chargé par un négociant de la place d'encaisser un effet payable sur une autre place, charge à son tour un banquier de cette dernière ville d'opérer le recouvrement. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 138. — V. Pothier, n. 42.

281. — Le porteur d'un titre à ordre en vertu d'un endossement de procuration a-t-il le pouvoir de transmettre lui-même la propriété de ce titre par un endossement régulier? Dans le sens de la négative, on peut invoquer la règle tracée par l'art. 1988, C. civ. Le porteur, dit-on, n'est ni propriétaire du titre, ni investi par son mandant d'un pouvoir exprès de l'aliéner. D'ailleurs le mandataire ne peut pas, au moyen d'un endossement, enlever à son mandant le droit de révoquer le mandat. Jugé, en conséquence, que, dans notre hypothèse, l'accepteur poursuivi par le tiers porteur, peut exciper de l'irrégularité de l'endossement, pour prétendre qu'il a des comptes à faire avec le premier endosseur. — Bruxelles, 30 juin 1810, Brépols, [S. et P. chr.] — Savary, parère 41; Pothier, n. 41 et 89; Rivière, p. 406.

282. — Mais l'opinion contraire est généralement admise. Le titre à ordre étant par nature un titre négociable, destiné à circuler et créé dans ce but, celui qui l'endosse à titre de procuration donne nécessairement au preneur, le pouvoir de le négocier. Le principe établi dans l'art. 1998, C. civ., est sans application. Il est donc reconnu que la procuration résultant pour le porteur d'un endossement irrégulier, s'étend au droit de transmettre la propriété de l'effet par un endossement régulier. — Cass., 20 janv. 1814, Deroi Powis, [S. et P. chr.]; — 12 août 1817, Saillard, [S. et P. chr.]; — 14 juill. 1823, Gautreau, [P. chr.]; — 18 janv. 1825, Levrier et Jacquemet, [P. chr.] — Liége, 2 nov. 1815, Vincent, [P. chr.]; — 2 nov. 1815, Unican, [P. chr.] — Paris, 29 janv. 1816, Bourdon et Dupuis, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 4 mars 1820, Buyse-Deslée, [S. et P. chr.] — Lyon, 22 mars 1825, Bellat, [S. et P. chr.] — Rouen, 19 juill. 1826, Heudron, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 28 déc. 1840, Pergaud, [P. 41.1.353] — Orléans, 17 déc. 1856, Barberon, [P. 57.1208] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Endossement*, § 1; Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 222; Fremery, *Etudes du dr. comm.*, chap. 20, p. 133; Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 3, p. 173 et s.; Nouguier, t. 1, n. 787; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 139; Boistel, n. 764; Bédarride, t. 1, n. 323.

283. — ... Sauf l'action en reddition de compte de mandat qui peut appartenir à l'auteur de l'endossement irrégulier contre son mandataire dans le cas où celui-ci ne lui aurait pas versé la valeur du billet au moment de son transfèrement. — Orléans, 17 déc. 1856, précité.

284. — Jugé spécialement que l'endossement irrégulier d'un billet à ordre constitue une procuration et confère à l'endossataire le mandat de négocier l'effet par voie d'endossement régulier. — Cass., 10 mai 1865, Pierret, [S. 65.1.258, P. 65.625, D. 65.1.275]; — 14 janv. 1873, Susini de Ruiseco, [S. 73.1.16, P. 73.23, D. 73.1.235]; — 3 mai 1893, Bourreau, [S. et P. 93.1.348, D. 93.1.520] — Orléans, 18 déc. 1887, Thérode, [D. 88.2.266] — Paris, 25 nov. 1886, Lemonnier, [D. 87.2.110] — Lyon, 5 mars 1896, Vignaud, [S. et P. 99.2.230]

285. — Il importerait peu que le porteur régulier n'eût payé

qu'une partie de la valeur du billet, et que le complément l'eût été par un tiers. — Bordeaux, 28 déc. 1840, précité.

286. — Le porteur investi de la propriété de la traite par un endossement régulier émané du mandataire peut poursuivre le paiement sans que le tiré accepteur de la lettre de change ou le souscripteur du billet à ordre puisse lui opposer les exceptions qu'il aurait eu le droit d'invoquer contre l'endosseur à titre de procuration. — Amiens, 7 févr. 1895, Aubé-Degoy, [S. et P. 96. 2.28] — Lyon, 5 mars 1896, précité.

287. — D'autre part, l'art. 140, C. comm., ne distinguant pas entre les endossements réguliers et les endossements irréguliers, et soumettant indistinctement à la solidarité tous ceux qui ont signé, accepté ou endossé une lettre de change ou un billet à ordre, ledit mandataire se trouve désormais, non plus à titre de mandat, mais en vertu de l'endossement régulier qu'il a passé, c'est-à-dire comme endosseur, tenu personnellement au paiement du billet transféré. — Orléans, 17 déc. 1856, précité.

288. — Lorsque le porteur, investi de la propriété de la traite, en vertu de l'endossement régulier du mandataire, n'a pu obtenir paiement du débiteur et que le mandataire son endosseur, a été contraint, après protêt, de lui rembourser la valeur fournie, celui-ci se trouve subrogé aux droits du porteur et peut exercer son recours contre le souscripteur et contre les endosseurs qui le précèdent, notamment contre son mandant. Il n'agit plus en qualité de mandataire, mais en vertu d'une subrogation légale. — Cass., 15 mars 1826, Brot, [S. et P. chr.]; — 10 juill. 1861, Ginet, [S. 62.1.531, P. 62.979]; — 10 mai 1865, précité; — 14 janv. 1873, précité; — 14 juill. 1879, Poulet, [S. 80.1.29, P. 80.44, D. 80.1.343]; — 3 mai 1893, précité. — Trèves, 27 avr. 1808, Kistner, [S. et P. chr.] — Caen, 15 févr. 1848, Riant, [S. 52.2.218, P. 50.1.309, D. 50.2.159] — Agen, 31 janv. 1851, Baudé, [S. 52.2.218, P. 50.1.309, D. 51.2.148] — Nîmes, 11 août 1851, Chenard, [P. 52.1.22, D. 54.5.285] — Lyon, 5 mars 1896, précité. — Alauzet, t. 4, n. 1373; Bédarride, t. 1, n. 326 et s.; Boistel, n. 761. — V. aussi Bravard-Veyrières et Demangeat, t. 3, p. 456, p. 180, note 1 et p. 183, note.

289. — Jugé, dans le même sens, que si, après protêt, faute de paiement par le souscripteur, l'endosseur a remboursé le montant de la traite au porteur, il est subrogé légalement dans tous les droits de celui-ci, conformément à l'art. 1250, C. civ., dont la loi commerciale n'a pas écarté l'application dans ce cas; et, dès lors, il peut lui-même en poursuivre le remboursement contre le souscripteur, malgré une saisie-arrêt formée entre les mains de ce dernier par un créancier de l'ancien mandant du poursuivant. — Orléans, 17 déc. 1856, précité. — En vain, le souscripteur, qui ne se plaint d'ailleurs d'aucune fraude à son préjudice, alléguerait-il que l'endossement régulier a été causé « valeur en compte » et qu'il n'existait aucun compte entre l'endosseur et le porteur, ce qui laissait au premier sa qualité de mandataire et ne lui permet pas, dès lors, d'agir personnellement. La loi n'exige pas, en effet, que la nature du compte soit indiquée; il suffit que celui qui avait transmis régulièrement le billet s'en retrouve ultérieurement porteur par suite du remboursement qu'il a dû en faire, pour que le montant doive lui en être remis par le souscripteur. — Même arrêt.

290. — Jugé, au contraire, que le souscripteur d'un effet de commerce, assigné en paiement par un endosseur qui a reçu le titre du bénéficiaire par un endossement irrégulier, et qui, l'ayant négocié, a été obligé de rembourser faute de paiement, peut opposer à cet endosseur toutes les exceptions qu'il pourrait opposer au bénéficiaire lui-même. — Bruxelles, 17 janv. 1817, Brugner, [S. et P. chr.]

291. — L'endossement irrégulier ne valant pas pouvoir pour transporter la propriété de la lettre, quand les termes de l'endossement sont limités au simple droit de recevoir, il s'ensuit que l'endossement d'une lettre de change causée « valeur en recouvrement » n'est qu'un simple mandat qui ne donne point au porteur le droit de transmettre la propriété de la lettre. — Paris, 23 déc. 1806, Mony d'Herbisse, [S. et P. chr.] — Pardessus, n. 354.

292. — Il est de principe que l'absence des conditions requises pour la régularité de l'endossement des billets à ordre ou des lettres de change peut être opposée par toute personne intéressée à s'en prévaloir. — Cass., 20 août 1845, Henry, [S. 46. 1.164, P. 46.1.209, D. 45.1.418]

293. — Ainsi jugé que l'irrégularité d'un endossement qui n'énonce pas la nature de la valeur fournie peut être opposée par toute partie intéressée et par l'endosseur lui-même. — Cass., 18 mai 1813, Royanet, [P. chr.] — V. aussi Cass., 27 vend. an II, [S. et P. chr.]

294. — ... Que le souscripteur d'un billet à ordre est recevable à contester l'endossement de ce billet, s'il a intérêt à le faire, soit pour n'être pas distrait de ses juges naturels, soit pour opposer des exceptions à l'endosseur. — Bordeaux, 19 nov. 1827, Daumy, [S. et P. chr.]

295. — ... Que les vices des ordres mis au dos d'un effet de commerce peuvent être opposés au porteur, soit par le tireur, lorsqu'il est créancier d'un des endosseurs, soit par les premiers endosseurs, lorsqu'ils sont créanciers d'un des endosseurs subséquents. — Besançon, 14 août 1811, Bourdenet, [P. chr.]

296. — Toutefois le souscripteur de la traite ne peut pas se prévaloir de l'irrégularité de l'endossement lorsqu'il n'a aucun intérêt à le faire; ainsi lorsqu'il a été jugé contre la succession de l'endosseur qu'il a effectivement reçu la valeur du titre endossé et que d'autre part le souscripteur ne peut opposer aucune exception du chef dudit endosseur, il ne peut refuser le paiement au porteur. — Cass., 12 janv. 1869, de Barral, [S. 69.1.73, P. 69. 153. D. 72.1.125] — V. *suprà*, n. 265.

297. — L'endosseur n'est pas recevable à exciper d'un défaut de date dans l'endossement pour se soustraire à l'observation du délai prescrit pour l'exercice de l'action en garantie. Le défaut de date ne peut faire considérer l'endossement comme une simple procuration, qu'à l'égard des tiers intéressés à soutenir que l'endosseur n'avait plus capacité de transmettre le titre à l'époque où il a été remis au porteur. — Grenoble, 3 févr. 1836, Martin, [S. 36.2.419, P. chr.] — V. aussi Cass., 14 juill. 1823, Gautreau, [P. chr.] — Bruxelles, 7 janv. 1808, Solvyns-Gambier, [S. et P. chr.]

298. — Il a été jugé que l'irrégularité d'un endossement pour défaut de date peut être opposée, non seulement par l'endosseur, mais encore par le tireur ou l'accepteur. — Cass., 29 mars 1813, Maes, [S. et P. chr.]

299. — Mais il a été jugé, au contraire, que la date de l'endossement n'est exigée que dans l'intérêt des endosseurs ou de leurs créanciers. Dès lors, si ceux-ci ne se plaignent pas, l'accepteur ne peut opposer l'absence ou l'irrégularité de la date. — Bruxelles, 20 août 1812, Depaepe, [S. et P. chr.]

Section II.

De l'endossement en blanc.

§ 1. *Caractère présumé d'endossement irrégulier.*

300. — L'endossement en blanc ne consiste que dans la signature de l'endosseur apposée au dos du titre à ordre. Il est d'un usage très-fréquent pour deux raisons principales : le grand nombre de traites que le commerçant ou le banquier doit parfois endosser et le manque de temps pour y inscrire des endossements complets; et la nécessité, quand on présente à l'escompte un effet de commerce, de n'y pas mentionner le bénéficiaire de l'endossement, afin de n'avoir pas à biffer son nom en cas de refus, car la circulation du titre serait entravée s'il portait la trace d'un refus à l'escompte. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 151.

301. — D'après l'art. 23 (tit. 5), Ord. 1673, les signatures au dos des lettres de change ne servaient que d'endossement et non d'ordre. Cependant l'usage avait fini par l'emporter sur la loi, et on considérait les endossements en blanc comme translatifs de propriété en faveur du porteur. — Lettre de d'Aguesseau au procureur général du parlement de Toulouse, 8 sept. 1747. — Merlin, *Rép.*, v° *Endossement*, n. 1. — V. aussi Cass., 24 févr. 1806, Mouton, [S. et P. chr.]; — 10 août 1814, Debonne-Dessomes, [S. et P. chr.] — Paris, 12 nov. 1808, Delance et Belin, [P. chr.] — Orleans, 10 févr. 1809, Beaumarie, [S. et P. chr.] — Bourges, 11 avr. 1809, Huet, [S. et P. chr.] — Mais ce n'était qu'une présomption susceptible d'être combattue par la preuve contraire. — Cass., 2 brum. an X, Enregistr., [S. et P. chr.]; — 27 vend. an XI, Lesage, [S. et P. chr.]

302. — Une loi du 20 vendémiaire an IV avait interdit les négociations en blanc des lettres de change et autres effets de commerce (art. 1). Les effets ainsi négociés devaient être confisqués; la moitié de leur valeur appartenait au négociateur, l'autre moitié devait être versée au Trésor (art. 2). Cette prohibition,

toute de circonstance, ne pouvait pas trouver place dans le Code de commerce.

303. — L'endossement en blanc, dépourvu de toutes les mentions exigées par la loi, est le plus *irrégulier* des endossements. En conséquence, toutes les règles qui concernent l'endossement irrégulier lui sont pleinement applicables en vertu de l'art. 138, C. comm., ou de son interprétation : l'endossement en blanc ne transmet donc pas la propriété du titre et ne confère au porteur qu'un mandat pour en opérer la négociation. — Cass., 27 janv. 1812, Martin, [S. et P. chr.] — 14 juin 1882, Brocheton, [S. 85. 1.489, P. 85.1.1163, D. 84.1.224] — V. *suprà*, n. 248.

304. — Cette présomption, qui résulte de l'art. 138, peut d'ailleurs être combattue par la preuve que le preneur a réellement fourni la valeur de l'effet endossé en blanc. Par suite, les juges du fond peuvent s'appuyer sur les circonstances et les documents de la cause, et même sur de simples présomptions (laissées à leur souveraine appréciation), pour décider que le porteur d'un effet, endossé en blanc, est réellement propriétaire dudit effet. — Cass., 16 déc. 1879, Martelet, [S. 81.1.421, P. 81.1.1072, D. 80.1.197] — V. aussi Cass., 11 juill. 1820, Clavel, [S. et P. chr.]; — 10 mars 1824, Lallemand, [S. et P. chr.] — Nîmes, 19 févr. 1810, Barjeton-Montaise, [S. et P. chr.] — Amiens, 29 juin 1813, Peton et Loymier, [S. et P. chr.] — Paris, 8 févr. 1817, Barandon, [S. et P. chr.] — Caen, 26 févr. 1827, Durand, [S. et P. chr.] — Orléans, 18 déc. 1837, Goujon, [P. 38.1.297] — Montpellier, 27 juin 1844, Lacostine, [P. 45.1.69, D. 45.4. 177] — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149. — V. *suprà*, n. 256 et s.

305. — Jugé, en ce sens, que le porteur d'un billet à ordre en vertu d'un endossement en blanc peut être reconnu propriétaire de ce billet, et qu'il a le droit d'en exiger le remboursement de son endosseur, en prouvant qu'il en a réellement fourni la valeur au souscripteur, et que l'endosseur en blanc a donné sa signature à titre de cautionnement. — Metz, 3 juill. 1823, Boucher-Toutain, [S. et P. chr.]

306. — ... Que l'endosseur qui a été contraint de rembourser au tiers-porteur le montant d'une lettre de change peut exercer son recours contre son propriétaire cédant, encore bien qu'il n'ait reçu et possédé cette lettre qu'en vertu d'un ordre en blanc, s'il établit, même par des preuves en dehors de l'acte, qu'il en avait fourni la valeur à ce dernier. — Bordeaux, 6 août 1844, Larrieu, [S. 45.2.41, P. 45.1 782, D. 45.1.175]

307. — ... Que lorsqu'un billet de grosse porte un endossement en blanc, et qu'en vertu de deux endossements réguliers il a été ultérieurement transmis à un tiers porteur, celui-ci, pour établir qu'il est devenu propriétaire de cet effet par la négociation faite à son profit et le paiement qui en a été la suite, peut suppléer à l'insuffisance de l'endossement par des preuves extérieures et directes, telles que des lettres des précédents endosseurs revêtues du timbre de la poste et ayant ainsi une date certaine et non suspecte. — Aix, 28 févr. 1839, Sacher et Giraud, [P. 39.1.376] — ... Qu'en supposant même qu'on ne dût pas admettre en faveur de la propriété du porteur une preuve écrite prise en dehors de la lettre de grosse, et que l'endos irrégulier ne pût valoir que comme procuration, le souscripteur de cet endossement irrégulier doit être considéré comme le mandant de l'endosseur qui le suit immédiatement, et que, à ce titre, il est responsable des faits de ce mandataire qu'il s'est donné, et qui a vendu la lettre et en a touché le prix des mains du tiers porteur. — Même arrêt.

308. — Il a été ainsi jugé que la preuve est admissible soit contre l'endosseur, soit contre le tireur et le tiré, soit contre les créanciers du signataire des endossements tombé en faillite. — Angers, 18 févr. 1838, Chesneau, [S. 38.2.261, P. 39.1.434] — Toulouse, 18 juill. 1838, Duboul, [S. 39.2.147, P. 39.1.434] — V. aussi Bruxelles, 2 févr. 1820, Hamelinck, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 257 et s.

309. — Jugé, d'autre part, qu'en pareil cas le porteur n'a d'action que contre son cédant et contre le souscripteur et non contre les autres endosseurs en blanc et notamment le bénéficiaire du billet. Que l'effet ainsi transmis ne doit pas être restitué au bénéficiaire. — Paris, 31 déc. 1840, Regnault, [P. 41.1.57]

310. — Mais suivant l'opinion généralement adoptée, si la règle d'après laquelle l'endossement en blanc d'une lettre de change vaut seulement comme procuration, ne fait pas obstacle à l'admission de preuves extrinsèques, pour établir, en dehors de l'endossement, la réalité du transport de l'effet, c'est seulement dans les rapports du porteur avec son endosseur. — A l'égard du tiré accepteur, ou du souscripteur du billet à ordre, la preuve de la réalité du transport doit se trouver dans l'endossement lui-même, à moins que l'on ne puisse établir, à la charge du tiré, une reconnaissance ou obligation personnelle. — Cass., 29 déc. 1858, Guesdon, [S. 59.1.97, P. 59.415, D. 59.1.25]; — 5 janv. 1864, Fenaille, [S. 64.1.83, P. 64.364, D. 64.1.140]; — 7 août 1867, Dats, [S. 67.1.381, P. 67.1045] — V. aussi Cass., 26 févr. 1827, Durand, [S. et P. chr.]; — 31 juill. 1833, Estèves, [S. 33.1.756, P. chr.]; — 25 juin 1845, Bardet, [S. 45.1.829, P. 45.2.735, D. 45.1.345] — V. *suprà*, n. 262 et s.

311. — Le porteur peut même faire cette preuve à l'égard d'un endosseur antérieur, si celui-ci a aussi endossé en blanc, parce que, alors, le dernier endosseur doit être réputé le mandataire du premier et l'oblige par son fait. — Cass., 7 août 1867, précité.

312. — Lorsqu'il a été décidé par les juges du fond que la propriété d'un effet de commerce n'avait pas été transportée au porteur par un endossement en blanc, on ne peut se faire un moyen de cassation de ce qu'il n'a point été statué sur la question de savoir si, comme le porteur le prétendait, la preuve du transport de propriété ne résultait pas des registres, comptes et autres titres des parties. — Cass., 8 janv. 1812, Maclagan, [S. et P. chr.]

313. — Il y a un titre à ordre auquel ne s'applique pas la présomption résultant de l'art. 138, C. comm. C'est le chèque à ordre qui peut être transmis même par voie d'endossement en blanc, d'après les termes mêmes de l'art. 1, dern. alin., L. 14 juin 1865. Cette dérogation aux règles du Code de 1807 est un acheminement vers un système beaucoup plus rationnel qui consisterait à n'attacher aucune présomption, soit de cession, soit de mandat, à la régularité ou à l'irrégularité de l'endossement, l'effet du contrat restant à déterminer dans chaque espèce d'après l'intention des parties. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 152. — V. *suprà*, v° *Chèque*, n. 106 et s.

§ 2. *Effets de l'endossement en blanc.*

314. — L'endossement en blanc confère au porteur le droit de réclamer le paiement du titre à ordre ; de donner au débiteur quittance et décharge du montant de la traite en cas de paiement; de faire dresser protêt dans le cas de non paiement; enfin de poursuivre par les voies judiciaires le recouvrement de l'effet impayé. — Cass., 20 févr. 1816, Nabon, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1864, Bernard-Guyot, [S. 64.1.414, P. 64.681, D. 64.1.415] — Douai, 3 août 1814, Soyer, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 2 févr. 1820, Hamelink, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 6 août 1844, Larrieu, [S. 45.2.41, P. 45.1.782, D. 45.1.175] — *Contrà*, Rouen, 28 mars 1809, Bèche, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 274 et s.

315. — Mais l'endossement en blanc d'un titre à ordre n'ayant pas pour effet d'en transmettre la propriété et ne valant que comme procuration, il en résulte que le souscripteur ou l'acceptant peut opposer au porteur, qui n'est saisi que par un endossement de cette nature, et qui, dès lors, n'est que simple mandataire, toutes les exceptions qu'il serait en droit d'invoquer contre le bénéficiaire du billet, son mandant. Et cela, alors même que le tiers porteur justifie par des preuves extrinsèques qu'il a fourni la valeur au tireur de la lettre de change ou au bénéficiaire du billet à ordre, et que celui-ci a entendu lui transmettre la propriété de la lettre de change, et non pas lui donner un simple mandat. — Cass., 20 août 1845, Henry, [S. 46.1.164, P. 46. 1.209, D. 45.1.418]; — 20 juill. 1864, Bernard-Guyot, [S. 64.1. 414, P. 64.681, D. 64.1.415] — Orléans, 18 déc. 1837, Goujon, [P. 38.1.297] — Paris, 21 déc. 1843, Chapsal, [P. 44.1.886]; — 17 avr. 1846, Adam, [P. 46.1.723, D. 46.4.180] — V. *suprà*, n. 300, 320, 359.

316. — Spécialement le souscripteur d'un billet à ordre, s'il n'est pas commerçant et si le billet n'a pas une cause commerciale, peut décliner la juridiction du tribunal de commerce vis-à-vis du tiers porteur en vertu d'un endossement en blanc, alors même que celui-ci serait commerçant. — Orléans, 18 déc. 1837, précité.

317. — De même que tout autre endossement irrégulier, un endossement en blanc vaut procuration à l'effet de négocier l'effet, tout aussi bien qu'à l'effet de recevoir paiement. — Toulouse, 28 mai 1825, Pomarède, [S. et P. chr.] — Favard de Langlade, sect. 3, § 2, n. 1; Persil, sur l'art. 138, n. 3; Nouguier, t. 1,

p. 303. — V. aussi Cass., 14 janv. 1873, Susini de Ruiseco, [S. 73.1.16, P. 73.23, D. 73.1.235] — V. *suprà*, n. 282 et s.

318. — Le mandataire peut opérer la négociation de différentes manières. Il peut d'abord transmettre l'effet endossé en blanc, de la main à la main, sans que son nom figure sur le titre, comme on peut le faire d'un titre au porteur. Jugé, en ce sens, que des effets de commerce souscrits en blanc étant assimilés au numéraire, sont valablement transmis par tradition manuelle. — Montpellier, 19 nov. 1840, préfet de l'Aude, P. 41.2.74. — Sur l'assimilation des effets endossés en blanc et du titre au porteur, V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 113 à 121.

319. — S'il opère la négociation au moyen de la tradition manuelle, le mandataire n'est pas garant du paiement, puisque son nom ne figure pas sur le titre endossé en blanc. Toutefois il est garant de la sincérité de la signature de l'endosseur; mais non pas de la sincérité des signatures antérieures. — Nouguier, t. 1, n. 804 et 805; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Banque*, n. 156.

320. — Cependant l'art. 138, C. comm., ne permet pas d'appliquer à cette transmission la règle établie par l'art. 2279, C. civ., qu'en matière de meubles possession vaut titre. Celui à qui le mandataire aura livré de la main à la main l'effet endossé en blanc, n'en sera lui-même présumé détenteur qu'à titre de procuration, à moins qu'il ne prouve en avoir fourni la valeur soit à l'endosseur, soit au mandataire. — Paris, 25 nov. 1886, Lemonnier, [D. 87.2.110] — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149, note 1, p. 115, et n. 150, note 4.

321. — Jugé, en ce sens, que la signature en blanc apposée au dos d'une lettre de change, sans date, sans énonciation de valeur fournie, sans endossement au profit d'une personne désignée ne peut en opérer le transport; dans ce cas, le tiers porteur ne pourrait en exiger le paiement qu'autant qu'il justifierait que celui dont il tient la lettre de change avait mandat de l'individu qui a donné la signature en blanc, et que ce dernier a profité de tout ou partie des valeurs remises. — Paris, 30 janv. 1840, de Gricourt, [P. 40.1.161]

322. — Au reste, un marchand auquel un billet à ordre a été remis avec un endossement en blanc peut, après avoir passé ce billet à un autre marchand avec un pareil endossement, lui en transférer la propriété par un acte extrinsèque à cet endossement — Cass., 17 déc. 1827, Deshays, [S. et P. chr.]

323. — Le mandataire peut aussi transformer l'endossement en blanc en un endossement régulier en remplissant le blanc de son nom ou du nom d'une autre personne et en y inscrivant au-dessus de la signature de l'endosseur les mentions prescrites par l'art. 137, C. comm. C'est un très ancien usage. Il est fondé sur ce que l'endossement en blanc implique de la part de l'endosseur, un mandat donné au preneur de régulariser l'endossement si cette transformation peut offrir quelque utilité. Si le mandataire a inscrit dans le blanc le nom d'une autre personne, la négociation est parfaite et s'opère directement de l'endosseur au preneur, sans que le mandataire se rende garant du paiement, puisque son nom ne figure pas dans le titre cédé. S'il a régularisé l'endossement en y inscrivant son propre nom, le mandataire transmettra à son tour le titre par un nouvel endossement régulier ou irrégulier à l'ordre d'un tiers. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 150; Ruben de Couder, n. 583; Pothier, n. 40; Savary, parères, 8 et 62; Merlin, v° *Endossement*, n. 1; Pardessus, n. 346; Nouguier, t. 1, n. 787; Alauzet, t. 4, n. 1370 et 1371; Bédarride, t. 1, n. 323; Bravard et Demangeat, t. 3, p. 176 et s.

324. — L'endossement en blanc se distingue sous ce rapport des autres endossements irréguliers qui ne peuvent pas être licitement complétés par le porteur lorsqu'ils sont dépourvus de l'une des mentions exigées par l'art. 137, C. comm. On ne peut pas alors présumer le mandat, et jusqu'à preuve contraire on doit supposer que l'endosseur a omis à dessein la mention qui fait défaut. On s'exposerait à méconnaître sa volonté en en modifiant l'expression. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149, note 1; Pardessus, t. 1, n. 346, *in fine*. — V. *suprà*, n. 254.

325. — Jugé, en ce sens, que le porteur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre, en vertu d'un endossement en blanc, peut, s'il en a fourni les fonds, se transmettre à lui-même la propriété de ce billet à ordre en remplissant ou en faisant remplir le blanc à son profit. — Cass., 10 juill. 1861, Ginet, [S. 62.1.531, P. 62.979, D. 62.1.87]; — 21 déc. 1864, de Saint-Phalle, [S. 65.1.45, P. 65.74, D. 65.1.30]; — 14 juin 1882, Brocheton, [S. 85.1.489, P. 85.1.1163, D. 84.1.224] — Orléans, 10 févr. 1809, Beaumarié, [S. et P. chr.] — Nîmes, 19 févr. 1810, Barjeton-Montaisse, [S. et P. chr.] — Paris, 30 avr. 1812, Marchand, [S. et P. chr.] — Dijon, 29 juill. 1862, Dauguin, [S. 63.2.12, P. 63.506, D. 62.2.185] — Metz, 5 août 1869, Jacob, [S. 70.2.120, P. 70.567]

326. — ... Que le tiers porteur de bonne foi d'un effet de commerce endossé en blanc a pouvoir suffisant de se transférer le titre dans son intérêt propre, s'il y a cause légitime; ... et que l'endossement ainsi rempli sans fraude, même après l'échéance, saisit le tiers porteur de la propriété, non seulement à l'égard de l'endosseur, mais même à l'égard du souscripteur. — Cass., 3 avr. 1848, Larrieu, [S. 48.1.277, P. 48.2.96, D. 48.1.82] — Paris, 13 août 1846, Hulin, [S. 46.2.383, *ad notam*, P. 46.2.558]

327. — ... Que, le porteur d'un connaissement en vertu d'un endossement en blanc peut, alors qu'il y a cause légitime de créance entre lui et l'endosseur, remplir à son profit l'endossement en blanc avant la déclaration de faillite de cet endosseur ou l'action en revendication, par un tiers, des marchandises portées au connaissement. — Douai, 26 mai 1846, Lacaze, [S. 46.2.383, P. 47.2.462] — Sur l'endossement en blanc des connaissements, V. *suprà*, v° *Connaissement*, n. 127 et s.

328. — ... Que si le porteur d'une lettre de change endossée en blanc devient ensuite créancier de son endosseur, toutefois antérieurement à l'échéance et à la présentation de la traite, il a pu, par là, et au moyen de la procuration résultant de l'endossement en blanc, s'en transférer à lui-même la propriété. — Cass., 24 avr. 1827, Driver-Cooper, [S. et P. chr.]

329. — L'endossement ainsi régularisé est opposable au souscripteur de l'effet, alors même qu'il serait antidaté, si on se trouve dans les circonstances indiquées *suprà*, n. 253. — Cass., 21 déc. 1864, précité.

330. — Le porteur à qui le mandataire a remis l'effet de commerce endossé en blanc, sans en avoir rempli l'ordre, a lui-même le droit de régulariser l'endossement à son profit et de s'en transférer la propriété pourvu que ce soit sans fraude. — Metz, 5 août 1869, précité. — V. aussi Cass., 28 mars 1821, Poullain, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 12 juill. 1809, Léva, [S. et P. chr.] — Rennes, 24 déc. 1849, sous Cass., 4 août 1852, Ouizille, [S. 52.1.657, P. 54.1.280, D. 52.1.300]

331. — Jugé en ce sens : que le tireur qui, après avoir tiré une lettre de change à son ordre, l'a remise à un tiers avec un endossement en blanc pour la négocier, est tenu d'en payer le montant au porteur à qui ce tiers l'a transmise, encore bien que l'ordre ait été rempli par le porteur lui-même, et que le tiers mandataire n'ait pas remis au tireur, son mandant, le montant de la lettre de change. — Cass., 11 févr. 1833, Pinel-Fournier, [S. 33.1.193, P. chr.]

332. — ... Que le porteur en vertu d'endossement en blanc, d'un effet de commerce déjà revêtu de plusieurs endossements semblables, peut, s'il est créancier de son cédant immédiat, se conférer la propriété de cet effet en remplissant le blanc à son profit, et transmettre ensuite l'effet à un tiers par voie d'endos régulier. — Cass., 10 mai 1865, Pierret, [S. 65.1.258, P. 65.625, D. 65.1.275]

333. — ... Que la remise d'un effet de commerce avec endos en blanc, constitue un véritable mandat, et que dès lors le mandant ne peut réclamer la remise de cet effet de la part du tiers porteur, qui ne le tient également qu'en vertu d'un simple endossement en blanc, s'il est établi que le porteur a réellement payé le prix de la négociation au mandataire, et que celui-ci en a versé une partie au mandant; qu'en effet, si l'endossement en blanc d'un effet de commerce ne vaut que comme procuration, et si à ce titre le mandant est obligé, tant qu'il n'a pas révoqué le mandat, à plus forte raison en doit-il être ainsi lorsqu'il a lui-même profité de l'exécution du mandat. — Paris, 30 juin 1843, Faultrier, [P. 43.2.262]

334. — Cependant il a été jugé, en sens contraire, que le propriétaire d'un effet de commerce, endossé en blanc peut en réclamer la restitution, même du tiers qui ne l'a reçu que par un endos également en blanc, sans que celui-ci soit admis à prouver à son égard qu'il en a réellement fourni la valeur à son cédant. — Paris, 18 déc. 1850, Humbert, [P. 51.1.333, D. 54.5.285]

335. — Il convient de faire observer que le mandat résultant de l'endossement en blanc ne va pas au delà des clauses qui figurent ordinairement dans la lettre de change ou dans le billet à ordre. — Nouguier, t. 1, n. 752, 753; Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149, note 3, p. 115; Pardessus, n. 346.

336. — Ainsi le mandataire ne peut pas insérer valablement dans l'endossement une dispense de protêt. — Limoges, 25 mars 1846, Malbay de Chirac, [S. 46.2.363, P. 48.2.598]

337. — De même, le porteur d'un effet de commerce en vertu d'un endossement en blanc ne peut, en remplissant cet endossement, y insérer une prorogation de paiement. Une semblable prorogation ne peut être opposée à l'endosseur, qui est, dès lors, affranchi de toute garantie pour défaut de paiement, si le porteur n'a fait protester l'effet qu'à l'échéance indiquée par la prorogation, et non à celle fixée par le billet lui-même. — Lyon, 17 juill. 1849, Berthiat, [S. 49.2.680, P. 50.1.513, D. 54.5.284]

338. — Jugé également que, à moins d'intention contraire résultant des faits et circonstances, on ne saurait reconnaître au porteur d'une lettre de change en vertu d'un endossement en blanc, le droit de changer la nature de l'obligation de l'endosseur, et de transformer le cautionnement limité résultant de l'endossement en un aval indéfini avec dispense de protêt. En conséquence, dans ce cas, le défaut de protêt est opposable au porteur, alors même qu'il s'agirait d'un banquier, et sans que l'usage contraire qui pourrait exister à cet égard dans la banque, soit de nature à modifier la position de l'endosseur. — Limoges, 10 mai 1844, Sénemaud, [S. 45.2.481, P. 45.2.364, D. 46.4.179]

339. — Cette faculté de remplir l'endossement en blanc suppose que le mandat donné par l'endosseur n'a pas été limité au pouvoir d'encaisser l'effet de commerce. La signature de l'endosseur peut n'avoir été apposée que pour donner quittance au souscripteur du billet à ordre ou au tiré accepteur de la lettre de change à qui le mandataire avait reçu pour mission de réclamer le paiement. En ce cas, l'inscription d'un endossement régulier au-dessus de la signature donnée en blanc pourrait constituer un abus de confiance. — Lyon-Caen et Renault, n. 149; Ruben de Couder, v° *Lettre de change*, n. 597. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 198. — V. aussi *suprà*, n. 330.

340. — Toutefois, la négociation ainsi faite n'en est pas moins valable à l'égard des tiers. Le propriétaire, en lui remettant l'effet pour le toucher, devait faire précéder sa signature des mots : « pour acquit ». A défaut de cette restriction, il a permis à son mandataire d'apparaître investi par l'endossement en blanc du pouvoir de négocier la traite. Il doit supporter les suites de son excès de confiance. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149, note 5. — V. Cass., 14 janv. 1873, Susini de Ruisseco, [S. 73.1.16, P. 73.23, D. 73.1.235]

341. — Cependant, l'endossement en blanc cesserait d'avoir cette conséquence, en présence de la mauvaise foi démontrée du porteur. Ainsi l'endosseur en blanc peut se faire restituer l'effet par le tiers porteur, auquel le preneur, en vertu de l'endossement en blanc, a remis l'effet, et qui a rempli lui-même l'endos en blanc en son propre nom, valeur en compte, alors qu'aucun compte n'existait entre lui et l'endosseur en blanc; qu'il a employé la traite à se payer d'une créance contre le preneur; et enfin qu'il n'a, ni pu, ni dû croire que celui-ci eût fourni à l'endosseur en blanc la valeur de l'effet : en pareil cas, il n'a pu devenir tiers porteur de bonne foi. — Cass., 14 juin 1882, Brocheton, [S. 85.1.489, P. 85.1.1163, D. 84.1.224]

342. — C'est aux juges du fond qu'appartient l'appréciation des faits et circonstances desquels il résulterait que le porteur d'un effet de commerce a converti frauduleusement en un endos la signature apposée pour acquit sur ce billet, afin de se créer une action en recours contre le prétendu endosseur. — Cass., 14 mars 1842, Aigoin, [S. 42.1.665, P. 42.2.232]

343. — C'est également aux juges du fond qu'il appartient de décider souverainement si l'exécution d'un acte, et spécialement d'un endos de billet à ordre, a été volontaire, et si elle peut élever ainsi une fin de non-recevoir contre la demande en nullité de cet acte. — Même arrêt.

344. — Si, la lettre ayant été perdue, l'endossement en blanc a été rempli par celui qui l'a trouvée, le propriétaire ne peut prétendre, à moins de fraude, qu'on ait mal payé. Il ne doit s'en prendre qu'à lui-même de sa négligence. — Pardessus, *Contrat de change*, n. 115; Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 175. — Pour le cas d'acceptation en blanc et de fraude, V. *suprà*, v° *Acceptation de lettre de change*, n. 542.

345. — Un débiteur commet une imprudence, lorsque, après avoir fait souscrire par son créancier un billet laissant en blanc la somme due, et l'avoir endossée en blanc, il le remet au créancier avec mandat de le négocier, et, par suite, d'en encaisser le montant, à la charge d'en rendre compte. — Cass., 13 fevr. 1883, Olive, [S. 84.1.107, P. 84.1.242, D. 84.1.80, et le rapport de M. le conseiller Rivière] — Nouguier, t. 1, n. 307; Boistel, n. 757; Ruben de Couder, *v° cit.*, n. 555. — Si donc le créancier abuse du mandat, en inscrivant sur le billet une somme supérieure au chiffre de la créance, et s'il le négocie ensuite, en remplissant l'endos, à un tiers de bonne foi, pour s'approprier le montant de la négociation, le tiers, en cas de faillite du souscripteur, a son recours, pour le paiement, contre l'endosseur en blanc. — Même arrêt.

346. — Le droit de transformer l'endossement en blanc en un endossement régulier et de négocier le titre à ordre résultant pour le mandataire de la procuration qu'il tient de l'endosseur, cesse, conformément au droit commun, par les circonstances qui mettent fin au mandat d'après l'art. 2003, C. civ., la mort de l'endosseur, ou le jugement déclaratif de sa faillite. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149; Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 178; Pardessus, n. 346. — Sur le principe, V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 842 et s.

347. — Et il a été jugé qu'en matière de lettres de change, l'endossement qui ne renferme pas la date, la valeur fournie et le nom de celui à l'ordre de qui la lettre de change est passée, n'opérant pas le transport et ne valant que comme procuration, le mandat qui en résulte ne peut produire aucun effet après la mort du mandant. — Cass., 9 nov. 1842, Delpon, [S. 42.1.904, P. 43.1.117]

348. — ... Que, au cas d'une lettre de change tirée à l'ordre du tireur lui-même, si l'endossement par le tireur a eu lieu en blanc, cet endossement n'opérant pas transport et ne valant que comme mandat de négocier, il en résulte que le porteur ne peut remplir l'endos au profit d'un tiers après le décès du signataire; et que le tiers porteur de cet endossement ainsi rempli est sans droit, quelle que soit sa bonne foi, pour recourir, en cas de non paiement, contre les héritiers du tireur. — Cass., 6 janv. 1845, Malavialle, [S. 45.1.93, P. 45.1.267, D. 45.1.80]

349. — ... Que le droit pour le tiers porteur en vertu d'un endossement irrégulier d'agir contre le souscripteur en paiement de la traite ne subsiste qu'en vertu d'un mandat résultant de l'endossement, et doit cesser de plein droit avec la mort du mandant; qu'à partir de ce moment, l'endossement irrégulier ne peut plus être régularisé, ni servir au porteur de l'effet pour exercer une action contre le souscripteur ou pour le transmettre régulièrement à tout autre. — Cass., 12 nov. 1890, Corse, [S.91.1.150, P. 91.1.962, D. 91.1.408]

350. — Toutefois la procuration résultant d'un endossement en blanc d'effets de commerce n'est pas révoquée par le décès de l'endosseur, lorsque l'endossement a eu lieu dans l'intérêt du porteur aussi bien que dans celui de l'endosseur. — Cass., 22 janv. 1868, Huet, [S. 68.1.256, P. 68.634, D. 68.1.168] — Sur le principe qui sert de base à cette décision, V. *infrà*, v° *Mandat*, n. 864 et s. — V. Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 1140; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 756, note 11; Aubry et Rau, t. 4, § 416, p. 474.

351. — D'autre part, il a été jugé que la procuration résultant d'un endossement irrégulier en blanc est révoquée de plein droit par la survenance de la faillite de l'endosseur, en sorte qu'à partir de ce moment, le porteur en vertu d'un tel endossement ne peut plus valablement transmettre ou disposer de la lettre de change ou billet à ordre. — Cass., 5 janv. 1864, Fenaille, [S. 64.1.83, P. 64.364, D. 64.1.140] — Amiens, 29 juin 1813, Peton, [S. et P. chr.] — Paris, 7 nov. 1840, Gallay, [S. 41.2.86, P. 40.2.643] — Grenoble, 12 mai 1855, Gaillard, [S. 55.2.292, P. 55.2.184, D. 55.2.306]

352. — ... Que si le porteur a le pouvoir de régulariser l'endossement à son nom et de transformer la procuration en une transmission de l'effet à son profit, c'est à la condition que l'endossement en blanc soit rempli avant tout événement qui, tel que le décès, la faillite ou la déconfiture de l'endosseur, met fin au mandat. — Cass., 21 déc. 1864, de Saint-Phalle, [S. 65.1.45, P. 65.71, D. 65.1.30] — Dijon, 29 juill. 1862, Dauguin, [S. 63.2.12, P. 63.506, D. 62.2.185]

353. — ... Que le souscripteur d'un effet de commerce qui se trouve, au moment de l'échéance, entre les mains d'un tiers porteur, en vertu d'un endossement en blanc, ne peut en payer valablement le montant à ce tiers porteur, si l'endosseur, dont le tiers porteur est réputé en ce cas n'être que le mandataire, se trouve alors en état de faillite; que le paiement fait en de telles circonstances, n'étant pas libératoire pour le souscripteur, celui-ci pourrait être contraint de payer une seconde fois le mon-

tant de l'effet au syndic de la faillite de l'endosseur; ... que vainement le souscripteur alléguerait qu'il n'a pas eu connaissance de cette faillite, l'état de faillite étant légalement présumé connu de tous les intéressés après le jugement qui l'a déclarée. — Cass., 17 déc. 1856, Bellivet, [S. 57.1.440, P. 57.113]

354. — Lorsque l'endossement d'un effet de commerce ne consiste que dans une signature en blanc, on ne peut lui supposer d'autre date que celle du jour où l'effet est produit en justice, ou du jour du protêt. — Riom, 19 août 1812, Enjolvy, [S. et P. chr.] — Mais la date que le mandataire donne à l'endossement en blanc quand il le régularise, est présumée sincère. C'est en vain que le souscripteur prétendrait qu'un endossement rempli de bonne foi, l'a été à l'époque où l'endosseur était en faillite, s'il résulte des énonciations de l'endos lui-même contre lesquelles aucune fraude n'est articulée, que la transmission est antérieure à la faillite. — Cass., 3 avr. 1848, Larrieu, [P. 48.2.95, D. 48.1.82] — V. Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 150.

355. — Jugé, même, en pareil cas, que la preuve, demandée par la voie de l'inscription de faux, que l'endossement n'a été rempli qu'après la négociation, est inadmissible comme ne devant produire aucun résultat. Il en est de même d'une demande en sursis fondée sur une instance en déclaration de faillite formée contre celui qui a remis le billet, si celui-ci, à l'époque de cette remise, était à la tête de ses affaires. — Paris, 13 août 1846, Hulin, [S. 46.2.383, *ad notam*, P. 46.2.558]

356. — Si le mandataire dont les pouvoirs ont pris fin par le décès ou par la déclaration de faillite de l'endosseur, a néanmoins rempli l'ordre à son propre nom, et s'il transmet ensuite le titre par un nouvel endossement à un porteur de bonne foi, celui-ci peut agir en paiement contre les débiteurs, sans que l'expiration du mandat confié à son cédant lui soit opposable. — Lyon-Caen et Renault, t. 4, n. 149.

357. — Alors même que, par l'effet du jugement déclaratif, le mandataire a perdu le droit de remplir l'ordre à son profit, il conserve le droit de prouver contre la masse des créanciers de l'endosseur que l'effet endossé en blanc ne lui a pas été remis à titre de procuration, mais qu'il en a fourni la valeur. En effet, sous ce rapport, les créanciers sont les ayants-cause de l'endosseur et ne peuvent pas être considérés comme des tiers. — V. *suprà*, n. 270.

358. — Jugé, en ce sens, que le porteur d'un billet à ordre en vertu d'un endossement en blanc est tenu, vis-à-vis de la faillite de l'endosseur, de prouver qu'il a fourni la valeur de ce billet; sinon, qu'il ne peut être considéré que comme mandataire dudit endosseur. — Orléans, 20 févr. 1850, Dutrop-Besnard, [P. 50.2.420, D. 50.2.54]

359. — ... Que l'arrêt qui admet le porteur d'un effet de commerce en vertu d'un endossement en blanc à prouver contre les créanciers de l'endosseur, tombé en faillite, qu'il en a réellement fourni la valeur, ne viole aucune loi, alors d'ailleurs que l'offre d'une pareille preuve n'est faite par le porteur que dans le but de figurer au passif de l'endosseur pour le montant de la valeur qu'il a fournie, et non de se faire considérer comme propriétaire des effets qu'il a reçus en échange de cette valeur. — Cass., 16 juin 1846, Tassel-Godeau, [S. 46.1.783, P. 46.2.743, D. 46.1.378]

360. — ... Que si, en principe général, le porteur d'une lettre de change en vertu d'un endossement en blanc est tenu de rendre compte de tout ce qu'il a reçu pour l'endosseur, dont il n'est que le mandataire, il en est autrement quand le souscripteur ayant négocié lui-même par un endossement en blanc la lettre de change tirée à son ordre, le porteur prouve que les deux négociations ont eu pour effet de transmettre la propriété de l'effet. En conséquence, le porteur a droit d'exiger le paiement de la part du souscripteur, et d'être admis, à ce titre, au passif de sa faillite. — Caen, 11 mai 1847, Nicolle, [P. 47.2.160]

361. — Jugé cependant, en sens contraire, que le porteur d'un billet par endossement en blanc ne peut être admis à établir par des preuves extrinsèques, contre le syndic de la faillite de l'endosseur, représentant la masse des créanciers, que la propriété du billet lui a été réellement transférée, parce qu'il en a fourni la valeur. Dans tous les cas, les juges ne pourraient faire résulter d'un serment supplétoire déféré d'office au porteur la preuve de la valeur fournie qu'autant que, après avoir constaté que la demande du syndic en restitution de l'effet n'est ni complètement justifiée, ni complètement dénuée de preuve, ils feraient la même déclaration relativement à l'exception de valeur fournie opposée par le porteur. — Cass., 15 déc. 1841, Syndic Masselin, [P. 42.1.324]

362. — Celui qui, après avoir reçu une lettre de change, en vertu d'un endossement en blanc, en transmet, par un endossement régulier, la propriété à un tiers qui lui en paie la valeur, est garant du paiement à l'échéance, sans qu'il puisse s'en affranchir, sous prétexte qu'il n'a négocié l'effet que comme mandataire du premier endosseur. — Cass., 1er déc. 1829, Dubus, [S. et P. chr.] — Caen, 15 févr. 1848, Riant, [S. 52.2.218, P. 50.1.309, D. 50.2.159]

363. — Le porteur en vertu d'un endossement en blanc, qui a rempli le blanc à son nom et qui a ensuite négocié l'effet par un nouvel endossement, ne doit plus être considéré comme mandataire de son propre endosseur, mais comme légitime propriétaire de la créance, lorsqu'en vertu de la garantie dont il était tenu, il a remboursé l'effet après protêt, à celui qui en était alors porteur en vertu d'un endossement régulier; car alors son titre est, non plus dans l'endossement en blanc, mais dans le remboursement qu'il a fait. Il a donc le droit de poursuivre en son propre nom le souscripteur et les endosseurs. — Cass., 20 févr. 1816, Nabon, [S. et P. chr.]; — 26 avr 1826, Tissot, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1843, Lasserre, [P. 43.2.84]; — 12 nov. 1845, Maimbourg, [P. 45.2.683, D. 45.1.417]; — 10 mai 1865, Pierret, [S. 65.1.258, P. 65.625, D. 65.1.275]; — 14 janv. 1873, Susini de Ruiseco, [S. 73.1.16, P. 73.23, D. 73.1.235]; — 3 mai 1893, Bourreau, [S. et P. 93.1.348, D. 93.1.520] — Colmar, 11 mars 1812, Bachoffen, [S. et P. chr.] — Bourges, 6 août 1825, Sadron, [S. et P. chr.] — Rouen, 24 févr. 1827, Lenfant, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 26 févr. 1842, Vivie, [S. 42.2.274, P. 42.1.653] — Douai, 20 mars 1843, Houzé, [S. 43.2.407, P. chr.] — Paris, 19 mars 1847, Delaloge, [P. 47.1.454] — Caen, 15 févr. 1848, précité. — Agen, 31 janv. 1851, Baudé, [S. 52.2.218, P. 51.2.403, D. 51.2.148] — Nîmes, 11 août 1851, Chenard, [P. 52.1.225, D. 54.5.285] — Monnier, p. 173. — V. *suprà*, n. 288 et s.

364. — ... Et cela, sans que le tiré ou l'accepteur puissent opposer au porteur les compensations ou défaut de provision qu'ils pourraient opposer au tireur. — Caen, 15 févr. 1848, précité. — Agen, 31 janv. 1851, précité.

365. — ... Et sans que les endosseurs puissent se prévaloir contre le porteur des exceptions qu'ils auraient pu opposer à celui qui a donné son endossement en blanc. — Cass., 20 févr. 1816, précité. — Rouen, 24 févr. 1827, précité. — Caen, 14 juill. 1845, Moulin et Lerouget, [P. 45.2.372, D. 45.4.176]

366. — Jugé encore que l'endosseur en blanc d'un billet est tenu, en qualité de mandant, d'indemniser son mandataire des avances par lui faites ou des pertes par lui essuyées, et, par conséquent, de lui en rembourser le montant, s'il l'a payé. Cette obligation de l'endosseur ne pourrait être réduite à moitié, sur le motif que le mandataire, ayant aussi donné une signature en blanc pour faciliter la négociation du billet, aurait contracté, ainsi que lui, un cautionnement solidaire dont l'effet serait de diviser entre eux la dette. — Rennes, 13 déc. 1841, Bretauld-Billion, [P. 42.1.463]

367. — Cependant l'opinion contraire a été soutenue anciennement. Il a été jugé que le tiers porteur en vertu d'un endossement en blanc reste simple mandataire de son endosseur, alors même qu'il aurait remboursé le montant du billet à un tiers auquel il l'aurait transmis en vertu d'un endos régulier. Il est censé avoir remboursé en sa qualité de mandataire. Dès lors, il n'a point de recours contre le souscripteur du billet; et on peut lui opposer les mêmes exceptions et compensations qu'à son cédant. — Rouen, 23 févr. 1814, Biard, [S. et P. chr.] — Amiens, 6 juin 1826, Fournier, [S. et P. chr.] — Caen, 26 févr. 1827, Durand, [S. et P. chr.] — Orléans, 18 déc. 1837, Goujon, [P. 38.1.297] — Bourges, 18 avr. 1842, Desvareilles, [S. 43.2.95, P. 43.2.265]

CHAPITRE IV.

ENREGISTREMENT.

368. — L'endossement d'un effet *négociable*, c'est-à-dire contenant la clause à ordre (Déib. Enreg., 17 juill.-8 août 1838, *J. Enreg.*, n. 12.115) est exempt d'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 1). Même règle pour les endossements sous seing privé inscrits sur les titres notariés à ordre. — Sol.

Rég., 5 avr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21.614] — Mais les endossements notariés doivent être enregistrés dans les délais ordinaires des actes de notaire, au droit fixe de 3 fr., sans que les effets ainsi endossés soient soumis obligatoirement à la formalité. — Cass., 13 juill. 1847, Chevalier, [S. 47.1.718, P. 47.2.217, D. 47.1.245]

369. — L'effet non négociable peut être cédé par voie d'endossement : si l'endossement, causé « valeur en marchandises », est le prix d'une fourniture d'objet mobilier et peut servir de titre au contrat de vente, le droit de 2 p. 0/0 est exigible. — Déc. belge, 27 sept. 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10.376]; — dans les autres cas, 1 p. 0/0 (Déc. min. fin., 31 août 1813, *Inst. Enreg.*, n. 648), comme transport de créance. Il faut cependant remarquer que le droit proportionnel est dû seulement dans le cas où l'endossement constitue le *titre* de la cession de l'effet. S'il doit être regardé comme une simple *autorisation de toucher*, le droit fixe doit être perçu. — Trib. Seine, 9 mars 1861, [*J. Enreg.*, n. 17.291; *J. du not.*, n. 17.082]

ENFANT.

Législation.

Protection des enfants du premier age. — L. 23 déc. 1874 (*relative à la protection des enfants du premier âge et en particulier des nourrissons*), art. 1 et s. et 15. — Décr. 27 févr. 1877 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 23 déc. 1874 sur la protection des enfants du premier âge*), tit. 1 et 3.

Crimes et délits contre l'enfant. — C. civ., art. 327; — C. pén., art. 345 à 353; — L. 19 avr. 1898 (*sur la répression des violences, voies de fait, actes de cruauté et attentats commis envers les enfants*).

Professions ambulantes. — L. 7 déc. 1874 (*relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes*).

Bibliographie.

Protection des enfants du premier age. — J. Amans, *Etude sur la loi Roussel*, 1898. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, v° *Enfance* (protection de l'), chap. 4. — Maurice Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e éd., 1891, gr. in-8°, v° *Enfants du premier âge*. — Brachard (Dr), *De la mortalité des nourrissons en France, spécialement dans l'arrondissement de Nogent-le-Rotrou* (Eure-et-Loir), 1866, in-8°. — Brunet, *protection des enfants du premier âge*, 1886, in-8°. — Carle, *De l'enfance, de la loi Roussel et de son application*, 1891, in-8°. — Colas, *Projets d'une ferme-nourrice à fonder à une des portes de Paris et ayant pour objet l'élevage des enfants du premier âge par l'application de procédés d'allaitement basés sur l'anatomie, la physiologie et l'expérimentation*, 1876, broch. in-8°. — Coudereau, *Projet d'une fondation municipale pour l'élevage normal de la première enfance. Moyens pratiques de prévenir la mortalité excessive des nourrissons, avec plans et devis*, 1875, broch. in-8°. — Gérard, *Les institutions protectrices des enfants en bas âge*, 1898. — Husson, *Discours sur la mortalité des jeunes enfants*, 1866, in-8°. — A. Lenoir, *De la protection des enfants du premier âge. Commentaire et guide pratique*, 1898. — Le Poittevin, *De la protection des enfants du premier âge*, 1885, in-8°. — Mayer, *De la mortalité excessive du premier âge en France, considérée comme cause de dépopulation, et des moyens d'y remédier*, 1873, in-8°; — *Rapport au Sénat sur une pétition relative à la mortalité des enfants mis en nourrice*, broch. in-8°. — Monod (Dr), *De la mortalité excessive des enfants pendant la première année de leur existence*, 1872, in-8°. — Ory, *La loi Roussel, guide manuel de la protection des enfants du premier âge*, 1887, in-8°. — Quérenet, *La loi sur la protection de l'enfance devant le Sénat*, 1884, gr. in-8°. — Roussel, *Rapports sur les travaux de la commission relative à la protection de l'enfance*, 1882-1883, 3 vol. in-4°. — Sutils (Dr), *Guide pratique des pesages pendant les deux premières années, à l'usage des médecins inspecteurs, avec atlas*, 1889, 2 vol. in-12.

Protection des enfants du premier âge : Rev. gén. d'adm. 1887, 2e part., p. 252, 3e part., p. 375.

Crimes et délits contre l'enfant. — Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 317 et s. — Boitard, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e éd., 1 vol. in-8°, n. 391 et s. — Bourguignon, *Dictionnaire raisonné des lois pénales de France*, v° *Enfant*; — *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les art. 345 et s. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2e éd., 2 vol. in-4°, sur les art. 345 et s. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 4, p. 443 et s. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 4, 1900, n. 1732 et s.; et t. 5, sur les art. 345 et s.; 1re éd., t. 4, n. 553 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Supposition de part*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, vis *Abandon d'enfant, Enlèvement d'enfant*. — Mouton, *Les lois pénales de France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 47 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 76 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels annotés; Code pénal*, sur les art. 345 et s.

Berlet, *Commentaire théorique et pratique de la loi du 19 avr. 1898, sur la répression des violences, voies de fait, actes de cruauté et attentats commis contre les enfants*, in-8°, 1899. — Dubois, *Petit traité juridique sur les enfants martyrs*, 1898. — Goguillot, *Les lois protectrices de l'enfance*, in-8°, 1895. — Lelorr, *Etude sur la loi du 19 avr. 1898, relative à la protection de l'enfance*, in-8°, 1899. — Rollet, *Commentaire de la loi du 19 avr. 1898, sur la répression des voies de fait, actes de cruauté et attentats commis envers les enfants*, gr. in-8°, 1899.

Mendicité. Enfants : J. des communes, 1875, p. 73. — *Des trois cas de suppression d'enfant* (E. Martin) : J. des parquets, t. 1, 1886, 1re part., p. 116 et s. — *Les dispositions de l'art. 345, C. pén., s'appliquent-elles à la suppression d'un enfant mort comme à celle d'un enfant vivant* (Rodière) : Rev. Wolowski, t. 1, p. 466 et s.

Professions ambulantes. — Nusse et Périn. *De l'emploi des enfants dans les professions ambulantes, de saltimbanques, acrobates*, etc.; *Commentaire de la loi des 7-20 déc. 1874*, gr. in-8°, 1878.

Index alphabétique.

Abandon d'enfant, 252 et s.
Abus de confiance, 22, 160.
Accouchement, 132 et s.
Acte de décès, 225.
Acte de mariage, 219, 224.
Age, 240.
Agents consulaires, 303.
Aliments, 18.
Amende, 71, 294, 301.
Amputation, 250.
Appréciation souveraine, 9.
Ascendant, 245 et s., 264 et s., 275.
Assistance publique, 309.
Association charitable, 309.
Attentat à la pudeur, 77.
Avortement, 12, 77.
Bourse d'études, 24.
Cassation, 9, 143, 197 et 198.
Circonstances aggravantes, 114, 254, 249, 261.
Circonstances atténuantes, 304.
Comité départemental, 35 et s.
Comité départemental (réunion du), 39.
Comité supérieur, 31 et s.
Commission israélite (délégué de la), 45.
Commission locale, 42 et s.
Commission locale (registres de la), 56.
Commission locale (réunion de la), 47.
Complicité, 278 et 279.
Concubine, 222, 229.
Concussion, 67.
Condition, 4.
Conseil départemental d'hygiène, 36.
Conseil général, 72.
Conseil presbytéral (délégué du), 45.
Conseiller général, 36.
Contrainte par corps, 23.
Correction (droit de,) 317.
Coups et blessures, 233 et s.
Cour d'assises, 67.
Crime, 140.
Curateur au ventre, 14.
Curé, 45.
Décès de l'enfant, 62.
Déclaration de naissance, 101 et s., 167 et s., 211.
Délai, 101 et s.
Délaissement d'enfant, 253.
Délit 140 et 141.
Dépenses, 73 et s.
Dépôt à l'hospice, 161 et s.
Détention des parents, 306 et s.
Détournement de mineurs, 77.
Dislocation, 290.
Domicile, 297.
Dommages-intérêts, 220, 232.
Emancipation, 17.
Embryon, 128, 132.
Emprisonnement, 71, 294, 301.
Enfant adoptif, 2, 190.
Enfant adultérin et incestueux, 2.
Enfant légitime, 2, 153.
Enfant mineur, 111.
Enfant naturel, 2, 4, 112, 151, 153, 181 et s.
Enfant nouveau-né, 89, 120 et s., 223.
Enfouissement, 104, 138.
Enlèvement d'enfant, 86, 93.
Etranger, 303.
Expertise, 137.

Exposition d'enfant, 80, 210, 253 et s.
Extrait de naissance, 301.
Faux, 155, 156, 217.
Fœtus, 126 et 127.
Garde de l'enfant, 247.
Garde provisoire de l'enfant, 306 et s.
Gardien, 245 et s., 264 et s., 275.
Grossesse, 63, 132 et s.
Guet-apens, 244.
Héritiers, 230 et s.
Héritiers présomptifs, 173.
Homicide volontaire, 91.
Incapacité, 7.
Incapacité de travail de vingt jours, 244.
Industrie, 284.
Infanticide, 77, 95, 142.
Infirmité, 273.
Infirmité permanente, 250.
Inhumation et sépulture 20.
Inspecteur départemental, 40, 69 et 70.
Inspecteur des enfants assistés, 36 et 37.
Inspecteurs du travail, 305.
Inspection médicale, 34.
Intention, 152.
Interdiction, 21.
Ivresse, 77.
Juge d'instruction, 308 et s.
Lieu solitaire, 260, 261, 276.
Lyon (ville de), 53 et s.
Maire, 42 et s., 61.
Mairie (registres de la), 57.
Majorité, 17.
Maladie contagieuse, 63.
Médecin inspecteur, 46, 59 et s.
Médecin inspecteur (rapport du), 64.
Médecin inspecteur (registre du), 65 et s.
Mendicité, 295, 300.
Mère, 163.
Mère de famille, 45.
Mesures d'urgence, 50, 61.
Meurtre, 276.
Ministère public, 132 et s., 180 et s.
Ministre de l'Intérieur, 31 et s., 55.
Mise en liberté, 195 et s.
Mort, 250.
Mort (peine de), 12.
Mutilation, 250, 273.
Nationalité, 15.
Nom, 16.
Non représentation de l'enfant, 158 et s.
Nourrice, 29.
Opposition, 309.
Parents, 293, 295, 300, 309.
Paris (ville de), 53 et s.
Partie civile, 180, 319.
Patron, 295.
Pension, 24.
Père, 163.
Petits-enfants, 5.
Préfet, 35 et s., 43, 55.
Préfet de police, 35.
Préméditation, 244.
Président de sociétés de bienfaisance, 36.
Preuve, 131 et s.
Preuve par écrit (commencement de), 186.
Privation d'aliments, 241.
Privation de soins, 241.
Professions ambulantes, 285 et s.
Provocation, 259, 278.
Puissance paternelle, 17, 266.
Puissance paternelle (déchéance de la), 299, 300, 318.
Questions au jury, 99, 115 et s., 140 et s., 240, 243, 261, 263, 275.
Question préjudicielle, 174 et s.
Question subsidiaire, 99.
Rapport au président de la République, 33.
Rapt, 298.
Recélé d'enfant, 86.
Rééligibilité, 38.
Réquisition d'un médecin, 61.
Séquestration de personne, 94.
Substitution, 3, 144 et s., 206.
Succession, 13, 19.
Supposition d'enfant, 144 et s.
Suppression d'enfant, 86, 157, 207.
Suppression d'état, 80 et s.
Suppression de personne, 208 et 209.
Tours de force périlleux, 289.
Tour d'hospice, 106 et s.
Tribunaux civils, 174 et s.
Tribunaux criminels, 174 et s.
Tuteur, 295, 300, 309.
Viabilité, 113 et s.
Viol, 77.
Violences, 233 et s.
Visite des enfants, 60 et s.
Visite des enfants (droit de), 71.
Visites fictives, 67.
Visiteurs, 53 et s.
Voies de fait, 233 et s.
Vol, 22.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 25).

CHAP. II. — Protection des enfants du premier âge (n. 26 à 76).

CHAP. III. — Crimes et délits contre l'enfant (n. 77 à 79).

Sect. I. — **Suppression d'état ou d'enfant** (n. 80 à 82).

§ 1. — *Enlèvement, recélé, suppression d'enfant* (n. 83 à 143).

§ 2. — *Substitution d'un enfant à un autre. — Supposition d'enfant* (n. 144 à 157).

§ 3. — *Refus de représenter un enfant confié. — Dépôt dans un hospice* (n. 158 à 166).

§ 4. — *Défaut de déclaration de naissance ou de présentation d'un enfant trouvé, à l'officier de l'état civil* (n. 167 à 171).

§ 5. — *De l'action en matière de crimes ou délits relatifs à l'état des enfants* (n. 172 à 232).

Sect. II. — **Sévices exercés sur l'enfant** (n. 233 à 251).

Sect. III. — **Abandon d'enfant** (n. 252 à 283).

Sect. IV. — **Protection des enfants employés dans l'industrie** (n. 284).

Sect. V. — **Protection des enfants employés dans les professions ambulantes** (n. 285 à 304).

Sect. VI. — **Emploi des enfants à la mendicité** (n. 305).

Sect. VII. — **De la garde de l'enfant pendant la détention de ses parents ou gardiens** (n. 306 à 319).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Le mot enfant s'applique à l'homme considéré dans ses relations avec ses père et mère et quelquefois avec ses autres ascendants. On nomme aussi enfant un garçon ou une fille en âge peu avancé. — V. à ce dernier point de vue, *infra*, v° *Minorité*. — C'est le plus souvent dans la première acception que le mot est employé juridiquement.

2. — On distingue les enfants légitimes, légitimés, naturels simples, adultérins, incestueux, adoptifs. — V. *suprà*, v° *Adoption*, et *infrà*, v^is^ *Enfant naturel, Légitimation, Paternité et filiation*.

3. — C'est une question qui se pose fréquemment que celle de savoir si le législateur englobe toujours sous le mot « enfants » les diverses catégories d'enfants que nous venons d'énumérer ; on en retrouvera la discussion sous les différentes matières où elle s'agite. — V. notamment, *suprà*, v° *Donation entre vifs*, n. 3287 et s., et *infrà*, v^is^ *Legs*, n. 200 et s., *Majorat*, n. 59 et s.

4. — Duranton (t. 11, n. 51) pense que la condition « si je meurs sans enfants » peut être considérée comme comprenant les enfants naturels légalement reconnus aussi bien que les enfants légitimes. Jugé, au contraire, que dans le langage usuel, comme dans le langage de la loi, les mots « sans postérité » ou « sans enfants » ne peuvent s'entendre que des descendants légitimes. — Bordeaux, 4 déc. 1851, Masson, [S. 52.2.35, P. 52.2.156] — V. aussi Cass., 3 juill. 1832, Lépine, et dans ses motifs, Douai, 7 juin 1850, R..., [P. 51.1.660]

5. — Le mot enfant, employé dans les dispositions de l'homme et de la loi, a toujours compris généralement les petits-enfants : *Liberorum appellatione nepotes et pronepotes continentur* (L. 220, ff., *De verb. sign.*; Arg. C. civ., art. 33, 205, 914, 960, 1080, 1081, 1098; C. proc. civ., art. 592; C. instr. crim., art. 175). — Dumoulin, *Cout. Paris*, tit. 1, gl. 15, n. 1; Ricard, *De subst.*, n. 183; Furgole, *Des testaments*, chap. 7, sect. 6, n. 125; Merlin, *Rép.*, v° *Enfant*, § 2; Coin-Delisle, *Des donations*, sur l'art. 914, à la note; Rolland de Villargues, *Dict. not.*, v° *Enfant*, n. 6.

6. — ... Et d'une façon générale tous les descendants, à quelque degré qu'ils soient. — Cass., 5 janv. 1807, Dupuy, [S. et P. chr.] — Douai, 4 mai 1827, Lemetter, [S. et P. chr.] — Grenoble, 15 mai 1834, Borel, [S. 35.2.157, P. chr.] — Poitiers, 10 août 1858, Mathias, [S. 58.2.616, P. 59.172, D. 59.2.108]

7. — Cependant les petits-enfants ne paraissent pas devoir être compris dans le mot enfant, lorsqu'il s'agit de leur appliquer une incapacité que la loi ne prononce pas expressément contre eux. — Douai, 9 mai 1836, Bourgeois, [S. 36.2.573]

8. — Jugé, au contraire, que le mot enfant ne comprend, en règle générale, que les descendants au premier degré, et non ceux qui viennent ensuite, à la différence de l'expression générique de descendants, que le Code civil déclare applicable aux uns et aux autres (C. civ., art. 914). — Toulouse, 1er mars 1820, Savès, [S. et P. chr.]

9. — D'ailleurs, la décision des juges touchant l'étendue de l'expression enfant, dans une convention, ne saurait tomber sous la censure de la Cour de cassation, une telle décision ne contenant qu'une simple interprétation d'acte qui ne rencontre aucun principe de droit. — Cass., 19 janv. 1869, Enjalran, [S. 69.1.161, P. 69.395] — V. *infrà*, v° *Legs*, n. 197 et s.

10. — En général, tant qu'il n'est pas né, l'enfant conçu ne compte pas parmi les enfants (L. 9, § 1, ff., *Ad leg. falcidiam*, 129, ff., *De reg. jur.*). Ainsi, il ne peut faire nombre pour servir à exempter le père de la tutelle (V. *infrà*, v° *Tutelle*), ni (du moins d'une manière définitive) pour opérer le calcul de la quotité disponible; car s'il ne naît pas viable ou s'il meurt en naissant, il ne sera censé ni avoir été procréé, ni être né (L. 129, ff., *De verb. signif.*).

11. — Toutefois, il est de principe que l'enfant conçu est réputé né lorsqu'il s'agit de son intérêt : *infans conceptus pro nato habetur quotiès de commodis ejus agitur.*

12. — Dans l'intérêt de sa vie, le législateur ne permet pas que la peine de mort prononcée contre une femme enceinte soit exécutée avant sa délivrance.

13. — D'un autre côté, la loi conserve à l'enfant les successions qui peuvent lui échoir avant sa naissance (C. civ., art. 725). — V. *infrà*, v° *Succession*.

14. — Et de même, elle veut que, jusqu'à la naissance de l'enfant, on nomme un curateur au ventre dont la mission consiste à veiller à la conservation de ses droits éventuels. — V. *suprà*, v° *Curateur au ventre*.

15. — Les enfants suivent la condition de leur père.— V. *infrà*, v° *Nationalité*.

16. — Ils en portent le nom, V. *infrà*, v° *Nom*.

17. — La loi naturelle et la loi positive établissent des droits et des devoirs mutuels entre les enfants et les auteurs de leurs jours. Ainsi, d'une part, les enfants restent sous l'autorité de leurs père et mère jusqu'à leur majorité ou leur émancipation. — V. *suprà*, v° *Emancipation*, et *infrà*, v° *Puissance paternelle*.

18. — D'un autre côté les père et mère sont tenus de prendre soin de l'éducation de leurs enfants, soit légitimes, soit naturels, et de leur fournir des aliments jusqu'à ce qu'ils soient en état de gagner leur vie. — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 24 et s., et *infrà*, v° *Mariage*, n. 1251 et s. — Réciproquement, les enfants doivent aussi des aliments à leurs père et mère et autres ascendants qui sont dans le besoin. — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 49 et s.

19. — Les enfants ont dans la succession de leurs ascendants des droits que la loi détermine. Des droits semblables sont également attribués aux ascendants dans la succession de leurs enfants. — V. *infrà*, v° *Succession*.

20. — La loi a établi des droits réciproques entre ascendants et enfants au point de vue de la sépulture. — V. *infrà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 106 à 124.

21. — ... En matière d'interdiction. — V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 90 et s., 512.

22. — Les enfants jouissent de certaines immunités au point de vue pénal; ainsi le vol commis par un enfant ou descendant au préjudice de ses ascendants n'est point punissable et on sait que la doctrine et la jurisprudence ont étendu l'immunité de l'art. 380, C. pén., à l'abus de confiance. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 341 et s., et *infrà*, v° *Vol*.

23. — La contrainte par corps ne peut être exercée par les enfants contre leurs ascendants, et réciproquement.— V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 18 et s.

24.—Les enfants ont droit parfois, en leur qualité d'enfants de marins, de militaires ou de légionnaires, à certains secours, à certaine éducation, à certaines bourses. — V. *infrà*, v^is^ *Enfant de troupe*, *Instruction publique*, *Légion d'honneur*, n. 250 à 298, *Marine de l'Etat*, n. 494, 1388 et s., 1409 et s.

25. — Le législateur a pris un certain nombre de mesures de protection vis-à-vis de l'enfance. Le mot enfant est alors pris dans son second sens, c'est-à-dire comme désignant tout individu, garçon ou fille, d'un âge peu avancé. Nous étudions ci-après ce qui concerne la protection des enfants de premier âge, les crimes et délits contre l'enfant et la protection des enfants employés dans l'industrie. — V. au surplus *suprà*, v° *Attentat aux mœurs*, *Discernement*, et *infrà*, v° *Enfants assistés*.

CHAPITRE II.

PROTECTION DES ENFANTS DU PREMIER AGE.

26. — Le service de la protection des enfants du premier âge a été créé par la loi du 23 déc. 1874, dite loi Roussel, du nom de son auteur.

27. — Ce service s'applique, dit l'art. 1 de la loi, « à tout enfant âgé de moins de deux ans qui est placé moyennant salaire en nourrice, sevrage ou en garde hors du domicile de ses parents... ». Cet âge a été déterminé à cause de l'habitude existant dans certaines parties de la France de pousser très-loin l'allaitement dans la deuxième année, et aussi par ce fait que les salles d'asile n'acceptent les enfants qu'à partir de deux ans révolus.

28. — M. Roussel a dans son rapport parfaitement démontré la nécessité d'une intervention législative : « en France, dit M. Roussel, dans des conditions générales qui semblent constituer un milieu favorable à la vie, un calcul de M. Bertillon donne pour l'âge de 0 à 1 an, une moyenne de décès de 21,7 p. 0/0, c'est-à-dire que plus d'un cinquième des enfants qui naissent est mort au bout de la première année. A Paris, sur 54,000 enfants environ qui naissent chaque année, plus de la moitié a péri avant quatre ans, et, en comptant à part les enfants envoyés en nourrice, on trouve que la moitié au moins (51,6 p. 0/0) a péri avant un an révolu. Enfin si on classe les enfants d'après leur origine et d'après les conditions de leur placement en nourrice, on arrive à des chiffres de mortalité de 75 à 80 p. 0/0 qui semblent fabuleux, lorsqu'on les lit même dans les statistiques officielles. A moins de nier ces résultats, il faut bien admettre que, so us des dehors polis, notre société souffre encore beaucoup trop de pratiques grossières et inhumaines. Si l'on recherche, en effet, quelle est la mortalité normale du premier âge, non dans une société idéale, mais dans les conditions les plus communes de la vie de province, on trouve que dans certains départements pris en entier, la Creuse par exemple, la mortalité de 0 à 1 an ne dépasse pas 13 p. 0/0; dans un grand nombre de localités qui n'ont entre elles qu'un seul point de ressemblance, l'allaitement maternel comme pratique générale, cette proportion se maintient au-dessous de 10 p. 0/0 et descend jusqu'à 5 p. 0/0; en sorte qu'on est fondé à dire que là où les lois de l'hygiène sont convenablement observées, la mortalité moyenne du premier âge ne dépasse pas 10 p. 0/0. »

29. — La loi de 1874, complétée par le règlement d'administration publique du 27 févr. 1877, comprend deux parties : dans l'une elle s'occupe des nourrices et de la réglementation des bureaux de nourrices. (Sur les obligations imposées aux nourrices, sur les déclarations qu'elles doivent faire, ainsi que les parents des enfants (V. *infrà*, v° *Nourrices*). Dans l'autre partie la loi traite spécialement de la surveillance des enfants du premier âge, qui est confiée au ministre de l'Intérieur, aux préfets et aux maires assistés respectivement d'un comité supérieur, de comités départementaux, et de commissions locales. Un service d'inspection médicale est adjoint à cette organisation administrative.

30. — La loi actuelle ne paraît pas devoir donner de résultats très importants et dans beaucoup d'endroits elle n'est pas encore appliquée. Il faut attribuer cet échec relatif aux nombreuses formalités qu'elle édicte, formalités dont le but n'est pas bien compris des populations qui échappent parfois aux autorités, qui, de leur côté, se dispensent de les accomplir, ou négligent d'en exiger l'exécution. On a également signalé le petit nombre des medecins employés à l'inspection, et aussi les très faibles honoraires qui leur sont alloués à raison de leurs visites. Il est juste du reste de reconnaître que telle qu'elle est, cette organisation a déjà rendu des services appréciables.

31. — Un comité supérieur est institué près le ministre de l'Intérieur. Il a pour mission de réunir et de coordonner les documents transmis par des comités qui fonctionnent dans chaque département. Il doit également adresser chaque année au ministre un rapport sur les travaux de ces comités, sur la mortalité des enfants et sur les mesures les plus propres à assurer et étendre les bienfaits de la loi. Il propose, s'il y a lieu, d'accorder des récompenses honorifiques aux personnes qui se sont distinguées par leur dévouement et leurs services (Loi de 1874, art. 3).

32. — Le comité supérieur de protection des enfants du premier âge est composé de sept membres nommés par décret du Président de la République. En font en outre partie de droit un membre de l'Académie de médecine désigné par cette académie, les présidents de la société protectrice de l'enfance de Paris, de la société de charité maternelle et de la société des crèches. Il comprend donc en tout onze membres. Les fonctions pour tous les membres sont gratuites (même article).

33. — C'est d'après les documents fournis par le comité su-

périeur que le ministre de l'Intérieur publie chaque année une statistique détaillée de la mortalité des enfants du premier âge, et spécialement des enfants placés en nourrice, en sevrage ou en garde. Le ministre adresse en outre, chaque année, toujours d'après ces renseignements, un rapport officiel détaillé au Président de la République sur l'exécution de la loi (art. 4).

34. — C'est également le comité supérieur qui, consulté par le ministre de l'Intérieur, décide dans quels départements il y a lieu d'établir l'inspection médicale dont il va être parlé (art. 5).

35. — La surveillance instituée par la loi est confiée dans le département de la Seine au préfet de police, et dans les autres départements aux préfets. Ces fonctionnaires sont assistés d'un comité départemental chargé d'étudier et de proposer les mesures à prendre (art. 2 de la loi de 1874).

36. — Le comité départemental est composé : 1° de deux membres du conseil général, désignés par ce conseil ; 2° dans le département de la Seine, du directeur de l'assistance publique, et dans les autres départements de l'inspecteur du service des enfants assistés ; 3° de six membres nommés par le préfet dont un pris parmi les médecins membres du conseil départemental d'hygiène publique, et trois pris parmi les administrateurs des sociétés légalement reconnues qui s'occupent de l'enfance, notamment des sociétés protectrices de l'enfance, des sociétés de charité maternelle, des crèches ou des sociétés de crèche, ou à leur défaut parmi les membres des commissions administratives des hospices et des bureaux de bienfaisance. Leurs fonctions sont gratuites (même article).

37. — L'inspecteur des enfants assistés a été introduit dans le comité départemental pour, dit le rapport, « prévenir les conflits avec l'inspection particulière de ce service,... en associant par une prescription légale l'inspecteur départemental des enfants assistés à l'action du comité départemental de protection des enfants du premier âge. »

38. — Les membres des comités départementaux sont nommés pour trois ans, et sont indéfiniment rééligibles. Le membre qui est nommé à la suite d'une vacance sort du comité au moment où serait sorti le membre qu'il a remplacé (art. 17 du décret de 1877).

39. — Le comité départemental élit lui-même son président et son secrétaire. Il se réunit au moins une fois par mois et peut être convoqué extraordinairement par son président ou par le préfet, soit d'office, soit sur la demande d'un de ses membres (art. 18).

40. — Le préfet communique au comité départemental les rapports qui lui sont envoyés par les commissions locales et par les médecins inspecteurs, ainsi que le rapport d'ensemble présenté annuellement par l'inspecteur départemental (art. 19).

41. — Le préfet peut, sur l'avis du comité départemental, prescrire par un arrêté particulier des dispositions en rapport avec les circonstances et les besoins locaux (art. 12, L. de 1874).

42. — Les commissions locales sont constituées dans chaque département par arrêté du préfet après avis du comité départemental dans les parties du département où l'utilité en est reconnue. Elles ont pour but de concourir à l'application des mesures de protection des enfants et de surveillance des nourrices et gardeuses d'enfants (art. 2 et 3, Décr. de 1877).

43. — C'est l'arrêté préfectoral qui constitue la commission, qui fixe le nombre de ses membres ; c'est également le préfet qui nomme ou révoque les membres des commissions. Le maire est de droit président de la commission (art. 2, L. de 1874).

44. — Les fonctions sont entièrement gratuites (art. 2, L. de 1874).

45. — La commission locale comprend nécessairement, outre les membres nommés par le préfet, deux mères de famille, le curé, et, dans les communes où siège un conseil presbytéral ou un consistoire israélite, un délégué de chacun de ces conseils (même article).

46. — Le médecin inspecteur est convoqué aux séances des commissions de sa circonscription ; il n'a que voix consultative (même article).

47. — La commission se réunit au moins une fois par mois ; elle peut être convoquée extraordinairement par le maire, soit d'office, soit sur la demande d'un des membres de la commission ou du médecin inspecteur. Les séances de la commission se tiennent à la mairie (art. 5, Décr. de 1877).

48. — La commission répartit entre ses membres la surveillance des enfants à visiter au domicile de la nourrice, sevreuse ou gardeuse. Chaque membre doit rendre compte à la commission des faits qu'il a constatés dans ses visites.

49. — Si la commission juge que la vie ou la santé d'un enfant est compromise, elle peut, après avoir mis en demeure les parents et pris l'avis du médecin inspecteur, retirer l'enfant à la nourrice, sevreuse ou gardeuse, et le placer provisoirement chez une autre personne. Elle doit dans les vingt-quatre heures rendre compte de sa décision au préfet et prévenir de nouveau les parents (art. 7, Décr. de 1877).

50. — En cas de péril imminent, le président de la commission prend d'urgence et provisoirement les mesures nécessaires ; il doit, dans les vingt-quatre heures, informer de sa décision la commission locale, le médecin inspecteur et le préfet, et avertir les parents (même article).

51. — Les mesures prises par les autorités locales sont purement provisoires, c'est le préfet qui statue (même article).

52. — Dans les communes où il n'a pas été institué de commission locale, le maire exerce les pouvoirs conférés à ces commissions (même article).

53. — A Paris et à Lyon, il y a, dans chaque arrondissement municipal, une commission instituée conformément à ce qui vient d'être dit et présidée par le maire de l'arrondissement. Il peut être adjoint à ces commissions des visiteurs rétribués (art. 4).

54. — Le nombre et le taux du traitement des visiteurs est déterminé par le ministre de l'Intérieur, sur la proposition du préfet de police à Paris, et du préfet du Rhône à Lyon. Ces visiteurs assistent aux séances de la commission d'arrondissement, mais ils n'ont que voix consultative (même article).

55. — Les visiteurs ne sont pas du reste une institution spéciale à Paris et à Lyon, et ils peuvent être institués dans les autres communes. Lorsque le besoin s'en fait sentir, le préfet adresse une demande en conséquence au ministre de l'Intérieur qui statue (même article).

56. — Le secrétaire de la commission locale ou de la commission d'arrondissement à Paris et à Lyon doit tenir au courant un registre en deux parties, contenant, d'une part, les délibérations et les décisions de la commission, et d'autre part, les noms et adresses de toutes les nourrices, sevreuses ou gardeuses de la commune, les noms des enfants qui leur sont confiés, et la date des visites faites aux nourrices, sevreuses ou gardeuses par les membres de la commission ; ce registre est visé tous les mois par le médecin inspecteur (art. 41, Décr. de 1877).

57. — Indépendamment de ce registre il est ouvert dans chaque mairie deux registres destinés à recevoir, le premier les déclarations imposées par la loi à toute personne qui place moyennant salaire un enfant en nourrice, sevrage ou garde, le second les déclarations imposées à toute personne qui se charge d'un enfant dans ces conditions (art. 39, Décr. de 1877). — Sur ces différentes déclarations, V. *infrà*, v° *Nourrices*.

58. — Le maire averti par l'une quelconque de ces déclarations qu'un enfant est placé dans sa commune en nourrice, en sevrage ou en garde moyennant salaire, doit, dans les trois jours, transmettre une copie de la déclaration au médecin inspecteur de la circonscription (art. 24, Décr. de 1877).

59. — Dans les départements où l'utilité d'établir une inspection médicale des enfants en nourrice, en sevrage ou en garde est reconnu par le ministre de l'Intérieur, le comité supérieur consulté, un ou plusieurs médecins sont chargés de cette inspection. La nomination de ces inspecteurs appartient aux préfets (art. 5, L. de 1874).

60. — Lorsque le maire a averti le médecin inspecteur qu'un enfant est placé dans sa commune, ce dernier doit se transporter au domicile de la nourrice, sevreuse ou gardeuse pour y voir l'enfant, dans la huitaine de la réception de l'avis du maire (art. 10, Décr. de 1877).

61. — Il doit de même continuer à visiter l'enfant au moins une fois par mois et toutes les fois que le maire le lui demande (même article). Cette faculté laissée au maire de réquisitionner le médecin est surtout prévue dans le cas de maladie de l'enfant. L'art. 14 dispose en effet que dès que le maire apprend qu'un enfant placé en nourrice ou en garde dans la commune est malade et manque de soins médicaux il prévient le médecin inspecteur de sa circonscription et si celui-ci est empêché, il requiert le médecin le moins éloigné de la résidence de l'enfant. Ce dernier doit, si l'enfant succombe, mentionner les causes du décès dans un bulletin spécial qui doit être remis au maire.

62. — Après chaque visite, le médecin inspecteur vise le carnet délivré à la nourrice (V. *infra*, v° *Nourrice*), sevreuse ou gardeuse et il y inscrit ses observations. Il transmet au maire un bulletin indiquant la date, les résultats de sa visite. Ce bulletin est communiqué à la commission locale. En cas de décès de l'enfant il mentionne sur le bulletin la date et les causes du décès (art. 11, Décr. de 1877).

63. — Si le médecin reconnaît soit chez l'enfant, soit chez la nourrice, les symptômes d'une maladie contagieuse, il constate l'état de l'enfant et celui de la nourrice et il peut faire cesser l'allaitement naturel; dans ce cas, ainsi que lorsqu'il constate une grossesse, il informe le maire qui doit aviser les parents et prévenir la commission locale qui prend telle mesure que de droit (art. 13).

64. — Le médecin inspecteur rend compte immédiatement au maire et au préfet des faits qu'il aurait constatés dans ses visites et qui mériteraient leur attention. Il doit chaque année adresser un rapport sur l'état général de sa circonscription au préfet (art 12).

65. — Le médecin inspecteur tient à jour un livre sur lequel il inscrit les nourrices, sevreuses ou gardeuses et les enfants qui leur sont confiés. Ce livre mentionne dans des colonnes spéciales : 1° les noms, prénoms, professions et adresses des nourrices, sevreuses ou gardeuses; 2° la date des deux certificats et du carnet (V. *infrà*, v° *Nourrices*); 3° les nom, prénoms, sexe, état civil de l'enfant ainsi que la date et le lieu de sa naissance; 4° la date de son placement; 5° la date et le motif des visites du médecin étranger au service, qui aurait été appelé par la nourrice, ainsi que la date et le résultat de ses visites personnelles; 6° la date et les causes du retrait de l'enfant ou du décès, s'il a eu lieu chez la nourrice; 7° les observations concernant l'enfant et la nourrice, sevreuse ou gardeuse (art. 40).

66. — Le registre des médecins inspecteurs devait tout d'abord être paraphé et coté par le juge de paix et par le maire. Une circulaire du 14 juin 1880 (*Bull. off. min. int.*, p. 212) a supprimé cette formalité qu'on avait reconnu inutile.

67. — Le médecin inspecteur qui simule des visites fictives d'enfants, pour en toucher frauduleusement le prix, et qui se fait remettre par l'administration des sommes d'argent, se rend coupable du crime de concussion et est passible de la cour d'assises. — Cass., 8 juin 1888, Sardes, [S. 89.1.91, P. 89.1.184]

68. — En effet, les médecins inspecteurs créés par la loi de 1874, s'ils sont nommés par le préfet, tiennent leurs attributions non d'une délégation de ce fonctionnaire, mais des dispositions mêmes de la loi. Cette loi, ainsi que le décret de 1877, les revêt donc d'un mandat public et par suite d'une délégation légale et personnelle de leurs fonctions, ce qui fait qu'ils ne sauraient être considérés comme les préposés particuliers du préfet, ni d'aucun autre fonctionnaire et qu'ils ne peuvent revendiquer le bénéfice de l'art. 174, C. pén., qui ne donne compétence qu'au tribunal correctionnel. — Même arrêt. — *Sic*, Garraud, t. 3, n. 256, note 17.

69. — Au-dessus des médecins inspecteurs, l'inspecteur du service des enfants assistés est chargé, sous l'autorité du préfet, de centraliser tous les documents relatifs à la surveillance instituée par la loi.

70. — Il reçoit notamment tous les rapports annuels des médecins inspecteurs et, de son côté, aidé de ces documents il présente un rapport sur l'exécution du service dans le département. Il rend compte également dans ce rapport du résultat de ses tournées (art. 16, Décr. de 1877).

71. — Le refus de recevoir la visite du médecin inspecteur, comme du reste celle du maire ou de toutes autres personnes déléguées ou autorisées en vertu de la loi, est puni d'une amende de 5 à 15 fr.; si le refus est accompagné d'injures ou de violences, un emprisonnement de un à cinq jours peut être prononcé (L. de 1874, art. 6).

72. — Les médecins inspecteurs reçoivent des émoluments. Leurs honoraires sont fixés par le ministre sur la proposition du préfet après avis du conseil général (art. 15).

73. — Les dépenses auxquelles l'exécution de la loi et des règlements qui s'y rattachent peut donner lieu sont mises par l'art. 15 de la loi de 1874 par moitié à la charge de l'Etat et des départements intéressés.

74. — La portion à la charge des départements est supportée par les départements d'origine des enfants et par ceux où les enfants sont placés en nourrice, en sevrage ou en garde, proportionnellement au nombre des dits enfants.

75. — Les bases de cette répartition sont arrêtées tous les trois ans par le ministre de l'Intérieur.

76. — La comptabilité spéciale nécessitée par l'état des avances pour la rémunération du personnel, pour la fourniture des registres et imprimés, a été réglementée par un certain nombre de circulaires, qui ont également déterminé les pièces justificatives à produire à l'appui des dépenses. Il faut citer notamment une circulaire du 12 janv. 1878 (*Bull. off. int.*, 1878, p. 41), une autre du 3 déc. 1878 (*Bull. off. int.*, p. 489), enfin une du 14 juin 1880 (*Bull. off. int.*, 1880, p. 212).

CHAPITRE III.

CRIMES ET DÉLITS CONTRE L'ENFANT.

77. — Toutes les dispositions du Code pénal attestent la prévoyance et la sollicitude du législateur pour les enfants. C'est ainsi que le crime d'avortement est puni avec une grande sévérité (C. pén., art. 317 — V. *suprà*, v° *Avortement*); que le simple meurtre d'un enfant nouveau-né est considéré comme assassinat (C. pén., art. 302 — V. *infrà*, v° *Infanticide*); que l'enlèvement d'un mineur est réprimé avec plus ou moins de rigueur suivant les circonstances (C. pén., art. 354 et s.; — V. *suprà*, v° *Détournement de mineur*); que l'âge est considéré comme une circonstance aggravante des crimes d'attentat à la pudeur et de viol (C. pén., art. 331 et s. — V. *suprà*, v° *Attentat aux mœurs et à la pudeur*, et *infrà*, v° *Viol*); que la loi du 23 janv. 1873 protège les enfants contre l'ivresse. — V. *infrà*, v° *Ivresse*, n. 133 et s.

78. — Mais il ne suffisait pas de punir sévèrement l'attentat dont un enfant peut être victime, il fallait protéger sa frêle existence contre tous les actes qui peuvent la menacer, et empêcher que l'intérêt personnel ou la négligence ne pût le priver de connaître la famille dont il est membre. De là, diverses dispositions pénales renfermées dans les art. 345 et 353 du Code, et qui sont destinées, les unes à conserver à l'enfant sa famille, son état, les droits que lui donne sa naissance, les autres à éloigner les dangers matériels auxquels l'abandon et le délaissement peuvent exposer ses jours.

79. — Ces dispositions ont été modifiées et complétées par la loi du 19 avr. 1898 qui constitue une refonte complète des règles tracées par les art. 349 à 353, C. pén., relatives à l'exposition et au délaissement d'enfant et qui érige en outre en délit spécial les sévices exercés sur les enfants, en ajoutant cinq paragraphes à l'art. 312, C. pén.

SECTION I.

Suppression d'état ou d'enfant.

80. — La loi du 25 sept. 1791 ne contenait qu'une seule disposition relative à l'état civil des personnes. L'art. 32, tit. 2, sect. 1, était ainsi conçu : « Quiconque sera convaincu d'avoir volontairement détruit la preuve de l'état civil d'une personne, sera puni de la peine de douze ans de fer ». Jugé, sous l'empire de cette législation, que la destruction volontaire de l'état civil d'une personne ne pouvait s'entendre que de la destruction matérielle d'un corps constatant cet état, et que l'art. 32 était inapplicable à l'exposition d'un enfant, lors même que la perte de son état civil aurait dû s'ensuivre; enfin, que ce fait n'était prévu par aucune loi avant celle du 25 frim. an V, dont l'art. 5 a puni de détention celui qui portait un enfant abandonné ailleurs qu'à l'hospice le plus voisin. — Cass., 28 germ. an V, Guyot, [S. et P. chr.]

81. — L'exposé des motifs du Code pénal porte que l'expérience fit reconnaître que la disposition de la loi de 1791 était trop vague, et qu'il convenait de spécifier les différents cas dans lesquels se produisait la suppression d'état, tels que le recélé ou la suppression d'un enfant, la substitution d'un enfant à un autre et la supposition d'un enfant à une femme qui n'est point accouchée. En conséquence, la loi pénale incrimine deux ordres de faits : les uns qui ont pour but direct d'altérer l'état civil de l'enfant, les autres qui ne produisent ce résultat qu'indirectement et par le fait de tierces personnes auxquelles l'enfant a été confié,

ou qui, ayant pu faire constater son état, ont négligé de le faire lorsque la loi le leur prescrivait.

82. — Le premier ordre de faits est prévu par l'art. 345, C. pén.; l'autre, par les art. 346, 347 et 348. Ce sont : 1° l'enlèvement, le recèlement ou la suppression d'un enfant, la substitution d'un enfant à un autre, ou la supposition d'un enfant à une femme qui n'est point accouchée (C. pén., art. 345); 2° le refus de représentation d'un enfant, par les personnes qui en sont chargées, à celles qui ont le droit de le réclamer (Même article, § 4); 3° le dépôt d'un enfant dans un hospice par la personne à qui cet enfant a été confié (art. 348); 4° le défaut de déclaration de naissance ou de présentation d'un enfant trouvé à l'officier de l'état civil (art. 346 et 347).

§ 1. *Enlèvement, recélé, suppression d'enfant.*

83. — La suppression d'enfant était connue, dans l'ancien droit, sous le nom de suppression de part. Jousse (*Traité des mat. crim.*, t. 4, p. 146) définit la suppression de part le crime de celui ou de celle qui ôte la connaissance de l'existence d'un enfant ou de son état, soit pour se procurer une succession, ou pour quelque autre motif. L'ancienne jurisprudence ne confondait pas la suppression de part avec le recèlement de grossesse, c'est-à-dire avec l'action d'une fille qui, non seulement n'avait pas déclaré sa grossesse, mais encore, après s'être délivrée de son fruit, l'avait fait périr. Aux termes de l'édit de Henri II, de 1556, et de la déclaration de Louis XIV, du 25 févr. 1708, il fallait pour constituer ce dernier crime que le corps de l'enfant fût représenté, qu'il y eût preuve de la grossesse et de l'accouchement, que l'un et l'autre eussent été célés, qu'enfin l'enfant eût été privé du baptême et de la sépulture chrétienne.

84. — Dans la suppression de part on ne voyait qu'une fraude ayant pour objet de dissimuler la naissance. Le recèlement de grossesse, au contraire, faisait présumer l'infanticide, et la peine de ces deux crimes indiquait elle-même la distance qui les séparait. Ainsi, le châtiment du premier était laissé à l'arbitraire des juges qui condamnaient ordinairement au fouet et au bannissement. Au contraire, la peine du second était le dernier supplice.

85. — Le législateur de 1810 a emprunté à l'ancien droit son incrimination; il a même reproduit ses termes en réprimant *l'enlèvement, le recélé* ou *la suppression d'un enfant* dans l'art. 345 ainsi conçu : « Les coupables d'enlèvement, de recélé ou de suppression d'un enfant, de substitution d'un enfant à un autre, ou de supposition d'un enfant à une femme qui ne sera pas accouchée, seront punis de la réclusion ». La loi du 13 mai 1863 a ajouté à cet article les deux paragraphes suivants : « s'il n'est pas établi que l'enfant ait vécu, la peine sera d'un mois à cinq ans d'emprisonnement. S'il est établi que l'enfant n'a pas vécu, la peine sera de six jours à deux mois d'emprisonnement. »

86. — La suppression d'un enfant c'est le fait de le faire disparaître, de le dissimuler à tous les yeux, sans attenter à ses jours, dans l'intention de cacher sa naissance ou de le faire passer pour mort; *l'enlèvement* est la suppression avec déplacement; le *recélé* est le fait, en recevant et en cachant un enfant, de se rendre complice de la personne qui l'enlève. — Garraud, t. 4, p. 602.

87. — Le crime de suppression d'état se compose de trois éléments : 1° un fait matériel de suppression, ou d'enlèvement, ou de recel; 2° ayant pour objet un enfant nouveau-né; 3° avec l'intention criminelle de cacher la naissance de l'enfant dans le but de supprimer son état civil.

88. — L'art. 345 n'est applicable qu'à l'enlèvement, au recélé ou à la suppression d'enfant ayant pour but d'arriver à une *suppression d'état civil*, comme le prouve les paroles de M. Faure : « Les expressions du nouveau Code, disait-il, ne laisseront point de doute que ceux-là seront condamnés à la réclusion, qui par de fausses déclarations donneront à un enfant une famille à laquelle il n'appartient pas, et le priveront de celle à laquelle il appartient ou qui par un moyen quelconque lui feront perdre l'état que la loi lui garantissait.

89. — Ce n'est pas de l'enlèvement, du recélé ni de la suppression des enfants en général que s'occupe l'art. 345, mais des enfants nouveau-nés à qui l'on aurait cherché, par un des moyens énoncés audit article, à enlever leur état ou à leur en donner un qui ne serait pas conforme à celui de leur naissance. Supprimer l'état d'un enfant c'est l'assassiner moralement. En parlant de la suppression d'un enfant le Code n'a pas supposé que ce fût pour le faire périr, il y aurait infanticide. L'art. 345 ne peut être entendu que dans un sens relatif à la privation de l'état qui appartient à l'enfant, aux moyens employés pour lui en procurer un qui n'est pas celui de sa naissance. — Carnot, *Code pénal*, t. 2, p. 126.

90. — Jugé que ne constitue pas le crime puni par l'art. 345, § 1, la suppression commise dans le seul but de cacher le déshonneur de la mère. — Caen, 27 juill. 1864, Vautier, [D. 73. 1.161, en note sous Cass., 14 mars 1873]; — 25 avr. 1870, [*Ibid.*]; — 19 avr. 1871, [*Ibid.*] — *Contrà*, Caen, 5 nov. 1872, Dubost, [D. 75.2.1]

91. — ... Ou de faire disparaître le corps du délit d'un homicide involontaire. — Cass., 9 avr. 1874, Lachaussée, [S. 74.1. 288, P. 74.704, D. 75.1.5] — Paris, 20 mars 1874, même partie, [D. 75.1.5] — *Sic*, Chauveau, Faustin Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, t. 4, n. 1709.

92. — En résumé, l'enlèvement qui ne compromet pas la preuve de l'état civil de l'enfant n'entraîne pas la peine de cet article. — Cass., 25 mai 1837, Epoux Marce, [P. 38.1.373]

93. — Le but capital du paragraphe 1 de l'art. 345 étant de protéger l'enfant contre la destruction de son état civil, l'élément intentionnel doit être à peine de nullité mentionné dans l'arrêt de la Chambre des mises en accusation. — Cass., 19 déc. 1863, Billiet, [D. 64.1.144] — *Sic*, Blanche, t. 5, n. 255.

94. — Il n'y aurait pas suppression d'état par cela seul qu'il y aurait enlèvement d'un enfant, par exemple, si on l'abandonnait après l'avoir enlevé, ou si on le séquestrait sans lui donner d'autre nom ou sans le dire inconnu. Mais, dans ce dernier cas, il y aurait séquestration de personne, ce qui constituerait un crime plus grave que la suppression d'état. — Rauter, t. 2, p. 78. — V. *infrà*, v° *Arrestation arbitraire ou illégale et Séquestration de personne.*

95. — La suppression d'enfant est un crime séparé et distinct du crime d'infanticide prévu et puni par l'art. 302, C. pén. — Cass., 20 sept. 1838, Groffe, [S. 38.1.909]; — 17 juin 1853, Cornette, [S. 53.1.586, P. 54.1.27, D. 54.1.15] — Montpellier, 12 mai 1841, M. L., [P. 42.1.138]

96. — En conséquence, la poursuite pour infanticide n'empêche pas la poursuite pour suppression d'enfant. — Cass., 4 août 1842, Lafis, [S. 42.1.777, P. 42.2.615]; — 1er oct. 1842, Plancheron, [P. 43.1.62]; — 6 sept. 1883, [*Bull. crim.*, n. 232] — *Sic*, Garraud, t. 4, p. 617; Blanche, sur l'art. 345, n. 262.

97. — Ces deux crimes diffèrent quant à leur nature et quant à leur objet, l'un n'ayant d'autre but que d'attenter à la vie de l'enfant nouveau-né, et l'autre à son état civil seulement; dès lors la qualification légale du fait incriminé dépend surtout en pareil cas de la question intentionnelle. — Montpellier, 12 mai 1841, précité.

98. — La suppression d'un enfant ayant eu vie peut donc constituer l'un ou l'autre de deux crimes distincts, selon que la suppression de l'état civil de l'enfant a été ou non la cause directe et déterminante de l'action. — Cass., 20 mars 1862, Flocard, [S. 62.1.847, P. 63.33]; — 9 avr. 1874, Lachaussée, [S. 74.1.288, P. 74.704, D. 75.1.5]; — 4 déc. 1879, Lusson, [S. 81.1.89, P. 81. 1.180, D. 80.1.239]

99. — Le président des assises peut-il, dans une accusation d'infanticide, poser comme résultant des débats la question subsidiaire de suppression d'enfant? Avant la loi de 1863 on lui refusait cette faculté, mais depuis, la jurisprudence décide généralement qu'il peut poser cette question (V. *infrà*, v° *Infanticide*, n. 88 et s.). — V. cependant Cass., 8 janv. 1892, Mesnil, [S. et P. 92.1.168, D. 92.1.550] — V. sur le principe *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2965 et s.

100. — Quand pourra-t-on dire qu'il y a suppression, enlèvement ou recel aux termes de l'art. 345? Il est évident que c'est là une question de fait qui reste soumise à l'appréciation des juges.

101. — Il a été décidé que le crime ou délit de suppression d'enfant, prévu par l'art. 345, C. pén., peut exister, même avant l'expiration du délai de trois jours, fixé par l'art. 55, C. civ., pour la présentation des enfants nouveau-nés à l'officier de l'état civil. — Caen, 6 janv. 1875, Millois, [S. 75.2.106, P. 75. 461, D. 75.2.1]

102. — ... Que, spécialement, il y a délit de suppression d'enfant de la part de la mère qui a caché sous la paillasse de son lit, avec l'intention de dissimuler sa naissance, le cadavre de

l'enfant, lors même que le cadavre aurait été découvert dans le délai des trois jours après la naissance; que la mère ne peut bénéficier d'un délai imparti pour l'accomplissement d'une obligation qui ne pèse pas sur elle. — Même arrêt.

103. — ... Que le délit subsiste, bien que la mère ait indiqué, à première réquisition des agents de l'autorité, l'endroit où était le cadavre, si, la découverte du cadavre étant certaine, la mère a été dans l'impossibilité d'agir autrement. — Même arrêt.

104. — L'enfouissement du cadavre d'un enfant avant toute déclaration préalable constitue le délit de suppression d'enfant, prévu par l'art. 345, C. pén., alors même que ce cadavre aurait été représenté plus tard, s'il ne l'a été que tardivement et après un commencement d'investigations judiciaires. — Cass., 24 nov. 1865, Plaise, [S. 66.1.308, P. 66.795, D. 66.1.190]

105. — D'une façon générale, on peut dire que la suppression devient punissable quand est née l'obligation de représenter à l'officier de l'état civil le produit de l'accouchement. — Paris, 15 févr. 1865, Deranger, [S. 66.2.95, P. 66.453, D. 65.2.138] — Amiens, 20 déc. 1873, Caron, [S. 75.2.108, P. 75.464, D. 75.5.175] — Agen, 6 août 1874, Dardenne, [S. 75.2.108, P. 75.464, D. 75.5.176]

106. — Jugé que le fait par une femme d'avoir déposé au tour d'un hospice l'enfant dont elle était accouchée, sans l'avoir préalablement présenté à l'état civil et sans aucune indication qui lui permît jamais de réclamer son état, peut constituer le crime de suppression d'état. — Cass., 21 juill. 1831, Bernard, [S. 32.1.107, P. chr.]

107. — Mais le dépôt d'un enfant dans le tour d'un hospice avec un papier indiquant qu'il a été inscrit tel jour à la mairie, qu'il porte tel prénom, et enfin que ses parents le réclameront un jour, ne constitue pas le délit de suppression d'enfant. — Orléans, 4 juin 1841, Lambert, [P. 41.2.207]

108. — Il en est ainsi surtout lorsque le papier trouvé sur l'enfant a été détaché d'une feuille dont les parents ont conservé la contre-partie, et que ceux-ci ont déclaré, dès l'origine des poursuites dirigées contre eux, quel était le lieu où ils avaient déposé leur enfant. — Cass., 25 mai 1837, Marce, [P. 38.1.373] — Dans l'espèce, la naissance de l'enfant n'avait point été déclarée à l'officier de l'état civil.

109. — Mais jugé que, lorsqu'un individu a été renvoyé devant la Cour d'assises pour suppression d'un enfant, la criminalité du fait ne disparaît pas par cela seul qu'il aurait été énoncé dans l'ordonnance, confirmée par l'arrêt, que l'accusé a porté l'enfant dans un hospice. — Cass., 17 août 1837, Blancher, [P. 39.2.557]

110. — Ce qui distingue les espèces des deux arrêts qui précèdent, c'est que, dans la première, on voyait de la part des parents la pensée de réclamer un jour leur enfant et de lui conserver son état, circonstance qui ne se rencontrait pas dans la seconde.

111. — Que faut-il entendre par le mot *enfant* dans le sens de l'art. 345, § 1. Non seulement les enfants nouveau-nés mais encore tout enfant mineur. — Cass., 18 nov. 1824, Breugnot, [P. chr.]; — 4 mars 1875, Clément, [S. 75.1.433, P. 75.1076, D. 75.1.398] — Caen, 6 janv. 1875, précité. — *Sic*, Blanche, sur l'art. 345, n. 257. — *Contrà*, Carnot, *C. pén.*, t. 2, p. 148.

112. — On s'est demandé si l'art. 345 protège l'état des enfants naturels comme celui des enfants légitimes. On admet généralement l'affirmative. — V. *infrà*, n. 181 et s.

113. — Il n'est pas nécessaire que l'enfant fût encore vivant au moment de la suppression pour donner lieu à l'application de l'art. 345, § 1, il suffit qu'il ait vécu. — Cass., 7 déc. 1838, [*Bull. crim.*, n. 379]; — 20 mars 1862, Flocard, [S. 62.1.847, P. 63.33, D. 67.5.162]

114. — La circonstance que l'enfant a vécu est-elle une circonstance constitutive ou une circonstance simplement aggravante? — V. sur ce point, *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3433 et s., 3459.

115-120. — Sous l'empire du Code pénal, on discutait sur le point de savoir s'il pouvait être question du crime de suppression d'état quand il s'agissait d'un enfant mort-né ou non viable : 1° les uns tenaient pour la négative disant que pour que l'état civil d'un enfant ait été compromis, il fallait nécessairement que cet enfant ait pu avoir un état civil. Or, l'enfant né mort ou non viable ne pouvant avoir cet état, il en résulterait que le mot *enfant* employé par le Code pénal ne devait s'entendre que d'un être organisé et vivant. — Carnot, *loc. cit.*, p. 126; Rauter, t. 2, p. 76; Merlin, v° *Suppression de part;* Chauveau, Faustin Hélie et Villey, t. 4, n. 1705; Bertauld, p. 21; Blanche, sur l'art. 345, n. 258

121. — Conformément à cette doctrine, la jurisprudence admettait généralement que l'art. 345 ne s'appliquait pas à la suppression d'un enfant mort-né. — Cass., 1er août 1836, Reignier, [S. 36.1.545, P. chr.]; — 28 sept. 1838, Groffe, [S. 38.1.909, P. 38.2.653]; — 8 nov. 1839, Delclaux, [P. 41.1.85]; — 4 juill. 1840, Benet, [S 40.1.796, P. 40.2.578]; — 26 juill. 1849, précité.

122. — Toutefois, même dans cette opinion, on était d'accord pour décider, comme nous l'avons dit *suprà*, que si l'art. 345, C. pén., qui punit le crime de suppression d'enfant, était inapplicable à la suppression d'un enfant mort-né, il s'appliquait au contraire, nécessairement à celle d'un enfant mort au moment de cette suppression, mais qui avait eu vie, et dont la disparition avait eu lieu avant que sa naissance eut été déclarée à l'officier de l'état civil. — Cass., 20 mars 1862, Flocard, [S. 62.1.847, P. 63.33, D. 67.5.162]

123. — Mais l'opinion contraire avait ses partisans. La Cour de cassation elle-même avait, par plusieurs arrêts, décidé que l'art. 345 s'appliquait à la suppression d'un enfant mort comme à celle d'un enfant vivant, attendu que « cet article ne distingue pas, et que le principe qui a dicté cette disposition pénale ayant pour objet de garantir la famille contre toute atteinte portée à l'ordre légal des transmissions d'héritages, il en résulte qu'elle est applicable à toute suppression d'enfant, vivant ou mort, par suite de laquelle les droits qui se rattachent au fait de son existence peuvent être compromis ». — Cass., 5 sept. 1834, Zimmerman, [S. 34.1.833, P. chr.]; — 21 févr. 1835, Zimmerman, [S. 35.1.307, P. chr.]; — 15 juill. 1836, Remaud, [P. 37.2.205]; — 28 sept. 1838, Groffe, [P. 38.2.653]

124. — C'est cette dernière théorie qu'a fait triompher le législateur du 13 mai 1863 en ajoutant à l'art. 345 les §§ 2 et 3, aux termes desquels le fait de la suppression d'état d'un enfant mort-né est désormais punissable, mais constitue non plus un crime, mais un simple délit, puni d'une peine dont le quantum varie suivant qu'on a la certitude que l'enfant a ou n'a pas vécu.

125. — Comment saura-t-on, en cas de suppression d'un enfant qui n'a pas vécu, si c'est le § 2 ou le § 3 qu'il y a lieu d'appliquer? Autrement dit, doit-on présumer la viabilité ou la non-viabilité? On décidait généralement autrefois que l'enfant était réputé viable lorsqu'il paraissait aux médecins que le fruit de la femme avait la forme et l'apparence humaines et que le sexe en pouvait être distingué. C'était donc une question de fait et d'appréciation, indépendante de la durée de la gestation.

126. — Ainsi jugé que l'art. 345 était applicable au cas de non présentation d'un fœtus de quatre à cinq mois. — Amiens, 20 déc. 1873, Caron, [S. 75.2.108, P. 75.464, D. 75.5.175]

127. — ... Si d'ailleurs, il était établi que ce fœtus était formé dans ses organes essentiels. — Agen, 6 août 1874, Dardenne, [S. 75.2.108, P. 75.464, D. 75.5.176]

128. — ... Que l'art. 345, § 2 et 3, modifié par la loi du 13 mai 1863, n'était pas applicable au cas de non présentation du fruit d'un accouchement avant terme, qui n'avait produit qu'un embryon informe et inorganisé. — Chambéry, 29 févr. 1868, Charlety, [S. 69.2.165, P. 69.719, D. 71.2.34] — Dijon, 16 déc. 1868, Bellemand, [*Ibid.*]

129. — Mais la jurisprudence paraît aujourd'hui décider d'une façon unanime, en s'appuyant sur l'art. 312, C. civ., que l'enfant ne peut être réputé viable, au point de vue de l'application de l'art. 345, § 3, que s'il compte au moins cent quatre-vingts jours ou six mois de gestation. — Cass., 7 août 1874, Bohard, [S. 75.1.41, P. 75.65, D. 75.1.8] — Grenoble, 10 févr. 1870, Meneyrond [S. 71.2.179, P. 71.634, D. 71.2.35] — Chambéry, 4 juin 1874, Marchand, [S. 74.2.280, P. 74.1164, D. 75.2.87] — Amiens, 29 juin 1876, Labarre, [D. 80.2.57] — Poitiers, 31 août 1878, Ve Rault, [S. 78.2.270, P. 78.1124, D. 79.2.29] — Dijon, 11 mai 1879, Basset, [S. 79.2.230, P. 79.976, D. 80.2.57] — Angers, 31 mai 1880, Leblanc, [S. 81.2.8, P. 81.1.90, D. 81.2.204] — Douai, 10 avr. 1881, Duhautois, [S. 82.2.36, P. 82.1.217] — Trib. Toulouse, 2 déc. 1896, André, [D. 97.2.268] — *Sic*, Achille Morin, *Répert.*, v° *Accouchement*, n. 2; Dutruc, *Mémor. du min. publ.*, t. 2, v° *Suppression d'enfant*, n. 2. — V. aussi, Chauveau, Faustin Hélie et Villey, t. 4, n. 1712 et 1713.

130. — Ainsi jugé qu'il n'y a point délit lorsqu'il s'agit d'un fœtus informe, mis au monde après cinq mois et demi de gestation et dont la présentation à l'officier de l'état civil n'est pas exigée, car elle pourrait dans certains cas blesser la pudeur publique. — Cass., 7 août 1874, précité.

131. — A qui incombe la preuve de la viabilité ou de la non-viabilité de l'enfant supprimé? On a essayé de soutenir que c'était toujours au ministère public qu'il incombait de prouver que le produit de l'accouchement était réellement un enfant viable. — Trib. corr. La Rochelle, 11 juill. 1878. — Dutruc, *loc. cit.*

132. — Mais on admet généralement qu'il suffit au ministère public d'établir le double fait de l'accouchement et de la grossesse et que cette double preuve établie, c'est à la femme à prouver que le fruit de son accouchement n'a été qu'un embryon informe. — Cass., 24 nov. 1865, Plaise, [S. 66.1.308, P. 66.795, D. 66.1.190] — Garraud, t. 4, p. 616.

133. — Il va de soi qu'il faut que le ministère public établisse que la grossesse a été d'une durée capable de donner la viabilité à son fruit. Donc, conformément aux principes qui sont admis actuellement par la jurisprudence (V. *suprà*, n. 129), s'il est établi que la grossesse remonte au moins à six mois, c'est aux personnes prévenues de suppression d'enfant qu'il incombe de prouver que, par suite de circonstances exceptionnelles ou accidentelles, le produit de l'accouchement n'était pas un être viable. — Dijon, 11 mai 1879, précité. — Angers, 31 mai 1880, précité.

134. — Si, au contraire, il est certain que la grossesse ne remonte pas à six mois, c'est au ministère public à établir, sinon que l'enfant est né vivant, du moins que la grossesse a eu une durée suffisante, pour que le produit de la gestation présente les conditions de viabilité exigées par la loi. — Douai, 10 avr. 1881, précité.

135. — Ainsi jugé que la prévenue qui, au cours d'une poursuite pour délit de suppression d'enfant, prétend être accouchée d'un embryon non viable, est tenue d'en fournir la preuve ; que le ministère public n'est obligé de prouver que la grossesse et l'accouchement ; qu'il en est ainsi surtout si la conception remontait à une époque déjà éloignée. — Chambéry, 20 févr. 1868, précité. — Dijon, 16 déc. 1868, précité.

136. — ... Que l'enfant venu au monde dans le septième mois de la grossesse, est un enfant dans le sens de l'art. 345, C. pén., sauf à la mère à prouver qu'elle a accouché d'un être informe et inorganisé. Faute par la mère de faire cette preuve, la non-représentation de l'enfant par la mère, dans le cas où il n'est pas établi que l'enfant ait vécu, constitue le délit prévu et puni par l'art. 345, § 2, C. pén.; le ministère public n'a pas à prouver que l'enfant est né viable, quand la gestation régulière, la grossesse dans les conditions ordinaires, l'accouchement clandestin et la suppression sont établis. — Poitiers, 31 août 1878, Rault, [S. 78.2.270, P. 78.1124, D. 79.2.29]

137. — Dans le cas d'une expertise les hommes de l'art auront donc à examiner : 1° les signes de l'accouchement ancien ou récent; 2° la date à laquelle il a eu lieu; 3° l'époque à laquelle la grossesse remonte. — Garraud, *loc. cit.*

138. — Jugé que l'enfouissement du cadavre d'un enfant, avant toute déclaration préalable, alors même que le cadavre a été représenté plus tard, lorsque l'état du cadavre ne permet pas de reconnaître si l'enfant a ou n'a pas vécu, tombe sous la pénalité édictée par le § 2 de l'art. 345. — Cass., 24 nov. 1865, précité. — V. à cet égard, Dutruc, *C. pén. modifié*, n. 92, p. 148; Pellerin, *Comment. de la loi du 13 mai 1863*, p. 191. — V. aussi Trib. Die, 13 mars 1866, [cité par la *Rev. jud. du Midi*, 2e ann., p. 190, 1re part.]

139. — La suppression d'enfant n'est punie que de la pénalité édictée par le § 3 de l'art. 345, C. pén., bien que l'enfant ait respiré une ou deux minutes, si cette respiration obscure et latente a été imperceptible ; en pareil cas, l'enfant doit être considéré comme n'ayant pas vécu. — Chambéry, 4 juin 1874, Marchand, [S. 74.2.280, P. 74.1164, D. 75.2.87]

140. — Le fait de suppression d'un enfant nouveau-né, prévu et puni par l'art. 345, C. pén., constitue un crime ou un délit : un crime, si l'enfant a vécu; un délit, s'il n'est pas établi que l'enfant ait vécu, ou s'il est établi qu'il n'a pas vécu. Si donc le jury répond aux questions posées séparément : 1° que l'accusée est coupable d'avoir supprimé son enfant nouveau-né; 2° qu'il n'est pas établi que l'enfant ait vécu, dans ce cas, le jury enlève au fait son caractère de crime, pour le faire dégénérer en délit, et c'est à bon droit que la cour d'assises applique à l'accusée la peine correctionnelle édictée par le § 2 de l'art. 345, C. pén. — Cass., 13 janv. 1881, Delatour, [S. 83.1.237, P. 83.1.309, et la note de M. Villey]

141. — Jugé que le fait de suppression d'un enfant nouveau-né, déclaré constant par le jury n'est passible que de la peine de six jours à deux mois d'emprisonnement lorsque, sur une question posée comme résultant des débats, le jury a admis que l'enfant n'avait pas vécu. — Cass., 13 févr. 1873, Loiseleur, [D. 73.1.93]

142. — Le même individu ne peut être condamné à la fois pour crime d'infanticide et délit de suppression d'enfant. En conséquence les réponses du jury qui déclarent cette double culpabilité sont contradictoires, puisque le crime d'infanticide exige comme premier élément que l'enfant soit né vivant et que le délit de suppression d'enfant n'existe qu'autant qu'il n'est pas établi que l'enfant ait vécu ou qu'il est établi qu'il n'a pas vécu. — Cass., 16 janv. 1892, Bodin, [D. 92.1.308]

143. — Jugé que l'art. 345, C. pén., qui prévoit et punit la suppression d'enfant, ne précisant pas les caractères constitutifs de ce crime, il n'est pas nécessaire d'énoncer dans la question posée au jury les circonstances particulières dont la suppression a été accompagnée ; et que, dès lors, lorsque la question de suppression a été résolue affirmativement par le jury, le condamné ne peut, devant la Cour de cassation, soutenir que, l'enfant ayant été déposé dans le tour d'un hospice, le fait ne peut, en raison aussi des circonstances relevées par l'acte d'accusation, présenter les caractères du crime de suppression, L'appréciation de ces circonstances appartenait souverainement au jury et ne peut être revisée par la Cour de cassation. — Cass., 7 févr. 1840, Dumont, [P. 46.2.549] — V. *suprà*, n. 106 et s.

§ 2. *Substitution d'un enfant à un autre. Supposition d'enfant.*

144. — La *substitution* d'un enfant à un autre a lieu lorsqu'on fait prendre à un enfant les noms et l'état civil d'un autre dont il occupera la place dans la société. La *supposition* d'un enfant à une femme qui n'est pas accouchée existe soit qu'on lui attribue réellement un enfant né d'une autre femme, soit qu'on ait fait à l'officier de l'état civil la déclaration d'une naissance imaginaire.

145. — L'art. 345 comprend ces deux faits dans son incrimination et les punit de la même peine que la suppression d'enfant. Ces faits ont pour but, comme la suppression d'enfant, de changer l'état civil de l'enfant, mais ils en diffèrent en ce qu'il s'agit moins de supprimer l'état de l'enfant que de le créer par la fraude, et d'attribuer à un enfant étranger les droits et les avantages de membre d'une famille autre que la sienne. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1714.

146. — Le crime de supposition d'enfant a toujours été l'objet d'une pénalité sévère. A Rome, par exemple, où l'on montrait la plus vive sollicitude pour tout ce qui tendait à maintenir la pureté des descendances et à prévenir les criminelles entreprises de la cupidité sur la légitimité des citoyens (*Publici enim interest partus non subjici, ut ordinum dignitas familiarumque salva sit* : L. 1, ff., *De inspic. vent.*, § 13), la supposition d'enfant était assimilée au crime de faux : *Qui partum supponit, falsum committit* (Farinacius, quæst. 150, n. 239). L'auteur de la supposition était puni de la peine de mort : *Obstetricem quæ partum alienum attulit ut supponi possit, summo supplicio affici placuit* (Pauli Sent., nup. lib. 2, 24, § 9; Praxis, *Ad leg. Corn. de falsis*, n. 21). On ne pouvait, sous prétexte d'attendre la puberté de l'enfant, retarder l'accusation, qui, du reste, ne se prescrivait par aucun laps de temps : *Accusatio suppositi partûs nulla temporis prescriptione depellitur* (L. 19, § 1er, ff. *Ad leg. Corn. de falsis*.

147. — L'ancien droit français, adoptant les principes de la loi romaine, rangeait aussi la supposition d'enfant, qu'on appelait alors supposition de part, au nombre des crimes de faux (Jousse, t. 4, p. 142 ; Muyart de Vouglans, *Lois crim.*, p. 269); et un arrêt du parlement de Provence a condamné à mort, le 28 juin 1672, une femme qui, de concert avec son mari, s'était supposé un enfant.

148. — Cependant, en France, le crime de supposition d'enfant n'était pas imprescriptible, et la pénalité n'était pas la même qu'à Rome. Chauveau et F. Hélie (t. 4, n. 1714) disent que le silence de la législation laissait le juge arbitre souverain de la

peine, mais que la jurisprudence avait adopté l'amende honorable et le bannissement perpétuel. Ainsi, par arrêt du parlement de Paris du 11 mars 1730, une veuve atteinte et convaincue de supposition de part neuf mois après la mort de son mari, a été condamnée à faire amende honorable et au bannissement perpétuel; elle a été en outre déclarée déchue de ses reprises et conventions matrimoniales. Un autre arrêt du 17 déc. 1757 condamna également une autre femme et sa sœur, pour le même crime, à l'amende honorable et à un bannissement de neuf années.

149. — Mais une femme ne pouvait être accusée du crime de supposition d'enfant, lorsqu'elle rapportait un extrait de baptême en bonne forme, signé du père, et la preuve contraire devait être déclarée non recevable. — Parlem. Paris, 14 févr. 1713 (*Journal des audiences*). — ... Et même, d'après Merlin *ibid.*, § 2, n. 3), lorsque la mère représentait un extrait de baptême, il aurait fallu des preuves bien précises et bien puissantes pour faire accueillir, contre elle, l'accusation de supposition de part, encore bien que l'acte qu'elle rapportait ne fût pas signé du père.

150. — Jousse (t. 4, p. 142) énumère ainsi qu'il suit les différentes hypothèses dans lesquelles la supposition d'enfant peut se produire. Elle a lieu : 1° lorsqu'une femme, après avoir feint une grossesse, présente au temps de l'accouchement un enfant qu'elle dit être de son mari; 2° lorsqu'une femme grosse substitue un enfant à celui dont elle est accouchée; 3° lorsqu'un mari et sa femme, sans enfant, en supposent un étranger qu'ils prétendent issu de leur mariage; 4° lorsque des étrangers substituent à des père et mère un enfant étranger au lieu de leur enfant légitime. On voit que ces diverses hypothèses rentrent dans les termes de l'art. 345.

151. — Peu importe d'ailleurs, comme il a été dit plus haut, en matière de suppression d'enfant, qu'il s'agisse d'enfant légitime ou naturel. — L'art. 345 ne contient à cet égard aucune distinction. — Cass., 25 nov. 1808, Jourdain, [P. chr.]; — 29 mai 1873, Merlo, [S. 73.1.485, P. 73.1208, D. 73.1.386] — V. *infrà*, n. 181 et s.

152. — Jugé qu'il y a crime de suppression d'état dans le fait de déclarer à l'état civil un enfant comme né d'une femme autre que celle qui l'a mis au monde, alors même qu'il s'agirait d'un enfant naturel, et que la personne indiquée comme étant sa mère serait imaginaire. — Cass., 29 mai 1873, précité.

153. — Il a été jugé que le crime de supposition n'existe pas quand le déclarant a agi sans intention frauduleuse. — Cass., 1er août 1845, Prévost, [S. 45.1.840, P. 45.2.505, D. 45.1.363]

154. — ... Ni quand la femme est réellement accouchée de l'enfant qui lui est supposé, alors même qu'il a été déclaré comme enfant légitime, lorsqu'il est en réalité un enfant naturel. — Cass., 24 févr. 1870, Valette, [S. 71.1.167, P. 71.459, D. 71.1. 181]

155. — La Cour de cassation a jugé (mais sans donner aucun motif de sa décision) que le fait, par un mari, d'avoir supposé un enfant à sa femme qui n'en serait point accouchée, et d'avoir, à cet effet, fait successivement de fausses déclarations de naissance et de décès de ce prétendu enfant aux officiers de l'état civil, constitue le crime de supposition d'enfant prévu par l'art. 345, C. pén. — Cass., 7 avr. 1831, N..., [P. chr.] — A la vérité, l'enfant supposé n'est qu'un être imaginaire, et il a été dit, au sujet du crime de suppression d'état, que ce crime ne peut exister qu'autant qu'il s'applique à un enfant ayant eu vie. Mais telle est l'une des différences qui séparent ces deux crimes; on ne peut concevoir la suppression d'état sans l'existence préalable d'un état d'enfant, et, par conséquent, sans un enfant qui ait joui de cet état; mais la supposition n'exige pas la même condition, elle allègue frauduleusement un état chimérique; le plus souvent, il est vrai, elle produit un enfant à l'appui de ses allégations, mais la production de cet enfant n'est qu'une preuve et qu'un moyen : le crime est dans la supposition même de l'état; si donc elle a été faite en alléguant l'existence d'un être qui n'a jamais eu vie, le crime n'existe pas moins; dans l'un comme dans l'autre cas, en effet, ses résultats sont les mêmes, le préjudice et le trouble apportés dans la famille sont identiques. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1715.

156. — Ces principes ne nous paraissent susceptibles d'aucune contradiction; néanmoins il faudra distinguer si parmi les moyens employés pour consommer ce crime, il n'en est pas qui, par eux-mêmes, et indépendamment du but auquel ils tendent, constitueraient un crime distinct. En pareil cas, bien que ce second crime ne soit qu'un moyen, il n'en contient pas moins son caractère criminel et doit être compris dans la poursuite comme chef spécial. Aussi, dans l'espèce du précédent arrêt, la Cour de cassation a-t-elle vu, indépendamment du crime de supposition d'enfant, celui de faux. Cette distinction est consacrée par l'arrêt du 7 avr. 1831, précité.

157. — Jugé aussi que la femme qui fait inscrire sur les registres de l'état civil un enfant étranger comme provenu de ses œuvres, commet le crime de faux, en ce que cette inscription a pour résultat d'opérer une filiation autre que celle de la nature, et doit être punie à raison de ce crime. — Cass., 25 nov. 1808, précité.

§ 3. *Refus de représenter un enfant confié. Dépôt dans un hospice.*

158. — L'art. 345, § 4, dispose : « Sont punis de la réclusion ceux qui, étant chargés d'un enfant, ne le représenteront point aux personnes qui ont droit de le réclamer. »

159. — Quelque vague que puisse paraître le quatrième § de l'art. 345, la gravité de la peine ne laisse aucun doute qu'il a pour objet de prévenir un attentat autre que le simple refus de le représenter à première réquisition. Cet article suppose nécessairement qu'il y aura eu séquestration ou que la personne à laquelle l'enfant aura été confié en aura disposé de manière à ne pouvoir le représenter ni donner connaissance de ce qu'il serait devenu.

160. — On a essayé de soutenir que le refus ou l'omission de représenter l'enfant doit être fait avec l'intention « de nuire à l'état de l'enfant » (Rauter, t. 2, p. 79). Mais cette opinion est généralement repoussée. Sans doute cette intention peut bien accompagner le refus, mais rien n'indique qu'elle soit une condition essentielle du crime; lorsqu'il s'agit d'un enfant nouveau-né, le refus de le représenter peut, sans aucun doute, porter atteinte à son état civil; mais si le refus s'applique à un enfant régulièrement inscrit sur les registres de l'état civil, son état n'en peut éprouver aucun préjudice. Le but de cette disposition n'est donc pas seulement de prévenir une atteinte à l'état de l'enfant; il est plus général, il punit un abus de confiance commis sur la personne de l'enfant au préjudice des parents qui l'ont confié à des mains étrangères. — Carnot, t. 2, p. 140; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1718.

161. — Cependant, lorsque la personne chargée de l'enfant déclare qu'elle ne peut le représenter, parce qu'il est déposé dans un hospice, et que ce fait est vérifié, l'abus de confiance est moins grave et la peine moins sévère. L'art. 348, C. pén., qui prévoit ce cas, punit d'un emprisonnement de six semaines à six mois et d'une amende de 16 à 50 fr. ceux qui portent à un hospice un enfant au-dessous de l'âge de sept ans accomplis qui leur aurait été confié afin qu'ils en prissent soin, ou pour toute autre cause.

162. — Mais, en même temps, l'art. 348, apportant une exception au principe qu'il vient de poser, déclare qu'aucune peine ne sera prononcée, si ceux qui ont porté l'enfant à l'hospice n'étaient pas tenus ou ne s'étaient pas obligés de pourvoir gratuitement à la nourriture et à l'entretien de l'enfant et si personne n'y avait pourvu. Cette disposition repose sur ce que, dès qu'il n'y a pas d'engagement, il n'y a plus abus de confiance, il n'y a plus de délit. Il faut toutefois excepter le cas où l'obligation dérive, non pas d'un engagement, mais des liens du sang; l'excuse n'existe pas à l'égard de ceux sur qui pèse une pareille obligation. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1719.

163. — La jurisprudence a cependant reconnu en principe que l'art. 348, C. pén., ne s'applique point aux père et mère qui auraient porté ou fait porter leur enfant à un hospice, et qu'il ne concerne que les tiers auxquels cet enfant aurait été confié pour en prendre soin ou pour toute autre cause. — Cass., 7 juin 1834, Touchard, [S. 35.1.80, P. chr.]; — 16 déc. 1843, Burlot, [S. 44.1. 327, P. 44.1.674] — Orléans, 4 juin 1841, Chamuzeau et Lambert, [P. 41.2.207] — V. *infrà*, n. 258.

164. — Jugé également que le dépôt d'un enfant dans le tour d'un hospice ne constitue pas le délit prévu par l'art. 348 à l'égard de la mère qui a ordonné et non effectué ce dépôt, ni à l'égard du déposant qui n'était pas tenu de pourvoir aux besoins de l'enfant. — Grenoble, 5 mai 1838, Goujon, [P. 38.2.601]

165. — Mais il a été jugé aussi que la femme qui, à sa sortie de l'hospice où elle est accouchée, a reçu des administrateurs une somme moyennant laquelle elle s'est chargée de son enfant, s'engageant à le soigner et à le garder, commet le délit prévu

par l'art, 348, C pén., lorsqu'elle le dépose dans un tour. — Limoges, 28 août 1845, Martinet, [P. 46.1.146]

166. — On peut néanmoins douter que la circonstance que, dans l'espèce, la mère avait, à sa sortie de l'hospice, reçu une somme d'argent pour soigner et garder son enfant, fût de nature à modifier l'interprétation généralement admise de l'art. 348; car, dès qu'il est constant que cet article n'a pas pour but d'atteindre le père ou la mère de l'enfant, et qu'il est seulement applicable aux tierces personnes qui auront pu recevoir d'eux cet enfant, il est permis de penser que la promesse faite par le père ou la mère de conserver l'enfant, moyennant la somme par eux acceptée dans ce but, seraient insuffisante pour les soumettre à une pénalité qui n'a pas été édictée contre eux.

§ 4. *Défaut de déclaration de naissance ou de présentation d'un enfant trouvé, à l'officier de l'état civil.*

167. — Pour éviter tout ce qui pourrait nuire aux intérêts de l'enfant, le législateur a prévu jusqu'aux simples omissions ou négligences qui seraient de nature à produire un pareil résultat. Tel est l'objet des art. 346 et 347, C. pén. L'art. 346, qui sert de sanction aux art. 55 et 56, C. civ., dispose que « toute personne qui, ayant assisté à un accouchement, n'aura pas fait la déclaration à elle prescrite par l'art. 56, C. civ., et dans les délais fixés par l'art. 55 du même Code, sera punie d'un emprisonnement de six jours à deux mois et d'une amende de 16 fr. à 300 fr. — V. sur cette disposition, *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 402 et s.

168. — On s'est demandé si, lorsque l'omission de déclaration a eu lieu dans le but de favoriser l'enlèvement et la suppression de l'enfant, cette intention imprime à ce fait le caractère du crime prévu par l'art. 345. Suivant une opinion, l'art. 345 deviendrait applicable, lors même que le non-déclarant n'aurait pas coopéré activement à l'enlèvement, au recélé ou à la suppression de l'enfant, s'il était constaté qu'il a favorisé sciemment par son silence la consommation du crime (Carnot, t. 2, p. 153). Mais on refuse en général de voir dans cette omission un acte de complicité dans le sens légal; on pense que le fait prévu par l'art. 346, étant un délit *sui generis*, ne change pas de nature, quelle que soit l'intention de son auteur, et que la simple omission qui constitue ce délit ne saurait prendre la gravité d'un acte matériel et remplacer cet acte nécessaire pour l'existence du crime. Peut-être l'opinion de Carnot doit-elle être préférée, et est-il juste de considérer comme applicable au cas prévu l'art. 60, C. pén., qui déclare complices « ceux qui auront, avec connaissance, aidé ou assisté l'auteur ou les auteurs de l'action dans les faits qui l'auront préparée ou facilitée. »

169. — Quant à l'art. 347, il prononce la même peine contre toute personne qui, ayant trouvé un enfant nouveau-né, ne l'aura pas remis à l'officier de l'état civil dans les délais prescrits par l'art. 58, C. civ. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 472 et s.

170. — MM. Chauveau, F. Hélie et Villey (t. 4, n. 1725), font observer que l'obligation prescrite par les art. 58, C. civ., et 347, C. pén., ne pèse que sur les personnes qui, ayant trouvé un enfant nouveau-né, ne l'ont pas remis à un officier de l'état civil; qu'ainsi, la personne qui a trouvé l'enfant et l'a remis à un tiers, est seule passsible de la peine; mais que, si ce tiers, à qui la remise a été faite, a le devoir de le présenter à l'officier de l'état civil, sa négligence ne l'expose à l'application d'aucune disposition pénale.

171. — La disposition de l'art. 347 n'est pas applicable à celui qui aurait consenti à se charger de l'enfant et qui aurait fait sa déclaration, à cet égard, devant la municipalité du lieu où l'enfant a été trouvé (même article). — V. à cet égard, *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 474.

§ 5. *De l'action en matière de crimes ou délits relatifs à l'état des enfants.*

172. — Dans l'ancien droit, les parents qui y avaient intérêt pouvaient seuls suivre l'action en supposition ou en suppression d'enfant : *De partu supposito soli accusant parentes, aut ii ad quos ea res pertineat; non quilibet ex populo aut publicam accusationem intendat* (L. 30, § 1, ff., *De leg. Corn. De falsis*). Et encore fallait-il avoir des droits acquis pour être recevable dans son action.

173. — Un arrêt du parlement de Paris avait jugé, conformément à ces principes, que les héritiers présomptifs ne pouvaient intenter cette action du vivant du mari et de la femme. — V. *Journ. des aud.*, 16 juin 1639; *Recueil de Soëfve*, 18 juin 1648.

174. — Des considérations d'un ordre supérieur ont engagé le législateur à tracer, pour les cas où il s'agirait de l'état des enfants, c'est-à-dire de ce qui touche le plus intimement au repos des familles, des règles spéciales. Aussi le Code civil, après avoir disposé dans l'art. 326 que les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état, ajoute-t-il (art. 327) que l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne peut commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état.

175. — Il en était différemment dans l'ancienne jurisprudence, où il a été jugé que l'action criminelle contre un délit de suppression d'état était recevable avant le jugement définitif de la question d'état par les tribunaux civils. — Cass., 25 brum. an XIII, Sirey, [S. et P. chr.]

176. — Les termes dans lesquels ces deux articles sont conçus, ainsi que les dispositions qui les précèdent et celles qui les suivent, démontrent que l'attribution exclusive qu'ils donnent aux tribunaux civils pour connaître des réclamations d'état, ne doit s'entendre que de l'état des enfants, et que la suspension dont ils frappent l'action publique n'a lieu que lorsqu'elle a pour base une question de filiation (Mangin, t. 1, n. 182). Leur but a été d'empêcher qu'on n'arrivât, au moyen d'une action criminelle, à faire juger, à l'aide de la preuve testimoniale seule, des questions de filiation pour lesquelles le Code civil a établi un genre de preuve moins incertain et plus rassurant pour l'ordre social et pour la sécurité des familles. — Cass., 9 juin 1838 (motifs), Paillet, [S. 38.1.1008, P. 38.2.546]

177. — C'est au surplus ce qui résulte d'une manière formelle des discours prononcés tant par l'orateur du Conseil d'Etat présentant au corps législatif le titre *De la paternité et de la filiation*, que par l'orateur du Tribunat. Nous croyons utile d'en reproduire quelques passages. « La loi a craint tellement, a dit l'orateur du Conseil d'Etat, de faire dépendre entièrement les questions d'état de simples témoignages, qu'elle impose aux juges le devoir de proscrire les moyens indirects que l'on voudrait prendre pour y parvenir. Telles seraient les plaintes en suppression d'état que l'on porterait devant les tribunaux criminels avant qu'il y ait eu par la voie civile un jugement définitif; toujours de pareilles plaintes ont été rejetées comme frauduleuses, et les parties ont été renvoyées devant les juges civils. Cette décision est contraire à la règle générale qui, considérant la punition des crimes comme le plus grand intérêt de l'Etat, suspend les procédures civiles quand il y a lieu à la poursuite criminelle. Mais lorsqu'il y a un intérêt autre que celui de la vengeance, intérêt dont l'importance fait craindre que l'action criminelle n'ait pas été intentée de bonne foi, lorsque cette action est présumée n'avoir pour but que d'éluder la règle de droit civil qui, sur les questions d'état, écarte comme très-dangereuse la simple preuve par témoins, lorsque la voie civile qui rejette cette preuve même pour des intérêts civils serait en opposition avec la loi criminelle qui l'admettrait, quoiqu'elle dût avoir pour résultat le déshonneur et une peine afflictive, il ne peut rester aucun doute sur la nécessité de faire juger les questions d'état devant les tribunaux civils avant que les poursuites criminelles puissent être exercées ». Et l'orateur du Tribunat, après s'être exprimé à peu près dans les mêmes termes sur la nécessité de ne pas permettre au réclamant de remplacer ainsi une enquête impossible par une information indispensable, et présenté la faculté qui serait laissée à cet égard comme « un instrument fatal mis à la portée de tout le monde pour ébranler dans leurs fondements les familles les plus pures et les plus respectées », ajoutait, pour justifier la disposition « exceptionnelle et uniquement applicable à ce cas » de l'art. 327, que si l'intérêt de la société est que les crimes soient réprimés et que les preuves qui conduisent à leur répression ne dépérissent pas, un plus grand intérêt commande que le repos de la société ne soit pas troublé sous prétexte de l'affermir.

178. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur les questions d'état; qu'en conséquence, l'action criminelle contre un crime de substitution d'un enfant à un autre ne peut être intentée qu'après le jugement de la question d'état par la juridiction civile. — Cass., 30 nov.

1876, Mullard et Caron, [S.77.1.433, P.77.1124, D.77.1.459] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 2, n. 838 et s.; Blanche, t. 5, n. 260; Mangin, t. 1, n. 188; Le Sellyer, *De la compétence*, t. 2, n. 651; Hoffman, t. 2, n. 279 et s.; Morin, *Rep. de dr. crim.*, v° *Questions préjudicielles*, § 13; Trébutien, t. 2, p. 62; Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, t. 2, n. 1165; Demolombe, *Paternité et filiation*, n. 270; Aubry et Rau, t. 6, p. 23, § 544, notes 25 et 26; Valette sur Proudhon, t. 2, p. 96. — V. cependant Marcadé, sur l'art. 327, n. 2; Richefort, t. 1, n. 24 et 151.

179. — ... Que l'action criminelle contre le crime de suppression d'état ne peut, aux termes de l'art. 327, C. civ., commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. Cet article n'a pas uniquement en vue le cas où les deux actions se trouveraient engagées simultanément, il a une portée bien plus générale. — Paris, 10 janv. 1851, de Finfe, [S. 52.2.265, P. 51.2.320, D. 51.2.27]

180. — L'art. 327 étant général et absolu s'applique à la fois à la partie civile et à la partie publique. — Cass., 10 mess. an XII, Faudoas, [S. et P. chr.]; — 2 mars 1809, Jourdain, [S. et P. chr.]; — 3 janv. 1857, Blanchon, [D. 57.5.177]

181. — Certains auteurs ont essayé de critiquer ces principes, en disant « que, lorsque le ministère public agit seul et d'office, ce n'est pas l'état supprimé qu'il réclame, qu'il n'a et ne peut avoir eu en vue que la suppression de l'état même; que rien ne peut donc arrêter son action si l'état dont la suppression le fait agir n'est pas encore réclamé ou contesté devant les tribunaux civils ». Ils se fondent en outre sur les art. 326 et 327, C. civ., et sur les discours des orateurs du gouvernement et du Tribunat pour conclure que le législateur n'a eu en vue que les plaintes en suppression d'état formées par les parties civiles : enfin il fait remarquer qu'il peut arriver que la question d'état ne soit jamais portée devant les tribunaux civils, et ils demandent s'il n'est pas déraisonnable de prétendre que le crime à l'aide duquel la suppression d'état a été commise doit rester perpétuellement impuni. — Merlin, *Rép.*, v° *Supposition de part*, § 2, n. 2 et *Quest.*, v° *Question d'état*, § 2.

182. — Ces observations sont sans doute fort justes en ce qu'elles démontrent l'imperfection de la loi; mais le premier devoir du magistrat est de l'appliquer telle qu'elle est, et le système de Merlin est incompatible avec elle. Il avait été proposé au Conseil d'Etat; la commission proposa une modification qui restreignait la poursuite au cas où il existerait un commencement de preuve par écrit, et qui exigeait la présence des parties intéressées. Tous les articles proposés ont été rejetés, et on y a substitué une défense absolue au ministère public de poursuivre l'action criminelle avant le jugement de la question d'état. Dans le système de Merlin, le principe général qui donne autorité à la chose jugée au criminel sur l'action civile, même lorsque le jugement est rendu en l'absence des parties intéressées, exercerait tout son empire, même en matière de filiation; or, c'est précisément ce que le législateur n'a pas voulu et ce qu'il n'a pas dû vouloir. — Mangin, *Tr. de l'act. publ.*, t. 1, n. 188.

183. — Ainsi jugé que le ministère public ne peut poursuivre d'office, par la voie criminelle, le crime de suppression ou de supposition de l'état d'un enfant, lors même qu'il n'existe à cet égard aucune réclamation devant les tribunaux civils. — Cass., 10 mess. an XII, Bergeret, [S. et P. chr.]; — 10 mess. an XII, Houel, [S. et P. chr.]

184. — ... Que le ministère public ne peut poursuivre d'office le crime de suppression d'état, avant le jugement de la question d'état par les tribunaux civils; qu'en ce cas, l'action du ministère public reste suspendue, alors même qu'il n'y aurait pas eu d'action civile introduite. — Cass., 21 juill. 1831, Bernard, [S. 32.1.107, P. chr.] — ... Ni même de plainte portée. Une solution contraire aurait pour résultat d'autoriser le tribunal criminel à prononcer incidemment sur la question d'état et on arriverait à violer indirectement l'art. 327.

185. — Peu importerait d'ailleurs que le ministère public eût un commencement de preuve par écrit. — Le Sellyer, t. 4, n. 1503 et 1504.

186. — Ce n'est pas à dire, d'ailleurs, que le ministère public reste désarmé. Nous verrons qu'il peut agir d'office en matière civile dans tous les cas où l'ordre public est intéressé et notamment lorsqu'une question d'état est en jeu (V. *infrà*, v° *Ministère public*, n. 659 et s.). Si le ministère public ne peut agir au criminel, il peut agir préalablement au civil pour faire rendre à l'enfant l'état qui lui appartient; puis il engagera valablement les poursuites s'il y a lieu.

187. — Les art. 326 et 327, qui interdisent l'exercice de l'action publique à raison d'une suppression d'état avant le jugement de la question d'état par le tribunal civil, s'appliquent-ils à la suppression d'état des enfants naturels comme à celle des enfants légitimes? Certains auteurs ont soutenu la négative par le motif que ces art. 326 et 327 renferment des dispositions exceptionnelles qui ne sauraient être étendues, et que ces articles, d'ailleurs, par la place qu'ils occupent dans le Code civil, paraissent bien n'avoir été édictés que pour les questions d'état d'enfants légitimes. — Le Sellyer, *Tr. de dr. crim.*, t. 4, n. 1517; Merlin, *Rép.*, v° *Parricide*, n. 3; Rauter, *Tr. dr. crim.*, t. 2, p. 304; Bertauld, *Questions et exceptions préjudicielles*, n. 35.

188. — Mais cette opinion n'a pas prévalu. La majorité des auteurs adoptent l'affirmative en faisant remarquer que ces articles font partie du titre *De la paternité et de la filiation*, qui comprend tout à la fois la filiation légitime et la filiation naturelle, et que d'ailleurs l'art. 345, C. pén., protège aussi bien l'état d'enfant naturel que celui d'enfant légitime. — Mangin, t. 1, n. 187; F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 2, n. 844; Demolombe, *Patern. et filiat.*, n. 530 et s.; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, sur l'art. 326, n. 464; Laurent, t. 4, n. 25.

189. — La jurisprudence a toujours adopté ce dernier système en déclarant que la disposition de l'art. 327, C. civ., suivant laquelle le fait de suppression d'état ne peut être poursuivi au criminel qu'après jugement définitif par les tribunaux civils sur la question d'état, s'applique à la filiation naturelle comme à la filiation légitime. — Cass., 25 nov. 1808, Jourdain, [S. et P. chr.]; — 29 mai 1873, Merlo, [S. 73.1.485, P. 73.1208, D. 73.1.386] — C. d'ass. Haute-Garonne, 12 mai 1823, Deschamps, [P. chr.]

190. — Quant aux questions d'état en matière d'adoption, on ne peut pas appliquer les art. 326 et 327; on ne retrouve pas, pour ce cas, une disposition analogue aux art. 323 et 341, C. civ. — Merlin, *Rép.*, v° *Parricide*, n. 3; Le Sellyer, t. 4, n. 1518.

191. — La disposition de l'art. 327 n'est pas simplement facultative, elle est prohibitive; en outre, elle ne dit pas que l'action criminelle sera suspendue jusqu'au jugement définitif sur la question d'état, mais bien que cette action ne pourra commencer. D'où il suit qu'il existe dans ce cas, non pas seulement une question préjudicielle, mais une fin de non-recevoir contre la poursuite. — Treilhard, dans la séance du Conseil d'Etat du 29 fruct. an X, avait formellement proposé qu'on se bornât à suspendre l'action criminelle « parce que la plainte peut être rendue et les preuves recueillies, sans que, jusqu'au jugement de la question d'état, la sûreté du prévenu soit compromise ». Mais cette proposition ne fut pas admise. — V. aussi Mangin, t. 1, n. 189; Le Sellyer, t. 4, n. 1506.

192. — De là la conséquence : 1° que les juges mal à propos saisis doivent même d'office se déclarer incompétents. — Le Sellyer, *loc. cit.*; Mangin, *loc. cit.*

193. — ... 2° Que l'arrêt rendu en violation de l'art. 327 peut être cassé d'office, alors même que ce moyen ne serait pas invoqué à l'appui du pourvoi. — Mangin, *loc. cit.*; Le Sellyer, n. 1507.

194. — ... 3° Que, lorsque la Cour de cassation annule l'arrêt par lequel une cour a mis en accusation un prévenu de suppression d'état avant le jugement de la question d'état, il n'y a pas lieu à ordonner le renvoi devant un autre tribunal. — Cass., 24 juill. 1823, Boussac, [S. et P. chr.]

195. — ... 4° Que le prévenu ne peut être arrêté, et que, s'il l'a été, il doit être mis en liberté. — Le Sellyer, t. 4, n. 1508; Mangin, *loc. cit.*; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1717.

196. — C'est donc à tort qu'on a pu soutenir que, s'il y avait action commencée, il y aurait réellement question préjudicielle, et que ce serait le cas de surseoir jusqu'à ce que les tribunaux civils eussent définitivement statué sur la question d'état. En effet, si cette opinion était admise, il suffirait que l'instance se trouvât liée pour que le prévenu pût être poursuivi et arrêté, car l'effet d'un simple sursis est de maintenir ce qui existe en empêchant que l'on ne passe outre : or, c'est précisément ce que la loi n'a pas voulu. — Mangin, t. 1, n. 189. — *Contrà*, Carnot, *Inst. crim.*, t. 1, p. 82.

197. — Néanmoins il a été jugé que lorsqu'un individu accusé de suppression d'état a laissé passer le délai qui lui était accordé pour se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui l'a mis

en accusation avant le jugement de la question d'état, il y a lieu de passer outre aux débats sur l'accusation, sans attendre le jugement de cette question. — C. d'ass. Maine-et-Loire, 27 nov. 1829, Lepoudray, [P. chr.] — *Sic*, Mangin, *loc. cit.*

198. — Mais un accusé de suppression d'état est recevable à demander le sursis devant la cour d'assises, jusqu'à ce qu'il ait été statué par le tribunal civil sur la question d'état, quoiqu'il ait laissé passer le délai de la loi sans se pourvoir en cassation contre l'arrêt de renvoi. La cour d'assises peut même déclarer l'action criminelle prématurée et ordonner la mise en liberté de l'accusé. — C. d'ass. Haute-Garonne, 12 mai 1823, précité.

199. — Lorsqu'une femme a substitué à son propre enfant, dans le but constaté de le priver de son état civil, et de concert avec une coinculpée, un enfant étranger, a fait entrer celui-ci dans sa famille et a fait immatriculer son enfant à elle sur les registres de l'assistance publique, sous le nom d'un autre enfant, l'arrêt qui renvoie les deux femmes devant la cour d'assises, l'une sous l'accusation de substitution de l'enfant ainsi immatriculé, et l'autre sous celle de complicité par instructions, aide et assistance, implique nécessairement, par cette incrimination, la question de l'état civil des deux enfants. — Cass., 30 nov. 1876, Mullard, [S. 77.1.433, P. 77.1124, D. 77.1.459]

200. — En conséquence les poursuites criminelles ne peuvent commencer avant le jugement de la réclamation d'état, et l'arrêt de renvoi intervenu avant même qu'elle ait été formée par les intéressés doit être annulé ainsi que l'ordonnance de prise de corps. Et comme il n'y a lieu, en l'état, à aucun renvoi, la mise en liberté des accusées doit être ordonnée. — Cass., 29 mai 1873, Merlo, [S. 73.1.485, P. 73.1208, D. 73.1.386]; — 30 nov. 1876, précité.

201. — Jugé, au contraire, que la cour d'assises peut bien, sur la demande de l'accusé, qui ne s'est pas pourvu contre l'arrêt de mise en accusation suivi de l'ordonnance de prise de corps, surseoir à l'ouverture des débats, jusqu'au jugement de la question d'état, mais qu'elle ne peut pas annuler l'ordonnance de prise de corps, ni ordonner la mise en liberté de l'accusé. — Cass., 22 juin 1820, Delahaye, [S. et P. chr.]

202. — On ne peut néanmoins s'empêcher de faire remarquer que dans l'hypothèse de ce dernier arrêt, le sursis pourra être indéfini et la détention fort longue. Que deviendraient les accusés, s'il ne se trouvait personne ayant un droit ouvert pour provoquer des tribunaux civils le jugement de la question d'état? En se prévalant d'une exception que la loi a créée en leur faveur; ils seraient victimes de l'exercice d'un droit : c'est ce qui démontre davantage l'imperfection de l'art. 327, C. civ., et ce qui fait regretter que la modification proposée par la commission au principe qu'il consacre (V. *suprà*, n. 181 et 182) n'ait pas été adoptée. — Mangin, t. 1, n. 189.

203. — Au reste, la cour d'assises ne pourrait pas surseoir d'office à l'ouverture des débats d'une affaire dont elle se trouverait saisie par un arrêt de renvoi; seulement, si l'accusé requérait lui-même le sursis, ses droits étant encore entiers, elle ne pourrait se dispenser de l'ordonner. — Mangin, *loc. cit.*

204. — Selon Toullier (t. 2, n. 907), l'action publique pour suppression d'état peut cependant être exercée devant les tribunaux criminels, quoique le jugement n'ait pas été rendu au civil, lorsque l'état de l'enfant est tellement incontestable qu'il ne reste plus qu'à procéder à l'application des peines édictées dans ce cas.

205. — D'autres auteurs distinguent : dans le cas où il n'y aurait pas question d'état, parce que l'enfant dont le titre aurait été supprimé serait en possession de son état véritable, on n'en devrait pas moins appliquer les art. 326 et 327, la question d'état pouvant s'élever d'un jour à l'autre si la possession d'état n'est point établie suivant les conditions exigées par la loi. Mais si toutes les parties intéressées se plaignent de la suppression d'état, par exemple : les père et mère quand l'enfant est encore mineur, ou tous deux de concert quand il est majeur, le motif de la loi, en suspendant l'action du ministère public, cesse entièrement, puisqu'il n'y aura pas de question d'état, et le principe général d'après lequel le ministère public doit poursuivre la répression des crimes et délits reprend son empire. — Duranton, t. 3, n. 166.

206. — Les motifs qui ont dicté la disposition exceptionnelle de l'art. 327 indiquent que l'action criminelle ne se trouve arrêtée qu'autant que la filiation est nécessairement liée à la poursuite, et qu'au contraire elle doit suivre son cours ordinaire toutes les fois que le délit commis à l'égard de l'enfant est punissable, quel que soit l'état de celui-ci, quand même ce délit pourrait influer sur cet état.

207. — Remarquons que, tandis qu'en matière de substitution d'enfant la question d'état se présente toujours principalement, ce qui subordonnera l'action criminelle au jugement de la question d'état par la juridiction civile, en matière de suppression d'enfant, il n'y a pas de question d'état préjudicielle à l'action criminelle, à moins que la suppression de l'état civil de l'enfant n'ait été la cause directe et déterminante du crime.

208. — La suppression de la personne d'un enfant peut donc être poursuivie par la voie criminelle, avant le jugement de la question d'état par les tribunaux civils. Il ne s'agit pas en effet dans un délit de ce genre de rechercher à quels parents l'enfant supprimé devait sa naissance, mais de savoir si l'accusé a ou non supprimé un enfant. L'art. 327, C. civ., ne s'applique qu'au cas où il y a suppression de l'état d'un enfant, et non à celui où il y a suppression de la personne même de l'enfant. — Cass., 26 sept. 1823, Roger, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1823, Bouland, [S. et P. chr.]; — 8 avr. 1826, Bonnet, [S. et P. chr.]; — 4 août 1842, Lafis, [S. 42.1.777, P. 42.2.614]; — 20 mars 1862, Flocard, [S. 62.1.847, P. 63.33] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Suppression de part*, et *Quest.*, v° *Quest. d'état*, § 2; Carnot, *Comment. C. pén.*, sur l'art. 345, *Observ. addit.*, n. 1; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 4, n. 1717; Le Sellyer, *Dr. crim.*, t. 4, n. 1514; Trébutien, *Cours de dr. crim.*, t. 2, p. 66; Bertauld, *Questions préjudic.*, n. 16 et 18; Demolombe, t. 5, n. 273 et s.; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 53 *bis*-IV; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 160, p. 292, note 24; Duranton, t. 3, n. 166.

209. — Il a été jugé, selon ces principes, que l'art. 345, § 1, C. pén., prévoit et punit deux ordres de faits distincts : 1° le crime de suppression de la personne d'un enfant ayant eu vie; 2° le crime de suppression d'état d'un enfant ayant vécu; mais que si le crime de suppression d'état ne peut motiver l'action publique qu'après le jugement de la question d'état, il en est autrement du crime de suppression de la personne, pour lequel la question d'état n'est pas préjudicielle. — Cass., 4 déc. 1879, Lusson, [S. 81.1.89, P. 81.1.180, et la note de M. Edmond Villey, D. 80. 1.239]

210. — L'art. 327, C. civ., ne peut recevoir son application lorsqu'il s'agit de l'exposition d'un enfant : c'est là, en effet, un délit indépendant de la question de filiation (Discuss. au Conseil d'Etat, séance du 29 fruct. an X). — F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 2, n. 849; Le Sellyer, t. 4, n. 1519; Mangin, t. 1, n. 190.

211. — Il en est de même lorsqu'il s'agit de l'omission de la déclaration de naissance prévue par l'art. 329, C. pén. En effet, c'est parce qu'un enfant a été exposé, c'est parce qu'une naissance n'a pas été déclarée dans le délai fixé que la loi prononce des peines, et ces peines sont encourues quelle que soit la filiation de l'enfant et abstraction faite de l'influence que ces délits peuvent avoir sur son état. — Mangin, *loc. cit.*

212. — Toutefois, si les délits dont il vient d'être parlé étaient poursuivis comme constituant une suppression d'état, il semble juste de dire que, quoique punissables en eux-mêmes, ils ne pourraient motiver une action de ce genre qu'après le jugement de la question d'état.

213. — Au surplus, la Cour de cassation a reconnu que, lorsqu'il s'agit de crimes qui se rattachent essentiellement à la supposition ou suppression d'état, l'art. 327 est applicable. — Cass., 9 juin 1838, Paillet, [S. 38.1.1008, P. 38.2.546]

214. — Ainsi jugé qu'alors même que l'accusation de suppression d'état se compliquerait de différents faits criminels et susceptibles de poursuites distinctes, mais qui tous ont eu pour cause et pour but uniques la suppression d'état, tels des faits de suppression de la personne d'un enfant, de supposition de part, de fausse déclaration à l'officier de l'état civil (faux en écriture publique), l'action du ministère public, à l'égard de ces faits, se trouve pareillement suspendue par application de l'art. 327. — Paris, 10 janv. 1851, de Pinfe, [S. 52.2.265, P. 51.2.320, D. 51. 2.27]

215. — ... Et qu'en conséquence, lorsqu'un faux a eu pour objet de donner à l'enfant une filiation qui ne lui appartient pas, la question d'état se trouvant ainsi liée intimement à la poursuite criminelle, cette poursuite ne peut avoir lieu qu'après que les tribunaux civils ont statué sur l'état de l'enfant. — Cass., 9 juin 1838, précité. — V. aussi Cass., 10 mess. an XII, Bergeret, [S. et P. chr.]; — 21 août 1812, Goorbaud, [S. et P. chr.]

216. — ... Que le faux commis sur les registres de l'état civil, pour créer une filiation, ne peut pas être poursuivi par le ministère public avant le jugement de la question d'état, lors même que, laissant de côté l'acte de naissance, le ministère public restreindrait sa poursuite aux faux commis dans les actes de mariage et de décès. — Cass., 30 mars 1813, Baron, [S. et P. chr.]

217. — On a critiqué cette décision, attendu que les faux ou altérations commis sur les registres de l'état civil qui ne concernent que les mariages et les décès, ne sont pas compris dans l'exception créée par l'art. 327. Mais la Cour de cassation ne pouvait adopter cette distinction. Un faux n'est criminel que quand il a été commis avec l'intention de nuire et qu'il peut en résulter un préjudice (V. *infrà*, v° *Faux*). Or, dans l'espèce, l'intention et le préjudice se rattachaient trop intimement à l'état de l'enfant pour qu'on pût les apprécier abstraction faite de cet état. — Mangin, t. 1, n. 186. — *Contrà*, Legraverend, t. 1, ch. 1, n. 39.

218. — Jugé aussi que le faux qui consiste, de la part d'un individu, à présenter à l'officier de l'état civil, comme né de lui et de sa légitime épouse, alors décédée, l'enfant qu'il a eu de son commerce avec une autre femme, ayant pour objet de donner à l'enfant une filiation qui ne lui appartient pas, l'action criminelle est régie par l'art. 327. — Cass., 9 févr. 1810, Desroziers, [S. et P. chr.]

219. — ... Que, lorsque la poursuite exercée à raison d'un faux qui aurait été commis dans un acte de mariage tend à faire supprimer l'état d'enfant légitime que donne cet acte à un enfant issu de ce mariage, il doit être sursis à l'action criminelle jusqu'à ce qu'il ait été statué par les tribunaux civils sur la question d'état. — Grenoble, 9 déc. 1822, Bouzon, [P. chr.] — V. cependant, Mangin, t. 1, n. 192.

220. — L'enfant qui prétend que son état a été supprimé, n'est pas recevable à intenter une action en dommages-intérêts pour suppression d'état, s'il n'a préalablement établi et fait juger quel est l'état qui lui appartient réellement. De ce qu'il a reçu des bienfaits d'une personne qui paraît avoir eu le secret de sa naissance, il ne s'ensuit pas qu'il puisse en demander la continuation à titre de dette ou d'indemnité pour suppression d'état. — Paris, 20 févr. 1810, Hippolyte, [S. et P. chr.]

221. — Mais lorsque la criminalité d'un faux commis dans un acte de naissance peut résulter d'une cause étrangère à l'enfant, de manière à ce que sa filiation ne soit pas nécessairement mise en question, l'action publique n'est pas suspendue. C'est ce qui résulte de plusieurs arrêts.

222. — Ainsi jugé que le faux commis par un individu en prenant faussement dans l'acte de naissance d'un enfant né de sa concubine les noms et prénoms du mari, peut être poursuivi, encore bien que la question d'état n'ait pas été jugée. — Cass., 28 déc. 1809, Franchoi, [S. et P. chr.] — Car, dans cette hypothèse le faux est indépendant de la question d'état. Dans ce cas d'ailleurs le faux imputé à l'accusé, bien loin de tendre à supprimer l'état véritable de l'enfant, tendrait à l'y maintenir, puisque l'enfant né pendant le mariage a pour père le mari. — Carnot, *Instr. crim.*, t. 1, p. 83, n. 39; Mangin, *loc. cit.*

223. — Jugé encore que les art. 326 et 327 ne sont pas applicables au cas du faux commis par un individu en faisant inscrire sur les registres de l'état civil comme vivant son enfant légitime mort dans l'accouchement, attendu que, de quelque manière que fût décidé le point de savoir si l'enfant était né mort ou vivant, il ne pouvait être question de la filiation, ni conséquemment de la question d'état. — Cass., 8 juill. 1824, Desprez, [S. et P. chr.] — Mangin, t. 1, n. 190.

224. — Jugé encore que, lorsqu'un individu a été renvoyé devant la cour d'assises comme accusé du crime de faux pour avoir pris, dans l'acte civil de son mariage, le nom d'un autre individu, la poursuite ne présente aucune question préjudicielle ni réclamation d'état, ni une action criminelle poursuivie contre un délit de suppression d'état, mais une simple question d'identité intimement liée avec l'accusation; et qu'en conséquence la cour d'assises ne peut se déclarer, quant à présent, incompétente ni renvoyer devant les tribunaux civils. — Cass., 8 mai 1828, Fourneyron, [S. et P. chr.] — Mangin, t. 1, n. 192.

225. — C'est également parce que la filiation d'un enfant n'est pas mise en question que l'art. 327 est inapplicable au cas d'un faux commis en faisant dresser l'acte de décès d'un enfant qui n'a pas existé. — Cass., 7 avr. 1831, Marcellin, [P. chr.] — Grenoble, 19 févr. 1831, Même partie, [S. 31.2.96, P. chr. — Mangin, *loc. cit.*

226. — Mais, au contraire, celui qui, en faisant inscrire un enfant sur les registres de l'état civil, l'a attribué à des parents qui ne sont pas les siens, ne peut être poursuivi par la voie criminelle qu'après qu'il a été statué par les tribunaux civils sur la question d'état. — Cass., 24 juill. 1823, Boussac, [S. et P. chr.]

227. — De même, celui qui a fait inscrire sur les registres de l'état civil, comme provenu de lui et de sa légitime épouse, un enfant né de son commerce avec une autre femme, ne peut être poursuivi par voie criminelle, qu'après qu'il a été statué par les tribunaux civils sur la question d'état. — Cass., 21 mai 1813, Mangis, [S. et P. chr.]

228. — Jugé par contre que le fait par un individu d'avoir pris de faux noms dans l'acte de naissance de son enfant, dont la mère, sa femme légitime, est désignée sous ses noms véritables, n'implique point le délit de suppression d'état; que, dès lors, ce fait peut être poursuivi sans qu'il ait été statué au préalable sur l'état civil de l'enfant. — Cass. Belge, 29 janv. 1836, Doby, [P. chr.]

229. — Jugé, encore, que la fausse déclaration faite par le père, dans l'acte de naissance d'un enfant, que la mère est sa femme légitime, quoiqu'elle ne soit que sa concubine, ne constitue pas le crime de suppression d'état; par suite, le juge criminel n'a pas à surseoir jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question d'état. — Cass., 24 févr. 1870, Valette, [S. 71.1.167, P. 71.459, D. 71.1.181]

230. — Lorsque l'individu dont l'état a été supprimé est mort et que son action n'a pas été transmise à ses héritiers, le ministère public a le droit de poursuivre directement les auteurs et les complices de la suppression d'état. En effet, on n'a plus à craindre que l'action publique ait pour résultat de faire préjuger l'état par le jugement auquel elle donne lieu, et d'arriver à une preuve testimoniale, malgré les prohibitions de la loi. L'opinion contraire assurerait à jamais l'impunité au coupable, puisqu'elle subordonnerait l'exercice de l'action publique au jugement d'une action éteinte. — Cass., 2 juill. 1819, Fressange-Dubal, [S. et P. chr.] — *Sic*, Le Sellyer, t. 4, p. 283, n. 1510; Mangin, *Tr. de l'act. publ.*, t. 1, n. 190.

231. — Mais il a été jugé, conformément au principe, que l'art. 327 serait applicable, et que le ministère public serait non recevable à intenter cette action avant qu'il eût été statué définitivement au civil sur la question d'état, alors même que l'enfant dont l'état aurait été supprimé serait mort, s'il avait laissé des héritiers investis du droit d'intenter l'action en réclamation d'état. — Cass., 16 févr. 1854, Eliette, [S. 54.1.288, P. 55.1.308, D. 55.5.177]

232. — La règle de l'art. 327, posée à l'égard de l'action criminelle, a même été étendue par la jurisprudence à l'action civile en dommages-intérêts. Ainsi, il a été jugé que l'action en dommages-intérêts pour suppression d'état formée par un individu qui prétend avoir été inscrit sous de faux noms, contre les héritiers d'une personne qui a pris soin de son éducation, n'est pas recevable si l'état n'a pas été constaté préalablement soit par une action civile en réclamation d'état, soit par l'action criminelle et secondaire en suppression d'état. — Paris, 20 févr. 1810, Hippolyte, [S. et P. chr.]

Section II.

Sévices exercés sur l'enfant.

233. — La loi du 19 avr. 1898, art. 1er, complétant l'art. 312, C. pén., érige en délit spécial les coups et sévices exercés à l'encontre des enfants. — Garraud, t. 4, n. 1732, p. 698.

234. — De ce que les violences, voies de faits, coups et blessures et autres actes de cruauté commis sur un enfant constituent un délit spécial, il suit que l'âge de la victime n'est point une circonstance aggravante des coups et blessures, au même titre que la préméditation, le guet-apens, la qualité d'ascendant légitime chez la victime ou la qualité de fonctionnaire chez l'inculpé. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 117 et s.

235. — Les raisons qui ont déterminé la promulgation de la loi du 19 mars 1898 ont été nettement indiquées par M. Cochin dans l'exposé des motifs de cette loi. Ce qui fait justement la gravité des crimes et des délits contre les enfants, a-t-il fait observer, ce qui doit leur assurer un châtiment excep-

tionnel c'est que l'enfant est sans défense; celui qui s'attaque à l'enfant est le plus lâche des criminels, sa sécurité est parfaite et il n'a à craindre ni résistance ni représailles. C'est dans l'intérieur des domiciles privés que la férocité se donne cours, là même où l'enfant devrait trouver protection contre les dangers de la vie, et ce qui devrait lui assurer le plus de tendresse et le plus de pitié, sa faiblesse et sa débilité, lui attirent au contraire justement les pires traitements, car il n'est souvent que trop vrai que l'enfant malade et infirme est celui sur lequel pleuvent de préférence les coups. On le punit de ses infirmités et des ennuis qu'il apporte au ménage. Des misérables qui n'oseraient pas le tuer par crainte des châtiments s'efforcent de le faire mourir lentement avec les apparences d'une maladie naturelle, et lorsque ces lâches meurtriers sont enfin saisis par hasard et livrés à la justice ils s'abritent derrière une constante excuse, celle de l'autorité des parents et les droits de correction paternelle. Ces faits abominables sont malheureusement très fréquents et ils ne sont pas d'ordinaire réprimés avec une suffisante rigueur. Le législateur de 1898 a voulu, en augmentant les sévérités de la loi, marquer sa volonté de punir plus rigoureusement les actes de cruauté de cette nature : il a voulu que si le juge avait la faiblesse de leur appliquer le minimum de la loi, ce minimum fût encore assez important pour que le châtiment même le plus bas fût encore redoutable. — H. Cochin, *Exposé des motifs*, [S. et P. Lois annotés, 1898, p. 577]

236. — L'art. 312, même après la modification apportée par la loi du 13 mai 1863, offrait une importante lacune. En effet, il considérait également comme un crime justiciable de la cour d'assises le seul fait, par un enfant, d'avoir exercé une violence sur la personne de ses père et mère, légitimes, naturels ou adoptifs, ou de tous autres ascendants légitimes. Un soufflet, une poussée étaient justement punis de la réclusion. Mais si, au contraire, un père ou une mère, outrepassant leurs droits de correction, se livraient sur leurs enfants aux actes de sauvagerie dont nous venons de parler, ils n'étaient passibles que des peines correctionnelles édictées par les art. 309 et 311, C. pén. S'ils avaient su éviter à leurs victimes la mutilation, l'amputation ou la privation de l'usage d'un membre, s'ils ne lui avaient pas crevé un œil, ils en étaient quittes *légalement*, alors même que leur brutalité aurait jeté pendant des mois ou des années entières leur petite victime sur un lit de douleur, avec un emprisonnement correctionnel dont la durée maxima ne pouvait excéder cinq années, et *en fait* cet emprisonnement, avec les circonstances atténuantes, rarement refusées, et en vertu de la loi sur la libération conditionnelle, se réduisait en réalité à quelques mois de détention. C'est dans le but de réparer cette lacune choquante que le législateur de 1898 a complété l'art. 312, C. pén., par cinq paragraphes nouveaux concernant les actes de cruauté exercés sur l'enfant. — J. Goujon, *Exposé des motifs*, *loc. cit.*

237. — Aux termes de la loi du 19 avr. 1898 les violences, voies de fait, actes de cruauté commis envers les enfants peuvent constituer soit un délit, soit un crime. Dans l'un et l'autre cas, l'intention criminelle est un élément essentiel de la culpabilité. En cas de violences involontaires, l'acte continuerait à tomber, même si la victime était un enfant, sous le coup des art. 319 ou 320, suivant les cas. — Garraud, t. 4, n. 1733-*b*, et n. 1736, p. 704.

238. — « Quiconque aura volontairement fait des blessures ou porté des coups à un enfant au-dessous de l'âge de quinze ans accomplis, ou qui l'aura volontairement privé d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé, sera puni d'un emprisonnement de un an à trois ans et d'une amende de 16 à 1000 fr. » (art. 312, § 6). — V. art. 311, § 1. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 53 à 66.

239. — Comme on le voit, le législateur, lorsqu'il s'agit de coups, blessures, mauvais traitements, ainsi qu'il l'a fait en d'autres cas, considère désormais l'âge de la victime comme rendant l'infraction plus grave. Il a fixé la limite d'âge à quinze ans par analogie avec l'art. 332, C. pén., de préférence à celle de treize ans qui est celle adoptée dans l'art. 331, afin de protéger l'enfant le plus longtemps possible. Ici encore, le fait matériel et l'intention doivent être réunis pour constituer la culpabilité. L'agent doit avoir exercé non seulement des violences volontaires, mais les avoir exercé sur un enfant sachant qu'il avait moins de quinze ans. — Garraud, t. 4, n. 1736-*b*, p. 705.

240. — Le législateur a fait de cette infraction, avons nous dit (*suprà*, n. 227 et 228), un délit spécial : l'âge de la victime n'est point une circonstance aggravante des coups et blessures, mais bien une circonstance constitutive. En conséquence, dans les hypothèses visées par les paragraphes 8, 9 et 10 de l'art. 312, lorsque la question de culpabilité sera soumise au jury, l'âge de la victime pourra être compris dans la même question que le fait principal (tout comme dans une accusation d'attentat à la pudeur sans violence sur un enfant de moins de treize ans). — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3431.

241. — Quels seront les blessures, les coups, les privations d'aliments ou de soins compromettant la santé, qui donneront lieu à l'application de l'art. 312, § 6? C'est là une question de fait qui reste entièrement soumise à l'appréciation du juge, et au sujet de laquelle les décisions rapportées par nous, *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 56 à 63, paraissent encore applicables. Remarquons toutefois que la rédaction de ce paragraphe additionnel est extrêmement large et que le législateur a ajouté aux sévices visés par l'art. 311, la privation d'aliments et de soins qui ne rentrait pas sous la dénomination de coups et blessures, et qui, pourtant, est souvent plus funeste à l'enfant qu'une brutalité ou une blessure.

242. — Le projet voté par la Chambre contenait les mots « systématiquement » et ceux « de façon à compromettre gravement sa santé, même si ces violences, voies de fait, privation de soins et de nourriture n'ont occasionné aucune maladie ou incapacité de travail personnel pendant plus de vingt jours »; mais ces mots furent supprimés comme inutiles et surchargeant sans nécessité un texte déjà assez long. — Rapp. de M. Bérenger au Sénat, *loc. cit.*

243. — En tous cas il est certain qu'il n'est pas nécessaire, pour l'application de l'art. 312, § 6, que les violences ou voies de fait aient été commises habituellement. La proposition de M. Cochin portait en effet les mots « d'une manière habituelle », mais cette restriction ne fut pas acceptée. — Garraud, t. 4, n. 1733.

244. — « S'il est résulté des blessures, des coups ou de la privation d'aliments ou de soins une maladie ou incapacité de travail de plus de vingt jours, ou s'il y a eu préméditation ou guet-apens, la peine sera de deux à cinq ans d'emprisonnement, et de 16 à 2,000 fr. d'amende et le coupable pourra être privé des droits mentionnés en l'art. 42 du présent Code pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où il aura subi cette peine » (art. 312, § 7; V. art. 309, § 1, et 311, § 2). — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 67 à 86.

245. — « Si les coupables sont les père et mère légitimes, naturels ou adoptifs, ou autres ascendants légitimes ou toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou ayant sa garde, les peines seront celles portées au paragraphe précédent, s'il n'y a eu ni maladie ou incapacité de travail de plus de vingt jours, ni préméditation ou guet-apens, et celle de la réclusion dans le cas contraire » (art. 312, § 8. — V. art. 311, § 1 et 2). — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 118 à 134.

246. — La loi du 19 avr. 1898 vise les parents barbares et dénaturés et ne saurait atteindre les tuteurs ou parents coupables de simples vivacités quelque regrettables qu'elles puissent être. Aussi le Sénat modifia-t-il le texte proposé par la Chambre des députés en supprimant du § 6 les mots « violences quelconques » qui y figuraient après les mots « coups et blessures », « afin d'éviter le danger de soulever inutilement la délicate question du droit de correction qui doit rester l'un des attributs incontestables de la puissance paternelle ou de ses délégations » (Rapp. de M. Bérenger, *loc. cit.*). En conséquence, pour que les ascendants ou tuteurs, etc., tombent sous le coup de la loi répressive il est nécessaire que les mauvais traitements reprochés au coupable présentent un caractère de brutalité et de cruauté manifestes. — Garraud, t. 4, n. 1733.

247. — Que faut-il entendre par les expressions « ou toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou ayant sa garde? » Il résulte des travaux préparatoires que le législateur, en employant cette formule très-générale, a entendu soumettre à une peine plus élevée toutes les personnes ayant par devoir la charge de veiller sur l'enfant, et qui en ont la garde soit en fait, soit en droit, comme, par exemple, dans les liaisons et ménages irréguliers que la loi ne connaît à aucun titre, celui des amants qui [illegible] l'enfant de [illegible]. — H. Cochin, *Exposé des motifs*, et rapport de M. Bérenger, *loc. cit.*

248. — On le voit, les violences et cruautés commises par ces personnes sont punies plus sévèrement que celles qui sont

commises par des étrangers; elles constituent néanmoins un délit, à moins qu'il n'y ait eu maladie ou incapacité de travail de plus de vingt jours, ou préméditation ou guet-apens, auxquels cas elles constituent un crime.

249. — Il va de soi que la circonstance que le coupable est un ascendant ou une personne ayant autorité sur l'enfant ou en ayant la garde, est incontestablement aggravante et non constitutive du crime et doit en conséquence faire l'objet d'une question distincte posée au jury, comme les questions de savoir s'il y a eu incapacité de travail de plus de vingt jours, préméditation ou guet-apens. — Garraud, t. 4, n. 1737. — V. *suprà*, v^is *Coups et blessures*, n. 163 et *Cour d'assises*, n. 3350 et s., 3369 et s.

250. — « Si les blessures, les coups ou la privation d'aliments ou de soins ont été suivis de mutilation, d'amputation ou de privation de l'usage d'un membre, de cécité, perte d'un œil ou autres infirmités permanentes, ou s'ils ont occasionné la mort sans intention de la donner, la peine sera celle des travaux forcés à temps, et si les coupables sont les personnes désignées dans le paragraphe précédent, celle des travaux forcés à perpétuité » (art. 312, § 9. — V. art. 310). — V. aussi, *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 87 à 116.

251. — « Si des sévices ont été habituellement pratiqués avec intention de provoquer la mort, les auteurs seront punis comme coupables d'assassinat ou de tentative de ce crime » (art. 312 § 10).

Section III.

Abandon d'enfant.

252. — Depuis que le mot *Abandon d'enfant* a paru au t. 1 du *Répertoire*, la loi du 19 avr. 1898, dans son art. 2, a refondu complètement les art. 349 à 353, C. pén. Nous devons donc exposer ici les principes posés par la loi nouvelle.

253. — Exposer un enfant, c'est le déposer dans un lieu autre que celui où se trouvent habituellement les personnes qui sont obligées de le soigner. Ce fait considéré isolément n'était pas punissable sous l'empire du Code pénal; il ne l'était qu'à la condition d'être suivi de délaissement. Délaisser un enfant, c'est le laisser seul, l'abandonner sans s'être assuré qu'il a été recueilli ou sans avoir la certitude qu'il sera recueilli immédiatement. Le délaissement n'était puni que s'il était précédé d'exposition, ces deux circonstances devant être réunies pour l'existence du délit. Ainsi, ne tombaient pas sous le coup de l'art. 349 les parents qui abandonnaient volontairement leur enfant dans une rue dans une foule, parce que s'ils l'avaient délaissé, ils ne l'avaient point exposé. La jurisprudence ne considérait le délaissement comme caractérisé au point de vue pénal que lorsque l'abandon avait eu pour conséquence la cessation de soins, l'interruption de surveillance nécessaires à l'enfant, et lorsque celui-ci avait été privé, non seulement de l'assistance des personnes qui en avaient légalement la charge, mais encore de toute assistance. — V. *suprà*, v° *Abandon d'enfant*, n. 7 et s.

254. — Aussi, le texte de l'ancien art. 349, qui imposait cumulativement les deux conditions d'exposition et de délaissement, pour déclarer l'abandon passible d'une peine, était-il vivement critiqué, comme ne sanctionnant pas suffisamment les deux obligations qui s'imposent à tous les parents, celles de garder et de soigner leurs enfants, et comme permettant aux parents de s'exonérer impunément des charges que la loi et la nature leur imposent, sans s'assurer de la destinée de l'enfant, livré à lui-même à un âge où il est incapable de fournir à ceux qui le recueillent, même des renseignement sur son identité. La loi a jugé utile d'assurer par une sanction pénale, l'obligation de déclarer à l'officier de l'état civil la naissance d'un nouveau-né (C. pén., art. 346). Comment pouvait-elle permettre un abandon faisant perdre à l'enfant son identité et son état civil? L'art. 348 punit d'un emprisonnement de six semaines à six mois celui qui porte à un hospice un enfant âgé de moins de sept ans, et aucune peine n'était encourue par celui qui le remettait à un tiers sur la voie publique ou qui le déposait sur un banc après s'être assuré qu'il était recueilli, l'exposition dans ce cas n'étant pas accompagnée de délaissement! L'art. 58, C. civ., impose sous les mêmes peines l'obligation de remettre tout enfant trouvé à l'officier de l'état civil, et les parents pouvaient impunément abandonner le leur à un passant! La perversité de l'agent n'est-elle pas la même quel que soit le mode employé par lui pour se soustraire aux obligations de garde ou surveillance qui lui incombent, en se débarrassant de la charge de l'enfant? S'il le laissait dans une chambre d'hôtel ou dans un fiacre (où l'enfant devait être certainement recueilli sans courir de péril sérieux), il était punissable, mais s'il usait de manœuvres frauduleuses pour confier à un inconnu la garde temporaire de l'enfant en faisant croire faussement à un retour qu'il avait la volonté préméditée de ne jamais effectuer, il cessait d'être passible d'aucune peine. Et pourtant, l'abandon définitif de l'enfant n'a-t-il pas, dans les deux cas, le même caractère odieux, la même cause et le même effet; et la victime n'est-elle pas privée de son état civil et des droits qui s'y rattachent? N'était-il pas choquant de voir que si plus tard l'enfant était retrouvé, de telle sorte que des poursuites fussent exercées contre la nourrice infidèle, auteur de l'abandon, celle-ci ne tombait pas, ou au moins tombait difficilement sous le coup de l'art. 345, § 4, et que son acte indigne demeurait sans répression, alors que le vol ou le détournement de quelque menu objet dans la demeure de son maître entraînait contre elle la peine de la réclusion?

255. — D'autre part, lorsqu'il était certain que l'enfant avait disparu et qu'on ignorait dans quelles conditions exactes il avait été abandonné, le rôle du ministère public, auquel la loi imposait l'obligation de prouver non seulement l'exposition, mais encore le délaissement, devenait très-embarrassant : on se trouvait, en effet, souvent dans une complète incertitude sur le point de savoir si l'enfant avait été remis à un tiers, comme le soutenaient les prévenus, s'il avait été délaissé dans un lieu solitaire, ou si même il avait survécu, puisqu'il n'était pas retrouvé. Était-il équitable qu'en face d'une telle situation le fait de l'abandon d'un enfant pût échapper à toute répression? Il était nécessaire d'assurer complètement la protection de l'enfant au double point de vue de la conservation de ses droits dans la famille et de sa sécurité matérielle dans la société. Tel a été le but de la loi du 19 avr. 1898 dans la refonte des art. 349 à 353, C. pén. — Rapport à la Chambre des députés par M. de Folleville de Bimorel, [S. et P. *Lois annotées*, 1898, p. 577]

256. — « Ceux qui auront exposé ou fait exposer, délaissé ou fait délaisser, en un lieu solitaire un enfant ou un incapable, hors d'état de se protéger eux-mêmes, à raison de leur état physique ou mental, seront, pour ce seul fait, condamnés à un emprisonnement de un an à trois ans et à une amende de seize à mille francs » (art. 349, modifié).

257. — Comme on le voit, le nouvel art. 349 fait deux délits distincts des faits d'exposition et de délaissement réunis autrefois en un seul. Son texte, plus large et plus compréhensif, réprime séparément : 1° l'exposition prise en elle-même et non suivie de délaissement; 2° le délaissement, même non précédé d'exposition.

258. — Nous avons dit que la loi pénale de 1810 était muette, lorsqu'au lieu de porter l'enfant dans un hospice, celui qui en avait reçu la garde l'abandonnait sur la voie publique ou en tout autre lieu. En l'absence d'une disposition spéciale le coupable n'était soumis qu'aux règles du droit commun, si bien qu'il était à craindre, lorsqu'il réalisait l'abandon sans délaissement, qu'il ne demeurât impuni à moins que l'enfant ne fût définitivement perdu. Ainsi jugé que la remise d'un enfant mineur de sept ans, faite par une femme à un gardien de la paix, auquel elle laisse son adresse exacte, qu'elle a été chargée par la mère de cet enfant elle-même d'abandonner, ne constitue pas le délit prévu et réprimé par l'art. 352, C. pén., d'exposition et de délaissement d'enfant en un lieu non solitaire à supposer même que cet abandon ait pour effet de faire perdre à l'enfant sa filiation ou son état civil. — Trib. corr. Seine, 17 févr. 1894, Debrye, D. 94.2.152.

258 *bis*. — De même, si une domestique infidèle déposait sur le banc d'une promenade fréquentée l'enfant confié à ses soins, sans s'éloigner de lui avant de s'être assurée qu'il était effectivement secouru, comme il y avait eu continuité de surveillance, les art. 349 et 352 étaient inapplicables, la jurisprudence exigeant que l'exposition fût accompagnée du délaissement. La domestique infidele ne pouvait être poursuivie que si l'art. 345, § 4, devenait applicable pour défaut de représentation de l'enfant aux personnes qui ont le droit de le réclamer. Elle pouvait donc se prétendre affranchie de toute peine si les parents, à la suite de démarches provoquées par sa disparition, retrouvaient l'enfant perdu. La définition nouvelle du délit d'abandon supprime désormais cet inconvénient et permet d'atteindre la coupable, non seulement par la peine de droit commun (art. 349 et 352, nou-

veaux) mais encore par la peine exceptionnelle des art. 350 et 353 (Rapport de M. de Folleville de Bimorel à la Chambre des députés).

259. — Le nouveau texte de l'art. 349 a substitué les expressions « fait exposer ou fait délaisser » à celles de « qui auront donné l'ordre de l'exposer ainsi, si cet ordre a été exécuté » que contenait l'ancien article. La provocation est punissable même lorsqu'elle s'est traduite par une simple invitation à abandonner l'enfant, sans même être accompagnée de dons, promesses, menaces, abus d'autorité, machinations ou artifices coupables, exigés par l'art. 60, C. pén., pour constituer la complicité légale en droit commun. C'était là déjà le régime spécial consacré par la disposition de l'art. 349 ancien, qui punissait à titre distinct ceux qui avaient donné l'ordre d'abandonner dans un lieu solitaire un enfant si cet ordre avait été exécuté; le législateur de 1898 a étendu cette règle même au cas d'abandon dans un lieu non solitaire (art. 352, § 1). — V. *infra*, n. 274.

260. — La qualification de lieu solitaire dépend d'une question de fait et n'a rien d'absolu. Tout, en pareil cas, est relatif et variable, selon l'heure de l'abandon, la saison, les circonstances, en un mot selon le temps et l'endroit. Par exemple, une place, même publique, dans un village, la nuit, pourrait parfaitement être jugée constituer un lieu solitaire, alors qu'en plein jour ou pendant une fête, un marché, elle serait certainement un lieu non solitaire. Le législateur a entendu admettre une marge fort large pour le pouvoir discrétionnaire du juge, d'après la jurisprudence la plus constante (Rapport de M. de Folleville de Bimorel). — V. *suprà*, v° *Abandon d'enfant*, n. 39 à 43.

261. — Il va de soi que la circonstance que l'exposition a eu lieu dans un lieu solitaire étant une circonstance aggravante, devra, en matière criminelle, c'est-à-dire dans les hypothèses prévues par l'art. 351, § 2, 3, 4, faire l'objet d'une question distincte au jury. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3321 et s.

262. — Tandis que les art. 349 et 352 du Code ne punissaient que le fait d'avoir exposé et délaissé les enfants au-dessous de l'âge de sept ans accomplis, le législateur de 1898 a voulu se montrer plus large en ne fixant pas de limite d'âge et en protégeant, tous les enfants hors d'état de se protéger eux-mêmes. Ce n'est pas l'âge en effet qui rend l'acte criminel, c'est l'impossibilité ou se trouve la victime de s'y soustraire; c'est là plutôt une question de développement physique et intellectuel, qu'il convient de laisser, à raison de la diversité des cas, à l'appréciation des juges. En second lieu le législateur a voulu étendre sa protection à l'incapable, idiot, infirme, aliéné qui, à raison de son état physique ou mental, est non moins hors d'état de se protéger lui-même que l'enfant. — Rapport de M. Bérenger au Sénat, [S. et P. *Lois annotées*, 1898, p. 578]

263. — La circonstance que l'enfant ou incapable était hors d'état de se protéger lui-même à raison de son état physique ou mental étant constitutive de l'infraction pourra, en matière criminelle, être comprise dans la question principale sans nécessiter une question distincte. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3411 et s.

264. — « La peine portée au précédent article sera de deux ans à cinq ans et l'amende de cinquante à deux mille francs contre les ascendants ou toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou l'incapable, ou en ayant la garde » (art. 350, modifié).

265. — Le législateur de 1810, dans ses art. 350 et 353, n'aggravait la peine en considération de la qualité de l'auteur de l'abandon, qu'à l'égard des tuteurs et tutrices, instituteurs et institutrices. L'aggravation n'atteignait donc ni le père, ni la mère, ni les autres ascendants non pourvus de la tutelle, ni les domestiques, nourrices, etc.; pourtant ces personnes, tenues par les liens du sang ou par la mission de garde et de surveillance acceptée par elles, auraient dû être soumises, en cas d'abandon, à une peine plus rigoureuse que les étrangers aux soins desquels l'enfant n'avait pas été spécialement confié et qui n'avaient point contracté à son égard d'obligations particulières. Le nouvel art. 350 a obvié à cette lacune en visant spécialement les ascendants et en employant une formule très générale : « toutes autres personnes ayant autorité sur l'enfant ou l'incapable, ou en ayant la garde ». D'une manière générale, doivent être compris dans la catégorie de ces personnes plus sévèrement punissables, tous ceux qui, en fait ou en droit, ont la charge de l'enfant et la disposition de sa personne en vertu de la garde ou de la surveillance dont ils se trouvent investis. La situation de fait doit dominer la situation de droit sans qu'il y ait lieu de rechercher si le coupable a l'investiture légale des prérogatives attachées à la puissance paternelle. « C'est ainsi qu'il conviendra d'atteindre dans les ménages irréguliers l'un et l'autre des deux concubins : ils se sont en effet attribué, sur l'enfant qu'ils élèvent comme le leur, l'autorité appartenant en droit aux seuls parents légitimes ou aux père et mère qui ont reconnu leur enfant naturel; la situation est la même que l'auteur ou l'instigateur de l'abandon soit ou non étranger à cet enfant au point de vue des liens du sang. L'enfant se trouve trop souvent en butte, quand il est issu d'une autre femme, à la haine de la nouvelle maîtresse, dont l'influence pernicieuse, exercée sur l'amant, fait parfois oublier au père les sentiments d'affection qu'il devrait avoir pour son enfant, au point de le déterminer à un délaissement coupable » (Rapport de M. de Folleville de Bimorel).

266. — Il y a également lieu de comprendre parmi les personnes plus sévèrement punies par l'art. 350, celles qui ont reçu de l'autorité délégation de pouvoirs sur l'enfant, comme celles à qui a été déléguée la puissance paternelle à la suite de la procédure organisée par la loi du 24 juill. 1889, ou à qui le juge d'instruction ou les cours et tribunaux auront remis, en vertu des art. 4 et 5, L. 19 avr. 1898, la garde provisoire ou définitive de l'enfant.

267. — Pour être aggravante la qualité de gardien ou de surveillant doit être préexistante à la perpétration de l'abandon et n'être pas acquise au cours d'un épisode du délit.

268. — Ainsi ne subira pas l'aggravation prévue par les art. 350 et 353, la personne étrangère à laquelle les parents désireux d'abandonner leur enfant auraient demandé, sans la connaître, le service de le garder quelques instants jusqu'à leur retour, et auraient ensuite disparu sans se représenter. Si ce tiers complaisant, auquel l'enfant a été de la sorte frauduleusement remis, s'abstient de le recueillir, en le laissant sans secours, au lieu de le porter à l'hospice ou de prévenir l'autorité, ce délaissement, qui méconnaît seulement un devoir social d'humanité, ne doit motiver, à sa charge aucune aggravation de la pénalité de droit commun qu'il encourt.

269. — De même le cocher de fiacre qui trouve dans sa voiture un enfant abandonné, ou l'agent d'une compagnie de chemin de fer qui le découvre dans un wagon, ne peut être considéré comme ayant la garde de l'enfant. S'ils négligent de lui porter secours, comme il n'est tombé qu'accidentellement entre leurs mains et qu'ils n'en ont point accepté volontairement la charge, ils ne seront soumis qu'à la peine ordinaire des art. 349 et 352, car ils ne sauraient rentrer dans la catégorie des personnes auxquelles la garde ou la surveillance de l'enfant se trouvait confiée.

270. — La personne qui accepte la mission d'abandonner l'enfant, sur l'ordre des parents qui le lui remettent à cet effet, ne doit pas tomber davantage sous le coup de l'aggravation de la peine qui l'aurait atteinte si, ayant reçu antérieurement la garde de l'enfant, elle l'avait délaissé à leur insu. Les père et mère auxquels elle prête ainsi son concours demeurent seuls passibles des peines plus sévères des art. 350 et 353. Quant à l'agent matériel d'exécution du délit, qui n'avait point contracté d'obligation particulière vis-à-vis de l'enfant, il est frappé seulement, comme coauteur séparé, de la peine ordinaire des art. 349 et 352. Il faut donc remarquer qu'il y a ici une dérogation aux règles ordinaires de la complicité posées par l'art. 59, C. pén., puisque l'aggravation de la peine est exclusivement personnelle à l'individu revêtu de la qualité qui la motive et ne rejaillit point sur les complices qui ne sont punissables que d'une peine moindre. — Rapport de M. de Folleville de Bimorel.

271. — « S'il est résulté de l'exposition ou du délaissement une maladie ou incapacité de plus de vingt jours, le maximum de la peine sera appliqué » (art. 351, § 1 modifié). De quel maximum s'agit-il? Il résulte des travaux préparatoires que ce maximum édicté est celui de l'art. 350, c'est-à-dire qu'il consiste en cinq années de prison et deux mille francs d'amende. Il est bizarre que l'art. 351, § 1, se réfère à l'article précédent qui prévoit une exception à laquelle il est complètement étranger, et qu'il vise, par une expression générale, non la peine de droit commun pour le délit dont on s'occupe, mais une peine exceptionnelle, aggravée à raison d'une circonstance particulière, alors que cette circonstance ne se retrouve pas dans l'espèce à laquelle on fait application du maximum de cette peine. Néanmoins, il ne peut y avoir doute en présence des travaux préparatoires.

272. — Cette disposition est une disposition nouvelle puisque

l'ancien art. 351 ne prévoyait que les blessures exceptionnellement graves qui rendaient l'enfant estropié ou mutilé, sans songer aux maladies sérieuses et même aux autres infirmités permanentes qui peuvent être le résultat de l'abandon.

273. — « Si l'enfant ou l'incapable est demeuré mutilé ou estropié, ou s'il est resté atteint d'une infirmité permanente, les coupables subiront la peine de la réclusion » (art. 351, § 2 modifié). On le voit, la gravité des conséquences a déterminé le législateur à classer en ce cas l'exposition ou l'abandon dans la catégorie des crimes. Il va de soi que la mutilation ou l'infirmité permanente sont une circonstance aggravante et doivent dès lors faire l'objet d'une question particulière au jury. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3321 et s.

274. — « Si les coupables sont les personnes mentionnées à l'art. 350, la peine sera celle de la réclusion dans le cas prévu au § 1 du présent article, et celle des travaux forcés à temps au cas prévu par le § 2 ci-dessus dudit article » (art. 351, § 3 modifié).

275. — En ce cas également, le législateur se montre plus sévère à raison de la qualité de l'auteur de l'infraction et la qualifie crime. Il va encore de soi que la qualité d'ascendant, ou de personne ayant autorité sur l'enfant ou l'incapable, ou en ayant la garde, devra être posée au jury dans une question distincte. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3353.

276. — « Lorsque l'exposition ou le délaissement dans un lieu solitaire aura occasionné la mort, l'action sera considérée comme meurtre » (art. 351, § 4 modifié).

277. — « Ceux qui auront exposé ou fait exposer, délaissé ou fait délaisser en un lieu non solitaire un enfant ou un incapable hors d'état de se protéger eux-mêmes à raison de leur état physique ou mental, seront, pour ce seul fait, condamnés à un emprisonnement de trois mois à un an et à une amende de 16 à 1.000 francs » (art. 352, § 1 modifié).

278. — Comme nous l'avons dit, *suprà*, n. 259, tandis que le législateur de 1810 punissait comme complice celui qui avait simplement donné mandat de délaisser et d'exposer un enfant dans un lieu solitaire, quand cet ordre avait été exécuté (ancien art. 349), il n'avait pas dérogé de même aux règles générales de la complicité posées par l'art. 60, quand il s'agissait de l'exposition et du délaissement dans un lieu non solitaire, l'ancien art. 352 étant muet sur ce point. Le nouvel art. 352 est conçu sur ce point dans les mêmes termes que l'art. 349, ce qui fait que peu importe qu'il s'agisse de l'exposition dans un lieu solitaire ou non solitaire; la provocation est toujours punissable même lorsqu'elle s'est traduite par un simple mandat et qu'elle n'a été appuyée d'aucun don, promesse, menace, abus d'autorité, etc., conditions exigées par l'art. 60 pour constituer la complicité en droit commun.

279. — Cette rédaction a pour conséquence de faire disparaître l'insuffisance de l'art. 348. Cet article en effet ne réprime l'abus de confiance commis par ceux qui portent à un hospice un enfant au-dessous de sept ans à eux confié, que s'ils exécutent eux-mêmes cet acte d'abandon; les coupables, d'après la jurisprudence, échappent à l'application de la peine de l'art. 348, s'ils prennent la précaution de faire accomplir l'acte par un tiers. Aujourd'hui ils tomberont sous l'application de l'art. 352, puisqu'ils ont fait exposer ou fait délaisser.

280. — « Si les coupables sont les personnes mentionnées à l'art. 350, la peine sera de six mois à deux ans d'emprisonnement et de 25 à 200 fr. d'amende » (art. 352, § 2 modifié).

281. — « S'il est résulté de l'exposition ou du délaissement une maladie ou incapacité de plus de vingt jours, ou une des infirmités prévues par l'art. 309, § 3, les coupables subiront un emprisonnement de un an à cinq ans et une amende de 16 à 2.000 fr. » (art. 353, § 1 modifié).

282. — L'ancien art. 353, au cas d'abandon dans un lieu non solitaire, n'édictait aucune aggravation de peine, quelque graves qu'eussent été pour la santé ou la vie même de l'enfant les conséquences de l'abandon dont il avait été la victime. Alors même que le délaissement était suivi de mutilation et de mort, le coupable ne pouvait être puni au maximum (s'il n'était ni tuteur, ni instituteur de l'enfant) que d'une année d'emprisonnement. La nouvelle rédaction a eu pour but de faire disparaître cette lacune en aggravant la peine en cas d'abandon même dans un lieu non solitaire, soit à raison de la qualité des auteurs de l'exposition ou du délaissement, soit aussi à raison des conséquences plus ou moins graves sur la santé ou la vie de l'enfant abandonné.

283. — « Si la mort a été occasionnée sans intention de la donner, la peine sera celle des travaux forcés à temps » (art. 353, § 2). — « Si les coupables sont les personnes mentionnées à l'art. 350, la peine sera, dans le premier cas, celle de la réclusion, et, dans le second, celle des travaux forcés à perpétuité » (art. 353, § 3).

Section IV.

Protection des enfants employés dans l'industrie.

284. — Nous renvoyons à cet égard, *infrà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 466 et s., où l'on trouvera le commentaire de la loi du 2 nov. 1892, sur le travail des enfants dans les établissements industriels. Il importe de signaler, cependant, que les art. 3, 4 et 11, L. 2 nov. 1892, sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels, ont été modifiés ainsi qu'il suit par la loi du 30 mars 1900 : « Les jeunes ouvriers et ouvrières jusqu'à l'âge de dix huit ans et les femmes ne peuvent être employés à un travail effectif de plus d'onze heures par jour, coupées par un ou plusieurs repas, dont la durée totale ne pourra être inférieure à une heure et pendant lesquels le travail sera interdit. Au bout de deux ans à partir de la promulgation de la présente loi, la durée du travail sera réduite à dix heures et demie et, au bout d'une nouvelle période de deux années, à dix heures. Dans chaque établissement sauf les usines à feu continu et les mines, minières ou carrières, les repas auront lieu aux mêmes heures pour toutes les personnes protégées par la présente loi » (art. 3, L. 2 nov. 1892, modifié par la loi du 30 mars 1900, art. 1). — « A l'expiration d'un délai de deux ans à partir de la promulgation de la présente loi, les dispositions exceptionnelles concernant le travail de nuit prévues aux §§ 2 et 3 du présent article cesseront d'être en vigueur, sauf pour les travaux souterrains des mines, minières et carrières » (art. 4, § additionnel, L. 2 nov. 1892, modifié par la loi du 30 mars 1900, art. 1). — « Dans les établissements visés par la présente loi autres que les usines à feu continu et les établissements qui seront déterminés par un règlement d'administration publique, l'organisation du travail par relais, sauf ce qui est prévu aux §§ 2 et 3 de l'art. 4, sera interdite pour les personnes protégées par les articles précédents, dans un délai de trois mois à partir de la promulgation de la présente loi. En cas d'organisation du travail par postes ou équipes successives, le travail de chaque équipe sera continu, sauf l'interruption pour le repas » (art. 11, § 3, L. 2 nov. 1892, modifié par la loi du 30 mars 1900, art. 1). — « Il est ajouté à l'art. 1 du décr.-loi des 9-14 sept. 1848 la disposition suivante : « toutefois, dans les établissements énumérés dans l'art. 1, L. 2 nov. 1892, qui emploient dans les mêmes locaux des hommes adultes et des personnes visées par la dite loi, la journée de ces ouvriers ne pourra excéder onze heures de travail effectif. Dans le cas du paragraphe précédent, au bout de deux ans à partir de la promulgation de la présente loi, la journée sera réduite à dix heures et demie et, au bout d'une nouvelle période de deux ans, à dix heures » (L. 30 mars 1900, art. 2).

Section V.

Protection des enfants employés dans les professions ambulantes.

285. — Les dispositions du Code pénal étaient insuffisantes pour protéger les enfants contre l'exploitation dont ils étaient victimes de la part des saltimbanques, acrobates, directeurs de spectacles forains, etc. Spécialement l'art. 311, C. pén., ne réprimant pas les exercices périlleux nécessités par l'apprentissage du métier d'acrobate, les art. 319 et 320, C. pén., sur l'homicide, les blessures ou coups involontaires résultant de maladresse, imprudence ou négligence ne pouvaient non plus servir à réprimer des abus qu'il convenait de faire cesser.

286. — Sans doute l'autorité administrative, en vertu de ses pouvoirs de police, avait le droit d'interdire les exercices considérés comme dangereux ou attentatoires à la morale publique. Mais cette réglementation administrative avait le défaut de n'exister que dans certains départements; de plus, elle ne pouvait présenter une grande efficacité attendu qu'elle n'était sanctionnée que par des peines de simple police.

287. — De là, la loi du 7 déc. 1874. Elle part de l'idée qu'il « est légitime de protéger l'enfant contre tout ce qui le détourne de la voie morale, utile et laborieuse, qui est tracée en ce monde

à tout être pensant et libre. Il n'entre pas dans la pensée du législateur de proscrire, comme le moyen âge le faisait, les nomades et les bohémiens; elle ne veut pas déclarer la guerre aux professions ambulantes si peu dignes d'intérêt qu'elles puissent être. Libre à chaque homme disposant de sa personne arrivé à l'âge de raison de choisir un métier qui flatte sa paresse ou ses vices. Mais il ne faut pas que l'on puisse disposer, pour le jeter dans cette voie funeste, de la liberté de celui qui ne s'appartient point encore; il ne faut pas qu'avant l'âge du discernement on tente d'y pousser l'enfant par une immorale éducation ». — Discours de Schœlcher, [S. *Lois annotées* de 1875, p. 638].

288. — Aux termes de l'art. 1er, § 1, de la loi de 1874, il est interdit de faire exécuter par des enfants de moins de seize ans des tours de force périlleux ou des exercices de dislocation.

289. — C'est aux tribunaux à apprécier ce qu'on entend par « tours de force périlleux ». Mais selon le rapporteur, la loi a entendu réprimer uniquement « des exercices d'une violence et d'une brutalité telles qu'ils exposent la sûreté et la vie même des enfants. »

290. — Par exercices de dislocation on a voulu viser « les exercices de nature à porter atteinte à la constitution physique de l'enfant, exercices qui donnent toujours lieu à des sévices et à des excès. »

291. — D'ailleurs la loi n'atteint pas les exercices de gymnastique ou d'équitation qui peuvent rentrer dans l'éducation physique de l'enfance.

292. — Il est interdit, aux termes de l'art. 1-2°, à tout individu pratiquant les professions d'acrobate, saltimbanque, charlatan, montreur d'animaux ou directeur de cirque, d'employer dans ses représentations des enfants âgés de moins de seize ans. Le but ici poursuivi par le législateur n'est pas de protéger le développement physique de l'enfant, mais son développement moral en ne permettant pas que des exploiteurs enlèvent à leurs familles de jeunes enfants pour les destiner à des professions peu recommandables.

293. — Toutefois l'art. 1-2° apporte une exception à cette dernière interdiction en faveur des père et mère employant leurs enfants dans leurs représentations, mais à condition cependant (art. 1-4°) que ces enfants aient au moins douze ans.

294. — Le législateur a érigé en délits les infractions aux prescriptions ainsi édictées; l'art. 1-3° les punit d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 16 à 200 fr.

295. — « Les pères, mères, tuteurs ou patrons et généralement toutes personnes ayant autorité sur un enfant ou en ayant la garde, qui auront livré soit gratuitement soit à prix d'argent leurs enfants, pupilles ou apprentis âgés de moins de seize ans aux individus exerçant les professions ci-dessus spécifiées ou qui les auront placés sous la conduite de vagabonds, de gens sans aveu ou faisant le métier de mendicité seront punis des peines portées en l'art. 1 » (art. 2 modifié, L. 19 avr. 1898).

296. — La loi de 1874 n'avait pas été assez loin en n'atteignant à cet égard que les père, mère, tuteur ou patrons; elle laissait en effet de côté ceux qui sont en réalité les auteurs principaux du délit, autrement dit les intermédiaires, placiers, embaucheurs, etc. La loi du 19 avr. 1898 est venue combler cette lacune : « La même peine, dit l'art. 2-2° modifié, sera applicable aux intermédiaires ou agents qui auront livré ou fait livrer lesdits enfants. »

297. — Les peines de l'art. 1 sont encore applicables « à quiconque aura déterminé des enfants âgés de moins de seize ans à quitter le domicile de leurs parents ou tuteurs pour suivre des individus des professions sus désignées » (art. 2-2°). Le législateur est venu ainsi compléter les dispositions du Code pénal en punissant le détournement des mineurs même en cas de consentement de la famille.

298. — Il convient de faire remarquer qu'aux termes de l'article qui précède il ne s'agit pas d'enlèvement, et qu'en conséquence il n'y a pas double emploi avec l'art. 354, C. pén., relatif à l'enlèvement et au détournement des mineurs. Il va sans dire que si dans une espèce il y avait rapt de l'enfant pour lui faire suivre un saltimbanque, l'art. 354 s'appliquerait parce que le fait le plus grave domine le fait le plus léger. — V. *supra*, v° *Détournement de mineurs*.

299. — Dans l'hypothèse prévue à l'art. 2, la condamnation entraîne de plein droit, pour les tuteurs, la destitution de la tutelle. Quant aux père et mère ils pourront être privés des droits de la puissance paternelle. — V. *infra*, v° *Puissance paternelle, Tutelle*.

300. — « Tout individu exerçant l'une des professions spécifiées à l'art. 1 de la présente loi, devra être porteur de l'extrait de naissance des enfants placés sous sa conduite et justifier de leur origine et de leur identité par la production d'un livret ou d'un passeport. Toute infraction à cette disposition sera punie d'un emprisonnement de un mois à six mois et d'une amende de 16 à 50 fr. » (L. 7 déc. 1874, art. 4).

301. — « En cas d'infraction à l'une des dispositions de la présente loi les autorités municipales seront tenues d'interdire toutes représentations aux individus désignés en l'art. 1. Ces dites autorités seront également tenues de requérir la justification, conformément aux dispositions de l'art. 4, de l'origine et de l'identité de tous les enfants placés sous la conduite des individus sus désignés. A défaut de cette justification, il en sera donné avis immédiatement au parquet » (L. 7 déc. 1874, art. 5).

302. — « Toute infraction à la présente loi commise à l'étranger à l'égard de Français devra être dénoncée dans le plus bref délai par nos agents consulaires aux autorités françaises ou aux autorités locales, si les lois du pays en assurent la répression. Ces agents devront en outre prendre les mesures nécessaires pour assurer le rapatriement en France des enfants d'origine française » (L. 7 déc. 1874, art. 5).

303. — « L'art. 463, C. pén., est applicable aux délits prévus et punis par la présente loi » (L. 7 déc. 1874, art. 6).

304. — Mentionnons que, aux termes de l'art. 17, L. 2 nov. 1892, les inspecteurs du travail sont chargés d'assurer l'exécution de la loi du 7 déc. 1874. — V. *infrà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 664.

Section VI.

Emploi des enfants à la mendicité.

305. — « Quiconque emploiera des enfants âgés de moins de seize ans à la mendicité habituelle, soit ouvertement soit sous l'apparence d'une profession sera considéré comme auteur ou complice du délit de mendicité en réunion, prévu par l'art. 276, C. pén., et sera puni des peines portées audit article (emprisonnement de six mois à deux ans). Dans le cas où le délit aurait été commis par les père et mère ou tuteur, ils pourront être privés des droits de la puissance paternelle ou être destitués de la tutelle » (L. 7 déc. 1874, art. 3). — V. *infrà*, v° *Mendicité*, n. 158 et s.

Section VII.

De la garde de l'enfant pendant la détention de ses parents ou gardiens.

306. — La loi du 19 avr. 1898 s'est préoccupée, dans ses art. 4 et 5, de la garde de l'enfant pendant la détention de ses père et gardien en attendant le jugement à intervenir. Si l'accusé vit seul avec l'enfant, qui pourvoira à la garde de celui-ci, qui le nourrira, qui l'abritera et le surveillera? Les formalités pour le faire recueillir par l'assistance publique sont longues et multiples. Si l'accusé est marié ou vit en concubinage, il peut se faire que l'époux ou le concubin soit poursuivi comme complice, ou que l'enfant soit livré sans protection aux ressentiments d'une personne qui ne verra en lui que la cause de la détention de son époux ou de son amant, de la misère entrée dans le ménage, et peut-être un nouveau martyre recommencera-t-il pour l'enfant. C'est cette situation spéciale qu'a eu en vue tout d'abord le législateur et à laquelle il a voulu pourvoir en attendant que le tribunal se soit prononcé sur la culpabilité et ait statué, en cas de condamnation, sur la déchéance de la puissance paternelle. A cet effet il a donné au juge d'instruction le pouvoir d'organiser provisoirement la garde de l'enfant, sauf recours des parents les plus proches devant la juridiction compétente. — Proposition de M. Odilon Barrot à la Chambre des députés, [S. et P. *Lois annotées*, 1898, p. 585, D. 98.4.48].

307. — Cette mesure ayant été trouvée excellente et répondant au vœu fréquemment exprimé par les magistrats aussi bien que par les comités et associations qui s'occupent de la protection de l'enfance, a été étendue et posée en règle générale toutes les fois que l'intérêt de l'enfant l'exige. Aussi l'art. 4 généralise-t-il pour tous les cas de délits ou de crimes commis par des

enfants ou sur des enfants, les pouvoirs nouveaux accordés au juge d'instruction. — Rapport de M. Béranger au Sénat, *loc. cit.*

308. — Les art. 4 et 5, L. 19 avr. 1898, introduisent trois innovations : 1° En modifiant heureusement l'art. 66, C. pén., et en donnant au juge d'instruction, un moyen d'en prévenir l'application ; 2° en permettant de confier l'enfant à des œuvres charitables au lieu de l'envoyer en correction ou de le rendre à des parents indignes ; 3° en créant un moyen nouveau et précieux d'éviter la déchéance de la puissance paternelle dans tous les cas où cette déchéance n'est que facultative en vertu de l'art. 2, L. 24 juill. 1889, et en permettant aux juges de ne restreindre la puissance paternelle que dans la mesure nécessaire à l'intérêt de l'enfant, c'est-à-dire en privant seulement les parents du droit de garde.

309. — « Dans tous les cas de délits ou de crimes commis par des enfants ou sur des enfants, le juge d'instruction commis, pourra, en tout état de cause, ordonner, le ministère public entendu, que la garde de l'enfant soit provisoirement confiée, jusqu'à ce qu'il soit intervenu une décision définitive, à un parent, à une personne ou à une institution charitable qu'il désignera, ou enfin à l'assistance publique. Toutefois, les parents de l'enfant jusqu'au cinquième degré inclusivement, son tuteur et le ministère public pourront former opposition à cette ordonnance : l'opposition sera portée à bref délai, devant le tribunal, en chambre du conseil, par voie de simple requête » (L. 19 avr. 1898, art. 4).

310. — Cette disposition donne au juge d'instruction le moyen d'éviter qu'un enfant dont la situation est intéressante, qui n'a commis un délit que poussé par la misère ou par des parents indignes, soit envoyé devant le tribunal, qui lui infligera une flétrissure, alors même qu'il sera acquitté pour défaut de de discernement, mention de ce jugement devant figurer sur son casier judiciaire. En confiant provisoirement l'enfant à une personne ou à une institution charitable, le juge d'instruction se rendra compte du degré d'amendement dont il est susceptible et de l'avantage qu'il pourra y avoir à ce que le tribunal, en statuant définitivement, le remette à une personne charitable, à une société de patronage ou à l'assistance publique, plutôt que de l'envoyer dans une maison de correction. Il est à remarquer en effet que la mesure provisoire prise par le juge d'instruction à l'égard de l'enfant peut être prolongée jusqu'à ce qu'il soit intervenu une décision définitive, qui peut être retardée aussi longtemps que le juge le croit utile pour s'assurer de la bonne conduite de l'enfant et des garanties présentées par la personne ou l'œuvre à laquelle il est confié. Lorsque le juge d'instruction aura acquis cette double assurance, il pourra rendre en faveur de l'enfant une ordonnance de non-lieu qui épargnera au jeune délinquant la honte de comparaître devant le tribunal correctionnel ou la Cour d'assises et le laissera à la garde des personnes charitables qui se seront chargées de lui. — E. Passez, *L. du 19 avr. 1898*, p. 7.

311. — Dans sa circulaire du 31 mai 1898, le garde des Sceaux recommande aux juges d'instruction de ne pas hésiter à user, toutes les fois que la situation de l'enfant le commandera, du pouvoir nouveau que leur confère l'art. 4, L. 19 avr. 1898, mais aussi de se garder de soustraire des enfants pervertis et corrompus à la détention préventive. Les œuvres charitables ne peuvent sauvegarder les enfants qu'à la condition que le triage des enfants enlevés aux établissements pénitentiaires et placés dans ces asiles ait été rigoureux, et de ne pas recevoir des sujets trop vicieux qui, non susceptibles d'amendement, sont un germe de contamination pour les autres. Cette sélection confiée aux juges d'instruction est la condition indispensable du bon fonctionnement de la loi nouvelle.

312. — Dans les mêmes cas, les cours ou tribunaux saisis du crime ou du délit pourront, le ministère public entendu, statuer définitivement sur la garde de l'enfant (L. 19 avr. 1898, art. 5).

313. — Les tribunaux répressifs ont-ils le droit d'imposer à une institution charitable l'obligation de se charger de la garde d'un enfant ? Il semble que le but de la nouvelle loi n'ait pas été d'obliger les institutions charitables à recevoir tous les enfants que les juges d'instruction, par mesure provisoire, et les tribunaux, par mesure définitive, voudraient leur envoyer, sans qu'elles dussent être consultées avant la décision prescrivant cet envoi. D'ailleurs, les juges d'instruction, pas plus que les tribunaux, n'auraient aucun moyen d'obliger les œuvres à recevoir des enfants dont elles ne voudraient pas se charger. — E. Passez, *loc. cit.*, p. 10.

314. — Pourtant certains auteurs font une distinction à cet égard entre les œuvres charitables privées, auxquelles les tribunaux n'ont pas le droit d'imposer la garde d'un enfant, et l'assistance publique, à qui ils imposent l'obligation de recueillir celui-ci. Ils argumentent du mot *enfin* de l'art. 4. — Trib. Saint-Lô, 7 mai 1898. — H. Rollet, *Lois nouvelles*, févr. 1899, p. 72.

315. — Quoi qu'il en soit, une entente préalable sera toujours préférable et cet assentiment de l'institution charitable sera, dans l'hypothèse de l'art. 4, une nouvelle garantie contre les abus qui pourraient résulter de l'exercice du pouvoir conféré au juge d'instruction, car les personnes et œuvres charitables et l'assistance publique n'accepteront que les enfants qui leur paraîtront plus malheureux que coupables.

316. — Les tribunaux peuvent, en confiant la garde d'un enfant à un tiers, déclarer que le droit de garde fera retour aux parents à une époque déterminée et sous certaines conditions. — Trib. Château-Thierry, 17 juin 1898, Bottelet.

317. — On s'est demandé ce que devenait alors le droit de correction et s'il accompagnait le droit de garde. Il est évident qu'un père ou qu'une mère privé judiciairement du droit de garde, ne saurait invoquer les art. 375 à 383, C. civ., pour faire incarcérer son enfant par voie de correction paternelle ; sans cela il ferait échec à la disposition judiciaire qui a confié à un tiers, le droit de veiller sur l'enfant. Mais, d'un autre côté, ce tiers, devenu gardien de l'enfant, a-t-il acquis le droit de correction par voie de détention ? Il faut répondre négativement parce que toute disposition de loi qui entraîne privation de liberté doit toujours être interprétée *stricto sensu : « Pœnalia non sunt extendenda. »*

318. — La commission de la chambre avait proposé de proclamer, dans un texte final et commun à toutes les dispositions de la nouvelle loi, la déchéance de plein droit de la puissance paternelle ou de la tutelle comme conséquence nécessaire et inéluctable de toute condamnation encourue par les ascendants ou tuteurs à raison des mauvais traitements exercés par eux sur les enfants confiés à leurs soins. Toutefois, lorsque la peine prononcée aurait été inférieure à une année d'emprisonnement, le tribunal aurait eu le droit, par une disposition spéciale et motivée, d'écarter cette déchéance. Mais la commission du Sénat n'accepta pas cette innovation ; cette déchéance de plein droit, qui portait une atteinte grave à l'économie générale de la loi du 24 juill. 1889, sur la protection des enfants maltraités, lui parut dangereuse, et elle préféra accorder aux juges saisis un pouvoir discrétionnaire et facultatif en cette matière, en se préoccupant surtout d'enlever le droit de garde sur l'enfant à des mains indignes (Rapport de M. Bérenger au Sénat).

319. — Lors de la discussion au Sénat de la loi du 19 avr. 1898, un amendement, qui avait été accepté par la commission, avait pour but d'accorder aux associations protectrices de l'enfance reconnues d'utilité publique, en ce qui touche les violences et les attentats commis contre les enfants, le droit de poursuivre et de se porter partie civile, dans les termes des art. 63 et 182, C. instr. crim., à condition d'y avoir été autorisées par décret spécial rendu après avis du tribunal de première instance. Cet amendement fut repoussé.

ENFANT ABANDONNÉ. — V. Abandon d'enfant. — Enfant. — Enfants assistés.

ENFANT ADULTÉRIN OU INCESTUEUX. — V. Adultère. — Aliments. — Enfant naturel. — Mariage. — Succession. — Tutelle.

ENFANTS ASSISTÉS.

Législation

C. civ., art. 58; — C. pén., art. 348-353.

Décr. 17 nov. 1790 *sur le mode de subvenir à la subsistance des orphelins et abandonnés* ; — Décr. 20 sept. 1792 *relatif aux enfants exposés* ; — L. 22 juin 1793, tit. 1, sect. 2 *qui met à la charge de la nation les abandonnés*) ; — L. 24 vendém. an II, tit. 5, art. 1, 3 et 7 *sur le domicile de secours des enfants*) ; —

L. 27 frim. an V (*relative aux enfants abandonnés*), art. 1 et 4; — Arr. 30 vent. an V (*concernant la manière d'élever et d'instruire les enfants abandonnés*); — Arr. 25 flor. an VIII (*qui affecte au paiement des mois de nourrice des enfants abandonnés les portions d'amendes et de confiscations destinées au soulagement des pauvres et aux hôpitaux*); — L. 15 pluv. an XIII (*relative à la tutelle des enfants admis dans les hospices*); — Décr. 17 mai 1809 (*qui affecte à la nourriture des abandonnés le tiers des amendes de police*); — Décr. 19 janv. 1811 (*relatif à la tutelle, à l'éducation et aux dépenses des enfants abandonnés*); — Arr. minist. 26 oct. 1813 (*réglant les remises d'enfants à leurs parents*); — L. fin. 1817, 1818, 1819 et 1820 (*qui mettent les centimes additionnels à la disposition des préfets pour être affectés aux enfants trouvés et abandonnés*); — Déc. min. 18 mai 1824 (*relative à la reddition des comptes de tutelle*); — Déc. min. 26 déc. 1832 (*sur la constatation des paiements faits pour le compte des hospices aux nourrices*); — Ord. roy. 28 févr. 1835 (*sur le paiement des mois de nourrice*); — L. 18 juill. 1837 (*réglant le contingent des communes dans la dépense des enfants trouvés*), art. 40; — L. 10 mai 1838 (*sur les attributions des conseils généraux en matière de semblables dépenses*), art. 12, § 11; — Av. Cons. d'Et., 20 juill. 1842 (*concernant les orphelins pauvres*); — Const. 4 nov. 1848 (*promettant l'assistance aux enfants abandonnés*), art. 13; — L. 10 janv. 1849 (*sur l'organisation de l'assistance publique à Paris*), art. 3; — Décr. 25 mars 1852 (*sur la décentralisation administrative*), tabl. A, § 23; — Instr. min. 30 avr. 1856 (*sur l'exercice de la tutelle*); — Déc. min. 20 févr. 1861 (*déterminant la portée du secret professionnel des sages-femmes*); — L. 5 mai 1869 (*relative aux dépenses du service des enfants assistés*); — L. 10 août 1871 (*sur les attributions des conseils généraux*), art. 46-18° et 19°; — Av. Cons. d'Et., 31 mars 1881 (*concernant le contingent communal à fournir pour les dépenses des enfants assistés*); — Av. Cons. d'Et., 5 juill. 1883 (*concernant les contingents dus par l'Etat*); — Décr. 8 mars 1887 (*cadre, conditions d'organisation et recrutement du personnel de l'inspection des enfants assistés*); — L. 24 juill. 1889 (*sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés*), art. 11 et 17; — L. 15 juill. 1893 (*sur l'assistance médicale gratuite*), art. 9.

Bibliographie.

Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), v° *Assistance publique*. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-91, 3e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Enfants trouvés et abandonnés*. — Block, *Dictionnaire de l'administration*, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Enfants assistés*. — Dagar, *Le nouveau Ferrière*, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, v° *Enfants abandonnés*. — Desjardins, *Dictionnaire des antiquités grecques et latines*, v° *Alimentarii pueri*; — *Dictionnaire des sciences médicales*, v° *Enfants trouvés*. — De Crisenoy, *Annales des assemblées départementales*, 1892 et s. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1881, 6e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1557 et 1558. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 8 vol. in-8°, t. 6, p. 454 et s. — Durieu et Roche, *Répertoire de l'administration et de la comptabilité des établissements de bienfaisance*, 1841-1843, 2 vol. in-8°, v° *Enfants trouvés*. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 3 vol. in-8°, 1856, t. 3, n. 1829 et s. — De Gérando, *Institutes du droit administratif français*, 1829-1830, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 440 et s.; — *De la bienfaisance publique*, 1839, 4 vol. — Hubert-Valleroux, *La charité avant et depuis 1789, dans les Campagnes de France*, 1re part. passim. — Lerat de Magnitot et Huard de Lamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2 vol. gr. in-8°, v° *Enfants trouvés*. — Morgand, *Répertoire général d'administration*, v° *Enfants assistés*. — Napias, *L'assistance publique*, 1890. — Savouré-Bonville, *Réflexions sur le fonctionnement et le rôle de l'assistance publique en France*, 1893. — Say et Chailley, *Dictionnaire d'économie politique*, 1889-1892, 2 vol. gr. in-8°, v° *Enfance*. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, v° *Enfants assistés*. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1897, in-8°, n. 1501 et s. — Taudière, *Traité de la puissance paternelle*, 1898, 1 vol. in-8°, p. 129 et s., 226 et s.

Batault, *Du placement, de l'entretien et de l'éducation des enfants assistés*, 1899, in-8°. — Baylac, *Des enfants assistés*, 1895. — Benouston de Châteauneuf, *Considérations sur les enfants trouvés dans les principaux Etats de l'Europe*, 1824, in-8°. — Bertin-Sans, *La question des tours*, 1888. — Besson, *Histoire des enfants abandonnés et délaissés*, 1887. — F. Bischoff, *Monographie sur les enfants abandonnés ou assistés*, Lyon, 1875, in-8°. — Bonde, *De la condition civile des enfants abandonnés*, 1883. — De Bondy, *Mémoire sur la nécessité de reviser la législation actuelle concernant les enfants trouvés, abandonnés et orphelins pauvres*, Auxerre, 1835, in-8°. — Bonjean, *Congrès international de la protection de l'enfance*, 1884. 2 vol. — Bonzou, *Cent ans de lutte sociale. La législation de l'enfance*, 1789-1894. — Boucheron, *Les enfants assistés et la famille*, 1869, in-8°. — Brochard, *Les enfants trouvés à Lyon et à Moscou*, 1873, broch. in-8°; — *La vérité sur les enfants trouvés*, 1876, in-12. — Brouardel, *La protection de l'enfance*, 1885. — Brueyre, *Les services publics de protection de l'enfance*, 1886; — *De l'éducation des enfants assistés et des enfants abandonnés en France*, 1889. — A. Colfignon, *Paris vivant. L'enfant à Paris. La maternité. Les enfants assistés. Les enfants malades*, 1889. — Collier, *De la suppression des tours pour enfants abandonnés*, 1863. — F. Curel, *Parti à prendre sur la question des enfants trouvés*, 1845, in-8°. — E. de Curzon, *Etudes sur les enfants trouvés au point de vue de la législation, de la morale et de l'économie politique*, Poitiers, 1847, in-8°; — *Des enfants trouvés*, Auxerre, 1837, in-8°. — Derouin, *Traité du domicile de secours*, 1899. — Didierjean, *Des enfants assistés*, 1881. — Doniol, *Les enfants des hospices et la mise en valeur des terres incultes*. — Dubois, *Etude historique sur la protection de l'enfance*, 1888. — Ducarre, *Le rétablissement des tours*, 1879. — E. Duché, *La question des tours pour les enfants abandonnés dans le département de l'Yonne*, Auxerre, 1878, broch. in-8°. — E. Fayard, *Histoire administrative de l'œuvre des enfants trouvés, abandonnés et orphelins de Lyon*, 1859, in-8°; — *Modifications apportées par la loi du 5 mai 1869 dans le service des enfants assistés du département du Rhône*, 1871, in-8°. — La Fize, *Enfants assistés et protection des enfants du premier âge*, 1896. — A. Frout de Fontpertuis, *Etude sur les enfants assistés*, Le Puy, 1860, in-8°. — A. H. Gaillard, *Recherches administratives, statistiques et morales sur les enfants trouvés*, 1837, in-8°. — De Gouroff, *Recherches sur les enfants trouvés*, 1839, in-8°. — A. Hamel, *Des enfants trouvés et du danger de la suppression des tours dans la ville de Paris*, 1838, in-8°. — D'Haussonville, *L'enfance à Paris*, 1879. — A. Héraud, *Département de l'Isère. Enfants assistés. Question des tours*, Grenoble, 1878, broch. in-8°. — Houzé de l'Aulnoit, *Enfants assistés; la question des tours*. — Hurbin Lefebvre, *Le rétablissement des tours*, Lyon, 1879. — *Instructions générales sur le service des enfants assistés du département de la Seine*, 1860 et broch. 1871, in-4°. — *Instruction générale sur le service extérieur des enfants assistés du département de la Seine*, 1877, broch. in-4°. — Lacroix, *Du rétablissement des tours*, 1880; — *Du domicile de secours des enfants assistés*, 1889. — Lafabrègue, *Les enfants assistés en France*, 1878. — Lagrange, *Des enfants assistés en France*, 1891. — Lallemand, *Histoire des enfants abandonnés et délaissés*, 1885, in-8°; — *La question des enfants abandonnés et délaissés au XIXe siècle*, 1885, in-8°. — De Lamartine, *Discours sur les enfants trouvés*, 1838, broch. in-8°. — De Lanormerie et Mercier, *Rapport fait à la commission chargée d'établir la fortune des enfants assistés*, 1877, broch. in-4°. — De Lassence, *De l'assistance dans la commune*, 1894. — E. Laurent, *L'état actuel de la question des enfants assistés*, 1876, broch. in-8°. — Lejars (Dr), *Les hôpitaux d'enfants et les établissements d'enfants assistés à Saint-Pétersbourg et à Moscou*, Montévrain, 1888, broch. in-8°. — Ligier, *Considérations sur les tours*, 1877. — Limouzin-Lamothe, *Guide du médecin inspecteur de la première enfance*, 1886. — Lunier Dr et Foville, *Rapports sur l'hospice des enfants assistés de Paris*, 1882, in-8°. — G. de Lurieu et Romard, *Etudes sur les colonies agricoles d'orphelins, enfants trouvés, etc., en Hollande, Suisse, Belgique et France*, 1851, in-8°. — Marcotty, *Des frais d'entretien des enfants abandonnés*, 1868. — Marjolin, *Du rétablissement des tours*, 1879; — *Etude sur l'état actuel de la protection de l'enfance*. — Méterié-Larrey et Drisnoy, *De l'administration des enfants assistés*, 1897, 1 vol. in-12. — Milhaud, *De la protection des enfants sans famille*, 1896. — H. Monod, *Les enfants assistés de France*, 1899. — L. Morgand, *Enfants assistés, législation et jurisprudence*, 1870, broch. in-8°. — H. Pallu, *La vérité sur les tours*, Auch, 1878, in-8°. — A. Parizot, *Protection des enfants du premier âge et enfants assistés*, 1887, in-8°. — Penard, *Du rétablissement des tours*, 1879. — Quentin, *La pro-*

tection de l'enfance, Caen, 1882. — *Rapports sur le service des enfants assistés du département de la Seine présentés par le directeur de l'administration générale de l'assistance publique*, 1856-1862, 1864-1887, 9 vol. in-4°. — *Rapports de l'inspecteur principal au préfet de la Seine sur le service des enfants assistés*, 1876-1887, 3 vol. et 2 broch. in-4°. — *Règlement général sur le service des enfants assistés dans le département de l'Eure*, Evreux, 1863, broch. in-8°. — Remacle, *Les hospices d'enfants trouvés en Europe*, 1838, broch. in-4°. — Rémy, *Des enfants abandonnés*, 1886. — Roussel, *Rapports, notes et documents sur la protection et l'éducation des enfants abandonnés, délaissés ou maltraités en divers Etats*. — Sarraut (O.), *Les enfants assistés*, Lyon, 1877, in-8°. — Saucerotte, *Enfants assistés*, 1889, in-8°. — Semichon, *Histoire des enfants abandonnés*, 1880, in-18. — Strauss, *L'enfance malheureuse*, 1896. — Terme et Monfalcon, *Histoire des enfants trouvés*, 1840. — Thulié (Dr), *Les enfants assistés de la Seine*, 1887. — De Tourdonnet, *De l'éducation des enfants assistés par la charité publique*, 1861. — Viala, *Assistance de l'enfance pauvre ou abandonnée*, 1892. — Ad. de Watteville, *Statistique des établissements et services de bienfaisance*, 1849-1850.

Les enfants des hospices et la mise en valeur des terres incultes (H. Passy) : Acad. des sciences mor. et polit., t. 62, p. 29. — *Sur les enfants trouvés* (Benoiston de Chateauneuf) : Ann. d'hyg. publ., t. 21, 1re part. — *Note sur le domicile de secours des enfants assistés* (Follet) : Bull. off. min. int., 1851, p. 96 et s. — *La question du rétablissement des tours* (Mangin : Econ. franç., 1877, p. 457 et 678, 1878, p. 724 et 794. — *Les enfants moralement abandonnés* (Souchère) : Econ. franç., 1880, p. 698. — *L'assistance aux enfants abandonnés ou coupables* (Robiquet) : Econ. franç., 1881, p. 98. — *La question des tours et des enfants abandonnés* : Econ. franç., 1881, p. 206. — *L'assistance aux enfants abandonnés ou pervertis* (Brelay) : Econ. franc., 1881, p. 694. — *Les enfants moralement abandonnés* : Econ. franç., 1882, p. 494. — *La mortalité des enfants et l'hospice des enfants assistés à Paris* (Lefort) : Econ. franç., 1883, p. 442. — *Les enfants moralement abandonnés* (Brelay : Econ. franç., 1883, p. 546. — *La caisse des pupilles de la ville de Paris* (Robiquet) : Econ. franç., 1884, p. 65. — *Les pupilles de la ville de Paris* : Econ. franç., 1885, p. 204. — *L'enfance abandonnée* : Econ. franç., 1885, p. 271. — *La caisse des pupilles de la ville de Paris, les enfants assistés et les enfants moralement abandonnés* : Econ. franç., 1885, p. 418. — *Enquête en France et à l'étranger sur les enfants abandonnés* : Econ. franç., 1885, p. 538 et 691. — *L'école de réforme de Porquerolles* : Econ. franç., 1887, p. 13. — *Colonies futures d'enfants assistés ; les enfants moralement abandonnés* : Econ. franç., 1888, p. 268. — *La tutelle des enfants assistés* (Alb. Jarrin) : Fr. judic., 1898, 1re part., p. 323 et s. — *Hospices. Enfants assistés. Tours. Déclaration de naissances* : J. des comm., 1876, p. 109 et s. — *Recherche du domicile de secours des enfants assistés* (Rapet) : J. des cons. municip., 1881, p. 239 et s. — *L'état actuel de la question des enfants assistés* (Lefort et Laurent) : J. des écon., t. 47, p. 298. — *Domicile de secours des enfants assistés* (Arondeau) : J. dr. adm., t. 5, p. 302 et s. — *Un arrêté du préfet peut-il mettre à la charge des autres hospices du département et proportionnellement aux ressources de chacun d'eux le surcroît de dépenses occasionnées par les enfants trouvés à l'hospice du chef-lieu spécialement chargé de les recevoir?* J. de dr. adm., t. 5, p. 302. — *Domicile de secours des enfants assistés* (Grandjean) : J. de dr. adm., t. 5, p. 310 et s. — *On ne peut pas obliger les hospices autres que ceux dépositaires à pourvoir aux dépenses intérieures des enfants assistés* : J. de dr. adm., t. 8, p. 462. — *Les enfants abandonnés* : J. La Loi, 24-25 oct. 1881. — *De la suppression des tours* : J. Le Droit, 5 déc. 1849. — *L'assistance publique et le service des enfants moralement abandonnés. La société* Bonjean : J. Le Droit, 1er févr. 1883. — *La protection de l'enfance* (Boulay) : Rev. cathol. des instit. et du dr., t. 27, p. 119. — *Des enfants trouvés et abandonnés* (Sevin) : Rev. crit. de législ. et jurispr., t. 16, p. 153 et s. — *Du rétablissement des tours et de la création de colonies d'enfants assistés* (Bigard) : Rev. crit. de législ. et jurispr., t. 17, p. 529 et s. — *Des enfants assistés* (Yves) : Rev. crit. de législ. et jurispr., t. 33, p. 53 et s. — *Les enfants trouvés* (Esquiros) : Rev. des Deux-Mondes, 15 janv. et 15 mars 1856. — *Les enfants assistés* (Bailleux de Marisy) : Rev. des Deux-Mondes, 1er nov. 1864. — *Des nourrices* (Lefort) : Rev. des Deux-Mondes, 15 mars 1870. — *Les hospices. Les enfants assistés* (Maxime du Camp) : Rev. des Deux-Mondes, 1er sept. 1870. — *Les hôpitaux d'enfants à Londres* (d'Haussonville) : Rev. des Deux-Mondes, 1er mars 1877. — *L'enfance à Paris* (d'Haussonville) : Rev. des Deux-Mondes, 15 juin 1881. — *Assistance des enfants assistés après leur majorité. Domicile de secours* : Rev. des établ. de bienfaisance, 1889, p. 91 et s. — *Des enfants trouvés* (Remacle) : Rev. Fœlix, t. 4, p. 541 et s. — *Des enfants trouvés et abandonnés* (Arondeau) : Rev. Fœlix, t. 4, p. 820 et s. — *Enfants assistés* : Rev. gén. d'adm., 1880, 1re part., p. 121 et 338 ; — 1881, 1re part., p. 227 ; 2e part., p. 192 238 et 248 ; 3e part., p. 120, 124, 217, 247 ; — 1884, 3e part., p. 173 ; — 1885, 1er part., p. 209 ; — 1886, 1re part., p. 109 ; — 1887, 2e part., p. 252 ; 3e part., p. 480 ; — 1888, p. 200. — *Tours* : Rev. gén. d'adm., 1878, 3e part., p. 150. — *Rapport au ministre de l'intérieur sur les enfants assistés* (H. Monod) : fasc. 48 et 49 du Conseil supérieur de l'assistance publique et Rev. philanthropique, septembre 1898, janvier 1899. — *Le service des enfants assistés* (Brueyre) : Rev. polit. et parlem., 1894, t. 2, p. 463 et s. — *Rapport sur l'histoire scientifique et morale des enfants trouvés* (Benoiston de Châteauneuf) : Rev. Wolowski, t. 8, p. 222. — *Discussion au corps législatif sur les enfants trouvés* : Rev. Wolowski, t. 10, p. 315 et s. — *De la question des enfants trouvés* (Bourdon) : Rev. Wolowski, t. 31, p. 301 et s.

Index alphabétique.

Abandon d'enfant, 46, 56, 59, 102, 181, 413.
Abandon fictif, 182.
Abonnement, 195.
Acte de décès, 128, 394.
Acte de naissance, 128, 129, 131.
Acte de notoriété, 127.
Action en justice, 214, 337 et s.
Adjudication, 340.
Administration des biens, 344.
Admission, 94 et s., 98 et s., 125 et s.
Adoption, 307.
Age d'admission, 130.
Agriculture, 216 et s.
Algérie, 233 et s.
Aliénation des valeurs mobilières, 345.
Aliénés, 204.
Alimentation, 196.
Allaitement, 160.
Allocation aux nourrices, 73, 76.
Amende, 419.
Appel sous les drapeaux, 355, 357.
Apprentissage, 211 et s., 221 et s., 247.
Assiduité scolaire, 192.
Assistance départementale, 64.
Assistance locale, 43, 64.
Assistance médicale, 412.
Assistance publique, 89.
Autorisation de plaider, 244.
Autorisation préfectorale, 302.
Aveugles, 206.
Avortement, 110 et s., 116.
Baptême, 137.
Bijoutier, 230.
Boucle d'oreille, 138.
Bourses d'enseignement, 225.
Brodeuse, 232.
Bureau d'admission, 98, 104, 117, 119 et s.
Bureau de bienfaisance, 80 et 81.
Bureau de placement, 146.
Bureau des enfants assistés, 81.
Bureau ouvert, 409, 411.
Caisse d'épargne (livret de), 197, 214, 220, 223, 241 et s., 247, 256, 332, 343.
Cautionnement, 347.
Centimes additionnels, 383.
Certificat, 128, 129, 266, 328.
Certificat d'études, 197 et 198.
Certificat des nourrices, 148, 152.
Certificat de vie, 266, 391, 394.
Chaussures, 403.
Circonscriptions, 147, 163.
Couches, 403.
Collier, 138.
Colonies agricoles, 311, 323 et s.
Colonisation, 19, 233 et s.
Commissaires du Châtelet, 13.
Comités de patronage, 261 et s., 294.
Commissaire de police, 126.
Commissions administratives, 282 et s., 300 et s.
Commissions administratives des hospices, 147, 303, 348.
Commissions hospitalières, 20, 28, 183, 222, 247, 300 et s.
Commune, 382, 419, 428.
Communication de registres, 177.
Comptabilité du service, 254.
Comptes (reddition de), 348 et 349.
Confiscation, 419.
Conseil d'Etat, 123.
Conseil général, 63, 108, 251, 260, 331, 333, 382, 387, 390.
Consentement au mariage, 307, 326 et s.
Contagion, 160 et s.
Contingent, 419.
Contrat d'apprentissage, 221 et s., 247.
Contrat de mariage, 328.
Contribution aux dépenses, 406 et s.
Contributions directes, 129.
Convois d'enfants, 138, 156.
Convois des nourrices, 146, 149.
Correction, droit de, 307, 310.
Crèches, 83 et s.
Curateur, 360.
Débit de boissons, 168.
Décès des enfants, communication du, 180.
Déchéance de la puissance paternelle, 86 et s.
Déclaration des enfants trouvés, 48, 53.
Déclaration de naissance, 113.
Déclaration des nourrissons, 157.
Délégation de la tutelle, 375.
Dénomination des enfants assistés, 35, 42.
Département, 384 et s., 419 et s.
Dépenses, 22 et s., 62, 352, 376 et s.
Dépenses extérieures, 69, 377, 383, 389 et s.
Dépenses d'inspection et de surveillance, 385.
Dépenses intérieures, 378 et s., 384 et s.
Déplacement des enfants, 183, 184, 255, 266, 272, 302, 389.
Descendant, 60.

Diffamation, 274.
Directeurs des agences, 222, 264.
Domestiques agricoles.
Domicile d'origine, 47, 50, 408.
Domicile de secours, 50, 64, 407 et s.
Dommages-intérêts, 161, 162, 164.
Dons et legs, 226, 330, 419.
Dot, 330 et s.
Droit au secours, 130.
Ebéniste, 229
Echange des enfants, 184, 190 et 191.
Ecoles privées, 188, 191.
Ecoles professionnelles, 225 et s., 235, 323 et s.
Ecoles publiques, 188, 190, 266
Ecoles de réforme, 317 et s.
Economies, 240 et s.
Education (droit d'), 307, 309.
Education professionnelle, 15, 165 et s.
Emancipation, 284, 306, 307, 359 et s.
Emplois des deniers, 344 et s.
Enfants abandonnés, 41, 55 et s., 126, 271, 341, 410.
Enfants débiles, infirmes et malades, 203 et s.
Enfants de condamnés et de détenus, 62 et s., 127.
Enfants du premier âge, 150, 259.
Enfants délaissés, 61 et s., 120.
Enfants légitimes, 79.
Enfants maltraités, 86 et s.
Enfants moralement abandonnés, 86 et s., 260, 376.
Enfants naturels, 61.
Enfants nés dans les hospices, 65, 120.
Enfants orphelins pauvres, 41, 66 et s., 128, 130, 281, 286, 372, 410.
Enfants trouvés, 21, 41, 45 et s., 51, 187, 271, 286, 300, 372.
Enfants vagabonds ou mendiants, 93.
Engagement militaire, 213, 214, 284, 307, 325, 410.
Enquête, 128, 132, 416.
Enregistrement, 359.
Enseignement primaire, 186 et s.
Enseignement primaire supérieur, 225.
Enseignement professionnel, 225.
Entrée dans les ordres, 307.
Envoi en correction, 312, 316.
Estropiés, 167.
Etablissement, 101.
Etablissements de bienfaisance, 43
Etablissements industriels, 223.
Etat civil, 47 et s., 133, 136.
Etats de dépenses, 391 et s.
Etranger, 90 et s.
Evasion, 358.
Excédent de revenus, 350.
Excès de pouvoirs, 420, 424.
Exposition, 18, 46.
Expropriation forcée, 340.
Filiation, 39, 52,
Filles-mères, 79, 132
Fournitures scolaires, 195, 389.
Frais d'entretien, 44, 378.
Garde (droit de), 307, 309.
Gestion des biens des pupilles, 284, 295 et s., 307
Homicide par imprudence, 159.
Hôpital général, 16 et 17.
Hospice, 44, 49, 53, 58, 63, 65, 67, 94 et s., 189, 419.
Hospices dépositaires, 94 et s.
Hygiène infantile, 159.
Hypothèque légale, 347.
Immatriculation, 134.
Indemnités et primes, 158, 387, 401.
Indigents, 43, 180.
Infanticide, 110 et s., 115.
Infirmes, 167, 203 et s.
Inhumation, 389.
Injures, 274.
Insaisissabilité des salaires, 395.
Inscription d'office, 420 et s., 425 et 426.
Inscription maritime, 219.
Inspecteurs départementaux, 111 128, 132, 147, 165, 177, 193, 222, et s., 247, 253, 273, 283 et s., 295 et s., 302.
Inspection départementale, 245 et s.
Instituts d'orphelins, 171.
Instruction publique, 166, 186 et s., 266.
Instruction religieuse, 199 et s.
Interrogatoire, 114, 131.
Isolement des enfants, 140.
Jardinier, 228.
Jouissance (droit de), 350 et s.
Jugements correctionnels, 127.
Layette, 378, 386 et s., 402.
Lieu de placement, 165 et s., 176 et s., 182.
Livres matricules, 134 et s.
Livret des nourrissons, 154, 393.
Louage d'ouvrage, 218.
Lyon, 293.
Maire, 129, 148, 157, 266.
Maison de la Couche, 13, 16, 17, 144.
Majorité, 44, 355.
Maladie syphilitique, 161, 162, 209.
Mandats de paiement, 392.
Mariage (consentement au), 284, 326 et s.
Marine, 212, 219.
Médecin, 120, 121, 147, 149, 163, 267 et s.
Meneurs, 14, 146.
Mère légitime, 80.
Ministre de l'Intérieur, 422, 426.
Mise en apprentissage, 211 et s.
Mise en nourrice, 145 et s.
Mise en observation, 163.
Mise en pension, 165 et s.
Mortalité, 268.
Mousses, 211 et 212.
Nationalité, 47, 51.
Nombre des pupilles, 36 et s.
Noms, 136.
Nourrices, 141, 145 et s., 166, 185 et s., 247, 386 et s., 391, 393 et s.
Nourrices sédentaires, 139, 153.
Nourriciers, 168, 215, 393.
Nourrissons, 150 et 151.
Nouvelles des enfants, 178, 180.
Offices religieux, 199 et s.
Officier de l'état civil, 47, 120.
Opposition au mariage, 326.
Ordonnancement des dépenses, 391.
Ordres sacrés, 325.
Orphelins, 41, 66, 67, 128.
Orphelinat, 220.
Ouvroirs, 220.
Paiements aux nourrices, 154, 158.
Parents, 301, 362 et s.
Paris (ville de), 14, 16, 18, 28, 37, 46, 81, 131, 147, 163, 165, 179, 181, 190, 195, 198, 202, 206, 208, 209, 247, 252, 227 et s., 244, 252 269, 286, 287, 291 et s., 325, 401, 403, 409, 415.
Percepteurs, 393.
Placement, 144, 165 et s., 271, 284, 302, 329, 345, 346, 356.
Placement de fonds, 247.
Placement familial, 170, 172.
Placement par groupes, 174.
Placement professionnel, 211 et s., 223
Placement rural, 169, 223.
Préfet, 96, 97, 123, 254, 283, 318, 348, 362, 387, 390, 391, 424.
Première communion, 199, 201.
Procès-verbal, 47, 120, 253.
Projets de réforme, 29 et s., 40
Protection des enfants, 89.
Primes aux nourriciers, 383.
Prix de pension, 130, 167, 192, 211, 383, 389 et s.
Puissance paternelle, 89, 304 et s.
Pupilles vicieux et difficiles, 317 et s.
Quartier spécial, 140, 317.
Quittance, 348, 394.
Rapatriement des enfants, 408.
Rapports des inspecteurs, 257 et s.
Receveur des hospices, 303, 343, 347, 348, 360, 393.
Recherche de la maternité, 337.
Recours hiérarchique, 97.
Rectification d'acte de l'état civil, 54.
Refuge du Bon-Pasteur, 311, 315.
Remboursement, 142, 421, 422, 425 et 426.
Remise des enfants, 59, 139, 163, 369.
Renseignements, 131.
Reprise des enfants, 182, 362 et s.
Responsabilité de l'Assistance publique, 160 et s., 369
Responsabilité des nourrices, 159.
Restitution des enfants, 124.
Retenues de salaires, 159.
Revenus des enfants, 351 et 352.
Révocation, 177.
Sage-femme, 120, 121, 126.
Salaire, 26, 159, 221, 266, 343, 393.
Scolarité, 192.
Secours d'allaitement, 73, 75.
Secours en argent, 73, 77.
Secours temporaires à domicile, 41, 68 et s., 118, 386.
Secret, 111, 132.
Secret du placement, 176 et s.
Secret professionnel, 121.
Séjour (frais de), 386 et s.
Séjour à l'hospice, 142.
Serment (prestation de), 253.
Service médical, 275 et s.
Service militaire, 357.
Sourds-muets, 205.
Subrogé-tuteur, 303.
Substitution, 133, 138, 369.
Succession, 301, 353 et 354
Surveillance, 244 *bis*.
Syphilitiques, 161, 162, 209.
Timbre, 148, 253, 349, 359, 394.
Titres d'admission, 124.
Tour, 14, 18, 40, 98 et s., 101, 282.
Tournées, 255.
Transport des enfants, 155.
Tutelle, 277 et s., 355 et s.
Tutelle administrative, 247, 284.
Tutelle officieuse, 371 et s.
Tuteur, 364.
Typographe, 229.
Vaccination, 141, 158, 269.
Vêtements, 47, 154, 378, 389, 402 et s.
Visite des enfants, 163, 255.
Visite des nourrices, 149.
Visites médicales, 163, 270

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1).

Sect. I. — **Notions historiques** (n. 2 à 28).

Sect. II. — **Notions générales et statistiques. Des résultats de l'assistance des enfants. Projets de réforme** (n. 29 à 40).

CHAP. II. — Classification des enfants assistés (n. 41 à 44).

Sect. I. — **Enfants trouvés** (n. 45 à 54).

Sect. II. — **Enfants abandonnés et assimilés aux abandonnés** (n. 55 à 65).

Sect. III. — **Enfants orphelins pauvres** (n. 66 et 67).

Sect. IV. — **Enfants secourus temporairement à domicile. Des différentes formes de secours et de leurs bénéficiaires** (n. 68 à 85).

Sect. V. — **Enfants maltraités et moralement abandonnés** (n. 86 à 93).

CHAP. III. — De l'admission des enfants dans les hospices (n. 94 à 97).

Sect. I. — **Des différents modes d'admission** (n. 98).

§ 1. — *Le système des tours* (n. 99 à 118).

§ 2. — *Système du bureau ouvert* (n. 119 à 124).

Sect. II. — **Des conditions de l'admission** (n. 125 à 132).

Sect. III. — **Des formalités postérieures à l'admission : immatriculation, état civil, signes d'identité, etc.** (n. 133 à 143).

CHAP. IV. — De l'assistance des enfants assistés (n. 144).

Sect. I. — **Mise en nourrice. Recrutement et obligations des nourrices. Responsabilité de l'administration de l'assistance publique** (n. 145 à 164).

Sect. II. — **Placement familial et rural.**

§ 1. — *Conditions du placement* (n. 165).

1° Lieu du placement (n. 166 à 175).

2° Secret du placement (n. 176 à 184).

2. — *Obligations des nourriciers* (n. 185).

1° Instruction civile primaire. Obligation de l'instruction. Assiduité scolaire (n. 186 à 198).

2° Instruction religieuse (n. 199 à 202).

Sect. III. — **Des enfants assistés, malades ou infirmes** (n. 203 à 210).

Sect. IV. — **Placement professionnel.**

§ 1. — *Modes et lieux de placement. Engagement volontaire. Placement agricole ou industriel* (n. 211 à 220).

§ 2. — *Contrats d'apprentissage* (n. 221 à 224).

§ 3. — *Ecoles professionnelles* (n. 225 à 232).

§ 4. — *Tentatives de colonisation en Algérie* (n. 233 à 239).

§ 5. — *Economies des pupilles; mode d'emploi; placement à la caisse d'épargne* (n. 240 à 243).

CHAP. V. — De la surveillance et de la tutelle des enfants assistés.

Sect. I. — **Organisation du service de surveillance.**

§ 1. — *Inspecteurs des enfants assistés* (n. 244 à 260).

§ 2. — *Comités de patronage* (n. 261 à 266).

§ 3. — *Médecins des enfants assistés* (n. 267 à 276).

Sect. II. — **Système de tutelle** (n. 277).

§ 1. — *Historique de la tutelle; tutelle légale et tutelle administrative. Partage d'attributions entre les commissions hospitalières et les inspecteurs départementaux* (n. 278 à 294).

§ 2. — *Modes suivis par la gestion administrative* (n. 295 à 299).

§ 3. — *Prérogatives et droits des commissions administratives* (n. 300 à 308).

1° Droits sur la personne des pupilles.

I. — Droits d'éducation, de garde et de correction (n. 309 à 324).

II. — Droit de consentir à l'engagement dans les ordres ou dans l'armée (n. 325).

III. — Droit de consentir au mariage. Dot de mariage (n. 326 à 335).

2° Droits sur les biens des pupilles (n. 336).

I. — Exercice des actions (n. 337 à 341).

II. — Gestion des biens par le receveur de l'hospice. Emploi des deniers. Comptes de tutelle (n. 342 à 349).

III. — Droit de jouissance de l'hospice sur les biens des pupilles (n. 350 à 352).

IV. — Droit de succession de l'hospice (n. 353 et 354).

§ 4. — *Causes de cessation de la tutelle* (n. 355 à 375).

CHAP. VI. — De l'administration du service des enfants assistés. — Dépenses. — Contribution aux dépenses du service. — Recettes (n. 376).

Sect. I. — **Dépenses du service : dépenses intérieures et extérieures.**

§ 1. — *Historique. Décret de 1811* (n. 377 à 383).

§ 2. — *Système de la loi de 1869* (n. 384 et 385).

1° Dépenses intérieures (n. 386 à 388).

2° Dépenses extérieures (n. 389 à 405).

Sect. II. — **Contribution aux dépenses** (n. 406).

§ 1. — *Du domicile de secours des enfants assistés* (n. 407 à 417).

§ 2. — *Ressources et paiement des dépenses du service* (n. 418 à 428).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On a dit justement des lois protectrices de l'enfance, qu'elles sont de véritables mesures de sûreté générale, étant donné le but et l'effet de leurs dispositions, qui est non seulement de faire du bien aux individus protégés, mais encore d'organiser aussi pour les protecteurs la plus efficace des garanties. — « L'assistance à donner aux enfants auxquels les secours publics sont nécessaires, disait, à l'Assemblée nationale de 1790, le député de Clermont-en-Beauvoisis, est un des plus impérieux devoirs d'un État; c'est aussi celui dont il peut se promettre le plus d'avantages ». — V. aussi Berthélemy, rapport fait au congrès de Lyon en 1899, 5e quest., cité par A. de Lassence, *De l'assistance dans la commune* (1899). — Cela est vrai de la législation relative à la protection des enfants du premier âge (V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 26 et s.); cela est vrai de la législation réglant le sort des enfants abandonnés, laquelle a eu pour but, non point de renforcer la loi pénale, mais de combler une lacune de la loi civile, dont aucun texte ne permettait de soustraire l'enfant à l'autorité d'un père indigne; cela est plus vrai encore de la législation sur les enfants assistés.

Section I.

Notions historiques.

2. — Dans l'antiquité, comme chez les peuples modernes, le problème de la protection des enfants trouvés, assistés ou délaissés par leur famille a préoccupé le législateur. — V. Léon Lallemand, *Histoire des enfants abandonnés et délaissés* (Paris, 1885).

3. — Les orphelins étaient assistés d'une manière très efficace par la loi mosaïque, et par les caisses de bienfaisance que le peuple juif établit en grand nombre pour venir en aide aux pauvres en leur fournissant des aliments et des vêtements. — V. Rabbinowicz, *Législation civile du Talmud*, traité Baba-Bathra, introd., p. xviij.

4. — A Rome, il ne fut pendant bien longtemps rien fait pour les enfants trouvés; cela résulte d'une correspondance curieuse échangée entre Pline et Trajan rapportée par M. Lallemand, *op. cit.*, p. 82-3. — Trajan, adopta 5,000 enfants de condition libre et les fit élever aux frais de l'État « pour en être l'appui dans la guerre, l'ornement dans la paix ». — Pline, *Traj. Paneg.* XXVIII.

5. — Le même empereur imagina le système des *tabulæ alimentariæ*. La première inscription relative à ce mode d'assistance, qui venait tout à la fois au secours de l'enfance pauvre et de la petite propriété, fut découverte, en 1747, aux environs de Plaisance. « L'empereur prêtait à un faible intérêt (5 p. 0/0 à Vileia, 2 1/2 p. 0/0 dans la colonie des Ligures-Tébiens) un capital considérable à des propriétaires de telle ou telle cité. Ceux-ci, en retour, hypothéquaient leurs domaines pour une valeur égale à la somme prêtée. Cela fait, les propriétaires versaient le revenu de la somme, non entre les mains de l'empereur, mais dans la caisse municipale pour qu'elle fût appliquée à l'entretien alimentaire des enfants des deux sexes ». — E. Desjardins, v° *Alimentarii pueri*, dans le *Dictionnaire des antiquités grecque et latine*, p. 182 et s. — Le subside ainsi fourni arrivait à attribuer par an aux garçons 192 sesterces, aux filles 144, soit 48 et 38 fr.; il était inférieur pour les enfants naturels, lesquels recevaient simplement 144 et 120 sesterces. — V. Duruy, *Histoire des Romains*, t. 4, p. 273, en note.

6. — L'institution fut développée par Adrien, qui en assura le bénéfice aux garçons jusqu'à dix-huit ans, aux filles jusqu'à quatorze ans (D. XXXIV, 1, 4). Antonin et Marc-Aurèle augmentèrent le nombre des filles assistées ou *Faustinianæ* (du nom de la femme d'Antonin) Alexandre-Sévère créa aussi, en l'honneur de sa mère, des *Mammæani* et des *Mammæanæ*. Les fondations spéciales en faveur des enfants furent supprimées, en raison de la pénurie du Trésor public, sous le règne de Pertinax; rétablies par ses successeurs, elles durèrent, quoiqu'amoindries, jusqu'à l'époque de Dioclétien.

7. — Aux premiers siècles de l'ère chrétienne, les disciples du Christ, auxquels l'adoption des orphelins baptisés était recommandée dans les termes les plus pressants par les constitutions apostoliques (V. *Actes des Apôtres*, II, 41; IV, 32, 37; V, I, II), recueillirent les enfants exposés par la barbarie païenne. — V. P. Martin et Canier, *Mélanges d'archéologie*, t. 4, p. 51.

8. — La *loi des Wisigoths* reproduisit, dans ses dispositions relatives aux enfants abandonnés, la législation romaine du Code théodosien, avec certains adoucissements : défense faite aux parents de vendre leurs enfants ou de les donner en gage; perte

par quiconque les achèterait du prix qu'il en aurait donné; rétribution accordée à quiconque nourrit un enfant. Les *formulæ andegavenses* et *turones*, rédigées vers le XIe siècle, d'après la *lex romana Wisigothorum*, rapportent la procédure très curieuse de la levée d'un enfant exposé, de la recherche de ses parents, et enfin de sa vente faite par les inventeurs sous la haute surveillance de l'Eglise. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 95-96.

9. — Cependant, l'Eglise sauvait par ses aumônes la plupart des victimes d'abandon et les faisait entrer dans les cloîtres; toutefois, on ne trouve, en Occident, avant le IXe siècle, qu'un asile affecté uniquement à l'enfance abandonnée, fondé en 787 par l'archiprêtre Datheus de Milan et destiné principalement à empêcher les parents de tuer les enfants dont ils ne voulaient pas divulguer la naissance. — V. Muratori, *Ant. Ital. Med. Asi*, t. 3, p. 537.

10. — Au moyen âge, en France, du IXe au XIe siècles, les dispositions contenues dans les formules angevines et empruntées au droit des Wisigoths et à la législation des conciles restaient en vigueur dans la pratique (V. Guillaume de Nangis, *Chronicon*, édit. de la *Soc. de l'hist. de France*, t. 1, p. 66; *Continuation*, t. 2, p. 212 et s.). A l'époque de la féodalité, l'obligation de pourvoir à l'entretien des enfants trouvés incombe, par une application du principe de droit *ubi emolumentum ibi onus*, à tous les seigneurs, haut, moyen et bas justiciers, les enfants déposés dans l'étendue de leurs justices étant considérés comme une épave onéreuse (V. Bacquet, *Des droits de justice*, ch. 33; de Boutaric, *Traité des droits seigneuriaux*, ch. 4; de Livonière, *Traité des fiefs*, liv. 6, ch. 5, § 3; Laplace, *Introd. aux droits seigneuriaux*, 1749, p. 279, § 9. C'est, d'ailleurs, en conformité de cette règle qu'un arrêt du Parlement de Paris, en date du 13 août 1552, imposa aux seigneurs haut justiciers de contribuer, dans l'étendue de cette ville et des faubourgs, à l'entretien, subsistance et éducation des enfants trouvés.

11. — Les communautés d'habitants concouraient aussi souvent à l'assistance des enfants délaissés, soit spontanément, soit à la suite d'arrêts ou de conventions exemptant les seigneurs de cette obligation. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 113-120.

12. — Il en était de même des administrations hospitalières; dans la première partie du moyen âge, il est vrai, les Maisons de Dieu, sauf celles fondées par l'ordre du Saint-Esprit, ne recevaient pas les enfants trouvés, les bâtards (V. Lallemand, *op. cit.*, p. 120, 121). Mais il y eut bien vite, notamment à Marseille (Fabre, *Hôpit. de Marseille*, t. 1, p. 322), à Douai (Brossart, *Not. histor. sur les hôpitaux de Douai*, p. 27), à Lyon (Dagier, *Hist. de l'hôp. gén. gr. Hôtel-Dieu de Lyon*, t. 1, p. 150, § 9), des exceptions de plus en plus nombreuses; en outre, à dater de la fin du XIIe siècle, les hôpitaux fondés par les disciples de Guy de Montpellier généralisèrent cette assistance. — V. sur l'ordre hospitalier du Saint-Esprit de Montpellier, Lallemand, *op. cit.*, p. 124-129.

13. — Au XVIe siècle, les enfants trouvés étaient recueillis par les commissaires du Châtelet ou, à leur défaut, par une femme chargée de la maison du port Saint-Landry; mais, faute de soins, ils mouraient tous. Alors intervint l'initiative de Saint Vincent de Paul, pour la fondation de l'œuvre des enfants trouvés de Paris. Jusqu'en 1670, l'administration de la *Maison de la Couche* ainsi créée fut laissée à l'initiative privée; à cette époque, pour en assurer le développement, il parut utile, tout en lui laissant une vie propre, de l'unir à l'hôpital général créé en 1656. L'édit porté en cette occasion continua à régir jusqu'en 1791 le nouvel hôpital des enfants trouvés, dont les sœurs supérieures étaient au choix de l'administration après entente avec le supérieur des Lazaristes, et dont les revenus considérables provenaient des sources les plus diverses : subventions royales, concessions de droits d'octroi et de loteries; réunions d'œuvres déjà existantes; dons et legs; quêtes et produits de propriétés foncières. — V. sur l'histoire de la maison de la Couche, Lallemand, *op. cit.*, p. 131-217.

14. — Il n'y était point reçu d'enfant sans un procès-verbal dressé par l'autorité compétente, le tour étant toujours demeuré une institution inconnue à Paris avant le XIXe siècle. Or, comme les modes d'admission usités favorisaient l'apport d'enfants étrangers à la capitale, des prescriptions sévères furent souvent sollicitées pour diminuer le chiffre croissant des entrées et des charges en résultant. En tout cas, l'admission était réservée « en principe aux enfants nouveau-nés et privés de secours ». Après constatation de leur identité, ceux-ci étaient tout d'abord, en attendant l'arrivée des femmes de province, confiés aux nourrices dites sédentaires, qui furent supprimées par le règlement du 28 mai 1788. Ils étaient ensuite remis aux nourrices procurées à la maison de la Couche par des intermédiaires, du nom de *meneurs* et *meneuses*, qui alimentaient déjà les bureaux de *recommanderesses*; le système des employés spéciaux domiciliés en province et placés chacun à la tête d'une circonscription demeura, en effet, inconnu jusqu'au début du présent siècle (1821). Extraordinairement, l'envoi des enfants était fait *par commission* aux nourrices n'ayant pas voulu « se séparer de leurs maisons, mais disposées à prendre des nourrissons ». Pour chacun d'eux il était payé, d'une manière très irrégulière d'ailleurs, un salaire peu élevé, diminué encore dans une très notable proportion par les frais multipliés qu'on laissait à la charge de leurs nourrices. Ils étaient visités dans leurs placements par des sœurs de la maison de la Couche, en des tournées peu onéreuses, et sur des commissions données, non point par le bureau des enfants trouvés, mais par les administrateurs de l'hôpital général. Cependant, le chiffre des abandons était devenu, en 1773, trop considérable en proportion du nombre des sœurs visiteuses. Par une délibération du 7 juin 1773, homologuée par le Parlement, il fut fait appel aux inspecteurs préposés pour la surveillance des nourrissons, enfants des bourgeois de Paris. Mais l'insuffisance et la cherté des visites faites par eux amenèrent le bureau de l'hôpital général, moins d'un an après, à fournir « plus de commodités » aux sœurs et à rétablir le système moins onéreux et plus sûr des tournées faites par elles, étant donné que « rien ne peut remplacer le désintéressement fondé sur l'esprit de sacrifice et l'amour de ceux qui souffrent. »

15. — Dès 1761, fut reconnue la nécessité de ne pas ramener les enfants à Paris, après les mois de nourrissage; il avait fallu à l'administration plus d'un siècle et demi pour consacrer le principe que les enfants trouvés devaient être laissés en province. Le but principal, poursuivi surtout à l'origine, était de constituer avec ces enfants des recrues pour la population ouvrière des cités. C'est pourquoi certains enfants tout au moins étaient ramenés à Paris et pourquoi, pour assurer leur éducation professionnelle, furent créés l'établissement du faubourg Saint-Antoine, à Paris, et la maison des Enfants-rouges. Mais, en dépit des efforts tentés et des sacrifices pécuniaires accomplis, les résultats de cette éducation furent des plus médiocres, de l'aveu même des administrateurs. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 192-201.

16. — Cependant l'Hôpital général et la Maison de la Couche ne constituaient pas à Paris l'unique mode d'assistance pour les enfants. Indépendamment du Saint-Esprit-en-Grève et des Enfants-rouges qui étaient venus se fondre dans cette vaste organisation due à Louis XIV, plusieurs œuvres particulières recueillaient les orphelins et les enfants pauvres : hôpital de la Trinité, maison hospitalière de Beaujeu, hôpital Necker, maison des orphelins de la Mère de Dieu, hôpital de la Miséricorde ou des cent-filles..., etc. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 218, 228.

17. — Mais, tandis qu'à Paris, la création de l'Hôpital général était devenue le point de départ de toute une organisation, on ne peut signaler, en province, aux XVIIe et XVIIIe siècles, malgré le développement successif des hôpitaux généraux, la moindre uniformité dans les mesures prises à l'égard des enfants assistés (V. Lallemand, *op. cit.*, p. 229). — D'une part, de très-nombreux enfants, provenant des contrées les plus diverses, étaient envoyés à la Maison de la Couche; ce qui déchargeait de parts élevées dans les frais les hôpitaux, les municipalités et les seigneurs de ces parties du royaume. — D'autre part, les hôpitaux généraux, créés spécialement pour recevoir les mendiants et les vagabonds, eurent bien à s'occuper d'enfants ramenés de nourrice, mais rarement à admettre des enfants en bas âge. — Enfin, il convient de faire état aussi de l'immixtion de plus en plus fréquente des intendants dans le règlement de toutes ces questions et de leur tendance très marquée à désigner un établissement, Hôtel-Dieu, hôpital général, fondations spéciales, pour recevoir les enfants trouvés d'un bailliage ou d'une province, en attribuant à l'asile des cotisations imposées soit aux seigneurs, soit aux habitants.

18. — Le mode de réception était à peu près partout le même : l'exposition et quelquefois l'abandon par la mère dans un asile où elle était accouchée. Le tour, et cela est très remarquable, ne se rencontrait dans toute la France qu'à l'état de réelle exception; encore convient-il de ne pas oublier qu'il n'empêchait

pas la recherche des parents, principe universellement admis dans tout le royaume et appliqué plus ou moins rarement, sauf à Paris où les père et mère finirent par faire admettre directement leurs enfants en utilisant l'intermédiaire des commissaires du Châtelet.

19. — Il faut signaler, comme traits distinctifs du régime auquel étaient soumis les enfants, en dehors du placement industriel, la coutume admise dans toute la France de faire suivre les convois funèbres par des orphelins ou des enfants trouvés; et, dans les pays maritimes, l'usage de faire embarquer, en qualité de mousses, sur les navires au long cours, concurremment avec les jeunes vagabonds arrêtés et enfermés dans les hôpitaux, ceux des enfants qui montraient le moins de dispositions pour l'apprentissage d'une profession manuelle. D'ailleurs, au XVIIIe siècle, les projets ne manquèrent pas pour utiliser les enfants trouvés; certain philantrophe (M. de Chamousset, *Œuvres*, t. 1, p. 236) proposa même de les employer à la colonisation de la Louisiane, absolument comme de nos jours on l'a plusieurs fois proposé pour l'Algérie.

20. — Les comparaisons entre la législation ancienne et le droit moderne doivent se borner aux règles générales qui président au fonctionnement pratique du système. Hors de là, il ne serait guère possible d'établir, avec quelque sûreté, des similitudes : en effet, tandis qu'aujourd'hui tous les enfants trouvés, abandonnés et orphelins, admis avant l'âge de douze ans, sont, jusqu'à leur majorité, sous la tutelle des commissions hospitalières, les enfants trouvés seuls, au siècle dernier, étaient reçus dans les hospices; tous les autres restaient jusqu'à 6, 7, 10, 16 ans, suivant les localités, sous la direction de ceux qui en prenaient soin; passé cet âge, ils étaient considérés comme enfants pauvres à la charge des hôpitaux généraux; les orphelins légitimes étaient recueillis par des établissements particuliers.

21. — Dans les cahiers des Etats généraux de 1789, les demandes formulées pour l'amélioration du sort des enfants trouvés manquèrent de précision et furent souvent contradictoires; presque tous s'en rapportèrent sur ce point au roi et aux députés. Le comité de mendicité de l'Assemblée Nationale voulut charger les municipalités de la réception et du placement des enfants assistés sous la surveillance des commissaires du roi du district et du juge de paix du canton.

22. — Les dispositions législatives votées, pour régler la condition des enfants abandonnés et trouvés, de 1790 à 1800, sont les suivantes : 1° les décrets des 10 sept. et 29 nov. 1790, prononçant, l'un la suppression des secours accordés à des paroisses particulières, hôpitaux et hospices; l'autre la libération des ci-devant seigneurs haut justiciers des obligations qui leur incombaient. Ce dernier décret est important, en tant qu'il marque nettement la séparation avec le passé et est le point de départ de la législation moderne.

23. — 2° Les décrets des 29 mars et 28 juin 1791, décidant qu'en raison de la pénurie des hôpitaux, et contrairement au décret du 10 sept. 1790, le trésor continuerait à rembourser, tous les trois mois, les dépenses faites par ces établissements pour les enfants assistés. — *Coll. des décrets*, t. 12, p. 355; t. 15, p. 450.

24. — 3° Les décrets du 20 sept. 1792 réglant le mode de procéder en cas d'exposition d'enfant, et du 19 mars 1793, plaçant l'assistance des pauvres au nombre des dettes nationales, ordonnant (art. 8) la création d'hospices pour les enfants abandonnés et décidant (art. 11) l'établissement, partout où il serait besoin, d'officiers de santé pour soigner cette catégorie d'assistés. Entre temps, la Convention avait voté pour l'entretien de ces enfants, le 9 janv. 1793, une somme de 1,500,000 livres et, le 5 mai 1793, une nouvelle allocation de 3,500,000 livres.

25. — 4° La loi du 28 juin 1793, sect. 2, tit. 1, qui organisait définitivement les secours, mais ne fut jamais appliquée. Réalisant les promesses du décret du 17 mars 1893, elle mettait à la charge de la nation les abandonnés. Trop extensive pour être applicable, cette loi a néanmoins posé plusieurs principes reproduits dans des lois subséquentes et notamment le principe des secours aux filles-mères. — V. le texte rapporté par M. Lallemand, *op. cit.*, p. 257.

26. — 5° Le décret du 7 germ. an II, accordant une somme de 4,600,000 livres pour dépenses relatives aux orphelins des hospices, abandonnés ou allaités par leur mère. On peut rapprocher de ce texte un autre arrêté du Directoire exécutif du 5 messidor an IV, qui avait déterminé un mode provisoire pour le paiement du salaire des nourrices en l'évaluant d'après le cours du grain, et la loi du 24 vend. an II, dont le tit. 5 déterminait les règles du domicile de secours pour les enfants.

27. — 6° La loi du 27 frim. an V (*Bull. des lois*, 2e série, B. 97, n. 914) mettant à la charge de l'Etat les dépenses des enfants trouvés, à défaut de ressources des hospices; complétée par un arrêté du 30 vent. an V (*Bull. des lois*, 2e série, B. 114, n. 1097) sur la manière d'élever et d'instruire les enfants abandonnés. Ces dispositions législatives, qui reproduisaient les principes admis dans certaines provinces antérieurement à 1789, ne purent arriver à donner aux hospices des ressources suffisantes pour parer aux charges considérables que leur imposaient les enfants abandonnés; et cela était d'autant plus malheureux que les remboursements promis par le Trésor public étaient le plus souvent illusoires. Cependant plusieurs règles de l'arrêté sont encore en vigueur, notamment l'art. 1 qui décide que l'hospice n'est qu'un lieu de dépôt et de passage, et les articles stipulant des indemnités aux nourrices quand l'enfant a atteint neuf mois, quand il a l'âge de douze ans et enfin lorsque les nourrices conservent l'enfant après l'âge de douze ans.

28. — Une organisation nouvelle du service s'imposait : ce fut l'œuvre de la loi du 15 pluv. an XIII qui institua tuteurs des enfants les membres des commissions hospitalières, réorganisées et remises, au moins partiellement, en possession de leur antique dotation. Cette loi fut développée par le décret-loi du 19 janv. 1811. Cette législation a été modifiée ou complétée par les lois de finances de 1817, 1818, 1819 et 1820, par celles du 18 juill. 1866, du 5 mai 1869 et du 10 août 1871 ; enfin par les décrets du 31 juill. 1870 et du 8 mars 1887. Ces diverses dispositions seront étudiées au cours des développements qui suivent, lesquels feront état aussi des très-nombreuses circulaires ministérielles intervenues sur la matière. Les dispositions spéciales au service de l'Assistance publique à Paris seront exposées, non point d'une manière distincte, mais au fur et à mesure, et par comparaison avec le régime du droit commun. Le nombre a été très-grand des édits royaux, ordonnances, décrets, lettres patentes, lois, règlements, circulaires, arrêtés ministériels qui ont réglementé la matière; ainsi, pour la seule période antérieure à 1850, le recueil des documents extraits par Valentin Smith du *Bulletin des lois*, des déclarations du Conseil d'Etat et des archives des ministères de l'Intérieur et de la justice, forme un volume in-4° de plus de 800 pages. C'est ce volume, publié en 1850, au nom de la commission des enfants trouvés, instituée par M. Dufaure le 22 août 1849, qui forme le tome 2 des travaux de cette commission. Depuis lors, les gouvernements successifs, au lieu de faire la loi unique nécessaire, se sont bornés à légiférer sur des points spéciaux, au fur et à mesure des circonstances et en obéissant à des mobiles souvent contradictoires; l'histoire de ces contradictions ressort à merveille du rapport fait au conseil supérieur de l'assistance publique, par M. Bruyère, ancien chef de la division des enfants assistés de la Seine. On y lit notamment : « Comme ils sentaient la nécessité de codifier les textes qui s'amoncelaient, les ministres de l'Intérieur lançaient de temps à autre aux préfets des circulaires dont plusieurs constituent de véritables traités sur la matière, interprétant les dispositions réglementaires précédentes au gré des idées contingentes en vogue, se souciant fort peu de les coordonner entre elles... Aussi tous les textes se heurtent, se superposent, se contredisent et forment d'inextricables broussailles qui sont en somme fort commodes pour les administrateurs et chefs de service, toujours assurés de pouvoir, avec textes à l'appui, soutenir et pratiquer le pour et le contre... Un étranger qui voudrait connaître notre législation des enfants assistés serait d'autant moins au courant de la marche des services qu'il en connaîtrait mieux le droit écrit. »

Section II.

Notions générales et statistiques. Des résultats de l'assistance des enfants. Projets de réforme.

29. — L'ensemble des dispositions réglementaires qui concernent : le service des enfants assistés; l'exercice de la tutelle des enfants trouvés, abandonnés et orphelins, qui appartient aux commissions hospitalières des hospices déclarés dépositaires; la compétence qui appartient au conseil général pour l'organisation du service; enfin le droit qui appartient à l'Etat de

nommer les inspecteurs; en un mot, la diversité du pouvoir et des attributions qui en résultent, ont motivé des jugements bien différents, suscité des critiques très vives, quelques-unes fondées.

30. — En 1849, un inspecteur général des établissements de bienfaisance, dans un rapport adressé à M. Dufaure, alors ministre de l'intérieur, déclarait que : « Très-peu d'enfants trouvés savent lire, encore moins savent écrire. Les filles sont plus difficiles à placer que les garçons; la grande majorité d'entre elles se livre à la prostitution. »

31. — En 1859, une pétition dénonçant la mauvaise marche du service des enfants assistés était adressée au Sénat; elle fut renvoyée au gouvernement, à la demande du rapporteur, lequel n'avait pas hésité à affirmer que la clientèle des bagnes et des maisons centrales se recrutait principalement dans ce service.

32. — Une grande enquête fut ordonnée en 1862; le questionnaire envoyé aux commissaires enquêteurs contenait une question (n. 25) ainsi formulée : « Quelle est, en général, la situation des enfants dans les familles où ils sont placés? » Il semble que l'ensemble des réponses dut être satisfaisant, car on peut lire au *rapport général*, p. 127 et 131 : « A mesure que progresse la civilisation, les préjugés s'effacent et la commission peut affirmer qu'à part quelques départements où certaines influences s'efforcent de les entretenir encore au sein des masses, l'enfant assisté ne porte plus aujourd'hui ce stigmate public qui le poursuivait autrefois. L'administration surveille ses intérêts et cette garantie, beaucoup plus sérieuse qu'on n'affecte quelquefois de le dire, n'existe pas au même degré pour l'enfant pris dans les conditions ordinaires de la vie ». — V. les rapports des inspecteurs départementaux, II, t. 1, p. 20; III, t. 1, p. 33, cités par M. Monod, *Les enfants assistés de France*, p. 29-39.

33. — Cet optimisme n'est point universel. Les discours, les livres, les articles de journaux ont servi très-souvent à exprimer une opinion diamétralement opposée. Ainsi, M. Georges Bonjean, le fondateur et le président de l'œuvre de protection de l'enfance abandonnée ou coupable, dans un discours prononcé à la société des agriculteurs de France, le 5 févr. 1880, a déclaré laisser de côté les enfants que l'Assistance publique recueille au-dessous de douze ans, parce que « sous le nom bien connu d'enfants d'hospice, ils deviennent le plus souvent de véritables parias ». L'imputation était grave; ceux qu'elle a blessés se sont refusés à la mettre au compte de l'ignorance; ils ont mieux aimé l'attribuer, peut-être un peu vite, à « l'antipathie du promoteur d'une œuvre privée, qui a fait beaucoup de bruit mais qui n'est pas reconnue d'utilité publique contre l'assistance officielle ». — Un auteur bien connu n'a pas davantage hésité à condamner en bloc tout le service des enfants assistés en le qualifiant d'immoral. — Vicomte d'Avenel, *La Réforme administrative*, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 15 oct. 1888, p. 851. — V. aussi l'article de M. Ledrain dans le journal *l'Eclair* du 2 janv. 1894.

34. — Pour répondre aux critiques dont le service des enfants assistés était l'objet, M. Monod, directeur de l'Assistance publique, fit procéder à une enquête. Les rapports faits à cette occasion par les inspecteurs des enfants assistés ont été publiés dans le quarante-huitième fascicule des actes du conseil supérieur de l'assistance publique; ce fascicule forme deux volumes, que l'on peut consulter au ministère de l'intérieur, bibliothèque du conseil supérieur. M. Monod en a résumé les données dans la brochure assez abondante en renseignements déjà citée (*Les enfants assistés de France*, Paris, Masson, 1899, in-8°, 162 p.).

35. — Au fur et à mesure des explications d'ordre juridique qui vont être fournies, seront mentionnées notre appréciation critique des règles suivies, et très-souvent aussi nos réserves expresses. Cependant, il est possible de donner dès maintenant quelques explications sur la condition des enfants assistés. Quels qu'aient été les perfectionnements apportés au système, dans le but de ne pas isoler les enfants assistés des autres enfants de France, il n'en reste pas moins qu'il subsiste encore aujourd'hui une certaine défaveur attachée aux pupilles, qui tient en partie à une erreur d'appellation. L'expression « enfants assistés » a remplacé dans la langue administrative celles d'enfants des hospices, enfants confiés à la charité publique. Celles-ci comprenaient les catégories définies par la loi du 19 janv. 1811 sous les dénominations d'enfant trouvés, enfants abandonnés, orphelins pauvres. Mais, à partir de 1837, les secours accordés aux enfants des filles-mères ayant eu pour résultat l'admission dans le service d'une quatrième catégorie d'enfants sous la dénomination d'enfants secourus, il a fallu trouver une expression s'appliquant à toutes les catégories; celle d'enfants assistés a prévalu, surtout depuis la loi du 5 mai 1869, qui a fait entrer celle d'enfants secourus dans la langue officielle. C'est pourquoi nommer les pupilles « enfants de l'hospice », c'est inutilement et sans motif entretenir la légende, dangereuse au point de vue de l'état social des assistés, de « l'enfant trouvé », du « bâtard » (V. Rapport III et VII, t. 1, p. 28-30, 80). En tout cas, tous les inspecteurs sont d'accord pour constater que « le déchet est peu considérable : le plus grand nombre des pupilles arrivent à s'assurer des moyens honnêtes d'existence; quelques-uns obtiennent des situations enviables; cela, il est vrai, ne peut être qu'exceptionnel; d'une manière générale, le sort de la grande masse est le même que celui des enfants des cultivateurs avec lesquels ils ont été élevés » (V. Rapports V, VI, VIII, XXXIV, XXXIX, t. 1, p. 61, 69, 73, 108, 353, 399; XLVIII, LVII, LXX, LXXVI, LXXXI, t. 2, p. 69, 112, 216, 255, 304). La condition morale ne paraît pas non plus inférieure à celle de ces derniers enfants; aussi M. Monod déclare-t-il (*op. cit.*, p. 80) que « si les jeunes filles assistées ne sont pas complètement à l'abri des séductions, du moins elles obtiennent à la campagne, grâce à la protection dont elles sont l'objet, certaines réparations. Elles sont mieux traitées sous ce rapport que les filles de paysans, placées en ville comme domestiques. »

36. — Le nombre des pupilles de l'assistance, bien qu'il demeure proportionnellement inférieur à ce qu'il était en 1833 et en 1834, augmente cependant « d'une manière inquiétante » (Monod, p. 16). De 95,632 en 1890 (comme en 1839) il s'est élevé à 104,691 en 1894 et à 128,274 au 31 déc. 1897; ce dernier chiffre comprend, il est vrai, 17,699 enfants moralement abandonnés recueillis en vertu de la loi du 24 juill. 1889; cependant, ce chiffre étant déduit, le nombre qui reste, et qui est de 110,575, accuse en treize ans, de 1884 à 1897, une progression de 34,9 p. 0/0 dans le nombre des enfants assistés (81,975 à 110,575). Or, l'importance de cette progression ressort surtout de cette autre donnée que dans la période de vingt-cinq ans écoulée de 1859 à 1884, l'augmentation n'avait été que de 7,1 p. 0/0 (76,520 à 81,975). — De Lassence, *op. cit.*, p. 63. — Ces chiffres, à quelques unités près, ne diffèrent point de ceux reproduits dans un tableau A annexe V à un rapport très-volumineux présenté au Sénat, le 8 juill. 1898, au nom de la commission chargée d'examiner un projet de loi sur le service des enfants assistés (V. *J. off.*, Doc. parlem., Sénat, n. 283, 1900, p. 514-596). Voici le résumé de ce tableau qui indique, pour chaque département, l'effectif aux 31 déc. 1890, 1891, 1892, 1893, 1894, 1895 et 1896 des pupilles de l'assistance (y compris les moralement abandonnés) et des enfants secourus (p. 572-575) :

	EFFECTIF des pupilles de l'assistance (y compris les moralement abandonnés).	EFFECTIF des secourus.	EFFECTIF total des enfants assistés.
Au 31 décembre 1890.....	95.701	41.326	137.027
Au 31 décembre 1896.....	124.755	43.412	168.167
En augmentation....	29.054	2.116	31.170

37. — D'un rapport du directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris, paru en 1898, il résulte qu'à la même époque, le nombre des enfants assistés du seul département de la Seine et placés dans les agences de province était de 40,328; en ajoutant à ce chiffre celui des élèves pensionnaires d'établissements spéciaux (écoles professionnelles, écoles de réforme, hospice dépositaire et annexe), le nombre total est de 40,858 enfants ainsi répartis : 2,322 trouvés, 35,874 abandonnés, 2,662 orphelins; 28,220 de un jour à treize ans, 12,638 de treize à vingt et un ans; 21,571 garçons, 19,287 filles. Ce nombre forme un très gros contingent par rapport aux 111,575 enfants assistés de France, puisque la Seine fournit 40,858 enfants et la province 70,717. D'autre part, des renseignements sur le service des enfants assistés et sur celui des moralement abandonnés, adressés par le directeur du même service en réponse à une lettre du ministre de l'Intérieur du 1er mai 1895, il résulte qu'une

comparaison entre les deux services, faite pour la période de 1880 à 1893, accuse une progression de dépense de 118 p. 0/0 (4,212,246 fr. 92 en 1880, 9,211,503 fr. 95 en 1893) pour une progression de 92 p. 0/0 sur les admissions (2,730 en 1880, 4,699 en 1893). — V. dans le document cité au numéro précédent, les tableaux de l'annexe VIII-3°, p. 589 et 590.

38. — Ce qu'il y a d'inquiétant dans cette augmentation progressive du nombre des pupilles de l'assistance, c'est bien plutôt le relâchement du lien de famille dont elle témoigne que la situation qu'elle crée et la qualité d'assisté qu'elle fait donner à l'enfant; en effet, il convient de ne pas l'oublier en la matière, tout enfant que sa mère garde par force est en grand danger de mort. — Exposé des motifs du projet de loi déposé par le Gouvernement au Sénat, 18 févr. 1892, p. 30-31.

39. — La répartition faite au point de vue de la filiation des 4,671 enfants admis dans le service de la Seine, au cours de l'année 1897, justifie amplement l'observation générale qui vient d'être faite. Le chiffre global se décomposait ainsi : 1,189 enfants légitimes; 933 enfants naturels reconnus (dont 88 par le père; 777 par la mère; 68 par les deux); 2.522 enfants naturels non reconnus; 27 enfants dont l'état civil ne fut pas constaté. On trouve, dans le document cité, *suprà*, n. 37 (annexe VIII-1°, *loc. cit.*, p. 588) que, pour les enfants nés de père et de mère inconnus, la proportion p. 0/0, de 1884 à 1888, a varié de 61,83 à 70,32, s'est élevée, de 1889 à 1893, à 88,89.

40. — Aussi bien, les gouvernements ont souvent ressenti le besoin d'une loi, pour introduire dans le service des enfants assistés l'unité, le contrôle et les améliorations indispensables. En 1847, le ministre de l'Intérieur Duchâtel nomma, à cet effet, une commission pour laquelle l'inspecteur général des établissements de bienfaisance, de Watteville, avait préparé tous les renseignements. La Révolution de 1848 ne permit pas de donner suite à cette œuvre, qui fut reprise dans la seconde République : M. Dufaure, par arrêté du 22 août 1849, institua en effet une commission dont M. Victor Lefranc fut le président et M. Valentin Smith le secrétaire. Cette fois encore l'œuvre n'aboutit pas. De même, les propositions de loi soumises aux Chambres depuis 1870 pour régler à nouveau l'organisation du service de la condition des pupilles ont été nombreuses et variées dans leur objet : 1° proposition de M. Bérenger, tendant au rétablissement des tours (Sénat, 23 févr. 1877); — 2° proposition de M. Caze, tendant à la création d'un orphelinat national (Ch. des dép., sess. extraord. 1880, n. 3189, annexe au procès-verbal de la séance du 17 décembre); — 3° proposition de M. Henri de Lacretelle, tendant à la fondation d'asiles d'enfants trouvés (Ch. des dép., sess. extraord. 1881, n. 187, annexe au procès-verbal de la séance du 3 décembre); — 4° proposition de M. Couturier, tendant : *a*) à la création d'une caisse de dotation pour les enfants abandonnés, délaissés ou maltraités; *b*) à une modification de l'art. 755 et à une abrogation de l'art. 768, C. civ.; — 5° projet de loi de M. Yves Guyot, sur les enfants assistés, présenté le 18 févr. 1892 (*J. off.* du 19, Déb. parl., p. 133); — 6° proposition de M. Dulau, le 18 mars 1897, sur la protection des nouveau-nés et le rétablissement des tours : *J. off.*, Doc. parl., de mai 1897, p. 386, prise en considération le 11 juin 1897, et rapport de M. Dulau déposé le 23 déc. 1897 : *J. off.*, Doc. parlem., mars 1898, p. 335). Aucune de ces propositions n'a abouti. De tous ces documents, le plus important, celui dont il sera constamment fait état au cours de ce travail, est certainement le projet de loi, cité en cinquième lieu et présenté au Sénat, en 1892, par le gouvernement. Son élaboration commença par un rapport adressé le 28 janv. 1889, au ministre de l'Intérieur par le directeur de l'assistance et de l'hygiène publiques, M. Henri Monod. Ce travail, dans lequel les questions principales sont nettement posées et la plupart des conditions indiquées, fut renvoyé à l'examen du conseil supérieur de l'assistance publique. La première section de ce conseil, sous la présidence de M. Jules Simon, en fit l'objet d'une étude attentive dont les résultats ont été exposés dans un rapport de M. Brueyre. Le conseil supérieur consacra à leur discussion la plus grande partie de sa première session de 1890 et sa session presque entière de janvier 1891. Après cette série d'études préparatoires, le gouvernement se livra à un travail final duquel sortit le projet de loi présenté le 18 févr. 1892 au Sénat. La commission sénatoriale, dans l'examen des documents mis sous ses yeux, se trouva en présence de « nombreuses variantes de forme », suivant une expression de l'exposé des motifs, et aussi de notables divergences sur le fond, qui ont exigé un examen minutieux; cependant, elle se trouva tout de suite en accord complet avec le gouvernement sur les questions essentielles et assez vite aussi sur les conséquences financières du projet. Celui-ci n'a pas rencontré d'opposant dans les bureaux du Sénat, et les commissaires, nommés presque tous à l'unanimité, se sont tous déclarés résolus à voter les innovations proposées par le gouvernement. — Ce projet a fait l'objet d'un rapport d'ensemble rédigé par M. Th. Roussel, et déposé le 8 juill. 1898; nous le citerons dorénavant : Rapport Roussel, et la pagination sera celle de l'annexe 283 du *Journal officiel* (Documents parlementaires, Sénat), mars 1900, p. 514 et s.

CHAPITRE II.

CLASSIFICATION DES ENFANTS ASSISTÉS.

41. — D'après l'art. 1, Décr. 19 janv. 1811, les enfants dont l'éducation est confiée à la charité publique sont : 1° les enfants trouvés; 2° les enfants abandonnés; 3° les orphelins pauvres. Cependant la liste des enfants assistés, telle qu'elle résulte de ce texte est incomplète; il convient, en effet, d'y ajouter : 4° les enfants qui reçoivent le secours temporaire à domicile, établi par l'art. 3-1°, L. 5 mai 1869; 5° les enfants moralement abandonnés de la loi du 24 juill. 1889. — V. *infrà*, n. 86 et s.

42. — Cette énumération est limitative. De là résultent les deux conséquences suivantes : 1° Tous les enfants qui ne rentrent pas dans l'une ou l'autre des catégories indiquées sont des indigents ordinaires dont l'entretien incombe aux établissements de bienfaisance, c'est-à-dire à l'assistance locale.

43. — ... 2° Les élèves ayant accompli leur vingt et unième année, que les hospices conserveraient après leur majorité, seraient, le cas échéant, aux frais de l'hospice, sans que celui-ci pût réclamer aucune rémunération. — V. Règl. 31 janv. 1840, art. 25; Circ. min. intér., 3 août 1869 et 28 juill. 1884 (*Bull. min. int.*, 1869, p. 454; 1884, p. 374).

44. — Depuis la loi précitée du 5 mai 1869, qui a consacré le système des secours aux enfants conservés par leurs mères, la langue administrative a, nous l'avons dit (*suprà*, n. 35), substitué à l'ancien mot générique *enfants trouvés* le terme beaucoup plus compréhensif d'*enfants assistés*, en vue de désigner d'un même nom tous les enfants pour l'éducation desquels la législation a créé des ressources spéciales. C'est sous l'empire de la même préoccupation et pour faire disparaître la qualification assez ordinaire, et quelque peu pénible, d'enfants trouvés que le projet gouvernemental du 18 févr. 1892 qualifie tous les enfants recueillis par le service de l'assistance « pupilles de l'assistance ». Il est remarquable, à cet égard, que, déjà, la loi votée par la Convention le 28 juin 1793, tit. 2, art. 2, avait absolument prohibé pour ces enfants toute autre qualification que celle d'*enfants orphelins*. Cette question d'appellation mise à part, le projet de loi de 1892 divise les enfants assistés en deux catégories, savoir : 1° Les secourus, c'est-à-dire les enfants menacés d'abandon que l'Etat prend sous sa protection; 2° les pupilles de l'assistance, c'est-à-dire toutes les catégories d'enfants désignés par le décret du 19 janv. 1811 et par la loi du 24 juill. 1889, et que leur admission dans le service place sous la tutelle de l'État. Par là, toutes les anciennes dénominations consacrées par l'usage se trouvent exclues; cependant la commission sénatoriale les a non sans raison regrettées; c'est pourquoi à la rédaction de l'art. 1 du texte gouvernemental, elle a proposé celle d'un art. 2 plus explicite ainsi conçu : le service des enfants assistés comprend : « 1° les enfants dits secourus qui sont sous la protection de l'autorité publique; 2° les enfants trouvés, les enfants abandonnés, les orphelins pauvres, les enfants maltraités, délaissés ou moralement abandonnés; ces enfants sont placés sous la tutelle de l'autorité publique et dits pupilles de l'assistance. »

SECTION I.

Enfants trouvés.

45. — Les *enfants trouvés* (que le projet de loi de 1892 désigne du nom générique de *pupilles de l'assistance*) sont ceux qui, nés de pères et mères inconnus ont été trouvés exposés dans un lieu quelconque, ou portés dans les hospices destinés à les

recevoir (Décr. 19 janv. 1811, art. 2. — Instr. min. intér. 8 févr. 1823).

46. — Dans le département de la Seine, les enfants de cette catégorie sont répartis en trois groupes : 1° enfants nés de père et mère non dénommés; 2° enfants abandonnés entre les mains de personnes étrangères; 3° enfants exposés dans un lieu public, tel que chemin ou rue, jardin public, maison habitée, église, wagon de chemin de fer. — Il est à remarquer que l'exposition, qui constituait, avant la Révolution, le mode le plus général de l'abandon, est aujourd'hui en désuétude : en 1897, en effet, 23 enfants seulement furent abandonnés, tandis que 278 demeuraient sans filiation connue et que 3 étaient abandonnés dans les mains de personnes étrangères.

47. — Aux termes de l'art. 58, C. civ., les enfants trouvés nouveau-nés doivent être remis, par celui qui les trouve, à l'officier de l'état civil, avec les vêtements et autres effets, en même temps que doivent être déclarées toutes les circonstances de temps et de lieu où la découverte a été faite : les vêtements sont destinés à permettre d'établir l'identité de l'enfant. L'officier de l'état civil doit, aussitôt cette présentation, dresser un procès-verbal détaillé énonçant, en outre, l'âge apparent de l'enfant, son sexe, les noms qui lui sont donnés, l'autorité civile à laquelle il est remis. Ce procès-verbal est inscrit sur les registres de l'état civil; l'acte ainsi dressé a pour effet, tout au moins provisoirement, et jusqu'à ce qu'intervienne une reconnaissance régulière du véritable état de l'enfant trouvé, d'attribuer à celui-ci l'état civil, le domicile d'origine et la nationalité.

48. — Le dessein du législateur est, en effet, grâce à ces diverses mesures, d'assurer à l'enfant trouvé un état civil déterminé; d'où sa préoccupation de prévenir et de réprimer les suppressions et les suppositions d'état. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Enfant*, n. 80 et s., 167 et s.

49. — Lorsque l'enfant est né dans l'hospice ou y a été porté avant d'avoir été présenté à l'état civil, le préposé de l'hospice doit adresser à l'officier de l'état civil un extrait du registre d'inscription concernant cet enfant pour être immédiatement transcrit sur le registre des naissances. Cet extrait doit relater le jour de l'arrivée, l'âge apparent de l'enfant, son sexe, les signes naturels qui sont les siens, les divers indices de reconnaissance qu'il présente, enfin la nature et la marque des vêtements dont il était revêtu.

50. — Toutefois, l'obligation de déposer et déclarer les enfants trouvés n'est pas d'une application aussi rigoureuse à l'égard des hospices qu'à l'égard des particuliers : en effet, si l'enfant a été porté directement à l'hospice qui doit en être dépositaire, celui-ci n'est pas tenu de se conformer aux prescriptions de l'art. 55, C. civ., ordonnant la déclaration et la présentation de l'enfant à l'officier de l'état civil dans les trois jours. Une circulaire du ministre de l'intérieur, en date du 7 août 1852 (*Bull. off. min. int.*, 1852, p. 494), accorde à l'administration hospitalière un sursis de dix jours; celle-ci doit, durant ce délai, rechercher si l'enfant n'a pas été inscrit dans une autre commune; mais si ces recherches à cet égard demeurent sans résultat, elle doit, à l'expiration de ce délai, se conformer aux règles du droit commun.

51. — En dépit des précautions qui sont prises, les doubles inscriptions à l'état civil sont assez fréquentes pour les enfants abandonnés et surtout pour les enfants trouvés. Lorsque le fait se produit, il est du devoir de l'administration de l'hospice dépositaire ou du maire de la commune dans laquelle l'enfant a été inscrit en dernier lieu d'introduire devant les tribunaux compétents une action en rectification d'acte de l'état civil. — Béquet, v° *Assistance publique*, n. 267.

52. — En ordonnant ces mesures, le dessein du législateur a été d'individualiser sans retard l'enfant trouvé, d'où les effets attribués à l'acte dressé par l'officier de l'état civil. Cet acte, équivalent, en définitive, à un acte de naissance (Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Des personnes*, n. 898, t. 1, p. 596), est attributif pour l'enfant trouvé, non seulement du domicile d'origine, mais aussi, par application de l'art. 5, L. 24 vend. an II, du *domicile de secours*, lequel se trouve être encore la commune où la déclaration a été faite et reçue.

53. — Il est également attributif de la nationalité française, par application de ce principe qu'est français tout individu né en France de parents inconnus ou dont la nationalité est inconnue. Telle était, antérieurement à la loi de 1889, l'opinion de la majorité des auteurs et de la jurisprudence qui invoquaient à l'appui, le décret de la convention nationale du 4 juill. 1793, déclarant les enfants trouvés « enfants naturels de la patrie », et le décret du 19 janv. 1811 lui-même les incorporant dans l'armée. — Cass., 14 juin 1887, De Billing, [S. 88.1.77, P. 88.1.161, D. 88.1.64] — Merlin, *Répert.*, v° *Français*, § 1, n. 1; Demante, t. 1, n. 18 *bis*-IV; Huc, t. 1, n. 225. — Cette solution a trouvé une définitive consécration dans l'art. 8-2° de la loi du 26 juin 1889. — Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *op. cit.*, n. 342, t. 1, p. 237. V. *infrà*, v° *Nationalité*.

54. — Reste la question de filiation. Ce fut, autrefois surtout, une question vivement discutée que celle de savoir si l'enfant trouvé doit être présumé légitime ou naturel : dès l'ancien droit, on préférait « les supposer les fruits de justes noces que les effets du vice ou du crime » (Nouveau Denisart, v° *Enfants exposés*, t. 8, § 1, n. 2). La question, est à la vérité, dépourvue de tout intérêt pratique, attendu que, pour produire ses avantages ordinaires et légaux, la parenté doit être légalement ou judiciairement établie.

Section II.

Enfants abandonnés et assimilés aux abandonnés.

55. — Les *enfants abandonnés* sont ceux qui, nés de père et mère connus, et d'abord élevés par eux ou par d'autres personnes à leur décharge, en sont délaissés, sans qu'on sache ce que les père et mère sont devenus, ou sans qu'on puisse recourir à eux (Décr. de 1811, art. 5). C'est la catégorie la plus nombreuse d'enfants assistés : ils figuraient à Paris, en 1897, pour 4,047 sur un nombre total de 4,671 admissions dans le service.

56. — L'abandon se pratique indistinctement à l'égard de tous les enfants; toutefois, celui des enfants légitimes est, d'après les statistiques elles-mêmes, tout à fait exceptionnel; encore convient-il à cet égard de faire remarquer que, dans les grandes villes, beaucoup de femmes abandonnées par leur mari, vivant depuis lors en concubinage, continuent à faire inscrire sous le nom du mari les enfants nés de ces liaisons, si bien qu'un certain nombre des pupilles de l'assistance, légitimes, au regard de la loi civile, sont en réalité adultérins. Les parents légitimes qui abandonnent leurs enfants sont généralement des pères veufs ou des maris séparés de leurs femmes. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 280-1.

57. — De la définition que nous avons donnée *suprà*, n. 55, semblerait résulter que la disparition du père et de la mère, ou, plus généralement encore, le fait pour l'enfant de ne pouvoir attendre d'eux un appui quelconque est nécessaire, mais suffise pour faire de l'enfant un enfant abandonné et pour le mettre, par suite, à la charge de l'assistance publique (Décret de 1811, art. 5).

58. — Cependant on a beaucoup discuté en pratique sur les caractères constitutifs de l'abandon. Il n'est pas douteux que la qualification d'enfants abandonnés convient d'abord à ceux qui ont fait l'objet de l'abandon volontaire que prévoit et réprime le Code pénal. — V. sur les éléments constitutifs des délits d'exposition, de délaissement ou d'abandon d'enfants, *suprà*, v° *Abandon d'enfants*, et v° *Enfant*, n. 252 et s.

59. — La définition des enfants abandonnés, telle que la fournit l'art. 5 du décret de 1811, s'applique de même, sans la moindre difficulté, à certaines catégories d'enfants : 1° aux enfants dont les père et mère connus ont disparu sans pourvoir à leur subsistance ou dont le père a disparu sans laisser de nouvelles après la mort de la mère. — Caen, 24 avr. 1891, Préf. du Calvados, [S. 91.2.222, P. 91.1.1215]; — 2° à ceux qui, par suite d'incapacité physique ou intellectuelle de leurs parents ou ascendants, se trouvent sans asile ni moyens d'existence, et notamment aux enfants naturels que leur mère ne peut nourrir même à l'aide d'un secours temporaire.

60. — La première section du conseil supérieur d'assistance publique avait proposé d'ajouter expressément aux catégories d'enfants assistés définis par le décret de 1811 : « l'enfant qui, par suite d'incapacités physiques ou intellectuelles de ses père, mère ou ascendants, se trouve sans asile ni moyens d'existence ». Le gouvernement et la commission du Sénat ont mieux aimé maintenir, comme répondant mieux à des éventualités très complexes, les termes généraux « sans qu'on puisse recourir à eux » du décret de 1811. L'exposé des motifs du projet de 1892, cité dans le rapport Roussel (p. 518), s'exprima ainsi : « L'enfant aux père, mère ou ascendants duquel on ne peut recourir à raison de circonstances majeures » et celui qui, « par suite d'in-

capacité physique ou intellectuelle de ses père, mère ou ascendants, se trouve sans asile ni moyens d'existence », n'appartiennent pas à deux catégories d'abandonnés; l'incapacité physique ou intellectuelle des parents est, le plus souvent, la « circonstance majeure » qui ne permet pas de recourir à eux. En cette matière, des formules très précises seraient incomplètes ou dangereuses. »

61. — La qualification d'enfant abandonné convient même, croyons-nous, à ceux qui, après avoir perdu leur mère, sont délaissés par leur père, encore qu'ils aient un aïeul résidant au lieu du domicile habituel de leur mère. En effet, les règles relatives aux obligations des ascendants établies par le droit commun, spécialement par les art. 205 et 207 C. civ., sont, en pareil cas, inapplicables, alors surtout que l'aïeul dont il s'agit est lui-même dans l'indigence et hors d'état de fournir des aliments à son petits-fils. Celui-ci peut et doit donc être admis, à titre d'enfant abandonné, dans l'hospice du lieu du délaissement.—Cons. d'Et., 13 août 1861, Hospice de Metz, [S. 61.2.635, P. adm. chr., D. 62.3.3]

62. — Aux enfants abandonnés sont encore communément assimilés les enfants nés dans les hospices de femmes admises à y faire leurs couches et reconnues hors d'état de s'en charger. La circulaire ministérielle précitée du 8 févr. 1823 les range, bien à tort, parmi les enfants trouvés. Il est plus logique de les classer parmi les enfants abandonnés, puisque leur mère est connue. Déjà une circulaire ministérielle du 31 janv. 1840, sur le règlement du service intérieur, recommandait de recourir à tous les moyens de persuasion pour obtenir de la mère accouchée dans les hospices qu'elle garde son enfant, et notamment de lui assurer des secours en argent jusqu'à ce qu'elle puisse reprendre ses travaux, enfin de l'engager à nourrir elle-même l'enfant dans l'espoir qu'elle éprouvera ensuite plus de peine à s'en séparer. M. Béquet (*loc. cit.*), excuse l'erreur commise par l'instruction ministerielle de 1823 par ce motif que « l'instruction avait pour but immédiat et direct, non pas de donner une classification légale des enfants assistés, mais de régler leur condition financière et administrative ». Ce genre d'abandon, d'ailleurs, se raréfie de plus en plus.

63. — Si les solutions qui viennent d'être indiquées ne font pas difficulté, il en est autrement pour certaines assimilations qui ont été proposées. Ainsi, l'instruction ministérielle précitée, du 8 févr. 1823, porte que l'on doit comprendre « au rang des enfants abandonnés, assimilés, pour leur régime et le mode de paiement de leur dépense, aux enfants trouvés, les enfants délaissés dont les père et mère sont disparus, *détenus ou condamnés* pour faits criminels ou de police correctionnelle ». D'après certains auteurs cette instruction aurait eu pour effet de compléter le décret de 1811, lequel aurait eu en vue seulement les enfants dont les parents sont disparus (Béquet, n. 249; Didierjean, *Les enfants assistés*, p. 116). — Si l'on admettait cette manière de voir, il en résulterait, non pas, comme on pourrait le penser, que ces enfants sont devenus à partir de 1823, pupilles de l'assistance, mais que ces enfants sont demeurés à la charge de l'assistance locale, car il n'est pas au pouvoir d'une instruction ministérielle de mettre à la charge d'un département une dépense quelconque.

64. — Il paraît préférable de dire que l'instruction de 1823 a purement et simplement développé les termes du décret de 1811, lequel, en parlant de parents auxquels il est impossible de recourir, faisait déjà, à n'en point douter, allusion aux détenus et aux condamnés : les expressions « sans qu'on puisse recourir à eux » ne sauraient faire double emploi avec les mots « sans qu'on sache ce que les parents sont devenus » puisqu'ils en sont séparés par la disjonctive « ou ». De cette interprétation, il résulte que l'admission de ces enfants dans les hospices est de droit, si bien qu'une délibération du conseil général les en excluant pourrait, nous semble-t-il, être annulée pour violation de la loi, conformément à l'art. 47 de la loi du 10 août 1871.

65. — Il est en tout cas manifeste que l'abandon de ces enfants a un caractère purement temporaire, d'où il suit qu'ils ne peuvent être considérés et classés comme abandonnés proprement dits, et de ce chef, pupilles de l'assistance, qu'à partir du jour où les parents sont condamnés à une peine perpétuelle; alors l'abandon est définitif. Actuellement, ils sont, suivant les régions, tantôt à la charge de l'assistance locale, tantôt à la charge de l'assistance départementale. Le domicile de secours est, pour eux, fixé, par une circulaire du ministre de l'Intérieur du 23 oct. 1854, au lieu du domicile habituel de la mère avant l'emprisonnement ou au moment de l'accouchement, suivant qu'ils sont nés durant ou avant l'emprisonnement dans une maison centrale. — V. au surplus, *suprà*, v° *Enfant*, n. 306 et s.

Section III.

Enfants orphelins pauvres.

66. — Les *orphelins* sont ceux qui, n'ayant ni père ni mère, n'ont aucun moyen d'existence (Décr. de 1811, art. 6). Dans son rapport sur la gestion de 1897 et ses propositions pour le budget de 1899, le directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris fixe le nombre des enfants orphelins, admis dans le service, à 320 sur 4,671 enfants assistés.

67. — Malgré le titre légal à l'assistance que l'art. 6 du décret de 1811 leur avait formellement constitué, leur admission au rang des enfants assistés ne s'est pas accomplie sans difficulté. La circulaire précitée de M. de Corbières, en 1823, reprenant la thèse soutenue par une instruction du directeur général de la comptabilité des communes et des hospices, du 15 juill. 1811, refusait de considérer la mort naturelle des père et mère comme une circonstance susceptible de faire admettre leurs enfants au rang des enfants abandonnés ; par là même elle rejetait à la charge des hospices ou des secours à domicile la dépense des enfants orphelins, même pour les mois de nourrice et les pensions, les départements n'étant ainsi tenus de contribuer qu'à l'entretien des enfants trouvés. Il est vrai, d'autre part, que les articles insérés dans le titre V du décret, et spécialement l'art. 12 de ce même document, ne faisaient pas mention des enfants orphelins; mais il est non moins exact de constater qu'il y a là une simple prétérition aisément explicable par les conditions de la rédaction définitive; aussi on ne saurait lui donner de portée sans se mettre en contradiction avec le système entier du décret; celui-ci, en effet, dans sa rubrique et toutes ses dispositions, assimile les enfants trouvés et abandonnés et les orphelins pauvres. Néanmoins, certains départements refusèrent de contribuer aux dépenses d'entretien. De là, pendant longtemps, pour les enfants orphelins, une situation particulière, fâcheuse quand leur commune d'origine n'avait ni hospice ni bureau de bienfaisance; elle ne prit fin qu'avec un avis du Conseil d'Etat, du 20 juill. 1842 (Watteville, *Législation charitable*, t. 2), rendu sur le rapport de M. A. Passy, sous-secrétaire d'Etat à l'intérieur, et soigneusement motivé, dont voici les conclusions : « Application doit être faite aux orphelins pauvres des dispositions contenues dans les titres I, III, IV et V du décret du 19 janv. 1811, et il y a lieu de continuer à autoriser les préfets à assimiler les enfants orphelins pauvres aux enfants trouvés et abandonnés ». Cette assimilation des enfants orphelins pauvres aux enfants trouvés et abandonnés (décidée par l'avis du Conseil d'Etat précité) a été formellement consacrée par les décrets du 25 mars 1852, du 13 avr. 1861, tableau A, § 18, et par la loi du 5 mai 1869. — V. Block, *Dictionnaire de l'administration française*, v° *Enfants assistés*, (Morgand), p. 862. — La question a de nouveau été soulevée par la ville de Boulogne-sur-Mer, en 1875 ; un avis ministériel avait à l'occasion de cette affaire, tenté de la faire décider dans un sens contraire à celui que nous avons indiqué. « Il est évident, y était-il dit, que si les orphelins pauvres ont une famille où ils puissent être reçus et élevés, moyennant l'aide de la commune ou du bureau de bienfaisance, il n'existe aucune raison de les placer à l'hospice dépositaire... les enfants ne doivent être admis dans les hospices qu'exceptionnellement et seulement lorsque la commune n'a pas de ressources pour les secourir, ou qu'ils n'ont plus de parents qui puissent être contraints ou qui consentent volontairement à se charger de leur éducation. Ils ne forment plus guère alors qu'une espèce dans la classe des enfants abandonnés ». La question n'a pas été tranchée par le Conseil d'Etat dans son arrêt. — Cons. d'Et., 28 janv. 1876, [Leb. chr., p. 75] — Le projet de loi dont nous avons parlé *suprà*, n. 40, a consacré de nouveau l'assimilation, qui semble traditionnelle en fait, en inscrivant l'enfant dont les père et mère sont morts, dans la catégorie des pupilles de l'assistance. La commission du Sénat a pensé de même qu'il convient que l'orphelin pauvre, à cause des particularités de sa situation originelle, figure encore dans la nouvelle loi, sous la dénomination qui lui est propre.

Section IV.

Enfants secourus temporairement à domicile. Des différentes formes de secours et de leurs bénéficiaires

68. — Les *enfants secourus temporairement à domicile* sont à l'heure actuelle de plus en plus nombreux, si bien qu'on a pu dire que la dépense des secours répartis entre eux atteindrait bientôt et dépasserait vite celui des frais faits pour les enfants immatriculés. L'institution des secours temporaires fut décidée, au profit des filles-mères seules, par les décrets de la Convention des 28 juin et 8 juill. 1790; mais elle ne fut mise en pratique qu'en 1837. M. de Gasparin, dans son rapport au roi, avait bien déterminé le véritable caractère de ce mode d'assistance : « Il s'agirait, disait-il, de remplacer, par un bon système de secours à domicile pour la mère, les secours que l'on donne aujourd'hui à l'enfant dans l'hospice; il s'agirait de payer à la mère les mois de nourrice qu'on paie actuellement à une nourrice étrangère ». — Rapport du 5 avr. 1837, cité par M. Roussel, *op. cit.*, p. 519.

69. — L'idée exprimée dans ce rapport était certainement excellente. Cependant l'institution se développa difficilement, les secours aux filles-mères étant vus avec défaveur et envisagés par certains auteurs comme une prime au dévergondage et à la débauche (V. Dupin, *Hist. de l'administration des secours publics*, p. 306-7). La dénomination en fut changée; mais l'appellation nouvelle de « secours aux nouveaux-nés » ne vint guère en augmenter tout d'abord la popularité, de telle manière qu'en 1859, 14,614 enfants seulement pour toute la France en profitaient. Seuls, quelques conseils généraux, sous la Restauration et la Monarchie de juillet, en présence du discrédit croissant qui semblait frapper les tours dont le décret du 19 janv. 1811 avait fait une institution légale, s'étaient antérieurement engagés, avec les encouragements de l'administration, dans la voie des secours à domicile aux filles-mères, espérant trouver dans cette voie de notables économies pour le budget départemental d'assistance. Cet état de choses changea avec la loi du 3 mai 1869; celle-ci donna au secours temporaire une consécration définitive, en le classant au nombre des dépenses extérieures; les solutions admises à cet égard furent bientôt développées par la circulaire du 3 août suivant. En effet, grâce aux efforts de l'administration, la résistance des conseils généraux fut peu à peu vaincue.

70. — Seule une bonne distribution, faite avec discernement, dans l'intérêt de l'enfant et non point dans le but d'épargner les ressources départementales, peut faire produire aux secours temporaires tout le bien dont ils sont susceptibles. C'est pourquoi il paraît juste de dire que le secours doit être toujours offert aux parents, et jamais imposé : l'admission s'impose dans certains cas, comme un devoir pour la société, abstraction faite de toute considération budgétaire. Aussi bien, pénétrée du souci d'éviter l'extension exagérée des secours et les abus anciens souvent signalés, la commission sénatoriale, en 1898, a proposé de substituer aux mots « secours offert » de la rédaction gouvernementale l'expression « secours accordé ». — De plus, il paraît rationnel aussi de penser que le secours doit être, comme dans le Pas-de-Calais par exemple, proportionné à la situation de la mère de l'enfant, contrairement à ce qui se fait dans la plupart des départements où fonctionne le système essentiellement défectueux d'une quotité de secours fixe, identique pour tous. — Enfin, il paraît équitable, avec le projet de loi de 1892, de ne pas refuser le secours à l'enfant non reconnu : il est des cas où la mère n'est pas indigne, mais se trouve bien plutôt dans l'impossibilité de reconnaître.

71. — Il serait quelque peu exagéré, à la vérité, d'affirmer, comme certains le font, que ce mode d'assistance, employé pour prévenir les abandons, soit bon entre tous comme diminuant la mortalité, réhabilitant les mères et atténuant dans une forte mesure les dépenses. Comme l'ont fort bien établi M. Lafabrègue (*Des enfants assistés en France*) et M. Lallemand (*op. cit.*, p. 688-701), les différences accusées par les statistiques dressées pour établir la mortalité respective des assistés et des secourus n'ont qu'un faible intérêt puisqu'elles tiennent à ce fait que ces catégories sont formées d'éléments qu'il n'est pas possible d'assimiler. — Dans la réalité des choses, bien souvent, les secours ont été offerts, sinon même imposés par les inspecteurs à des femmes dont la volonté arrêtée était d'abandonner leur enfant; d'autre part, le nombre des femmes réclamantes augmente souvent dans de telles proportions qu'il n'est pas démontré du tout que le nombre des secours soit tel que si les allocations dont bénéficient chacune des secourues étaient supprimées, il y aurait immédiatement autant ou à peu près autant d'abandons. On est donc autorisé à penser qu'il ne faut pas, dans l'intérêt futur de l'enfant ou même de la société, exagérer les secours temporaires et les imposer, quelle que soit la situation de la mère. A cet égard, il convient de l'avouer, les faits abusifs sont très nombreux. Aussi les détracteurs du secours temporaire s'en sont-ils saisis pour soutenir que la faveur dont jouit le secours temporaire auprès de l'administration et des conseils généraux tient surtout aux économies qu'il procure en évitant, pour les enfants auxquels on l'applique pendant une durée de deux ou trois ans, les frais beaucoup plus considérables qui incomberaient au département si ces enfants, étant abandonnés, restaient à sa charge jusqu'à leur douzième année ou même jusqu'à leur majorité. — V. sur ce point le rapport fait par M. Bérenger au Sénat le 23 févr. 1877, sur la pétition du docteur Brochard tendant au rétablissement des tours. — Le conseil général de la Seine, instruit de ces faits, a tenté pour en éviter la répétition d'exercer une surveillance rigoureuse sur les soins donnés aux enfants et la conduite tenue par les mères. Cependant les abus et les défauts du secours temporaire n'ont jamais et nulle part disparu; ils sont assurément moindres dans les départements qu'à Paris; mais, ici et là, ils sont vivement ressentis.

72. — Le nombre des enfants bénéficiaires de ces secours temporaires est demeuré presque stationnaire au cours de ces dernières années; le chiffre, qui était de 41,326 au 31 déc. 1890, était de 44,164 à la fin de 1897, n'accusant ainsi qu'une progression de 6,9 p. 0/0. — V. sur les effectifs et la répartition par départements des enfants secourus, par rapport aux autres catégories d'enfants assistés, dans la période de 1890 à 1895, les tableaux A et B de l'annexe V du rapport Roussel, p. 572-576. — Pour bien comprendre l'importance de ces chiffres, il faut se rappeler que peu d'années avant la loi de 1869, qui devait mettre les secours temporaires au premier rang des dépenses extérieures pour en faire « la règle ordinaire du service », plusieurs départements ne les avaient pas encore admis; 14,614 enfants seulement étaient assistés de cette manière lors de la grande enquête de 1862.

73. — Il s'est dégagé, surtout pour les grands centres urbains, un fait frappant : l'accroissement des abandons, coïncidant avec un arrêt et même, sur quelques points, avec un recul du secours au domicile maternel, dont l'administration avait espéré faire la règle du service et auquel, à la veille même de la loi du 24 juill. 1889, elle s'efforçait de donner de nouveaux développements.

74. — Les secours temporaires sont accordés, en province, par l'inspecteur départemental, à Paris par l'hospice dépositaire de la division des enfants assistés, et le plus souvent subordonnés, pour la continuité de leur paiement, à la résidence de la mère dans le département. Ils revêtent trois formes différentes : 1° secours d'allaitement; 2° allocation d'une nourrice; 3° secours en argent.

75. — 1° Le *secours d'allaitement* est de tous les modes d'assistance de beaucoup le meilleur, car il est tout à la fois une cause de diminution de la mortalité, une sauvegarde contre l'abandon, une garantie de vitalité pour la mère. « Le but idéal, vers lequel il faudrait tendre, doit être de mettre les enfants en nourrice chez leur propre mère » (G. Clémenceau, rapporteur du budget des enfants assistés au conseil général de la Seine). En fait, il ne produit pas des résultats assez grands : le taux du secours, qui ne dépasse pas 350 fr. par an, est trop peu élevé pour suffire à l'entretien des enfants et notoirement insuffisant pour la fille-mère ouvrière des villes; d'autre part, il n'est pas accessible à toutes les mères, ouvrières ou domestiques, tenues, par la nature de leurs occupations, de travailler hors de leur domicile.

76. — 2° Le secours dit *allocation d'une nourrice*, est donné aux mères qui, ne pouvant conserver leur enfant, sont hors d'état de payer une nourrice. Autrefois la mère recevait soit une allocation mensuelle, soit une somme unique qu'elle employait souvent à son usage personnel, de sorte que, le secours épuisé, la mère abandonnait l'enfant; dans les cas où il n'en était pas ainsi, la femme secourue durant le temps nécessaire pour trouver une nourrice mettait l'enfant chez une gardeuse; ou bien, munie d'un billet spécial, le *billet jaune*, elle se présentait au bureau des nourrices où l'on confiait l'enfant à l'une des nourrices qualifiées *mamelle de rebut*. Ces abus ont heureusement

disparu aujourd'hui : la nourrice donnée à la mère doit fournir les mêmes garanties que celle à qui sont confiés les pupilles de l'hospice, et l'enfant, envoyé à la campagne, est d'ordinaire placé sous la surveillance du directeur de l'agence et du médecin de la circonscription. Il y a là un ensemble de prescriptions très équitable; mais c'est, en pareil cas, une question qui ne manque pas de gravité, que celle de savoir au nom de qui, de la mère ou de la nourrice, le secours doit être mandaté. Le projet de 1892 a opté pour le deuxième mode, en déclarant qu'il avait le double avantage d'être actuellement suivi de préférence et d'enlever à la mère la faculté de détourner tout ou partie d'une allocation dont son enfant doit être l'unique bénéficiaire. La commission sénatoriale s'est décidée en sens contraire, par la préoccupation de laisser à la mère, dans les cas où nul reproche ne peut lui être fait, le sentiment de sa responsabilité.

77. — 3° Le *secours en argent* est le plus important; il est destiné à payer le premier mois et le voyage de la nourrice; il varie entre 35 et 50 fr. et ne doit être payé qu'une fois; en fait la règle est souvent éludée, à Paris du moins, où l'administration intervient toutes les fois qu'elle le juge nécessaire.

78. — Ainsi limité dans son chiffre et sa durée, le secours est bien souvent insuffisant; c'est pourquoi, en 1888, prévoyant le cas où, dans certains départements, le taux des secours temporaires serait trop modique pour procurer à la fille-mère, et spécialement à l'ouvrière des villes, le minimum d'assistance à défaut duquel il lui est presque impossible de pourvoir à l'entretien de son enfant, une circulaire ministérielle a enjoint aux préfets, après enquête faite, d'insister auprès du Conseil général pour obtenir des allocations plus importantes. — *Bull. offic. min. int.*, 1888, p. 197. — Ce secours est tout-à-fait distinct, d'ailleurs, de l'allocation supplémentaire de la prime accordée par certains conseils généraux à la fille-mère qui, pendant la durée du secours, contracte mariage dans les conditions prévues à l'art. 331, C. civ. Mais l'effet de la légitimation ainsi opérée étant, à l'origine, d'amener la suppression du secours, les mariages étaient ajournés; aussi, une circulaire du 29 nov. 1890 aux préfets, les votes de plusieurs conseils généraux et le projet de loi de 1892 ont décidé que le secours d'argent dont il s'agit serait, le cas échéant, cumulé avec la prime de mariage, là où celle-ci est accordée. Elle ne l'est point, en effet, uniformément : ainsi, tandis que le conseil général de la Seine n'accorde pas de prime de légitimation, l'administration de l'assistance publique, après un ou deux secours mensuels accordés sans condition autre que l'indigence, exige la reconnaissance de l'enfant par sa mère pour la continuation du secours.

79. — Depuis 1869, les secours dont il vient d'être parlé (n. 71-78) et qui, accordés pour l'enfant et non pour la mère, peuvent l'être même après une rechute, ne sont plus réservés aux filles-mères; ils sont accordés aussi aux mères d'enfants légitimes : en effet, à la dénomination de « secours aux filles-mères » jusque-là employée, a été substituée celle de « secours temporaires destinés à prévenir ou faire cesser l'abandon ». Cependant toute inégalité de traitement n'a pas été supprimée entre les deux sortes de mères.

80. — On a dit à cet égard, et l'on répète encore assez souvent, que la fille-mère est plus favorisée que la mère légitime; étant donné que les sommes prévues aux budgets départementaux pour secours temporaires destinés à éviter les abandons ne sont pas des secours d'assistance semblables à ceux dont il a été précédemment parlé, il s'ensuit que les mères légitimes, plus hésitantes à abandonner leurs enfants, ne peuvent s'adresser qu'au bureau de bienfaisance; or l'allocation accordée par ceux-ci est de beaucoup inférieure au secours temporaire. Cette différence de traitement tient à la différence de situation : les enfants naturels sont plus exposés à être abandonnés et courent de plus grandes chances de mort que les enfants légitimes; or, le secours est donné pour l'enfant et non pour la mère.

81. — Pour remédier à ce malencontreux état de choses, plusieurs conseils généraux, auxquels leurs ressources le permettaient, ont admis aux secours les enfants des veuves indigentes, des femmes abandonnées ou divorcées. Dans le même esprit d'humanité et de justice, à Paris le conseil général s'efforce de faire disparaître cette différence entre les secours, en répartissant entre les deux services, du bureau de bienfaisance et du bureau des enfants assistés, les mères qui doivent être secourues. Le bureau de bienfaisance a dans tous les cas, sauf celui d'internement ou d'emprisonnement du mari, la charge de tous les ménages, réguliers ou irréguliers; il reste saisi même au cas où le chef de famille serait atteint d'une maladie chronique en traitement à domicile ou à l'hôpital; dans les communes suburbaines, au contraire, il s'occupe seulement des ménages réguliers. Le bureau des enfants assistés a, au contraire, dans sa compétence, toutes les filles-mères abandonnées, les veuves et les mères délaissées du département, les ménages irréguliers de la banlieue, et les veufs avec plusieurs enfants, lesquels ont été administrativement assimilés aux mères délaissées. Le conseil général, enfin, vote annuellement (100,000 fr. en 1893) une somme distribuée aux bureaux de bienfaisance des vingt arrondissements, affectée à l'augmentation du taux et de la durée de l'allocation; par là même est un peu moins sensible l'écart qui existait entre les divers secours donnés aux mères nécessiteuses, non moins dignes d'intérêt les unes que les autres, quelle que soit l'autorité bienfaisante dont elles relèvent. — P. Strauss, *Rapp. au cons. gén. de la Seine* pour 1893. — Enfin, le projet du gouvernement de 1892 n'a pas voulu renvoyer à l'assistance communale, presque toujours insuffisante, souvent même inexistante, la mère qui ne veut pas abandonner son enfant; aussi, sans oublier que le secours temporaire a son origine et sa raison d'être dans les conditions particulièrement redoutables pour l'enfant qui résultent de son illégitimité, il admet le principe du secours dans tous les cas où l'administration reconnaît qu'une mère, celle même qui repousse le plus résolument l'idée de l'abandon, pourrait, faute d'assistance, être réduite à cette extrémité : « pour toute mère privée de ressources, dit l'exposé des motifs, le souci du pain quotidien, l'incertitude du lendemain créent pour l'enfant le même péril que pour l'enfant de la fille-mère ». Mais il restreint dans des limites étroites le bénéfice du secours départemental aux enfants légitimes : il le subordonne à l'absence du mari.

82. — L'extension de ce régime dans les départements serait peut-être une réforme utile. Il est certain que les départements où le secours est accordé par mesure générale aux mères légitimes, sont encore très peu nombreux; d'autre part, dans ceux où il n'est pas refusé, il n'est donné qu'à titre d'exception (Rapp. Roussel, p. 520). En tout cas, ce n'est point la seule modification qui pourrait être apportée à l'ensemble du système : il n'y aurait nul inconvénient à supprimer certains genres de secours temporaires, sauf à les remplacer par un développement nouveau donné à d'autres institutions.

83. — L'une des meilleures réformes préconisées à cet égard (V. Baylac, *Des enfants assistés*, p. 153, note 1) est bien certainement la multiplication des *crèches*, c'est-à-dire de ces établissements destinés à garder, moyennant une faible rétribution, pendant les heures de travail de la mère, les enfants trop jeunes pour être admis à l'école maternelle. La fondation, au lieu d'en être laissée à l'initiative privée (Décr. 15 mars 1862, et Règl. 30 juin 1862), pourrait être attribuée à l'Etat, de telle manière que les crèches deviendraient une institution nationale et seraient réunies aux autres services de l'Assistance publique. Ainsi le contrôle de l'administration sur la conduite des mères à l'égard de leurs enfants serait facilité; la possibilité donnée à presque toutes les mères de conserver leur enfant, de travailler en toute sécurité hors de leur domicile et de gagner ainsi davantage; le secours en nourrice supprimé; enfin les autres secours diminués dans leur taux et, à l'occasion, étendus à un plus grand nombre de femmes nécessiteuses, tels sont les avantages incontestable que produirait la réforme. — V. sur les crèches, *Actes du conseil supérieur de l'assistance publique*, 58e fasc.

84. — Il y a aujourd'hui en France 350 crèches, et leur utilité pour alléger les charges de l'assistance publique est bien mise en lumière par le fait suivant : en 1849, le fondateur des crèches visitait le dépôt de mendicité de Saint-Denis en sa qualité de membre de la commission des prisons; il se trouvait, parmi les détenues, quatorze femmes qui avaient été arrêtées mendiant avec leurs nourrissons. « Huit purent être libérées séance tenante, parce qu'elles promirent que, si la crèche, dont on leur révélait l'existence dans leur quartier, se chargeait de leur enfant pendant la journée, elles pourraient vivre sans mendier. Ainsi la crèche dégageait le dépôt de mendicité ». — Rapport de M. Marbeau, au conseil supérieur de l'Assistance publique, séance du 10 mars 1897.

85. — Dans les crèches qui fonctionnent à Paris, les enfants qui y ont entrée ne sont point agglomérés sans distinction : un quartier spécial de la crèche est affecté aux enfants sevrés, âgés

de dix mois à quatre ans; les enfants plus grands sont placés dans des divisions spéciales, l'une destinée aux filles, l'autre aux garçons.

Section V.

Enfants maltraités ou moralement abandonnés.

86. — Les *enfants maltraités ou moralement abandonnés* forment, enfin, une dernière catégorie d'enfants assistés. Des lois récentes ont, en apparence au moins, assimilé ce nouvel effectif à l'ancien, en le versant purement et simplement dans le service. A la vérité, il y a une certaine économie d'écritures à les laisser confondus. Mais la distinction s'impose par la nature des choses. Ces enfants se divisent en trois catégories : 1° ceux confiés à l'assistance publique, d'après le titre 1, L. 24 juill. 1889, à la suite d'un jugement prononçant contre les parents la déchéance de la puissance paternelle; — 2° ceux dont la garde est confiée à des établissements publics de bienfaisance dans les cas prévus par la loi du 19 avr. 1898, art. 4; — 3° ceux que leurs père, mère ou tuteurs confient volontairement à l'assistance publique dans les conditions énoncées au titre 2, L. 24 juill. 1889.— Derouin, *Traité du domicile de secours*, n. 214, p. 72.

87. — A la date du 14 mai 1898, l'effectif des enfants assistés comprenait 9.720 pupilles nés de parents auxquels avait été enlevée la puissance paternelle, en vertu du titre 1, L. 24 juill. 1889. Au 31 décembre précédent, sur 128,274 enfants formant le groupe des pupilles de l'assistance, il y avait 17,699 enfants maltraités ou moralement abandonnés. — V. Rapport Roussel, p. 522, et tableaux cités, *suprà*, n. 72.

88. — Tout ce qui a trait à la puissance paternelle et à sa déchéance, à la garde des enfants et au pouvoir des tribunaux, en un mot tout ce qui constitue le commentaire, au point de vue civil, de la loi du 24 juill. 1889 sera traité, *infrà*, v° *Puissance paternelle;* il ne sera parlé ici que des relations entre l'administration de l'Assistance publique et les enfants maltraités ou moralement abandonnés.

89. — Ces relations juridiques sont de date assez récente. Il est faux de soutenir, comme l'ont fait certains auteurs ou certains arrêts (V. notamment Poitiers, 21 juill. 1890, Guiberteau, S. 91.1.17, P. 91.1.103, D. 91.2.73) que la loi du 24 juill. 1889 ait opéré dans la matière de la puissance paternelle une révolution radicale, et qu'elle ait tout ensemble instauré le régime de la protection des enfants et du contrôle judiciaire de l'autorité paternelle. En revanche, il est certain que c'est seulement depuis que cette loi est intervenue que l'Assistance publique a acquis sur certains enfants les droits spéciaux dont le détail sera donné au cours de ce travail. Si elle n'a rien découvert, la loi a tout au moins dégagé et développé d'une manière logique les conséquences de prémisses dès longtemps posées : elle a fait état de l'importance donnée antérieurement au droit de garde par les mœurs et les arrêts (V. G. Bourcart, *France judiciaire*, 1882-1883, t. 1, p. 505; Lyon, 27 mars 1886, Parent, S. 88.2.35, P. 88.1.218, D. 87.2.155) et reconnu aux tribunaux la faculté de consentir à l'Assistance publique, un transfert de ce droit et généralement de tous les attributs de la puissance paternelle, dans la mesure qu'ils jugeront convenable. — V. Louis Didier, dans J. *Le Droit* des 31 déc. 1890 et 1er janv. 1891.

90. — C'est, d'ailleurs, une question très-grave de savoir sur quels enfants l'Assistance publique peut ainsi acquérir des droits. La question ne peut faire aucune difficulté à l'égard des enfants de nationalité française. Il en va autrement en ce qui concerne les enfants de nationalité étrangère; la solution qu'il convient d'admettre sur ce point dépend, en effet, de l'opinion adoptée sur la question préjudicielle de savoir quel est le caractère et le but de la loi du 24 juill. 1889 : si cette loi est de statut personnel, il va de soi que la tutelle de l'Assistance publique ne saurait être admise à l'encontre d'enfants étrangers; mais c'est une solution contraire qui doit être admise si l'on reconnaît à la loi de 1889 le caractère d'une loi de police ou de sûreté, ou simplement d'une loi de protection. Or, c'est cette dernière théorie qui ressort tant des travaux préparatoires (Rapport de M. Courcelle-Seneuil, *J. off.*, avril 1889, Ch. dép., Docum. parlem., p. 726, col. 1), et de la circulaire ministérielle du 21 sept. 1889 (*J. off.*, 17 octobre), que des principes. L'ordre public exige, en effet, que les mineurs résidant en France ne soient pas dépourvus de toute protection à raison de leur qualité d'étranger, d'autant mieux que des enfants sous la puissance de parents indignes sont fatalement voués au crime (V. Aubry et Rau, t. 1, § 31, note 6 *ter*, p. 133, et § 78, note 36, p. 506; Audinet, *Princ. élém. du dr. intern. privé*, n. 606; Chavegrin, *De la tutelle des mineurs en dr. intern. privé*, dans la *Revue critique de législ. et jurispr.*, 1883, p. 507; Despagnet, *Préc. de dr. intern. privé*, 2e éd., n. 606). — V. aussi Douai, 6 févr. 1896 et Circ. du Garde des sceaux, 3 févr. 1897, [J. *Clunet*, 97.646] — Audinet, *Dr. intern. privé*, n. 584; Pillet, *op. et loc. cit.*, p. 8; Surville et Arthuys, *Cours élém. de dr. intern. privé*, n. 319 *bis;* Taudière, *op. cit.*, p. 348. — V. sur l'ensemble de cette question la note de M. Audinet, sous Douai, 10 déc. 1885, Lefèvre-Gueter, [S. et P. 99.2.57]

91. — Mais une fois que le tribunal a prononcé la déchéance de la puissance paternelle, a-t-il le droit d'organiser la tutelle du mineur? On a soutenu que c'était à la loi étrangère qu'il appartenait de pourvoir au remplacement du père déchu (Pillet, dans le *Journ. du dr. intern. privé*, 1892, p. 10). Nous ne comprenons pas cependant pourquoi l'on empêcherait le tribunal d'accomplir utilement sa mission. Si, en effet, on se borne à prononcer la déchéance de la puissance paternelle, on ne fait qu'accroître l'abandon de l'enfant. Le tribunal pourra donc laisser l'enfant à sa mère, ou organiser la tutelle d'après sa loi nationale ou bien l'organiser d'après la loi française, et ainsi le confier à l'Assistance publique. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

91 *bis.* — Mais la loi de 1889 n'est applicable aux enfants étrangers habitant en France qu'autant que l'ordre public, c'est-à-dire la protection du mineur, l'exige. Il en résulte : 1° que le tribunal ne peut confier à l'Assistance publique un enfant étranger lorsque les autorités étrangères ont déjà pris les dispositions prescrites par leur loi nationale pour enlever l'enfant à son père coupable ou indigne et en ont assuré la garde et l'éducation; 2° que l'enfant confié à l'Assistance publique sera remis aux autorités du pays auquel il appartient, lorsqu'elles le réclameront ou se chargeront d'en assurer la protection (Lettre du Garde des sceaux, 6 févr. 1896, *Journ. du dr. intern. privé*, 1897, p. 646).

92. — Ces réserves elles-mêmes ne s'appliquent pas à l'enfant français né d'un père étranger : ce qui est le cas du mineur né en France de parents étrangers qui eux-mêmes y sont nés (V. *infrà*, v° *Nationalité*); il sera confié définitivement à l'Assistance publique. En effet, dès qu'il s'agit de la protection des mineurs, leur loi nationale doit les régir, quelle que soit la nationalité de leur père. — V. Renault, note sous Cass., 14 mars 1877, [S. 78.1.25, P. 78.38] — V. aussi Weiss, *Dr. intern. priv.*, 2e éd., p. 576; Surville et Arthuys, *op. cit.*, n. 320; Audinet, *op. cit.*, n. 582 et 584; Gruffy, *De l'unité de nationalité dans la famille*, p. 45. — *Contrà*, Cass., 13 janv. 1873, Ghezzi, [S. 73.1.13, P. 73.18]; — 14 mars 1877, précité. — *Adde*, Asser et Rivier, *Eléments de droit intern. privé*, n. 56; Rolin, *Principes du droit intern. privé*, t. 2, n. 619, p. 188.

93. — Il ne saurait s'élever de difficulté sur la qualité d'enfants assistés qui appartient certainement aux mineurs dont les parents ont été déclarés déchus de la puissance paternelle. Mais qu'en est-il des enfants laissés, soit par leurs auteurs, soit par leurs gardiens de droit ou de fait (notamment les parents naturels avant toute reconnaissance) dans un état habituel de mendicité, de vagabondage ou de prostitution? Certains auteurs les font rentrer dans la catégorie des moralement abandonnés en proposant que ces divers enfants, même avant tout délit motivant un renvoi devant les juges de répression, soient placés sous le patronage du service départemental des enfants assistés, ou d'une association ayant, après déclaration régulière, ouvert un établissement à eux destinés, ou même d'un particulier honorable. Un tel placement exigerait évidemment l'intervention des juges s'exerçant conformément à la procédure inaugurée par les art. 19 et s., de la loi de 1889. Il interviendrait régulièrement, d'ailleurs, aussi bien après l'acquittement du mineur pour défaut de discernement qu'après une simple demande des particuliers et des administrations ayant recueilli l'enfant ou offrant de le recueillir (V. Taudière, *op. cit.*, p. 507). Mais il paraît difficile de les assimiler aux enfants assistés, au moins en l'état actuel de la législation.

CHAPITRE III.

DE L'ADMISSION DES ENFANTS DANS LES HOSPICES.

94. — D'après la loi du 27 frim. an V, art. 5, les enfants trouvés devaient être portés à l'hospice le plus voisin; tous les

hospices pouvaient donc recevoir ces enfants. Cette disposition était fâcheuse, en tant qu'elle favorisait l'abandon des enfants et rendait plus difficile la surveillance de l'administration; c'est donc avec raison que le décret de 1811, art. 4, apportant à cet égard une restriction a réduit à un seul par arrondissement le nombre des hospices qui pourront désormais recevoir des enfants trouvés. Bien mieux : là où les préfets jugent qu'il y a plus d'avantages et qu'il est sans inconvénient d'avoir pour tout le département un seul hospice, ils peuvent proposer cette mesure au ministre.

95. — Une instruction ministérielle du 8 févr. 1823 a confirmé, commenté et développé cette règle : les hospices qui offrent à la fois une situation plus centrale et plus de ressources, soit par leurs revenus propres, soit par les allocations qu'ils peuvent obtenir des villes où ils sont situés, doivent être choisis de préférence pour servir de dépôts; dans les villes où il existe plusieurs hôpitaux, il est recommandé d'éviter autant que possible, de placer les dépôts dans les hôpitaux de malades, et de les établir au contraire dans les hospices de vieillards où la santé des enfants et leur existence sont exposées à moins de dangers.

96. — Cependant le règlement d'administration publique qu'avait annoncé le décret de 1811, art. 22, et qui devait fixer dans chaque département le nombre des hospices dépositaires, n'a jamais été rendu. Aussi, plusieurs instructions ministérielles ont-elles admis comme régulière la désignation par simple arrêté préfectoral de l'hospice chargé dans chaque arrondissement de recevoir les enfants assistés (V. instr. min. int. 15 juill. 1811. 8 févr. 1823). Les prétentions de l'administration ont même été confirmées à cet égard successivement par le décret sur la décentralisation administrative du 25 mars 1852, tableau A, § 23, et par celui du 13 avr. 1861, même tableau, même paragraphe; et il n'a rien été changé sur ce point par la loi du 5 mai 1869, ainsi que l'explique la circulaire ministérielle du 3 août 1869 (*Bull. min. int.*, 1869, §453).

97. — Par suite, il a été décidé que, soit la désignation par arrêté d'un hospice comme dépositaire, soit la suppression par arrêté aussi du dépôt d'enfants trouvés établi dans un hospice d'arrondissement, suivie de la translation du dépôt dans les hospices du chef-lieu du département, sont des mesures administratives dans les attributions du préfet, qui ne peuvent donner lieu à aucun recours par la voie contentieuse, mais simplement à un recours gracieux au ministre de l'intérieur. — Cons. d'Et., 29 août 1834, Hosp. d'Apt, [P. adm. chr.]; — 21 juill. 1839, Hosp. des Sables-d'Olonne, [P. adm. chr.] — Cormenin, v° *Hospices*, t. 2, p. 277.

Section I.

Des différents modes d'admission.

98. — Statuant sur le mode d'admission des enfants dans les hospices l'art. 3, Décr. 19 janv. 1811, portait : « Dans chaque hospice destiné à recevoir des enfants trouvés, il doit y avoir un tour où ils puissent être exposés ». C'est seulement en 1823 que fut créé le second mode d'admission, lequel consiste dans la réception de l'enfant apporté à l'hospice, par un bureau spécial appelé bureau d'admission. Ces dispositions, dont on ne saurait méconnaître l'importance pratique, sont cependant très inférieures, au point de vue législatif, à celles qu'avait votés la Convention dans la loi du 28 juin 1793 prescrivant : « Dans chaque district, il sera créé une maison où la fille enceinte pourra se retirer pour faire ses couches et où elle pourra entrer à toute époque de sa grossesse, qu'elle voudra. Il sera fourni par la nation à tous ses besoins jusqu'à ce qu'elle soit complètement rétablie de ses couches. Le secret le plus absolu sera gardé sur tout ce qui la concerne ». En effet dans une bonne législation il ne serait pas [illegible] le secret de la naissance des enfants [illegible] hors mariage : il [illegible] aussi, avant [illegible] après sa naissance, veiller sur la mère et organiser pour elle un mode d'assistance : notamment la création des « maternités départementales secrètes », demandée par le conseil supérieur de l'assistance publique.

§ 1. *Le système des tours.*

99. — Les tours, qui ont aujourd'hui disparu dans toute la France, étaient des cylindres en bois, convexes d'un côté et concaves de l'autre, tournant sur eux-mêmes avec une grande facilité, le côté convexe faisant face à une rue, l'autre s'ouvrant dans l'intérieur d'un appartement; une sonnette était placée à l'extérieur, auprès du tour, pour être agitée par la femme désireuse d'exposer un enfant nouveau-né; aussitôt, le cylindre décrivant un demi-cercle présentait au dehors, sur la rue, son côté vide, recevait le nouveau-né et l'apportait dans l'intérieur de l'hospice en achevant son évolution; ainsi la personne qui avait exposé l'enfant n'avait été vue par aucun des servants de la maison (Terme et Monfalcon, *Hist. des enf. trouvés*, p. 234). Quelquefois, le tour était formé au moyen d'une petite fenêtre percée dans le mur de l'hospice, garnie de deux portes, l'une extérieure, l'autre intérieure; entre lesquelles, dans l'épaisseur du mur, se trouvait un petit berceau; dès qu'une personne déposant un enfant ouvrait la porte extérieure, le mouvement même qu'elle lui donnait agitait une sonnette.

100. — Le tour existait en France dès avant le décret de 1811; il y fut importé d'Italie à une époque incertaine; il remplaça les crèches qui, autrefois, étaient placées à la porte des églises et étaient destinées à diminuer les chances de mort des enfants exposés, en empêchant qu'ils ne fussent délaissés dans la fange ou dans la neige (Remacle, *Des hospices d'enfants trouvés*, p. 206). Cependant l'institution conserva un caractère purement local et nullement obligatoire jusqu'en 1811, époque à laquelle il fut établi officiellement comme institution nationale. Mais, tandis que, d'après le décret de l'empereur, chacun des 303 hospices dépositaires devait avoir un tour, 58 n'en possédèrent à aucune époque et il y eut même 6 départements où le système ne fonctionna jamais. — Semichon, *op. cit.*, p. 234.

101. — L'établissement du tour eut pour résultat de porter le chiffre des enfants abandonnés à 82,748 en 1815; à 106,667 en 1821; à 130,945 en 1833; l'effet de cette constante augmentation fut ainsi de grever très lourdement le budget des hospices et des départements; d'où, des réclamations et par suite, pour y donner satisfaction, certaines mesures prohibitives ou répressives, destinées à diminuer le nombre des abandons, en privant les parents de renseignements : déplacement des enfants, échange des enfants entre les arrondissements ou départements voisins. Appliquée dès 1827, la mesure eut plein succès au point de vue financier : sur 36,493 enfants déplacés, 16,339, soit 45 p. 0/0, furent retirés par leurs parents ou gardés par leurs nourriciers; mais elle n'en eut aucun au point de vue moral, et l'administration dut renoncer à son application devant le mécontentement général. — Baylac, *op. cit.*, p. 78.

102. — Le seul moyen d'arrêter la progression des abandons était la suppression des tours; sept furent fermés en 1834, vingt et un l'année suivante; peu à peu ils ont disparu, si bien qu'il en restait cinq seulement en 1862; le dernier fonctionnait encore en 1892 à Alger, où il recevait tous les ans de 49 à 51 enfants venant d'Alger, de Tunisie et même de Marseille. — *Bull. de la société intern. pour les questions d'assistance*, mai 1892, p. 76.

103. — Cependant aucune loi n'intervint pour opérer d'ensemble et d'un seul coup cette suppression; on y procéda administrativement et cette suppression fut le résultat final, logique, d'une série d'efforts impuissants pour améliorer le mode d'admission à l'assistance : les préfets reçurent le droit de maintenir ou de fermer les tours, après avis préalable des conseils généraux; certains prescrivirent la diminution des heures d'ouverture du tour; d'autres le firent surveiller, ce qui était lui enlever son unique avantage, la garantie du secret; le plus grand nombre le supprimèrent purement et simplement, tandis que cette suppression était attaquée par les uns comme illégales, condamnée par les autres comme contraire à l'esprit de charité chrétienne. Après l'avènement de la Monarchie de juillet, l'idée de la fermeture des tours prit une force nouvelle en se combinant avec les tendances du gouvernement porté à compléter le système du bureau d'admission et à développer la pratique des secours temporaires aux filles-mères. — V. Lamartine, *Discours prononcé à la séance annuelle de la société de morale chrétienne*, le 30 avr. 1838; Vabbruché, *Rapp. au Conseil général des hospices sur le service des enfants trouvés* (1838, 52 p. in-8°, p. 26; Lallemand, *op. cit.*, p. 276.

104. — Dans ces circonstances, le gouvernement, en 1849, nomma une commission chargée d'établir l'unité de droit. Celle-ci, présidée par Victor Lefranc, déposa bientôt un projet supprimant le tour, instituant un bureau d'admission dans chaque hospice dépositaire, imposant un interrogatoire complet aux dé-

posants des enfants, limitant enfin l'âge extrême d'admission des orphelins et abandonnés à quinze ans et celui de tous les autres enfants à sept ans. Une deuxième commission, nommée avant même que la première eût déposé son rapport, proposa de laisser au tour son caractère obligatoire. L'une et l'autre proposition furent renvoyées au Conseil d'Etat, qui proposa de reconnaître aux préfets le droit d'ouvrir ou de fermer les tours après avis du Conseil général. Le projet du Conseil d'Etat ne fut pas plus discuté que les propositions des commissions; la question demeura ainsi à la discrétion du ministre de l'intérieur. — V. *Moniteur universel*, 1850, p. 1080 et s.; 1851, p. 2077 et s.

105. — Quelques années plus tard, ce furent de nouvelles propositions, mais de tendances inverses, ayant pour objet la restauration du système disparu. En 1856, Troplong et Portalis déposèrent au Sénat une proposition, dont l'un des articles comptait l'établissement au moins d'un tour obligatoire dans chaque département. Elle n'eut pas plus de succès que les précédentes. — V. *Moniteur universel*, ann. 1856, p. 930, 934.

106. — En 1877, le docteur Brochard, ému de la grande mortalité des enfants en bas-âge, adressa une pétition au Sénat, pour réclamer le retour au système de l'art. 3 du décret de 1811, par ce motif « que le grand fauteur et le grand coupable de la marche ascendante de l'infanticide et de l'avortement, qu'on pouvait constater de l'année 1822 à l'année 1874, n'était autre que la suppression du tour. »

107. — Cette pétition fut l'objet d'un rapport favorable de M. Bérenger (*Journal officiel*, 20 mai 1877) qui déposa lui-même sur le bureau du Sénat, le 17 févr. 1878, une proposition de loi, réclamant l'institution dans chaque arrondissement d'un hospice d'enfants trouvés muni d'un tour ouvert le jour et la nuit. Prise en considération, le 1er juin 1878, la proposition de M. Bérenger n'a pas plus été votée que ne l'a été celle faite, à la Chambre des députés, le 3 déc. 1881, par M. de Lacretelle, pour réclamer l'établissement d'un tour dans chaque mairie.

108. — Les dernières propositions de rétablissement du tour datent de 1890, 1891 et 1897. L'une fut faite, à la Chambre des députés, au cours de la discussion du budget, le 11 nov. 1890, par M. de la Ferronays; M. Joseph Reinach combattit l'amendement qui proposait l'ouverture, à titre d'essai, d'un tour à Paris. — V. *Journal officiel* du 12 novembre. — L'autre fut faite, l'année suivante, au conseil général de la Seine, par M. Charles Laurent. Elle fut vivement combattue par M. Paul Strauss (Baylac, *op. cit.*, p. 81, note 2 *in fine*). — V. aussi la proposition de M. Dulau en date du 18 mars 1897 : proposition dans laquelle reparaît tout entier et adapté aux convenances de notre temps le programme de la loi du 28 juin 1793 (installation dans chaque hospice d'une maternité secrète et d'un tour; distribution de secours, pendant trois ans, aux mêmes indigentes).

109. — La question des avantages du tour, opposé aux autres systèmes d'admission des enfants, est en soi assez peu complexe; bien évidemment, il ne saurait s'agir de faire entrer en ligne de compte le « tour surveillé ». Ouvrir un tour et le surveiller, c'est tromper les mères malheureuses qui, confiantes, viennent déposer leur enfant et espèrent rester seules gardiennes de leur secret. — V. *Journal des économistes*, t. 22, p. 373.

110. — Le débat reste donc limité. Un assez grand nombre d'arguments a été fourni en faveur des tours (V. un exposé assez complet de la question des tours, dans Lallemand, *op. cit.*, p. 666-687); cependant il est aisé de les réduire à deux : *a*) nécessité de ce mode de réception pour assurer et sauvegarder le secret des familles; *b*) influence de ce mode d'admission sur le nombre des infanticides et des avortements. — V. aussi rapport Roussel, p. 523-5.

111. — Tandis que le régime des tours disparaît dans presque tous les pays qui l'avaient anciennement établi, le mouvement d'opinion qui s'est produit en France en sa faveur a été provoqué par les agissements fréquents d'inspecteurs départementaux qui, pour ménager les deniers publics, ont violé le principe du secret, sacrifié sans réflexion l'existence autrement précieuse de bien des enfants. — V. rapport de M. Thulié, au conseil général de la Seine, session de 1878; Lafabrègue, *Les enfants assistés en France*, p. 29.

112. — A cet égard, on peut, sans témérité, affirmer que le tour est un système de secours aveugle, dispensant de toute justification, encourageant, dans une certaine mesure, l'inconduite par la facilité qu'il offre d'échapper aux conséquences morales et matérielles d'une faute; durant le cours de son fonctionnement, il a, dans bien des cas, permis à des parents dénaturés de se débarrasser de leurs enfants légitimes; à certaines mères de se faire une source de profits du dépôt de leurs enfants, qu'elles revenaient ensuite chercher comme nourrices; à des sages-femmes de faire métier de transporter au tour les enfants des filles-mères qu'elles allaient solliciter jusque dans leur domicile. — V. Sur chacun de ces abus, Semichon, *op. cit.*, p. 237, 261; *Journal des économistes*, t. 134, p. 383; Lallemand, *op. cit.*, p. 278; Baylac, *op. cit.*, p. 89. — Aussi, Henry Brougham a pu définir le tour « la plus belle machine à démoralisation qu'on ait pu inventer »; et l'on a pu en outre, (*Journal des économistes*, t. 137, p. 309) non sans raison, reprocher au tour d'être « non seulement la boîte aux abandons, mais encore la boîte aux infanticides; en effet, bien des coupables, interrogées sur la disparition de leur enfant, répondaient qu'elles l'avaient mis au tour, l'y avaient déposé à demi étouffé », et ainsi l'administration de l'hospice devenait la complice inconsciente de ceux dont elle cachait les crimes.

113. — Au surplus, il est bien exagéré de présenter le tour comme le seul système capable d'assurer leurs secrets aux familles : d'après le droit commun les enfants peuvent être déclarés comme nés de père et mère inconnus aux officiers de l'état civil; et ceux-ci ne sont pas en droit d'exiger même le nom de la mère; dès lors, lorsqu'il a été satisfait à la condition de rédaction d'un acte même dépourvu de toutes énonciations, les nouveau-nés peuvent sans inconvénient, au gré des parents, être confiés à des nourrices par des tiers ou portés directement à un hospice dépositaire avec le laconique bulletin de naissance. Au demeurant, dans les conditions ordinaires de la vie commune, il est surabondamment établi, depuis les développements pris par les secours préventifs de l'abandon, que la nécessité du secret est devenue de plus en plus rare. Les relevés des inspecteurs du service des enfants assistés tendent, en effet, à prouver que, si, dans certains cas, la question du secret est la question capitale, ces cas sont, en fait, peu nombreux.

114. — Il n'est guère plus exact, d'autre part, de soutenir, comme un fait d'observation générale, que les femmes, plutôt que de se soumettre à l'interrogatoire préalable à la réception de l'enfant par l'hospice, et dans le but de s'assurer le secret qu'on leur refuse, n'aient d'autres ressources que l'avortement ou l'infanticide. Les chiffres apportés à l'appui de cet argument par M. Brochard (*La vérité sur les tours*) et par M. Marjolin (*Mémoire sur le rétablissement des tours*, lu à l'Académie des sciences morales et politiques, le 18 mai 1878) ne sont certes pas à l'abri de toute discussion. — V. Lallemand, *op. cit.*, p. 173; *Rapport sur la statistique criminelle*, 1826 à 1880, p. 48; Rapport présenté par M. Bérenger, au Sénat, le 16 févr. 1878; Discours de MM. Levasseur et Passy, à l'Académie des sciences morales et politiques, *Compte rendu des séances*, 1878, p. 304 et s.

115. — En ce qui concerne l'infanticide, l'argument n'est pas péremptoire : car il est remarquable que le secret importe non pas aux femmes dont le dévergondage est connu du public ou simplement de leur famille, mais uniquement aux jeunes filles séduites; il est sûr que le tour ne pourrait arrêter celles-ci dans leur funeste besogne que si elles le trouvaient sous leurs mains, à l'endroit même où elles ont accouché, pour pouvoir y porter l'enfant elles-mêmes, et il est évident que la condition n'est pas toujours réalisée.

116. — En ce qui concerne l'avortement, l'argument a une valeur bien moindre, peut-être nulle : ce qui importe à la femme enceinte, c'est avant tout de cacher la grossesse et d'en éviter les ennuis; dans ce but, pour arrêter la vie de l'enfant, bien des femmes ne craignent pas d'exposer la leur; mais, comme la préoccupation se fait jour dès le début de la grossesse, il est assez difficile d'admettre que, dans des conditions pareilles, l'existence du tour ait la moindre influence sur cette situation grave et bien souvent désespérée.

117. — Pour défendre les tours contre une définitive suppression et contre la pratique exclusive de l'autre système d'admission des enfants dans les hospices, on a ajouté encore aux considérations ci-dessus discutées cette autre affirmation, historique et financière, que le bureau d'admission et de secours à domicile n'a été substitué au système du tour que par une raison d'économie, mais a eu en définitive pour conséquence la mort de milliers d'enfants. Mais s'il est vrai que l'économie ainsi réalisée ait beaucoup contribué à la fermeture des tours, il est tout aussi vrai qu'elle s'imposait à raison des charges réellement me-

naçantes qui grevaient l'Etat et les départements. Cependant on doit reconnaître que cette économie est elle-même devenue assez peu sensible, la dépense pour le service des enfants assistés s'élevant de plus en plus.

118. — Enfin on a essayé d'établir, par des considérations de fait, la supériorité du système des tours sur tout autre : c'est ainsi, d'après M. Brochard, que le rétablissement des tours s'impose dans bien des cas, étant donné que la volonté et le pouvoir de nourrir leurs enfants manquent presque toujours chez les filles-mères vouées au sein des grandes villes à la débauche ou à la misère ; d'où ressort, d'après le même auteur, l'impossibilité de faire fonctionner le secours à domicile ailleurs qu'à la campagne et dans les petites villes. L'argumentation n'est pas convaincante : l'appoint des petites villes et des campagnes n'est certainement pas négligeable en soi ; par contre, dans les grandes villes, la moindre efficacité des secours tenant à la cherté des vivres, il est assez simple de l'élever et surtout d'en prolonger la durée.

§ 2. *Système du bureau ouvert.*

119. — En dépit de ces prétendus avantages, la suppression des tours a été pourtant administrativement opérée. En conséquence, l'admission dans l'hospice dépositaire des enfants trouvés est uniquement faite aujourd'hui à bureau ouvert. Elle produit des résultats frappants : si l'on remonte à l'année 1876 où, par suite de l'obligation imposée aux sages-femmes de porter les nouveau-nés abandonnés au commissariat de police de leur quartier, le nombre des abandons à l'hospice dépositaire, qui dépassait depuis plusieurs années le nombre de 3,000, était ramené à celui de 2,200, on trouve, à partir de cette date, la progression suivante : de 2,077, en 1877, le nombre des abandons s'élève à 2,760 en 1878 ; il oscille autour de ce même chiffre pendant les quatre années suivantes pour s'élever en 1883, à 3,151 ; en 1887, année de la déclaration du bureau ouvert, on passe de 3,259 abandons, chiffre de 1886, à 3,477 ; en 1888, on monte à 3,724 ; enfin, en 1891, on passe brusquement de 3,621, qui correspond à 1890, première année du fonctionnement de la loi de protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés, à 4,566, chiffre de l'année 1891. On compte ensuite 4,897 abandons en 1892, 4,699 en 1893, 4,878 en 1894, 4,506 en 1895, 4,578 en 1896 et 4671 en 1897. Ainsi de 1877 à 1897, en vingt ans, le nombre des abandons a plus que doublé. — V. pour les causes sous l'action desquelles cette augmentation s'est produite, et, particulièrement, dans quelle proportion le fonctionnement du bureau ouvert y a contribué, Rapport Roussel, p. 527-7°, et l'annexe VIII du rapport (notes et documents statistiques concernant les enfants assistés de la Seine et en particulier le service du bureau ouvert de l'hospice dépositaire de Paris), p. 586-9°. — Ce mode d'abandon consiste dans l'apport de l'enfant à l'hospice immédiatement après sa naissance. L'admission à ce bureau ouvert n'a pas été législativement établi : elle résulte d'une instruction ministérielle du 8 févr. 1823. Le projet déposé par le gouvernement en 1892, sur le service des enfants assistés, présente et consacre le système du bureau d'abandon, comme supérieur au tour, en ce qu'il admet le fonctionnement du secours temporaire.

120. — Aux termes de cette instruction, l'admission des enfants trouvés ne doit avoir lieu que dans les circonstances suivantes : 1° au moyen de leur apport à l'hospice immédiatement après leur naissance, par l'officier de santé ou la sage-femme qui a fait l'accouchement ; 2° par l'abandon de l'enfant de la part de sa mère, si, admise dans l'hospice pour y faire ses couches, elle est reconnue dans l'impossibilité de s'en charger (V. *suprà*, n. 62 ; 3° dans le cas où les employés de l'hospice recueillent les enfants exposés à la porte de cet établissement ; 4° sur la remise du procès-verbal dressé par l'officier de l'état civil, pour les enfants déposés dans tout autre lieu que dans l'hospice. — V. *suprà*, n. 47 et s., et v° *Enfant*, n. 167 et s.

121. — Ces termes n'ont point manqué de faire naître des difficultés, en tant qu'ils visent les obligations des sages-femmes et des médecins ; l'une de ces difficultés a été précisément la conciliation à trouver entre les art. 378, C. pén. et l'art. 55, C. civ., l'un défendant au médecin ou à la sage-femme de donner le nom de la mère ; l'autre obligeant celui qui a assisté à l'accouchement de déclarer la naissance. La question a été résolue par une décision du ministre de l'intérieur, en date du 20 févr. 1861, prise de concert avec le garde des sceaux, et portant que l'art. 378, C. pén. sur la violation du secret professionnel ne dispense pas les sages-femmes de répondre verbalement ou par écrit aux questions qui leur sont faites au bureau d'admission, motif pris de ce qu'elles ne remplissent pas un devoir professionnel en apportant des enfants à l'hospice dépositaire.

122. — La même instruction détermine les conditions dans lesquelles se fait l'admission. Elle est prononcée par un bureau dont la composition est réglée différemment suivant les départements, mais qui comprend, d'ordinaire, l'administrateur-tuteur, le chef de bureau de la préfecture chargé du service des enfants assistés, l'inspecteur départemental, et les personnes, internes, gardiens ou religieuses, chargées à l'hospice de la surveillance des enfants. — Béquet, *Rép.*, v° *Assistance publique*, n. 262. — Le projet de loi de 1892 s'est, lui aussi, préoccupé de ces questions. De là, l'art. 8 d'après lequel dans les hospices dépositaires, les personnes préposées aux admissions seraient désignées par les commissions administratives et agréées par le préfet, et, dans les établissements dépositaires départementaux, nommées par le préfet. Il contient même, à l'égard de ces personnes, une disposition fort intéressante, dont l'idée a été par lui empruntée à un projet élaboré par la première section du conseil supérieur de l'assistance publique : considérant que l'intérêt général et l'intérêt du service exigent que les dispositions de l'art. 378, C. pén., soient étendues à toute personne engagée dans le service des enfants assistés, il a fait de cette prescription ainsi généralisée l'objet d'un article particulier du titre 4 (Administration. Art. 39 du projet de loi).

123. — La décision du bureau statuant sur l'admission ne devient définitive qu'après approbation du préfet. Il a été jugé à cet égard que le refus de celui-ci de donner suite à la demande à fin d'admission dans un hospice départemental, faite pour les orphelins qui ont dans cette commune leur domicile de secours, n'est pas susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 28 janv. 1876, Ville de Boulogne, [S. 78.2.32, P. adm. chr., D. 76.3.25] — V. aussi Cons. d'Et., 8 janv. 1857, Ville de Dôle, [S. 57.2.718, P. adm. chr., D. 57.3.60]

124. — Tous les trois mois, les inspecteurs généraux et départementaux vérifient les titres d'admission des enfants compris au nombre des enfants trouvés ou abandonnés et provoquent, le cas échéant, la restitution à leurs familles ou aux personnes qui en étaient chargées de ceux qui avaient été admis contrairement aux règles prescrites par l'admission (V. *infrà*, n. 125 et s.). Les rapports dressés à ces fins doivent être transmis par les préfets au ministre de l'intérieur pour le règlement des prévisions de la dépense des enfants trouvés (Circ. min. int. 12 sept. 1845).

Section II.

Des conditions de l'admission.

125. — Les conditions dans lesquelles doit se faire l'admission des enfants dans les hospices, notamment au point de vue des pièces justificatives à produire, ont été établies par l'instruction ministérielle du 8 févr. 1823.

126. — Les enfants abandonnés ou orphelins sont admis à l'hospice soit directement soit par l'intermédiaire des commissaires de police. A Paris même, l'administration faisant revivre les anciennes dispositions adoptées en 1837 et en 1845 par le conseil des hospices exige depuis 1875, et d'une manière absolue, l'intervention de l'officier de police, toutes les fois que l'abandon est fait par les sages-femmes « grandes pourvoyeuses des hospices dépositaires ». L'effet de la mesure ne tarda pas d'ailleurs à se produire : le nombre des abandons, qui avait dépassé 3,000, les années précédentes (3,551 en 1872, 3,335 en 1873, 3,146 en 1874, tombe à 2,200 en 1875, 2,320 en 1876, 2,760 en 1877). Ainsi le conseil général a pu apprécier, par sa propre expérience, l'influence des mesures restrictives. — Lallemand, *op. cit.*, p. 278.

127. — L'admission des enfants abandonnés, issus de parents détenus ou de parents traités dans un hospice, est subordonnée à la production : 1° d'un acte de notoriété émanant du juge de paix ou du maire constatant l'absence de leurs père et mère ; 2° d'une expédition des jugements correctionnels ou criminels qui les privent de l'assistance de leurs parents.

128. — ... Celle des enfants abandonnés majeurs de douze ans, à la production : 1° de l'acte de naissance ; 2° d'un certi-

ficat du maire, du commissaire de police, du parquet, etc... établissant la situation de l'enfant; 3° d'un extrait du rôle des contributions ou d'un certificat du maire relatant le chiffre de l'impôt payé par les parents ou ascendants, ou leur non-inscription au rôle.

129. — ... Celle des orphelins pauvres, à la production : 1° de l'acte de naissance; 2° de l'acte de décès des père et mère; 3° d'un certificat constatant leur manque de ressources; 4° d'une enquête faite par un agent de l'administration qui est ordinairement l'inspecteur départemental.

130. — La production de toutes les pièces indiquées aux numéros précédents, tout en étant utile et généralement requise, n'est pas exigée cependant à peine de non-admission; il n'en est différemment que pour une seule : le bulletin de naissance de l'enfant. L'employé chargé de l'admission doit s'enquérir des circonstances de la naissance, des noms et domicile des parents et des personnes éventuellement tenues, à l'égard de l'enfant, de l'obligation alimentaire, des motifs de l'abandon; en un mot procéder à un interrogatoire du déposant et s'efforcer d'exciter la mère par une promesse de secours à conserver l'enfant. Avertissement est d'ailleurs, donné préalablement à l'interrogatoire, que le déposant n'est pas tenu d'y satisfaire; le refus de répondre n'est pas un obstacle à l'admission de l'enfant; mais il a ce résultat de limiter à l'affirmation de la vie ou à la communication du décès les renseignements fournis dans la suite sur l'enfant. Tel est le système pratiqué à Paris et dans quelques départements dans tous les cas où le déposant ne fournit aucun renseignement sur la mère et sur l'enfant; l'effet est de garantir le secret de la naissance, aussi bien que jadis le faisait le système du tour. Il a été établi comme règle générale par une délibération du conseil général de la Seine, du 24 déc. 1886 (*Procès-verbaux*, 4e session de 1886, 2e partie, p. 1228). En prenant cette décision, le conseil général n'avait pas cédé à un entraînement subit. Au cours des années antérieures, la commission d'assistance avait constaté que, par suite des facilités accordées à l'abandon, l'hospice de Saint-Vincent de Paul recevait indistinctement enfants naturels et enfants légitimes, et que le bureau d'admission de Paris faisait supporter au département de la Seine la charge de plus du quart des enfants abandonnés de France. De là, pour réprimer cet abus qui grossissait toujours les dépenses du service, la pratique ordonnée de l'interrogatoire, et l'effet attaché aux réponses ou au silence.

131. — Ce système est peu appliqué au contraire dans les départements où les inspecteurs du ministère sont seuls juges, sous le couvert des préfets, des admissions ou des refus; par ailleurs, placés en présence des conseils généraux dont les ressources sont restreintes et absorbées en partie par les routes et chemins à entretenir, ces fonctionnaires restreignent autant que possible les admissions, sauf à exagérer les secours aux filles-mères; alors ils se montrent peu soucieux parfois des secrets des familles, se livrent à une série d'enquêtes qui révèlent assez fréquemment les faits à ceux vis-à-vis desquels il était utile ou nécessaire de les cacher. — V. des exemples rapportés par Lallemand, *op. cit.*, p. 279, 685. — Le projet de 1892 s'est préoccupé de cette situation : moins large que le régime actuellement suivi par le conseil général de la Seine, il consacre comme règle l'usage de l'interrogatoire et règlemente l'admission pour les enfants abandonnés âgés de plus de sept mois au moment de l'admission; il admet, au contraire, la pratique de ce qu'on pourrait appeler l'admission forcée pour les enfants au-dessous de sept mois; l'exposé des motifs la règle dans les termes suivants : « D'après le texte du conseil supérieur d'assistance, les termes d'un questionnaire sont arrêtés par le conseil général et si la personne qui présente l'enfant refuse de répondre en tout ou en partie à ce questionnaire, acte est pris de ce refus et l'admission est prononcée. Le choix des questions auxquelles il suffira de ne pas répondre pour forcer l'admission ne paraît pas devoir être laissé au jugement variable des conseils généraux; la conséquence légale est trop grave pour que la loi n'intervienne pas. Le projet propose de limiter ces questions à trois, celle du nom, celle du lieu de la naissance, celle de la date de la naissance de l'enfant, la comparante n'aura qu'à refuser l'une des trois indications pour s'assurer la triste faveur du bureau ouvert ». — Sur les renseignements fournis aux parents qui ont le droit de les recevoir, V. *infrà*, n. 178 et s.

132. — A l'heure actuelle, — cela est établi par les développements qui précèdent, — les conditions d'admission dans les hospices des enfants abandonnés ne varient point suivant l'âge des enfants. Mais quelle est la limite d'âge extrême pour l'admission dans les hospices des enfants abandonnés? Cette question a donné lieu à quelque difficulté : l'instruction ministérielle du 12 févr. 1823 déclarait impossible l'admission de tout enfant majeur de douze ans; c'était là une disposition inspirée du désir de diminuer le nombre des enfants assistés, disposition illégale et contraire au décret de 1811, dont la lacune volontaire sur ce point s'expliquait par l'intention de secourir les enfants abandonnés, privés de toute ressource, et encore incapables de gagner leur vie. On avait conclu cependant à l'impossibilité de classer ces enfants au rang des indigents, et dès lors, à l'obligation de les faire admettre, le cas échéant, soit dans les hospices ordinaires soit dans les maisons spécialement destinées aux orphelins. Cette disposition a été expressément abrogée par une autre circulaire du 21 janv. 1889 (*Bull. min. int.*, 1889, p. 13) qui est restée dans la voie de la légalité et de la justice, et d'après laquelle la condition suffisante du droit au secours est que, par son âge et ses forces physiques, l'impétrant soit hors d'état de se suffire. Pour prévenir plus sûrement encore toute contestation à cet égard, le projet de loi de 1892 (V. rapport Roussel, p. 517) a pris soin de fixer, comme âge maximum d'admission, l'âge de seize ans, sans doute parce que c'est le chiffre adopté notamment par la loi pénale en matière de discernement, par la loi civile à propos du droit de correction, par la loi du 24 juill. 1889 pour le dessaisissement judiciaire de la puissance paternelle. Mais comme des enfants mineurs doivent rester le moins possible sans tutelle, le même projet laisse aux conseils généraux la faculté d'admettre aussi dans les hospices des majeurs de seize ans. — Au surplus il est presque inutile de faire remarquer que la limite précitée de seize ans s'appliquerait à l'admission seule et qu'une fois admis le mineur de seize ans resterait dans les conditions de pupille de l'assistance jusqu'à sa majorité et son émancipation. — V. sur la question controversée de la fixation d'une limite d'âge pour l'admission des enfants, Rapp. Roussel, p. 528.

Section III.

Des formalités postérieures à l'admission. Immatriculation, état civil, baptême, signes d'identité, etc.

133. — Dès l'admission prononcée, l'hospice doit se préoccuper, si la chose n'a pas déjà été faite, d'assurer un état civil à l'enfant exposé ou apporté; d'autre part, de prévenir, pour l'avenir, toute substitution coupable ou même toute erreur involontaire parmi les enfants dont il accepte la charge.

134. — L'immatriculation des enfants est ainsi la formalité qui suit immédiatement celle de leur admission : tout enfant reçu à l'hospice est tout aussitôt inscrit sur un livre matricule dit *journal* ou *main courante*, dont la tenue a été prescrite et réglementée par une circulaire ministérielle du 31 oct. 1861; la série des inscriptions s'y fait d'une manière continue depuis le 1er janv. 1862, au lieu d'être recommencée chaque année, ainsi que cela se faisait dans certains départements et spécialement dans celui de la Seine; ce dernier système avait ceci de défectueux que sur toutes les pièces intéressant un même enfant, il fallait reporter le chiffre de l'immatriculation première et l'année de l'admission.

135. — Ce registre n. 1 « comprend tous les enfants sans distinction de sexe, d'âge ou de catégorie admis à l'assistance publique ». Sa tenue se combine avec celle des registres 2, 2 *bis*, 2 *ter*, spécialement affectés aux diverses classes d'enfants : trouvés, abandonnés, orphelins. Ces trois registres, dénommés, *livres matricules*, « doivent contenir tous les détails possibles sur la vie de l'enfant, depuis son admission jusqu'à l'accomplissement de sa douzième année. L'état de sa santé, sa situation chez ses nourrices, sa conduite, son intelligence, le degré de son instruction morale et religieuse, tous les faits en un mot qui l'intéressent; toutes les dépenses auxquelles il donne lieu, y font l'objet d'une mention spéciale ». (Instr. min., 31 oct. 1861).

136. — Afin d'attribuer un état à l'enfant, s'il ne lui en a pas été déjà attribué un par l'officier de l'état civil ou par celui qui l'a déposé, l'employé de l'hospice doit lui donner au moins deux noms tels que le premier soit considéré comme nom de baptême, et que le second devienne pour l'enfant qui le reçoit un nom de famille transmissible à ses propres descendants. Le même nom de famille ne doit pas être donné à plusieurs enfants; il ne doit pas davantage être un nom connu pour appartenir à des fa-

milles existantes; dans ces conditions on recommandait, dans la circulaire, de chercher un nom soit dans l'histoire, soit dans les circonstances particulières à l'enfant, comme sa conformation, ses traits, son teint, le pays, le lieu où il avait été trouvé, en rejetant toutefois les dénominations qui seraient ou indécentes ou ridicules, ou propres à rappeler en toute occasion que ceux à qui on les donne sont des enfants trouvés (Circ. min. int. 8 févr. 1823).

137. — Dans le même but, et pour satisfaire à une importante obligation morale, la circulaire du 8 févr. 1823 prescrivait aussi que les enfants nouveau-nés, admis dans les hospices, fussent baptisés dans la religion de l'Etat, sauf les exceptions autorisées pour certaines localités. Une lettre du ministre de l'intérieur aux préfets, en date du 7 mai 1839, avait précisé à cet égard les obligations de l'administration et décidé que, réserve faite des droits supérieurs de la liberté de conscience, la religion catholique étant la religion de la majorité des Français, tout enfant trouvé apporté à un hospice devait être présumé issu de parents catholiques et, par conséquent, être élevé dans cette religion. Aujourd'hui, dans le service de Paris tout au moins, la mère qui abandonne un enfant est interrogée sur le culte auquel il appartient, et requise de dire si elle désire que l'enfant soit baptisé. L'administration, aux termes d'une circulaire du directeur de l'Assistance publique, du 27 nov. 1890, « s'est fait une règle rigoureuse de respecter la volonté exprimée des parents qui lui ont confié leurs enfants. »

138. — D'autre part, afin de prévenir toute substitution, l'employé de l'hospice doit attacher à l'enfant un signe de reconnaissance, destiné à prouver et garantir son identité. Les circulaires des 27 juill. 1818 et 8 févr. 1823 avaient recommandé de sceller, au moyen d'une presse, au cou de chaque enfant un collier d'olives en ivoire, reliées par un fort cordon de soie et terminé par un morceau d'étain portant pour empreinte la désignation de l'hospice auquel appartenait l'enfant, l'année dans laquelle il avait été exposé et son numéro d'ordre. Une circulaire du 20 mai 1826 voulut rendre obligatoire cette précaution, qui avait produit d'heureux résultats; mais l'expérience démontra qu'elle n'était pas sans inconvénients : en effet, l'application du collier n'avait pas toujours lieu sans accident, il pouvait être facilement ôté et l'on était quelquefois obligé de le couper parce qu'il blessait l'enfant qui le portait. Aussi, une circulaire du 12 janv. 1842 ordonna la substitution au collier d'une ou deux petites boucles d'oreilles d'argent scellées de manière à ne pouvoir se détacher sans être coupées et portant les mêmes indications que les colliers (V. Circ. min. int. 12 mars 1843 : *Courrier des communes*, t. 15, p. 183) On prévenait ainsi la fraude de certaines nourrices qui, pour continuer à toucher les rétributions, substituaient leurs propres enfants à ceux qui leur avaient été confiés, lorsque ceux-ci venaient à décéder. Cependant les boucles d'oreilles avaient elles-mêmes le double inconvénient de désigner trop ostensiblement les enfants élevés par la charité publique et de laisser, surtout aux garçons, des traces ineffaçables. C'est pourquoi la mesure ne fut pas généralisée; on est ainsi revenu au procédé de 1823. D'après l'art. 26 du règlement-modèle ministériel de 1862, en effet, tous les enfants de moins de quatre ans doivent être munis du signe de reconnaissance et le garder jusqu'à la sixième année, époque à laquelle les substitutions paraissent plus difficilement réalisables. Cette pratique n'est guère suivie, d'ailleurs, que dans les départements à effectifs très-nombreux, obligés d'envoyer leurs pupilles en nourrice au loin et d'organiser des convois comprenant plusieurs enfants à la fois; elle a été abandonnée dans ceux où l'effectif est peu élevé et où la surveillance de l'inspecteur départemental et des médecins de circonscription y rend impossible toute substitution.

139. — Jusqu'au moment de leur remise aux nourrices de campagne, les enfants nouveau-nés sont nourris au biberon ou même, autant que possible, allaités par des nourrices sédentaires; tous les hospices dépositaires et notamment ceux qui n'ont qu'un effectif peu nombreux de pupilles en bas âge n'ont pas de nourrices sédentaires; celles-ci sont, d'ailleurs, généralement, là où elles existent, les femmes accouchées dans l'établissement (Instr. min. int. 8 févr. 1823, et Circ., 3 août 1869).

140. — Réglementairement, les enfants doivent être isolés dans un local spécial; en fait, dans la plupart des hospices de province, déclarés dépositaires par arrêtés préfectoraux, ils sont confondus dans les réfectoires, dans les cours et dans les préaux, avec les hospitalisés adultes, qui sont pour la plupart des vieillards; sans doute, il n'existe plus aujourd'hui d'établissements hospitaliers où les enfants assistés forment le tiers de la population totale de la maison, comme le constatait une circulaire de 1861; cependant, il en est encore très peu qui aient réalisé la séparation absolue des pupilles et de la population régulièrement hospitalisée (Monod, *op. cit.*, p. 107). Les inconvénients de cette habitude, envisagés au point de vue de l'hygiène morale, sont apparents; aussi le projet de loi de 1892 prescrit, dans son art. 17, de placer les enfants en bas-âge dans un quartier spécial où devront avoir accès seulement les personnes chargées de les soigner et de les surveiller.

141. — Dès leur admission et durant leur séjour à l'hospice, ils doivent aussi être vaccinés à moins que l'état de leur santé ou leur prompt départ ne s'y oppose. Cette règle, dans les termes au moins où elle a été édictée, est aujourd'hui peu observée dans la pratique; le soin d'exécuter l'obligation écrite dans la circulaire de 1823 est le plus généralement laissé à la charge des nourrices, le séjour de l'enfant à l'hospice étant de trop courte durée. — V. *infrà*, n. 158.

142. — En effet, afin d'éviter les agglomérations funestes à la population infantile, toutes les lois, tous les décrets et règlements, toutes les instructions administratives interdisent absolument de maintenir sans nécessité dans les hospices les enfants. Avant le décret de 1811, l'art. 1, Arr. 30 vent. an V, s'était exprimé ainsi : « Les enfants abandonnés ne seront point conservés dans les hospices où ils auront été déposés, excepté le cas de maladie ou accidents graves qui en empêche le transport, ce premier asile ne devant être considéré que comme un dépôt, en attendant que ces enfants puissent être placés, suivant leur âge, chez des nourrices ou mis en pension chez des particuliers ». Les raisons d'une semblable disposition étaient bien mises en lumière dans la circulaire du 5 août 1869 (*Bull. min. int.*, 1869, p. 454) : « Leur séjour prolongé à l'hospice leur est nuisible à tous égards : nuisible au point de vue de la santé, nuisible au point de vue de l'éducation physique, nuisible au point de vue de leur avenir ». Et c'est avec non moins de raison que la même circulaire, à titre de sanction, dans le cas où un enfant valide serait retenu sans nécessité dans l'intérieur de la maison dépositaire, menace cet établissement du rejet de sa demande en remboursement. Il va sans dire que le projet de loi de 1892, dans son art. 18, renouvelle la traditionnelle prescription, subordonnant le maintien du pupille dans l'établissement dépositaire à une « constatation de son état de santé ou à une décision motivée de son tuteur. »

143. — Le nombre des enfants conservés dans les hospices dépositaires a diminué, d'ailleurs, dans le cours des cinquante dernières années, d'une manière notable. Au 31 déc. 1859, sur un effectif de 75,221 pupilles (76,520 avec les contingents de la Moselle et du Bas-Rhin), 3,342 étaient présents à l'hospice; la proportion était ainsi de 1 pour 22, soit 4,82 p. 0/0 (*Enquête de 1862*, tableau C, p. 225 et s.). — Au 31 déc. 1894, le nombre des pupilles de l'assistance était de 116,893, celui des enfants demeurés à l'hospice de 2,544, soit 1 sur 49 ou 2,12, p. 0/0. — Monod, *op. cit.*, p. 108.

CHAPITRE IV.

DE L'ÉDUCATION DES ENFANTS ASSISTÉS.

144. — Les enfants trouvés et abandonnés ne devant pas rester à l'hospice dépositaire, il y a lieu de se préoccuper de leur placement. De là, la double règle qui constitue le principe fondamental de la matière : si l'enfant a été abandonné dès sa naissance ou quelques jours après, il est confié à une nourrice; si, au contraire, il est sorti de la période critique du premier âge, il est placé dans une famille de cultivateurs. L'idée n'est pas nouvelle : avant la Révolution, les administrateurs de la Maison de la Couche avaient dû reconnaître que la meilleure façon de procéder à l'égard des enfants recueillis est de les envoyer et de les laisser à la campagne.

SECTION I.

Mise en nourrice. Recrutement et obligations des nourrices. Responsabilité de l'administration de l'assistance publique.

145. — Sous l'ancien régime, le recrutement des nourrices se faisait par des individus appelés *meneurs* ou *meneuses* qui,

après en avoir rassemblé un certain nombre, les conduisaient dans un bureau de placement ; cette industrie fut réglementée par une ordonnance du roi Jean en 1350; plus tard, un arrêt de 1611 défendit aux meneurs de conduire les nourrices ailleurs qu'aux bureaux des *recommanderesses*, directrices du bureau de placement. Chacun de ces établissements était surveillé par la police; la direction générale du service était confiée à un bureau central. — V. *suprà*, n. 14.

146. — Ce système fonctionna jusqu'en 1821, époque à laquelle les abus amenèrent la suppression des meneurs et leur remplacement par des préposés chargés eux aussi de recruter des nourrices, de les envoyer chaque mois à l'hospice sous la conduite d'un agent, de les surveiller lors de leur retour au lieu de leur domicile, de les payer quatre fois par an, et enfin de correspondre à toute époque avec l'administration. — Baylac, *op. cit.*, p. 98-9.

147. — Le recrutement des nourrices pour les enfants assistés avait été attribué, par l'arrêté du 30 vent. an V, art. 2, aux commissions administratives des hospices; actuellement, il est opéré, d'après une pratique constante sanctionnée par la circulaire ministérielle du 3 août 1869, en province, par les inspecteurs départementaux; à Paris, par des médecins que l'administration désigne pour chacune des trente circonscriptions réparties dans un certain nombre de départements voisins et vers lesquelles l'Assistance publique envoie les enfants à sa charge.

148. — Les nourrices et les autres personnes qui viennent prendre des enfants dans les hospices doivent, à leur arrivée, présenter un certificat du maire de leur commune, constatant qu'elles sont femmes mariées ou veuves, de bonnes vie et mœurs, et en état d'élever et soigner les enfants. Ces certificats sont dispensés de timbre, comme délivrés dans un but de police et dans l'intérêt d'enfants indigents (Circ. min. 12 mars 1841).

149. — A leur arrivée, elles sont visitées par le service médical de l'hospice, dans le but d'établir leur santé, l'âge et la qualité de leur lait. C'est là une règle communément suivie dans les départements. Pour le service de Paris, la formalité est même remplie plusieurs fois : toute femme se présentant comme nourrice est tout d'abord visitée par le médecin de la circonscription dans laquelle elle réside, soumise ensuite à l'examen du médecin contre-visiteur de l'agence, lequel a qualité pour l'admettre définitivement à faire partie du convoi envoyé vers Paris sous la conduite d'une surveillante; enfin, à son arrivée à Paris, visitée à nouveau par le médecin de l'hospice dépositaire. Les femmes ne reçoivent des nourrissons qu'après que leurs aptitudes nourricières ont été définitivement reconnues.

150. — Par ailleurs, d'après le vote de la loi Roussel du 23 déc. 1874, sur la protection des enfants du premier âge, les nourrices de l'assistance doivent remplir les conditions exigées de toutes les nourrices de jeunes enfants. — V. sur cette loi, qui a déterminé un très-grand abaissement de la mortalité infantile dans les départements où l'on pratique l'industrie nourricière et dont le but est de protéger la vie et la santé des enfants en nourrice, en les plaçant sous la surveillance de l'autorité publique (*Journal officiel*, 26 et 27 juill. 1874). — Bonzon, *La législation de l'enfance de 1789 à 1894*, p. 15; de Lassence, *op. cit.*, p. 58. — V. aussi *suprà*, v° *Enfant*, n. 26 et s.

151. — Il n'est guère douteux, en effet, que le plus grand nombre des dispositions de cette loi s'applique aux pupilles de l'Assistance. Il n'en est point ainsi sans doute du système de surveillance spécial des nourrissons que la loi organise, dans tous les cas au moins où le régime applicable aux enfants assistés offre les mêmes garanties que celui institué par la loi de 1874 (Circ. min. int. 14 juin 1880 : *Bull. off. min. int.* 1880, p. 214). Mais, à l'inverse, sont certainement applicables les dispositions relatives, soit aux déclarations imposées aux personnes recevant des nourrissons moyennant salaire, soit aux obligations imposées aux nourrices, gardeuses ou sevreuses.

152. — Cependant une des règles les mieux inspirées de la loi Roussel est demeurée lettre-morte vis-à-vis des enfants assistés, comme des nourrissons ordinaires d'ailleurs : l'art. 8 aux termes duquel « toute personne qui veut se faire placer comme nourrice est tenue de se munir d'un certificat du maire de sa résidence, indiquant si son dernier enfant est vivant, et constatant qu'il est âgé de sept mois révolus, ou, s'il n'a pas atteint cet âge, qu'il est allaité par une autre femme remplissant les conditions déterminées ». L'élevage concomitant de deux tout jeunes enfants a paru à bon droit au législateur d'une exécution presque impossible. C'est pourquoi l'art. 23 du projet de loi de 1892, pour remédier à l'état de choses, décide qu'un pupille âgé de moins de sept mois ne peut être confié à une nourrice dont le dernier enfant n'a pas sept mois révolus (V. le rapport Roussel, p. 535). Il est remarquable pourtant qu'à l'heure actuelle le principe posé par la loi Roussel et reproduit par le projet gouvernemental de 1892 est ramené à exécution par quelques services d'assistance, entre autres par celui de Paris, lesquels n'admettent aucune nourrice à réclamer un pupille à l'hospice dépositaire si son dernier enfant n'a pas atteint sept mois révolus.

153. — Cette circonstance mise à part, il n'en reste pas moins que les prescriptions administratives sont de nature à faire espérer un bon recrutement; mais des causes assez nombreuses rendent difficile le choix de bonnes nourrices : il est recommandé aux directeurs d'agence et aux médecins de prendre, autant que possible, des femmes jeunes, vigoureuses et pourvues d'un lait sain et abondant; et parmi elles, celles qui possèdent des ressources en laitage, vaches ou chèvres, suffisantes pour conserver les enfants pendant la période de l'élevage. Le plus souvent, ils font de louables efforts; même dans cette hypothèse, ils ne peuvent pas toujours réussir : en effet, d'une part, les nourrices de première qualité, au lieu de se charger des enfants assistés, aiment mieux se placer comme nourrices sur lieu, ce qui leur procure un salaire plus élevé; d'autre part, les nourrices d'ordre inférieur, qui ont rarement plus de 40 ans et possèdent en général dans la proportion de plus de 50 p. 0/0 un lait de sept à neuf mois, sont souvent retenues dans les campagnes, surtout à l'époque des fenaisons; aussi, souvent, dans les salles de l'hospice encombrées de nombreux enfants qu'on ne peut placer au dehors, on ne rencontre guère que les nourrices sédentaires épuisées et incapables de fournir aux nouveau-nés une alimentation suffisante.

154. — Lorsqu'elle a été jugée capable d'élever un pupille, et de ce chef agréée par l'administration hospitalière, chaque nourrice reçoit, au moment de son départ, un livret qui indique le nom de l'enfant, son sexe, son âge, le numéro du registre matricule, le nom de la nourrice et la date de la remise du nourrisson. Ce livret doit présenter des blancs sur lesquels s'inscrivent successivement les paiements faits à la nourrice, les vêtures qui lui sont remises, et le décès de l'enfant, s'il avait lieu. Il relate en outre les obligations réciproques de l'administration et des nourriciers avec une notice sommaire des soins à donner aux enfants, laquelle comprend actuellement « les conseils élémentaires aux mères et aux nourrices » formulés par l'Académie de médecine en 1874 et modifiés ultérieurement en 1883 et en 1885.

155. — De même que le recrutement des nourrices, le transport des enfants au lieu de leur placement a fait l'objet de la sollicitude de l'administration; en 1897, le ministre de l'intérieur ayant appelé l'attention de son collègue des travaux publics sur les conditions défectueuses dans lesquelles s'effectue généralement ce transport, M. Turrel, ministre des travaux publics, a invité les directeurs des compagnies à lui proposer des mesures pour remédier à cette mauvaise situation.

156. — Les convois du département de la Seine, accompagnés par une surveillante expérimentée, utilisent le plus possible les trains express et du matin; ils reçoivent, au départ de l'hospice dépositaire, un certain nombre de flacons de lait stérilisé, et tous les objets de première nécessité pour le voyage.

157. — Dès son arrivée au lieu de son domicile ordinaire, la nourrice doit, par application de la loi du 23 déc. 1874, accomplir la formalité de la déclaration, requise à l'égard de tous les élèves hospitaliers mineurs de deux ans et placés en nourrice; la femme qui reçoit chez elle un pupille de l'assistance doit en faire la déclaration au maire de la commune dans les trois jours de l'arrivée, et requérir l'inscription de son propre nom sur le registre des nourrices de la localité.

158. — Le soin lui incombe également, ainsi qu'il a été dit *suprà*, n. 141, de veiller à certaines obligations mises par la loi à la charge de l'Assistance publique. Ainsi, aux termes d'une circulaire du 8 févr. 1823, laquelle reproduit les dispositions d'une loi du 21 juin 1793, art. 25, § 3, les enfants assistés doivent être vaccinés dès leur admission dans l'hospice, à moins que l'état de leur santé ou leur prompt départ pour la campagne ne s'y oppose; en pareil cas, les nourrices doivent les faire vacciner dans les trois premiers mois qui suivent la remise et justifier d'un certificat de vaccination pour obtenir le paiement de ces trois premiers mois de nourrice. Actuellement, pour éviter un

séjour prolongé des enfants à l'hospice, la vaccination des nouveau-nés est effectuée à la campagne; les règlements et usages départementaux font de l'accomplissement de cette obligation, une condition du paiement aux nourrices de l'indemnité de 18 fr., prévue par l'art. 8, § 2 de l'arrêté du 30 vent. an V, dont il sera ultérieurement question.

159. — En outre, les nourrices doivent se conformer à toutes les règles de l'hygiène infantile et aux instructions relatives à ces matières et insérées sur les livrets, à peine de subir, de la part de l'administration, des retenues de salaires; l'instruction générale pour le service extérieur des enfants assistés de la Seine énonce d'ailleurs expressément, dans son art. 21, les cas pour lesquels elles sont ainsi punies (V. sur ces instructions, le rapport Roussel, p. 534-535). — Leur responsabilité devient enfin très-grave lorsque le nourrisson est victime de leur imprudence ou de leur négligence; elles peuvent, en effet, être poursuivies de ce chef pour homicide par imprudence et condamnées, par suite, aux peines d'amende et d'emprisonnement prévues par l'art. 319, C. pén. — V. *infrà*, v° *Homicide*, n. 234 et s., 271 et s.

160. — Tandis que la pratique administrative n'hésitait point à sanctionner sévèrement les obligations des nourrices, la jurisprudence s'est montrée assez sévère vis-à-vis de l'administration des hospices, dans les cas où elle a été appelée à apprécier la responsabilité des accidents causés à la nourrice par suite de l'allaitement de l'enfant. Ainsi il a été jugé que des symptômes, appréciés isolément comme sans gravité réelle chez un enfant d'origine connue, pouvaient, au contraire, réunis chez une pupille chétive, d'aspect malingre et rachitique, être de nature à faire naître des inquiétudes et des soupçons, si bien qu'en pareille occurrence il appartient à l'administration de prendre les mesures nécessaires pour sauvegarder la nourrice du danger même hypothétique d'une contagion, du moins de l'avertir du risque que l'allaitement peut présenter pour elle; d'où elle a conclu que si toutes les mesures, prescrites par la prudence pour éviter une contagion, n'ont point été prises, et si cette contagion s'est produite, la responsabilité de l'Assistance publique se trouve engagée. — Paris, 24 févr. 1893, Assistance publique, [S. et P. 93.2.72, D. 93.2.189] — V. aussi Bordeaux, 31 juill. 1878, Dumonteil, [S. 79.2.15, P. 79.102] — Paris, 17 janv. 1884, M..., [S. 86.2.174, P. 86.1.970]

161. — En conséquence, l'administration de l'Assistance publique a été déclarée responsable du préjudice causé à la nourrice d'un enfant trouvé, par la communication à celle-ci d'une maladie syphilitique dont l'enfant était atteint, alors que, d'une part, le nourrisson n'avait été l'objet d'aucun examen sérieux et approfondi antérieurement à la remise et, d'autre part, que la nourrice, malgré l'état rachitique de l'enfant, n'avait pas été prévenue des risques que l'allaitement pouvait lui faire courir. — Paris, 24 févr. 1893, précité.

162. — Mais, à l'inverse, motif pris de ce qu'un fait même dommageable ne peut justifier une action en dommages-intérêts contre son auteur que si une faute est établie à la charge de ce dernier, la même administration de l'Assistance publique a été reconnue comme non tenue de dommages-intérêts envers la nourrice d'un enfant assisté, à raison de la communication faite par le nourrisson d'une maladie syphilitique dont il était atteint, alors qu'au moment de la remise à la nourrice, l'enfant, né d'une mère saine, ne présentait aucun signe de maladie et qu'au contraire sa santé avait paru très-bonne au médecin et à la sage-femme chargés de le soigner depuis sa naissance. — Poitiers, 26 déc. 1892, Départ. des Deux-Sèvres, [S. et P. 93.2.103, D. 93.2.349]

163. — A Paris, des mesures rigoureuses et spéciales sont prises pour éviter les contaminations des nourrices et les responsabilités de l'Assistance publique : vis-à-vis de tout enfant signalé dès son admission comme douteux, présentant un accident quelconque de la peau ou des muqueuses, il est sursis au placement immédiat et procédé à une observation à la crèche pendant tout le temps nécessaire. Lors de sa remise à la nourrice, des recommandations spéciales sont faites à celle-ci au sujet de la surveillance qu'elle doit exercer sur le nourrisson; d'autre part, durant les premiers mois de son séjour à la campagne, l'enfant reçoit les visites du médecin inspecteur de la circonscription, lequel, dès l'apparition de tout symptôme suspect, doit prescrire la rentrée immédiate du nourrisson à l'hospice dépositaire et donner à la nourrice, sans le moindre retard et aux frais de l'administration, tous les soins propres à enrayer la contamination. Enfin, tandis qu'avant 1893, les enfants assistés nouveau-nés du département de la Seine étaient visités, pendant deux mois une fois par semaine, par les médecins du service, ces visites, depuis des instructions administratives, du 16 févr. 1893, doivent être effectuées tous les dix jours et pendant trois mois; un arrêté préfectoral, plus récent encore, du 30 nov. 1895, a prolongé encore les visites décadaires pendant le quatrième mois.

164. — Il est, enfin, un moyen imaginé par certains inspecteurs pour empêcher toute action judiciaire en responsabilité et toute enquête, dont les résultats sont difficiles à prévoir après un temps souvent éloigné. L'inspecteur de la Côte-d'Or, par exemple, dans son rapport de 1894, reproduit le texte d'une déclaration qu'il fait signer par toute nourrice au sein, désireuse de se charger d'un enfant de l'assistance : « La nourrice soussignée... déclare accepter, sans garantie et sans réserve, l'enfant assisté N..., qui lui est confié par l'administration pour être élevé au sein. Elle s'engage à le faire visiter, dans les huit jours qui suivront son arrivée à domicile, par le médecin inspecteur de la circonscription. Si, dans le cours des deux ou trois premiers mois, il survient à l'enfant, soit sur les mains, soit sur les pieds, soit sur le corps, des boutons, pustules et autres éruptions, elle fera immédiatement appeler le médecin inspecteur, ou, à son défaut, tout autre médecin, qui appréciera et prescrira ce qu'il y aura à faire. Si, malgré les précautions, la nourrice venait à être contaminée par l'enfant, elle déclare s'en rapporter à l'équité et à la bienveillance de l'administration pour l'indemnité des dommages qu'elle pourrait avoir subis. »

Section II.

Placement familial et rural.

§ 1. *Conditions du placement.*

165. — « A six ans, dit l'art. 9, Décr. 19 janv. 1811, tous les enfants seront, autant que faire se pourra, mis en pension chez des cultivateurs ou des artisans. Le prix de la pension décroîtra chaque année jusqu'à l'âge de douze ans, époque à laquelle les enfants mâles en état de servir seront mis à la disposition du ministre de la marine. » De ce texte, il résulte que l'âge de six ans inaugure pour l'enfant la deuxième période de sa vie, celle de l'éducation. Mais de ce texte, en dépit de ses termes, il ne résulte pas qu'il soit fait, au début de cette période, un nouveau placement : l'un des principes fondamentaux du service est, en effet, que l'abandonné doit être laissé, aussi longtemps que possible, dans la famille qui en a été tout d'abord chargée. Sans doute, à ce moment, les inspecteurs auront eu, le plus souvent, à changer l'enfant de famille; mais ce changement, qui, dans le service de Paris, s'impose pour les quatre cinquièmes environ des pupilles, est une conséquence, non point de l'arrivée de la sixième année, mais simplement du défaut chez les nourriciers, postérieurement au sevrage, des ressources suffisantes à l'entretien de l'enfant.

1° *Lieu du placement.*

166. — De l'arrêté du 30 vent. an V, art. 4, et de l'instruction ministérielle du 8 févr. 1823, résulte sans discussion la faculté pour les nourrices et autres habitants des communes de conserver jusqu'à l'âge de douze ans les enfants qui leur auraient été antérieurement confiés, à la charge de les nourrir et entretenir convenablement, à des prix et à des conditions déterminés, et de les envoyer aux écoles primaires pour y recevoir l'instruction donnée aux autres enfants de la commune et du canton.

167. — Ainsi, tous les enfants assistés sont mis en pension, à l'exception des estropiés et des infirmes pour lesquels le placement est reconnu impossible et qui, dans ces conditions, sont élevés dans l'hospice, pour y être occupés dans des ateliers à des travaux de leur âge (Décr. 19 janv. 1811, art. 10 et 20). Extraordinairement, les hospices, pour ne pas les garder, les placent dans des familles de cultivateurs ou d'artisans; mais alors les prix de pension sont exceptionnels, de tous points dérogatoires aux tarifs de règlements et indemnités prévus pour les enfants valides; la pension ou l'excédent de pension est alors payé par les hospices sur leurs fonds propres (Circ. min. int., 13 août 1841).

168. — Les inspecteurs jouissent d'ailleurs, quant au choix

des nourriciers, d'une liberté absolue, à cette restriction près que les pupilles ne doivent pas être placés dans des cafés ou débits de boissons; cette prescription est absolue, applicable sans distinction aux garçons aussi bien qu'aux filles, et en toute occurrence, qu'il s'agisse de confier à un débitant un enfant en bas-âge ou seulement de placer chez lui un pupille ayant dépassé l'âge scolaire. — Monod, *op. cit.*, p. 77.

169. — Le placement rural ordonné par les textes précités présente le triple avantage d'être plus apte à refaire le tempérament d'enfants généralement débiles à raison de leur origine et souvent de tares héréditaires; de procurer parfois à l'enfant une sorte de famille; d'offrir, enfin, au pupille grandissant des motifs de dissipation et des tentations de débauche moindres que ceux des villes, la surveillance exercée par le cercle plus restreint des habitants d'une commune étant en lui-même un assez puissant élément de moralité.

170. — A ce point de vue on a assez justement formulé cette idée que le meilleur, sinon l'unique moyen de réparer le malheur initial dont un enfant abandonné est victime est l'incorporation de cet enfant à une famille, de telle manière que le placement familial est la condition préalable d'une telle incorporation. D'où, l'obligation stricte pour l'administration, agissant au nom et dans l'intérêt de la société, d'accroître, le plus possible, ces chances d'adoption, en organisant un choix rationnel et une surveillance scrupuleuse des placements.

171. — Au XVIIIe siècle, des Allemands, comme Hann et Stark, au XIXe siècle, des Français, comme M. de Gérando (*De l'assistance publique*, 1839, t. 2, p. 55), ont défendu les instituts d'orphelins comme supérieurs à tous les types d'établissements destinés à l'éducation populaire, et comme capables, à raison des droits sans réserve dont ils jouiraient sur les orphelins livrés à leurs soins, d'agir puissamment sur les mœurs populaires.

172. — L'accord semble fait aujourd'hui, à plus juste titre, sur ce point que, étant donnés deux caractères d'enfants, identiques ou à peu près semblables, la formation de leur moralité, l'éducation de leurs sentiments, le développement de leur énergie s'opèrent mieux dans une famille que dans un orphelinat. La charité privée elle-même semble disposée à adopter le système familial dans l'intérêt de ses protégés, lequel concorde aussi avec celui de son propre budget.

173. — Il va de soi que le placement, familial ou rural, pour donner de bons résultats, doit être continu. En fait, cette condition n'est pas uniformément réalisée, par la faute, soit des pupilles dont l'indiscipline est parfois excessive, soit des nourriciers qui s'acquittent mal de leurs obligations, soit des administrations qui donnent à de bons gardiens des ressources insuffisantes à l'entretien de l'enfant.

174. — Les critiques très-justifiées élevées ou susceptibles d'être élevées ainsi contre le placement des enfants dans un grand établissement ne s'appliquent pas, au contraire, au placement par groupes, lequel tient à la fois de l'orphelinat et de la famille, et dont M. Rollet, secrétaire général de l'Union pour le sauvetage de l'enfance, expliquait les avantages certains dans un rapport lu au congrès international d'assistance de 1889 : dans des familles charitables et aisées, bienveillantes aux orphelins et désireuses de les guider dans la vie, les enfants reçoivent une bien meilleure éducation morale, ont une éducation technique plus soignée, jouissent d'une certaine liberté, ignorent enfin tout intermédiaire entre eux et les personnes qui leur rendent d'utiles conseils et une bienfaisante affection.

175. — Deux entreprises de ce genre (elles doivent être laissées à l'initiative privée, sauf des subventions fournies par l'Etat et les départements ont été réalisées, avec un plein succès, dans le département de la Haute-Marne : en particulier, une école ménagère pour les filles a été fondée, en 1884, à Chaumont par Mlle Vila, inspectrice des écoles maternelles de la Haute-Marne; un orphelinat agricole pour les garçons a été ouvert, en 1888, à Bellefontaine, près de Châteauvillain, par Mme Forgeot. L'une et l'autre de ces institutions reçoivent un très-petit nombre d'enfants, de telle manière que les directrices peuvent donner tous leurs soins à leur éducation. L'Assistance publique leur a confié des pupilles. Il est à souhaiter de voir s'établir et se développer des fondations de ce genre surtout dans les régions où le choix des familles propres à bien élever les enfants est limité.

2° Secret du placement.

176. — En tout cas, quel que soit le système appliqué, il est à son succès une condition essentielle : le secret du lieu de placement appliqué vis-à-vis des parents coupables d'un abandon volontaire. Si ce secret n'existait pas, il est aisé de comprendre qu'il y aurait, non plus abandon, mais simple placement en nourrice opéré par les parents sans bourse délier et qu'ainsi le nombre des admissions dépasserait vite toute limite; dès lors, l'exercice de la tutelle serait entravé par une intervention incessante des parents dans l'éducation de l'enfant, et les liens de famille qui, assez souvent, se créent entre nourriciers et pupilles ne pourraient plus exister. — V. Brueyre, *Rapport au Conseil supérieur de l'Assistance publique sur le projet de loi de 1892.*

177. — De là, cette règle traditionnelle que le lieu de placement du pupille ne doit pas être indiqué aux parents; une circulaire ministérielle du 17 nov. 1813, due à l'initiative de M. Quinette, directeur général de la comptabilité des communes et des hospices, l'avait formulée; celle du 8 févr. 1823 l'avait reprise; enfin l'art. 33 du règlement-modèle de 1862 a trouvé pour cette prohibition des termes qui sont actuellement reproduits dans la plupart des règlements départementaux : « Il est interdit, sous peine de révocation, à tout employé ou agent de l'hospice de communiquer à qui que ce soit, excepté aux inspecteurs généraux et à l'inspecteur départemental, les registres d'admission et de donner la moindre indication sur le lieu de placement des enfants. »

178. — Ce silence est observé non seulement à l'égard des étrangers, mais encore à l'égard des parents qui ont refusé de donner sur l'origine des enfants qu'ils abandonnent les renseignements prescrits (V. *suprà*, n. 130 et s.). Des nouvelles de l'enfant sont données, au contraire, à ses parents, s'ils se sont révélés. La circulaire de 1823 avait décidé de ne faire connaître aux parents que « l'existence ou le décès des enfants ». Le règlement-modèle de 1862, art. 125, dont les dispositions sont reproduites à peu près textuellement dans l'instruction générale sur le service des enfants assistés de la Seine, du 5 déc. 1876, est un peu plus libéral : « Il est donné des nouvelles des enfants aux parents qui en réclament. Ces nouvelles se bornent à la simple indication de l'existence ou du décès, de l'état de santé ou de maladie de l'enfant. Elles sont renouvelées tous les trois mois si la demande en est faite. Les mêmes nouvelles peuvent être également fournies aux personnes non parentes dont la demande s'appuie sur des motifs légitimes. Dans l'un et l'autre cas, ces communications sont gratuites. »

179. — Ces dispositions offrent encore un caractère trop strict. Aussi, à la suite d'abus ou de faits malheureux dénoncés, le 20 nov. 1895, au conseil général de la Seine, par M. Lerolle, le conseil invita la troisième commission à remédier à l'insuffisance des renseignements fournis aux parents des enfants assistés; les mesures proposées par l'administration furent approuvées le 24 avr. 1896; elles ont été immédiatement mises en vigueur dans le service de la Seine.

180. — Elles ont pour but de lever le secret pour certaines catégories de parents, d'assurer à tous des nouvelles régulières et immédiates dans certaines circonstances. — Ainsi, d'une part, les familles indigentes, que les circonstances ont obligées à abandonner leurs enfants, peuvent être autorisées, après enquête, à correspondre directement avec ces enfants et avec leurs nourriciers. Les parents internés dans un asile d'aliénés ne sont point considérés comme ayant volontairement abandonné leurs enfants placés d'office dans le service des enfants assistés; d'où la connaissance que leur donne l'administration du lieu de placement de l'enfant, toutes les fois que cette indication peut être salutaire à la santé des parents et sans danger pour la tranquillité de l'enfant. — Ainsi, d'autre part, les nouvelles concernant les enfants assistés sont données aux parents à toute époque de l'année, chaque demande de nouvelles devant, toutefois, être séparée par un intervalle de trois mois. La notification éventuelle de la mort de l'enfant survenue dans les trois mois qui suivent les dernières nouvelles peut être désormais faite par lettre aux personnes qui en auraient fait préalablement la demande spéciale. Une instruction spéciale est venue enfin prescrire aux directeurs d'agence de saisir l'administration du décès des enfants dans un délai maximum de quarante-huit heures.

181. — Deux sortes de réformes ont été ainsi opérées : facilité donnée aux parents d'avoir des nouvelles de leurs enfants;

communication du lieu de placement faite à ceux qui n'ont point volontairement abandonné leurs enfants. Les circulaires et les règlements antérieurs précités, qui demeurent au contraire en vigueur dans les départements autres que celui de la Seine, ont ce très-grave défaut d'appliquer à des parents empêchés par la maladie ou par une misère extrême d'élever leurs enfants une prescription qui n'a sa raison d'être qu'à l'égard de parents indignes ou oublieux de leurs devoirs. Le conseil général de la Seine, dans la modification qu'en 1896 il a apportée à l'instruction de 1876, a fait disparaître, on l'a vu, cette injustice; ce faisant, il s'est inspiré du projet de loi de 1892, lequel, après avoir reproduit, dans son art. 21, la règle du secret du placement, reconnait au préfet le droit d'apprécier dans l'intérêt de l'enfant les circonstances où une exception pourra être admise; et l'Exposé des motifs cite à cet égard le cas où le pupille sera orphelin de père et de mère, où, par conséquent, il n'aura pas été « abandonné en violation du devoir ». Ainsi, à Paris, actuellement, la seule mesure prise contre les auteurs d'abandons volontaires est l'interdiction de connaître le lieu de placement, alors qu'ils sont désormais admis à bénéficier des dispositions récentes relatives aux nouvelles données sur l'enfant.

182. — De ces dispositions libérales devaient résulter, et sont effectivement résultés des abus : connaissance abusive et accidentelle du lieu de placement; pratique des abandons fictifs d'une mère, qui, ne se trouvant pas dans les conditions voulues pour que le secret soit levé pour elle, parvenue cependant à connaître le lieu du placement de son enfant, va le troubler par des visites inopportunes. Par un genre de fraude, assez pratiqué dans certains départements, des parents, après avoir, à la suite d'abandon, fait admettre leur enfant comme pupille de l'assistance, se font accepter comme nourriciers du nouveau-né par l'administration, accomplissant ainsi, aux frais du budget départemental, leurs devoirs de père et de mère; or, il est plusieurs fois arrivé que l'inspecteur, dans ses tournées, ayant découvert la fraude et fait des observations au sujet de l'entretien de l'enfant, ou de son inassiduité scolaire, a reçu des parents des injures, ou obtenu d'eux cette réponse que, l'enfant leur appartenant, ils étaient libres d'en disposer à leur gré. — V. rapports de l'inspecteur des Basses-Alpes, 1894, et de l'inspecteur des Pyrénées-Orientales, 1896, cités par de Crisenoy, *Annales des assemblées départementales*, 1894 et 1896; Batault, *op. cit.*, p. 70. — La sanction de ces abus a été la sommation faite à la mère de renoncer aux visites inopportunes, aux auteurs d'abandons fictifs d'élever l'enfant à leurs frais, ou avec des secours expressément sollicités de l'assistance, à peine de voir opérer le déplacement ou le retrait de l'enfant.

183. — Le déplacement des enfants assistés a donné lieu à de vives controverses au double point de vue de ses conditions d'exercice et de sa légalité. A ce sujet on a opposé l'un à l'autre, deux textes entre lesquels on a voulu relever une contradiction : d'une part, la loi du 15 pluv. an XIII, attribuant la tutelle des enfants trouvés aux commissions hospitalières, et admettant pour elles le droit d'effectuer à leur guise la mise en nourrice ou en pension; d'autre part, le décret du 19 janv. 1811, mettant formellement ces enfants à la charge de l'Etat, et laissant à l'administration un pouvoir très-grand quant au mode de placement. Cependant, on admet généralement aujourd'hui que l'administration hospitalière a le double droit : 1° de placer des enfants chez des nourrices n'appartenant pas au département ou à l'arrondissement de la situation de l'hospice dépositaire; — 2° de retirer ultérieurement, sans motifs, ces mêmes enfans, pour les confier à une autre nourrice du même département ou d'un département voisin; seul le déplacement dans les départements frontières est limité par la prohibition d'envoyer les pupilles à l'étranger (Circ. min. Int., 13 août 1841).

184. — La mesure du déplacement fut envisagée pour la première fois dans une circulaire adressée aux préfets par le Comte Corbière, le 21 juill. 1827 : « Afin de ne pas enlever aux enfants les avantages qu'ils peuvent retirer de l'attachement de leurs nourriciers, vous devrez, y était-il dit, faire annoncer que si les nourriciers voulaient se charger gratuitement des enfants qui auraient été jusqu'alors confiés à leurs soins, l'administration s'engagerait à les leur laisser jusqu'à l'âge de vingt et un ans, sans que ces enfants puissent les quitter ni exiger d'eux aucun salaire jusqu'à leur majorité ». Si les nourriciers ne voulaient pas élever les enfants gratuitement, on les leur enlevait pour les placer dans un autre département. La mesure était, en guise de justification, colorée de ce prétexte qu'il fallait déjouer la ruse des mères qui, ayant abandonné leurs enfants, avaient eu l'adresse de se les faire remettre moyennant pension en qualité de nourrissons. C'était tout à la fois spéculer sur l'affection des nourriciers et léser les intérêts des pupilles. L'unique but du gouvernement était de diminuer le nombre des enfants assistés. L'idée reçut en 1834 une exécution de quelque importance; on eut alors recours au procédé du déplacement des pupilles et de leur échange entre départements; on escompta, en faveur des finances publiques, le déchirement des séparations; l'événement ne manqua pas de donner raison aux calculateurs. Les économies d'argent réalisées coûtèrent cher en hommes, la diminution des dépenses ayant été compensée, dépassée même par celle des décès entraînés (V. Remacle, *Des hospices d'enfants trouvés en Europe*, 1838, p. 238; Lallemand, *op. cit.*, p. 286-8). Le retentissement de la mesure fut immense; Lamartine le flétrit dans un discours célèbre; l'administration l'appliqua néanmoins pendant dix ans, mais de plus en plus mollement; elle dut y renoncer, enfin, devant l'unanimité des protestations. Le déplacement fut opéré de 1827 à 1838 dans 60 départements; 32,600 enfants furent déplacés; les nourriciers en reprirent environ 8,000. — V. *Moniteur officiel*, 1er mai, 26 oct., 14 nov. 1835.

§ 2. *Obligations des nourriciers.*

185. — Parmi les obligations qui incombent aux nourriciers d'enfants majeurs de six et mineurs de treize ans, l'une des principales est d'envoyer les enfants aux écoles primaires pour y recevoir la même instruction que les autres enfants de la commune et du canton.

1° *Instruction civile primaire. — Obligation de l'instruction. Assiduité scolaire.*

186. — La gratuité de l'enseignement primaire était déjà prescrite en faveur des enfants assistés par une déclaration ministérielle du 17 mars 1843.

187. — Mais la question s'était autrefois élevée de savoir si l'obligation des communes de donner gratuitement l'instruction primaire élémentaire aux enfants pauvres s'étendait aux enfants trouvés envoyés sur leur territoire par les administrations hospitalières. Résolue affirmativement même avant la loi de 1850, elle ne saurait plus actuellement faire aucune difficulté, étant donné le principe de la gratuité absolue de l'enseignement primaire posé par l'art. 1er, L. 16 juin 1881, et certainement applicable à tous les enfants.

188. — L'instruction primaire est donc obligatoire pour les pupilles de l'assistance à six ans révolus; elle leur doit être donnée dans les écoles publiques communales. Cette règle, généralement expliquée par cette idée que dans ces écoles seules l'administration peut exercer un contrôle complet et une surveillance efficace, a toujours été suivie depuis la loi du 28 juin 1793, art. 13, § 2, notamment par la circulaire du 28 juill. 1827, et par l'avis du Conseil royal de l'instruction publique du 17 mars 1843. Le décret du 10 déc. 1855 et la loi du 10 avr. 1867 prévoyaient l'inscription des élèves de l'Assistance sur les listes de gratuité dans les écoles publiques et réglaient la participation du département dans les dépenses en résultant. Les art. 46, 58 et 60 du règlement-modèle de 1862 ont renouvelé la prescription d'envoyer les enfants assistés aux écoles communales; ils indiquent aussi les cas où, pour des motifs tout particuliers, il y a lieu d'envoyer les jeunes filles dans les écoles privées. Enfin, la règle a été formulée à nouveau dans une décision concertée entre les ministères de l'intérieur et de l'instruction publique, et datée du 10 nov. 1888. — *Rec. circul. instr. publ.*, t. 10, p. 3687; *Rev. des établiss. de bienfaisance*, 1889, p. 23.

189. — En présence de la nouvelle législation sur l'instruction primaire on a pu se demander si les sœurs hospitalières avaient conservé le droit que leur reconnaissait une circulaire du 31 janv. 1840, de donner aux enfants retenus dans les hospices l'instruction primaire et gratuite : bien que la question puisse paraître douteuse à raison du principe précédemment posé, suivant lequel l'instruction aux enfants assistés doit être donnée dans les écoles publiques communales, on soutient dans une certaine opinion que les sœurs hospitalières pourraient encore instruire ces enfants pourvu qu'elles fussent munies des titres de capacité exigés par la loi et qu'elles ne fissent pas usage à cet effet des

locaux destinés aux malades ; de toute façon serait absolument interdite toute instruction donnée dans ces conditions moyennant rétribution, l'instruction étant obligatoire et gratuite pour tout enfant sans ressources.

190. — Une circulaire administrative du 12 févr. 1894 a enjoint aux directeurs d'agence des enfants assistés de la Seine de ne placer les pupilles « que dans les familles ne faisant pas difficulté de renoncer à l'envoi de leurs propres enfants dans les écoles congréganistes », et de retirer les pupilles aux nourriciers qui refuseraient de se conformer aux dispositions de la circulaire. Le motif donné pour justifier cette mesure est que « la fréquentation d'écoles différentes par des enfants vivant sous le même toit pourrait donner naissance entre eux à une rivalité des plus fâcheuses ». Ces motifs n'ont pas échappé à la critique non plus que la mesure elle-même qui est une atteinte directe à la liberté et peut faire perdre aux enfants d'excellents nourriciers.

191-192. — Mais il ne suffit pas de rendre obligatoire la fréquentation des écoles ; il faut, en outre, sanctionner cette obligation. Or, il est presque d'évidence que l'assiduité scolaire des enfants dépend du caractère suffisamment rémunérateur de la pension ; le nourricier étant ainsi soustrait à la tentation de garder l'enfant à la maison pour en retirer les services que cet enfant est en état de lui rendre. La preuve en est que les départements où cette pension est insuffisante sont ceux-là précisément où les pupilles vont le moins à l'école ; fort peu, en effet, ont compris que le fait par l'Etat de rendre par une loi l'instruction obligatoire emportait l'obligation pour les départements d'augmenter le taux des pensions, d'en continuer le paiement jusqu'à la troisième année, tout au moins de n'en pas diminuer le chiffre durant la période scolaire ; ils ont cru trouver le remède dans des récompenses accordées en cas d'assiduité ; les vices de cette méthode sont suffisamment apparents ; cependant la méthode elle-même doit sans doute être recommandée, tant que le tarif des pensions n'aura pas été élevé. — Monod, *op. cit.*, p. 50, 61.

193. — Dans le service de la Seine, la scolarité est régulière. L'Assistance publique de Paris a parfois opéré des retenues de salaires pour réprimer les infractions à la loi dans presque toutes ses agences. Mais, si ce but est actuellement atteint, c'est aussi, comme le constate le rapport sur le département (t. 2, p. 418), que le conseil général, a relevé, à partir du 1er janv. 1889, le tarif de la pension due pour ses pupilles de la quatrième à la treizième année, en le portant de 10 à 12 fr. par mois.

194. — Dans le but d'assurer la fréquentation des écoles par les élèves de l'Assistance, la circulaire précitée du ministre de l'Instruction publique en date du 10 nov. 1888, rendue à la demande du ministre de l'Intérieur, sur les instances du directeur de l'Assistance et de l'hygiène publiques, a organisé un contrôle opéré par les inspecteurs des enfants assistés avec le concours des instituteurs et institutrices : 1° Les inspecteurs et sous-inspecteurs des enfants assistés sont autorisés à constater, au cours de leurs tournées, sur les registres scolaires, l'assiduité des pupilles ; 2° les instituteurs et institutrices sont invités à fournir verbalement à ces fonctionnaires des indications circonstanciées sur le caractère et la conduite, les aptitudes et les progrès des pupilles ; 3° ils doivent, en outre, transmettre, chaque mois, au préfet, par l'intermédiaire du maire, un état nominatif des pupilles qui, au cours du mois précédent, auront manqué l'école neuf ou dix fois.

195. — Les livres et fournitures scolaires sont donnés aux enfants assistés, par les instituteurs et institutrices, moyennant un abonnement fixe. Le taux de celui-ci fut tout d'abord fixé, par la circulaire du 12 févr. 1856, à 0 fr. 50 par mois pour les enfants de six à huit ans, et à 0 fr. 75 pour ceux de neuf à douze ans. Après une circulaire du 26 févr. 1880, concertée entre les ministères de l'intérieur et de l'instruction publique, il fut élevé par les conseils généraux, suivant les mêmes distinctions d'âge, à 0 fr. 75 et à 1 fr. Ce nouveau tarif, généralement adopté par les conseils généraux, suffit très-bien à assurer le service des fournitures scolaires aux enfants, attendu que, dans beaucoup de communes qui ont adopté le système de l'abonnement pour tous les élèves de l'école indistinctement, le tarif commun s'élève en moyenne à 6 fr., et au maximum à 7 fr. par élève et par an. Cependant, l'Assistance publique de Paris, par arrêté préfectoral du 10 mars 1894, a partout substitué à l'abonnement, qui souvent donne lieu à des abus, le système préférable du remboursement sur production de factures trimestrielles. Les livres et fournitures appartiennent en propriété aux élèves de l'Assistance ; la prétention émise, en sens contraire, par certains instituteurs, a été condamnée par une décision du ministre de l'Instruction publique du 22 mai 1885.

196. — Les questions d'alimentation des enfants fréquentant l'école ont été aussi prévues et réglementées : dans les communes où la maison d'école est à une assez grande distance de la demeure de l'enfant, l'obligation a été imposée au nourricier de fournir à ses pupilles les aliments nécessaires à leur repas de midi. Plusieurs communes ont aussi donné l'exemple de la plus heureuse initiative ; ainsi le rapport fait, pour 1894, par l'inspecteur principal de la Seine cite le village de Chissey, de l'agence d'Autun-Lucenay, où des soupes chaudes sont, pendant l'hiver, servies aux élèves des écoles, gratuitement et aux frais de la municipalité ; il rapporte aussi l'entente intervenue entre des nourriciers de l'agence de Béthune pour que les moins éloignés des écoles nourrissent les pupilles les plus éloignés ; il mentionne enfin l'établissement par le maire d'Ouroux, dans l'agence de Château-Chinon, d'une cantine scolaire qui fournit aux enfants un repas chaud moyennant une rétribution de 12 cent., et au profit de laquelle le conseil général de la Nièvre a voté pour l'année 1895 une subvention de 150 fr.

197. — L'obtention d'un certificat d'études primaires important tout à la fois à l'enfant assisté qui peut entrer immédiatement en apprentissage, et à l'administration qui y peut trouver un bénéfice de réduction de six mois, d'un an, ou même de dix-huit mois sur la durée de la pension servie pour ses pupilles, plusieurs conseils généraux, dans le but d'exciter l'émulation de tous, élèves, nourriciers et même instituteurs, ont institué, en faveur des enfants qui obtiennent, à onze ou à douze ans, le certificat d'études primaires, une récompense fixée généralement à 50 fr. et ainsi répartie : 20 fr. à l'instituteur, 20 fr. aux nourriciers, 10 fr. à l'élève. Ailleurs (en Maine-et-Loire notamment) tout élève de l'assistance, pourvu du certificat avant treize ans révolus et présentant de bonnes conditions de conduite et de docilité, reçoit une montre en argent. Dans le service du département de la Seine, la récompense est de 100 fr., dont 50 fr. pour les nourriciers, 40 fr. pour l'instituteur et 10 fr. pour l'élève. Cette dernière allocation, en vertu des prescriptions de la circulaire administrative du 24 juin 1887, est délivrée en nature ou en espèces, suivant le désir exprimé par l'élève, sauf dans quelques agences où, l'élève n'étant pas consulté, le montant de la récompense est versé d'office à la caisse d'épargne.

198. — Dans le service du département de la Seine, le nombre des certificats d'études obtenus par les pupilles depuis dix ans est ainsi établi dans le rapport fait par le directeur de l'Assistance publique pour la gestion de 1896 :

Année 1887...	137 certificats.	Année 1892...	334 certificats.
— 1888...	99 —	— 1893...	339 —
— 1889...	171 —	— 1894...	343 —
— 1890...	224 —	— 1895...	450 —
— 1891...	285 —	— 1896...	499 —

« Au cours de cette année, dit le rapport, 757 élèves, 444 garçons et 313 filles, s'étaient présentés à l'examen du certificat d'études ; 499, dont 294 garçons et 205 filles, ont obtenu ce certificat, soit une proportion de 65,12 p. 0/0. Parmi ces 499 enfants, 392 avaient moins de treize ans. » En 1897, sur 4,329 pupilles de onze à treize ans, 633 enfants, sur 903 présentés, ont été reçus : 456 avant treize ans ; 177 à treize ans.

2° *Instruction religieuse.*

199. — Les premières circulaires relatives au service des enfants assistés et notamment la circulaire du 8 févr. 1823 organisèrent pour les enfants assistés à côté de l'instruction civile l'instruction religieuse. Ces prescriptions ont été reproduites dans un certain nombre de règles postérieures, décrets ou règlements départementaux. Ainsi le règlement-modèle de 1882 a un art. 64 ainsi conçu : « Les enfants doivent assister aux offices divins, notamment à la messe du dimanche et des jours fériés et, lorsque l'âge en est venu, aux exercices du catéchisme. »

200. — Ainsi encore, il est écrit dans l'art. 39 de l'instruction générale sur le service extérieur des enfants assistés de la Seine : « Les enfants doivent être envoyés aux offices des dimanches, et, en outre, assister aux instructions religieuses de la paroisse, à partir de l'ouverture du catéchisme de l'année où ils

atteignent dix ans, jusqu'à ce qu'ils aient fait leur première communion. »

201. — Dans la pratique, la plus large initiative est laissée aux nourriciers en ce qui concerne l'envoi des enfants aux offices. Toutefois, à en croire le directeur de l'Assistance publique « tous les pupilles feraient leur première communion, sauf ceux que leurs parents auraient déclarés comme n'appartenant pas au culte catholique; on se conforme pour ces derniers aux désirs exprimés par les parents. »

202. — A l'encontre des instructions ministérielles, dans la colonie modèle, inaugurée par lui en 1895 pour les enfants abandonnés, le conseil général de la Seine a exigé une « éducation strictement laïque »; il alloue même une prime aux établissements supprimant toute éducation religieuse (Beaune, *L'assistance publique et les enfants assistés*, *Rev. catholiq. des inst. et du droit*, t. XIV, juill. 1895, p. 33). Il est inutile de dire que de très-vives critiques ont été formulées contre ce système d'éducation. — V. en particulier le rapport de M. Voisin sur le congrès de Saint-Pétersbourg : *Bull. de la société des prisons*, ann. 1891, p. 91.

Section III.

Des enfants assistés malades et infirmes.

203. — La règle du placement a une contre-partie logique : si les enfants abandonnés qui présentent pour leur âge des conditions de vitalité suffisantes doivent, le plus tôt possible, être envoyés à la campagne, abstraction faite de l'influence des saisons, il n'en saurait être de même, soit pour les enfants débiles, chétifs, mal constitués, lesquels trouvent à l'hospice des chances de survie qu'ils n'auraient peut-être pas à la campagne, soit pour les enfants atteints de maladies dangereuses et communicables, lesquels constitueraient éventuellement un péril pour les nourrices. Le projet de 1892 n'a pas manqué de faire état de ces considérations : l'art. 18 décide, en effet, que « le pupille n'est maintenu dans l'établissement dépositaire que s'il est constaté que son état de santé l'exige ou sur une décision motivée de son tuteur. »

204. — Les enfants assistés atteints d'aliénation mentale pour lesquels est reconnu impossible le traitement dans une famille ou à l'hospice sont transférés dans un asile d'aliénés; ils y sont entretenus aux frais du budget départemental au service duquel ils appartiennent et dans lequel ils ont leur domicile de secours.

205. — Les sourds-muets sont conservés à la campagne ou dans les hospices dépositaires jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de neuf à douze ans, qui est celui de l'admission aux institutions nationales de Paris, Chambéry ou Bordeaux.

206. — Les enfants assistés aveugles, à la condition d'être âgés de dix ans au moins et de treize ans au plus et d'avoir reçu un commencement d'instruction, sont admis à l'Institution nationale des jeunes aveugles de Paris. L'Assistance publique de Paris place en outre quelques-uns de ses pupilles à l'école Braille, fondée en 1883 par la société d'assistance pour les aveugles, et placée, depuis 1887, à la charge du conseil général de la Seine (V. *infrà*, v° *Jeunes aveugles*). Les enfants qui y sont admis reçoivent, jusqu'à treize ans, un enseignement à la fois primaire et professionnel; puis ils passent à l'atelier où ils exercent le métier appris pendant les années précédentes. Considérés dès lors comme des ouvriers payés aux pièces, ils doivent, par leur travail, solder toutes leurs dépenses, réserve faite d'une subvention que leur accorde le conseil général en compensation de l'obligation, que jusqu'à leur majorité il met à leur charge, de passer deux heures par jour à l'école d'adultes. Les métiers qu'on apprend à l'école sont, pour les garçons, la vannerie, la brosserie, le cannage et l'empaillage des chaises; pour les filles, la confection des couronnes de perles, la filature, le tricot et le crochet.

207. — Les enfants qui souffrent de rhumatismes, de lymphatisme, de coxalgie, d'anémie ou de dyspepsie, et appartenant à l'Assistance publique de Paris, sont envoyés en traitement, dans les stations thermales de Vichy, Bourbon-l'Archambault et Néris.

208. — Les assistés pour lesquels le traitement marin est indiqué sont envoyés par le département de la Seine à l'hôpital de Berck-sur-Mer ou chez des habitants de la baie de Cancale. Les résultats de leur traitement sont soigneusement consignés sur des fiches indiquant, sous la signature et la responsabilité des médecins, toute la marche suivie par l'état général et la santé des pupilles pendant leur séjour au bord de la mer. Ceux des services de province sont envoyés surtout à l'hôpital marin de Pen-Bron (Loire-Inférieure), au sanatorium de Banyuls-sur-Mer (Pyrénées-Orientales) créé par l'œuvre nationale des hôpitaux marins, ou au sanatorium Renée Sabran, dans la presqu'île de Gien (Var), créé par le conseil des hospices de Lyon. L'œuvre nationale des hôpitaux marins s'occupe actuellement de créer à Oléron un sanatorium exclusivement affecté aux enfants assistés.

209. — Enfin c'est à Paris surtout que les plus grands progrès ont été réalisés, pendant les dernières années, pour le traitement des enfants débiles et syphilitiques : d'une part, les conditions d'hygiène et de salubrité ont été multipliées pour le séjour des enfants à l'hospice; d'autre part, sur la proposition de M. le sénateur Strauss, le conseil général de la Seine décida récemment la création d'une station suburbaine où les enfants athreptiques, syphilitiques ou suspects de syphilis, resteraient le temps nécessaire en observation ; cette station est ouverte, depuis le 23 janv. 1893, à Châtillon, près Paris.

210. — En 1894, 586 enfants athreptiques, syphilitiques ou suspects de syphilis y ont été soignés; 169 sont morts, 363 ont été ramenés à l'hospice dépositaire; les 54 autres sont restés en traitement. Les enfants sortis de Châtillon et dirigés sur l'hospice dépositaire sont dans celui-ci l'objet d'un examen approfondi par le médecin en chef, lequel est autorisé à les renvoyer à Châtillon s'il les juge hors d'état de supporter le voyage en province. La station suburbaine reçoit aussi les enfants convalescents de l'hospice dépositaire; l'innovation, à cet égard, est assez peu heureuse, étant donné que ces enfants peuvent devenir, à un moment donné, un foyer de contagion et à tout le moins une cause de gêne. La station de Châtillon possède enfin un certain nombre de couveuses destinées aux enfants nés avant terme ou atteints de débilité congénitale : des 93 enfants qui, en 1894, y ont été mis en couveuse, 33 sont morts; mais 60 ont pu être ultérieurement envoyés dans les services de province.

Section IV.

Placement professionnel.

§ 1. *Modes et lieux de placement. Engagement volontaire. Placement agricole ou industriel.*

211. — Lorsque les enfants assistés ont atteint l'âge auquel cesse l'obligation de fréquenter l'école, la question se pose de leur assurer une éducation professionnelle, et de les préparer au métier qui doit être le leur dans l'avenir. Les règles du placement familial furent, pour la première fois posées par un arrêté directorial du 30 ventôse an V, rendu pour régler l'exécution de la loi antérieure du 27 brumaire (V. le texte dans le rapport Roussel, p. 533). Elles sont devenues pour ainsi dire traditionnelles. L'art. 17, Décr. 19 janv. 1811, relatif à la troisième période de la vie de l'enfant, décida à son tour : « Les enfants ayant accompli l'âge de douze ans, desquels l'Etat n'aura pas autrement disposé, seront, autant que faire se pourra, mis en apprentissage : les garçons chez des laboureurs ou des artisans; les filles, chez des ménagères, des couturières ou autres ouvrières, ou dans des fabriques et manufactures ». Il convient de faire remarquer, contrairement aux énonciations de ce texte : d'une part, que le paiement de la pension cesse, d'après la loi du 28 mars 1882, non à douze, mais à treize ans, si bien que la plupart des départements ont modifié leurs règlements en ce sens; d'autre part, que les mots « desquels l'Etat n'aura pas autrement disposé », font allusion aux dispositions du décret de 1811, mettant les enfants mâles majeurs de douze ans en âge de servir à la disposition du ministre de la Marine.

212. — Les art. 9, 16 et 24 du décret de 1811 déclaraient, en effet, que les enfants trouvés étaient à la disposition de l'Etat et particulièrement du ministre de la Marine. De même, d'anciennes ordonnances de la marine (10 janv. 1730, 15 août 1732) avaient obligé les capitaines à prendre leurs mousses dans les hôpitaux. Aucune de ces dipositions n'a reçu d'application : le décret de 1811 n'a jamais été invoqué par le ministre de la Marine; l'ordonnance de 1836, sur la marine de l'Etat, n'a pas renouvelé les dispositions des ordonnances antérieures, incompatibles avec la liberté individuelle.

213. — Mais il va de soi à l'inverse que les pupilles peuvent, de leur plein gré, à l'âge légal, contracter un engagement dans l'armée de terre ou de mer. Cette option pour la profession mi-

litaire est cependant peu commune : en effet, tandis que la proportion des engagements volontaires sur l'ensemble de la classe est de 10,08 p. 0/0 ; elle n'est que de 8,68 p. 0/0 sur l'ensemble des pupilles. D'après M. Monod lui-même, *op. cit.*, p. 155 « les inspecteurs peuvent certainement faire quelque chose pour les orienter de ce côté ». — V. *infrà*, v° *Engagement volontaire*, n. 16.

214. — Tout pupille de l'assistance qui s'engage est placé, pendant sa présence sous les drapeaux, sous le patronage de la *Société de protection des engagés volontaires*, dont le siège est à Paris. Instituée, d'abord, en 1879, comme société de patronage des engagés volontaires élevés dans les maisons d'éducation correctionnelle, elle est finalement, en vertu d'un décret du 30 août 1890, devenue la société des engagés volontaires élevés sous la tutelle administrative. Son action à l'égard de ses protégés s'exerce soit pendant la durée de leur séjour au corps, dans les conditions déterminées par l'autorité militaire ou maritime, soit au moment de leur rentrée dans la vie civile; une de ses préoccupations constantes est, en effet de leur conserver le livret de caisse d'épargne, dont le montant représente les économies amassées par eux jusqu'au départ pour le régiment (V. *infrà*, n. 240 et s.). En 1891, cette société comptait 1,316 patronnés de ces origines diverses, dont 496 enfants assistés et 223 moralement abandonnés ; en 1896, le chiffre total s'élevait à 2,338, dont 688 enfants assistés, et 446 moralement abandonnés. Elle avait ainsi fourni depuis son origine, à l'armée ou à la flotte, un certain nombre d'hommes, pour la plupart bons soldats, une proportion notable de gradés et plusieurs officiers. Au 31 déc. 1897, le chiffre des seuls pupilles de la Seine patronnés étaient de 298. — V. Rapport Roussel, p. 540.

215. — Les dispositions du décret de 1811 ont été complétées par une règle inscrite dans l'art. 14 aux termes de laquelle : « Les nourriciers et autres habitants qui auront élevé jusqu'à [douze] ans les enfants qui leur auront été confiés pourront les conserver préférablement à tous autres, en se chargeant néanmoins de leur faire apprendre un métier ou de les appliquer aux travaux de l'agriculture ». Ce dernier texte reflète la préoccupation qui est celle de l'administration et de la loi : tout autant que les conditions et garanties offertes par les nourriciers sont égales à celles que les pupilles trouveraient ailleurs, il donne la préférence aux nourriciers et cela dans le but de fortifier les liens d'affection qui ont pu se former entre les nourriciers et l'enfant et de donner à celui-ci les moyens de se créer une famille d'adoption; aussi bien, la réalisation de cette idée paraît si désirable qu'elle a fait l'objet d'une réglementation dans le projet de loi du conseil supérieur de l'Assistance publique et dans celui du gouvernement de 1892.

216. — Le fait qui domine tout quant au genre de professions embrassées par les pupilles de l'assistance est que la très-grande majorité d'entre eux reste aux champs : 1452 garçons y sont restés comme ouvriers agricoles ; 720 comme filles de ferme et aussi une bonne part des 751 filles désignées dans les statistiques comme « domestiques d'intérieur ». Le projet de loi de 1892 s'est montré fidèle à la tradition du placement rural; l'Exposé des motifs de l'art. 20, auquel la commission sénatoriale a adhéré sans réserve, s'explique ainsi : « Les avantages de ce placement à la fois familial et rural ne sont pas à l'état d'hypothèse ; ils ne sont pas déduits de considérations théoriques ; l'expérience les a si bien confirmés que, malgré la diversité des régimes, toutes les administrations l'ont préféré. Les conseils généraux ont, depuis vingt ans, le droit de régler le service des enfants assistés; il n'y a pas un seul département où cette méthode ne soit suivie, où elle ne constitue la loi fondamentale du service. »

217. — Il n'en va pas différemment des pupilles du département de la Seine. Sur 2194 pupilles garçons, dont 774 appartenaient au département lui-même, 634, au moment où ils ont quitté le service, étaient des ouvriers agricoles; de même, sur 1685 filles arrivées à la majorité en 1893, dont 587 appartenaient au service de la Seine, 362 étaient des « filles de ferme ». — Monod, *op. cit.*, p. 157-8.

218. — L'immense majorité des pupilles est dirigée vers la profession agricole, soit à raison du long séjour qu'ils ont fait dans les campagnes, soit à raison des avantages qu'offre cette profession qui n'exige pas un apprentissage coûteux. C'est au moment des « louées » ou foires de domestiques qui se tiennent à des dates fixes, suivant les régions, que la plupart des agences de l'Assistance publique de Paris procèdent à la location des grands élèves Ces foires ayant de grands avantages, des directeurs bien inspirés ont employé leur activité à en faire établir dans le ressort de leurs agences.

219. — Un assez grand nombre d'enfants est mis chez les petits patrons des bourgs, boulangers, cordonniers, maréchaux-ferrants, menuisiers, sabotiers ou tailleurs. D'autres sont placés chez des mineurs, et répartis ainsi dans quelques agences du Nord, principalement dans celle de Béthune ; à leur sujet, le directeur de l'Assistance publique de Paris, reproduisait, dans son rapport du 31 juill. 1897, l'appréciation de l'inspecteur départemental de l'agence de Béthune, lequel trouva la condition des mineurs bien supérieure à celle des campagnards, et le sort des pupilles employés dans les mines sans comparaison avec celui des serviteurs à gages. D'autres enfin (d'ailleurs en très-petit nombre), confiés à des marins ou à des pêcheurs, suivent leurs patrons en mer et touchent dans le produit de la pêche une part variable suivant leur âge. Suivant le même rapport, ces placements, tout en n'étant ni meilleurs ni pires que les placements ordinaires, offrent au moins cet avantage de permettre aux pupilles d'acquérir la qualité d'inscrits maritimes, provisoires d'abord, puis définitifs ; ce qui peut être une ressource assez précieuse pour quelques-uns.

220. — Les jeunes filles deviennent, pour la plupart, domestiques ou couturières. Les services de province les placent principalement dans des établissements industriels, orphelinats ou ouvroirs, fondés, en général, par l'initiative privée ; elles y reçoivent, habituellement, avant l'âge de treize ans, une petite somme, laquelle est payée à l'établissement à condition que l'instruction primaire de l'enfant ne soit pas négligée, et depuis cet âge, une rémunération, dont une part suffit d'ordinaire à l'entretien de la pupille et dont le surplus est placé à la caisse d'épargne.

§ 2. *Contrats d'apprentissage.*

221. — Lors de la mise en apprentissage, un contrat est passé à cette occasion. L'art. 18, Décr. 19 janv. 1811, avait, comme sous l'ancien régime le règlement de l'hôpital général de 1761, admis que l'enfant solderait les frais d'apprentissage au moyen du temps consacré à son maître, sans recevoir de celui-ci un salaire quelconque, et, poussant très-loin les conséquences de cette idée, il assurait au maître les services gratuits de l'apprenti jusqu'à ce que celui-ci eût atteint vingt-cinq ans. Cette disposition était exagérée : les grands élèves de l'administration désertèrent vite leur placement. On interpréta le décret en ce sens qu'il recommandait avant tout de faire acquérir à l'enfant toutes les connaissances de l'état auquel on le destinait, sans qu'il fût défendu de stipuler pour lui un salaire à l'époque où il le mériterait. En tout cas, les conditions fixées par le décret n'ont presque jamais été observées par les commissions administratives; celles-ci assurent seulement au maître les services de l'apprenti jusqu'à seize ans, sauf engagement nouveau à partir de cet âge.

222. — Dans les services de province, la préparation et la signature des contrats d'apprentissage appartiennent à l'inspecteur départemental, par application d'une circulaire ministérielle du 3 août 1869. Les textes qui chargeaient de cette mission les commissions hospitalières n'ont jamais été abrogés, il est vrai ; mais les commissions ont cessé d'exercer leurs attributions sous ce rapport, parfois même elles les ont déléguées à l'inspecteur ; d'ailleurs, l'administration centrale a constamment travaillé à transformer à son profit toutes les règles du service relatives à l'exercice de la tutelle. A Paris, le directeur de l'Assistance publique ayant conservé sans partage la tutelle des enfants assistés du département de la Seine, les contrats sont préparés par les directeurs d'agence, ses représentants, lesquels agissent pour le compte des pupilles de leur circonscription et, le plus souvent, en présence de ces derniers.

223. — En général, les contrats d'apprentissage sont écrits : ils déterminent la quotité des sommes qui seront payées à l'enfant, la part de ces salaires qui sera employée à ses besoins, et celle qui sera réservée pour être placée à son profit à la caisse d'épargne par les soins de l'administration. Ils fixent aussi la durée du placement ; celle-ci est généralement pour les placements agricoles limitée à un an, suivant les usages communs à tous les domestiques d'exploitation rurale ; pour les placements industriels, l'administration se conforme aux dispositions de la

loi du 2 nov. 1892 sur le travail des enfants et des filles mineures dans les établissements industriels.

224. — Le contrat d'apprentissage prend fin extraordinairement par l'appel sous les drapeaux (Décr. 19 janv. 1811, art. 19).

§ 3. *Ecoles professionnelles.*

225. — De l'ensemble des prescriptions qui ont été précédemment rapportées, il résulte que la loi s'est préoccupée d'assurer le placement dans les professions agricoles et industrielles de tous les enfants assistés arrivés à l'âge de treize ans; ce fut son unique préoccupation : elle n'a point songé, en effet, aux moyens d'ouvrir aux enfants les mieux doués l'accès à l'enseignement primaire supérieur ou à l'enseignement professionnel. Aussi, en 1889, le directeur de l'Assistance publique, dans un rapport au ministre, présentait la création, en faveur d'enfants assistés, de bourses d'enseignement primaire supérieur et d'enseignement professionnel agricole ou industriel comme susceptible d'être pour quelques pupilles une récompense méritée et le point de départ d'une existence nouvelle, pour beaucoup d'autres le sujet d'une émulation salutaire. « Cette institution, disait le rapport, permettrait en quelques années de faire un choix des pupilles ayant des aptitudes remarquables; on renforcerait ainsi les cadres du travail national en augmentant le nombre des chefs de culture et des contremaîtres pourvus d'une solide instruction professionnelle. Grâce au caractère essentiellement pratique des programmes, on ne s'exposerait pas à faire des déclassés..... ». La question fut reprise la même année, au Congrès international de l'Assistance publique, et le rapport fait à cette occasion par M. Hollet fut suivi d'une longue discussion.

226. — La création de ces bourses paraît offrir quelque difficulté, vu les faibles ressources de la plupart des services d'assistance; il en serait dans l'avenir tout autrement, après l'adoption de l'art. 6 du projet de loi de 1892, attribuant au service des enfants assistés de chaque département la personnalité civile et partant la capacité de recevoir des dons et legs dans les conditions prévues par l'art. 46, L. 10 août 1871.

227. — Cependant des efforts ont été déjà tentés dans ce sens par les grands services, qui ont à leur disposition des fonds suffisants, applicables à l'amélioration de la condition sociale de leurs pupilles; ainsi l'administration de l'Assistance publique de Paris a fondé plusieurs écoles professionnelles :

228. — 1° *L'école d'horticulture de Villepreux* (Seine-et-Oise), réservée exclusivement, jusqu'en 1891, aux enfants moralement abandonnés, recevant aussi depuis lors des enfants assistés envoyés par l'administration. Les élèves y sont occupés à des travaux de jardinage, de culture et, quand le mauvais temps les empêche de travailler au jardin, employés à des travaux de serrurerie et de menuiserie. L'enseignement technique ainsi dispensé aux pupilles donne des résultats satisfaisants : sur huit élèves appelés en 1894 à passer l'examen professionnel de jardinier, sept ont été reçus et ont obtenu le diplôme.

229. — 2° *L'école professionnelle d'ébénisterie et de typographie d'Alembert*, à Montévrain (Seine-et-Marne), où les pupilles du service des enfants assistés sont admis concurremment avec les élèves du service des moralement abandonnés. La classe est faite tous les soirs pour les enfants qui n'ont pas le certificat d'études primaires.

230. — 3° *L'école d'orfèvrerie-bijouterie* ouverte, à Paris, le 15 janv. 1895; elle reçoit douze élèves choisis parmi les enfants âgés de treize ans au moins et de seize ans au plus, pourvus du certificat d'études primaires et paraissant avoir des aptitudes pour la profession qu'ils sont appelés à exercer. Le directeur s'engage à enseigner aux élèves la profession d'orfèvre-bijoutier, en les faisant bénéficier de procédés spéciaux de fabrication et d'un apprentissage complet, lequel dure quatre ans et comprend un enseignement technique et un enseignement spécial.

231. — 4° *L'école d'Yzeure* (Allier), école de réforme, jusqu'en 1892, devenue, à cette date, école professionnelle, destinée à apprendre les travaux d'aiguille aux jeunes filles. Un comité de dames patronnesses a été institué pour placer les élèves à leur sortie de l'école, soit en condition, soit dans le commerce ou l'industrie.

232. — 5° *L'école de broderie de Montreuil-sous-Bois*, dont l'enseignement professionnel, d'une durée de cinq ans, porte sur la broderie envisagée sous toutes ses formes et toutes ses applications commerciales ou artistiques.

§ 4. *Tentatives de colonisation en Algérie.*

233. — D'assez bonne heure, fut émise l'idée de fonder en Algérie une colonie d'enfants assistés; cela est assez peu étonnant si l'on songe qu'elle réunissait le double avantage d'aider puissamment à la prospérité de l'Algérie, en y implantant une population française, et de procurer à ces enfants sans fortune une situation très-avantageuse. — De Tocqueville, *Des enfants trouvés et des orphelins pauvres comme moyen de colonisation de l'Algérie*, 1850; Dr Thulié, *Colonisation par les enfants assistés*, 1891; de Crisenoy, *Annales des assemblées départementales*, 1896; *Bullet. municipal officiel de la ville de Paris*, séance du conseil général, 24 déc. 1897.

234. — La première tentative fut faite, en 1843, par l'abbé Brunauld. Aidé par la charité publique et des subsides de l'Etat, l'abbé fonda, d'abord à Bouffarick, près d'Alger, un orphelinat pour les enfants d'Algérie, et quelque temps après, un nouvel établissement à Ben-Aknoun. En 1851, dans le but d'augmenter le nombre de ses élèves, il proposa à l'Assistance publique de la Seine de se charger d'un certain nombre d'enfants assistés, moyennant une pension déterminée. Le gouvernement intervint pour faire cesser les résistances de l'administration; à cette occasion, il promit une concession territoriale à tout pupille arrivé à l'âge de vingt et un ans. Cent enfants assistés et cent enfants pauvres de Paris furent alors envoyés en Afrique. Mais l'abbé n'exécuta pas les obligations qu'il avait contractées : il n'apprit pas à ses élèves la culture du sol, et, préoccupé de profits personnels, il ne chercha à conserver que ceux des enfants qui, âgés de dix à quinze ans, étaient capables de travailler et payaient une forte pension de 0 fr. 80 par jour. L'administration avertie n'envoya plus d'élèves; ceux qui s'y trouvaient se placèrent d'une façon quelconque et les établissements fondés par l'abbé Brunault furent fermés.

235. — Bien que les premières tentatives de colonisation eussent laissé un mauvais souvenir, en 1882, le docteur Thulié résolut de reprendre l'œuvre abandonnée; dans ce but, il présenta au conseil général de la Seine un projet de colonie agricole pour les enfants assistés : l'Etat ferait la concession de terrains, sur lesquels serait établie une école professionnelle agricole destinée à recevoir les enfants assistés méritants n'ayant pas trouvé en France de placements avantageux; l'enfant, employé d'abord comme ouvrier agricole, recevrait, à sa majorité et après le service militaire accompli, une part des terrains concédés, pour la gérer, tout d'abord comme métayer, puis comme propriétaire, lorsqu'après un certain temps de stage il aurait fait preuve d'aptitudes. Celui qui ne remplirait pas ces conditions serait, à son gré, rapatrié ou placé en Algérie comme ouvrier agricole ou industriel. La proposition fut rapportée par M. Brueyre. Une commission nommée par le conseil général se transporta alors en Algérie pour se rendre compte des conditions dans lesquelles l'entreprise devrait s'exécuter; après qu'elle eût choisi, à cause de leur situation, l'azel d'En-Nourra et les terrains de Keddara et de Tala-Kelifa, des démarches furent faites pour obtenir du gouvernement la concession des terrains nécessaires; elles aboutirent à la loi du 27 avr. 1886, par laquelle l'Etat concéda au département de la Seine, dans les provinces d'Alger et de Constantine, deux terrains domaniaux disponibles d'une contenance totale de 3,276 hectares, à charge d'y établir, sous peine de résolution de la concession, l'école projetée dans le délai de trois ans à partir de la promulgation de la loi.

236. — D'autre part, en 1887, un ancien aumônier militaire, l'abbé Roudil, légua au conseil général une propriété en valeur, composée des domaines de Ben-Chicao et de Meghâtel, à condition d'y installer, avant le 1er janv. 1889, une école portant son nom. Pour se conformer aux vœux du testateur, six élèves furent établis tout d'abord dans un immeuble appelé caravansérail de Ben-Chicao; le conseil général fixa alors des salaires qui leur devaient être payés jusqu'à leur majorité. Puis, fut créé un premier village, Bassour, qu'habitèrent huit jeunes colons; mais les maisons construites pour eux étaient incommodes et trop coûteuses, le domaine concédé était trop petit, très-accidenté, en partie rocailleux. Dans les domaines de Tala-Kelifa et Keddara, la construction d'un village pour dix colons fut entreprise; on se heurta aux mêmes défauts d'organisation, si bien que le département de la Seine fut entraîné à des dépenses qui incombaient au gouvernement général de l'Algérie. Une commission du conseil général qui se rendit dans la colonie en octobre 1896,

pour en voir le fonctionnement, n'eut pas de peine à constater ces faits; de là, la proposition expliquée par son président, M. Navarre, et par son rapporteur, M. Patenne, « pour remédier à la situation, de limiter les envois dans la ferme-école d'un nombre d'élèves strictement nécessaire à son exploitation, d'arrêter toutes constructions de maisons nouvelles et toute création, aux frais du département, de nouveaux villages pour la colonisation », en attendant que la colonie puisse être liquidée dans des conditions avantageuses.

237. — Un débat très-important fut soulevé sur cette question au conseil général de la Seine, le 22 déc. 1897, à la suite d'un rapport de M. Caron, qui opposait le montant total des dépenses supérieures à 1,400,000 fr. aux résultats obtenus depuis dix ans; à cette époque la ferme-école comprenait onze élèves; le village de Bassoura cinq colons; celui de Keddara, dix feux et pas de colons.

238. — En présence de ces faits, le conseil général a adopté toutes les résolutions auxquelles s'était arrêtée sa troisième commission : 1° maintien de la ferme-école de Ben-Chicao avec le personnel indispensable, et douze ou quinze enfants assistés lesquels, après y avoir reçu une éducation appropriée, pourront ultérieurement, s'ils y voient un avantage, rester en Algérie ; 2° négociations avec le gouvernement général de l'Algérie pour obtenir la reprise par l'Etat du domaine de Keddara; 3° jonction du village de Bassour à la ferme-école, pour en faire une dépendance de celle-ci, tout en utilisant pour son exploitation les constructions faites par le département sur ce domaine.

239. — Ainsi, toute entreprise de colonisation en Algérie est abandonnée, sans doute pour longtemps; jusqu'ici, en dépit des tentatives renouvelées, la réalité a répondu aux espérances par la plus pénible des déceptions. Les dépenses d'établissement et d'entretien, bien que paraissant encore trop modestes, suffisent à excéder un budget départemental; or, étant donné le nombre de misères à soulager, il semble qu'un conseil général n'ait pas le droit de faire une trop grosse dépense pour quelques rares privilégiés.

§ 5. *Economies des pupilles; mode d'emploi; placements à la caisse d'épargne.*

240. — Les contrats d'apprentissage prévoyant l'attribution aux pupilles d'un salaire proportionné à leur travail, la question se pose de l'emploi de ces ressources : une partie est employée par les enfants assistés à subvenir à leur entretien; l'autre doit servir à la constitution d'une réserve et faire l'objet de placements.

241. — Le placement à la caisse d'épargne est, de tous les modes d'emploi des économies du pupille, celui qui est le plus employé, celui qui est présenté comme méritant la préférence, celui enfin que recommande le projet de loi de 1892 dans son art. 13. Aussi bien, l'Exposé des motifs du projet s'est préoccupé de son inconvénient possible lorsqu'il recommande aux tuteurs d'éviter, autant que possible, les retraits de fonds : « Il est très-désirable, y est-il dit, que le tuteur ne s'adresse à la caisse d'épargne que pour y opérer des versements; toutefois des circonstances se présentent, telles qu'un changement de condition, où une dépense extraordinaire, celle d'un achat de vêtements par exemple, doit être faite dans l'intérêt du pupille ». Cependant, de ce que l'interdiction absolue d'un retrait de fonds serait inconcevable, il ne résulte pas qu'elle doive se faire sans garanties, c'est pourquoi le projet exige une délibération préalable du conseil de famille; il n'y aurait rien dans l'adoption de cette règle que de conforme au droit commun, le retrait de fonds étant un acte d'aliénation de valeurs mobilières.

242. — Les versements à la caisse d'épargne sont souvent assez élevés; il est même tel département où le montant des sommes versées et représentant l'avoir des pupilles s'élevait, à la fin de 1892, à 155,188 fr. 25. Pour toute la France, à la date du 31 déc. 1897, le montant des économies réalisées par les pupilles atteignait le chiffre de 4,707,870 fr. 36, réparti sur 3,242 livrets, dont 1812 à des garçons et 1430 à des filles. Des titulaires :

730	(442 garçons,	288 filles)	avaient moins de 100	francs.
682	367	315	de 100 à 200	—
628	336	292	de 200 à 300	—
496	269	227	de 300 à 400	—
293	150	143	de 400 à 500	—
179	(106 garçons	73 filles)	avaient de 500 à 600	francs.
85	52	33	de 600 à 700	—
52	32	20	de 700 à 800	—
31	19	12	de 800 à 900	—
20	11	9	de 900 à 1000	—
46	28	18	plus de 1000	—

243. — Des discussions engagées au sein du conseil supérieur de l'Assistance publique lorsque fut préparé le projet de loi de 1892, ont révélé que le placement à la caisse d'épargne n'était pas l'unique mode d'emploi des économies pupillaires. Dans un département, dont le nom n'est pas cité, le pupille place ses gages en bétail qu'il garde lui-même en même temps que celui de ses nourriciers. C'est, paraît-il, un placement agréable aux enfants, qui leur offre des garanties et constitue en même temps un gage sérieux de leur attachement à la famille où ils sont élevés. Ailleurs, le pupille engage ses fonds dans une société commerciale ou industrielle de la localité qui doit affecter à leur garantie des réserves spéciales, les économies du pupille ne devant pas être exposées aux risques souvent inhérents à de tels placements. A Reims, les livrets de caisse d'épargne ont été remplacés par des livrets de caisse des retraites, de telle façon que les enfants sont empêchés à leur majorité d'opérer un retrait des fonds, tandis qu'ils sont assurés d'avoir, à soixante ans, 1 fr. de pension par jour. Mais l'inconvénient de ce système est peut-être l'indisponibilité dont il frappe le pécule dont l'enfant, à sa majorité, peut avoir besoin, par exemple pour s'établir, ou se constituer une dot; par ailleurs il a peut-être aussi ce désavantage de moins intéresser l'enfant à faire des économies que tout autre système qui lui assure un petit patrimoine dans un terme peu éloigné.

CHAPITRE V.

DE LA SURVEILLANCE ET DE LA TUTELLE DES ENFANTS ASSISTÉS.

SECTION I.

Organisation du service de surveillance.

244. — Le service des enfants assistés est, aussi bien à Paris qu'ailleurs, un service départemental; ce caractère lui est laissé expressément, soit par l'art. 1, soit par l'art. 9 du projet de loi de 1892. Ce serait là, au surplus, si elle était définitivement consacrée, une survivance regrettable; la commission sénatoriale l'a justement fait observer. Cette qualification du service des enfants assistés n'est, en effet, en harmonie ni avec l'esprit et la lettre même de la loi en préparation, ni avec les précédents de la question, ni avec la réalité des faits (V. le rapport Roussel, p. 515-517, et p. 520); M. Dufaure le faisait déjà remarquer en 1849. Au surplus, le caractère de service d'Etat, qui lui convient par la nature des choses, lui a été donné dès son origine; et si, plus tard, sous des préoccupations excessives d'économie, certains gouvernements rejetèrent la charge sur les départements, ils ne firent qu'en altérer le caractère général et véritable, qui ressort soit du décret de 1811, soit encore davantage de la loi du 5 mai 1869 qui a fait des inspecteurs du service des fonctionnaires de l'Etat (V. *infrà*, n. 248). Cependant la qualification de service départemental a été consacrée dans le projet de 1892, par des raisons d'ordre divers, les unes spécieuses, les autres contradictoires. Elle est admise par la jurisprudence. Il a été jugé, en effet, que, lorsqu'une action est intentée contre le directeur de l'Assistance publique pris en qualité de tuteur d'un enfant assisté de la Seine (dans l'espèce, comme responsable d'un quasi-délit commis par un enfant), elle l'est contre le département de la Seine et qu'elle doit être, à peine de nullité, précédée d'un mémoire préalablement adressé au préfet. — Cass., 6 déc. 1899, Assistance publique, [*Gaz. des trib.*, 15 févr. 1900] — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 676.

§ 1. *Inspecteurs des enfants assistés.*

245. — L'administration de l'Assistance publique étant substituée aux père et mère défaillants ou inconnus pour surveil-

ler et protéger les enfants confiés à sa garde, il est manifeste que son rôle n'est pas complètement rempli lorsqu'elle a placé les pupilles en nourrice ou en apprentissage. C'est pourquoi elle est tenue, en outre, d'établir un système de surveillance permanente. De là, le service de l'inspection des enfants assistés, décidé par la loi de 1869, organisé par le décret du 31 juill. 1870, et, après l'abrogation de ce décret, définitivement réglementé par celui du 20 mars 1887.

245 *bis.* — L'inspection départementale se trouvait, à la vérité, en germe dans le décret de 1811, dont l'art. 14 prescrit aux commissions hospitalières, de « faire visiter au moins deux fois l'année chaque enfant, soit par un commissaire spécial, soit par les médecins ou chirurgiens vaccinateurs des épidémies ». Une circulaire ministérielle du 15 juill. 1811 avait même déclaré obligatoire dans tout hospice l'existence de ces commissaires, mais le service de surveillance fut mal assuré, tant que le service demeura à la charge des hospices.

246. — Les prescriptions du décret de 1811 ne furent généralement pas observées, même après que la loi de finances de 1817, dont les dispositions furent reproduites par les budgets suivants, eût mis le service d'inspection à la charge des départements. Pour en assurer la meilleure exécution, des circulaires du ministre de l'Intérieur du 12 mars 1839 et du 30 avr. 1856 ordonnèrent la nomination d'inspecteurs départementaux, représentant auprès des commissions hospitalières, l'administration supérieure. Mais l'une et l'autre de ces circulaires étaient juridiquement critiquables. La première donnait une définition contradictoire du rôle de l'inspecteur, lequel était envisagé, tantôt comme l'agent direct des commissions hospitalières, tantôt chargé, pour le compte de l'Etat, de la surveillance de ces mêmes commissions. La seconde, qui attribuait aux préfets, dans le cas où la tutelle des commissions laisserait à désirer, le droit d'en déléguer l'exercice aux inspecteurs départementaux, était en opposition avec les principes de la loi de pluviôse an XIII et du décret de 1811 attribuant aux commissions administratives des hospices, et non aux préfets, la tutelle des enfants assistés. L'une et l'autre cependant s'expliquaient, étant donné que les commissions, incapables de suffire à leurs devoirs, n'intervenaient pas souvent dans les cas spéciaux où le consentement était absolument nécessaire, ou intervenaient souvent d'une manière tardive et telle que les intérêts des pupilles se trouvaient compromis. — V. le rapport de M. Watteville, cité par M. Lallemand, *op. cit.*, p. 302 et s ; *Enquête* de 1860, p. 114.

247. — La situation fut régularisée seulement par la loi du 5 mai 1869, qui, déchargeant définitivement les hospices de toutes dépenses et rendant le service entièrement départemental, mit à la charge exclusive de l'Etat les frais d'inspection et de surveillance. Les principes posés par la loi furent développés par la circulaire du 3 août suivant, laquelle dit de l'inspecteur départemental : « C'est à lui que seront confiés la recherche et l'engagement des nourrices, la préparation et la signature des contrats d'apprentissage, la réalisation des placements de fonds à la caisse d'épargne; il devra enfin ne demeurer étranger à aucun des détails de la tutelle administrative et il y sera associé étroitement dans les termes et aux conditions prévus par l'instruction du 30 avr. 1856 ». Le résultat dernier de toute la réglementation intervenue à la suite de la loi a été, en somme, l'exclusion des commissions hospitalières de la surveillance et de la tutelle des enfants assistés.

248. — Les inspecteurs et sous-inspecteurs sont des fonctionnaires de l'Etat, nommés désormais par le ministre de l'Intérieur, qui règle, pour chaque département, le cadre de l'inspection et reçoivent un traitement fixe, plus des frais de tournées.

249. — Le cadre général du personnel comprend six classes d'inspecteurs et de sous-inspecteurs; seul le nombre de ceux qui composent la sixième n'est pas limité. Le passage d'une classe à une autre est subordonné à trois ans d'exercice dans la classe immédiatement inférieure, sauf réduction à dix ans pour les sous-inspecteurs. Les sous-inspecteurs des deux premières classes promus inspecteurs sont de droit compris dans la cinquième classe, extraordinairement dans la quatrième (Décr. 8 mars 1887).

250. — Les traitements correspondants à chacune des classes sont :

CLASSES	INSPECTEURS	SOUS-INSPECTEURS
1	5.000 francs	3 000 francs
2	4.500	2 800
3	4.000 —	2 600 —
4	3 500	2.400 —
5	3 000 —	2.200 —
6	2.500	2.000 —

251. — La plupart des conseils généraux, tenant compte, d'une part, de l'insuffisance des traitements, et, d'autre part, du caractère départemental de ce service, ont coutume de voter des allocations supplémentaires aux inspecteurs de l'Etat. — Monod, *op. cit.*, p. 9.

252. — Il existe des conditions d'aptitude aux fonctions d'inspecteur et de sous-inspecteur des enfants assistés ; il en est même de spéciales pour le département de la Seine. Les sous-inspecteurs doivent avoir vingt-cinq ans au moins et compter cinq ans de services civils ou militaires. Ils sont choisis de préférence parmi les secrétaires des mairies, les instituteurs publics, les secrétaires ou économes des établissements charitables ayant au moins un revenu de 20,000 fr., et les médecins, sous les mêmes conditions que pour l'inspection. Les inspecteurs sont choisis : 1° parmi les sous-inspecteurs ayant au moins six ans de services ; 2° parmi les docteurs en médecine et pharmaciens de 1re classe ayant au moins cinq ans de services ; 3° parmi les commis-rédacteurs du ministre de l'Intérieur, les chefs de division des préfectures, des mairies ou hôpitaux des villes d'au moins 30,000 âmes ; 4° parmi les inspecteurs de l'enseignement primaire. Les candidats des deux dernières catégories doivent compter au moins huit ans de services.

253. — Les inspecteurs et sous-inspecteurs des enfants assistés étant des agents salariés de l'Etat, il en résulte que les procès-verbaux constatant leurs prestations de serment tombent sous l'application des art. 68, L. 22 frim. an VII, et 4-1°, L. 28 févr. 1872, et sont, en conséquence, passibles du droit fixe d'enregistrement. Il n'existe, en effet, aucune disposition exemptant de l'impôt, d'une manière générale, les prestations de serment des agents qui ressortissent au ministère de l'intérieur ; par ailleurs, la gratuité ou la dispense même de la formalité, qui ont pu être accordées, dans différentes circonstances, à certains fonctionnaires de ce département, ont été motivées, soit sur l'art. 70, § 2, lorsque les fonctions sont gratuites, soit sur l'art. 70, § 3, n. 9, quand elles sont exercées dans l'intérêt de « la police générale et de sûreté et la vindicte publique ». Or, les fonctions remplies par les inspecteurs des enfants assistés ne rentrent ni dans l'une ni dans l'autre de ces catégories : elles ne sont pas gratuites; d'autre part si les inspecteurs et sous-inspecteurs des enfants assistés ont mission d'assurer la stricte exécution des lois et règlements, ils n'ont pas qualité pour réprimer les infractions constatées; leur rôle consiste uniquement à signaler ces infractions dans des rapports qu'ils transmettent au préfet avec leurs observations et leurs avis (Béquet, *op. cit.*, n. 332 ; Léon Say, *Dict. des finances*, v° *Enfants assistés*, p. 81 ; Circ. min. int., 12 mars 1889). Le droit d'assurer la répression des infractions aux lois pourrait seul donner aux inspecteurs des enfants assistés le caractère d'agents chargés de la vindicte publique, et autoriser en leur faveur l'exemption de l'impôt (Déc. min. fin., 9 mai 1881). C'est pourquoi une décision du ministre des Finances, en 1890, est intervenue pour rappeler ces principes et ordonner que les prestations de serment non enregistrées fussent présentées sans retard à la formalité. Mais la prescription est limitée aux prestations de serment, de telle manière qu'elle ne s'applique pas aux simples procès-verbaux d'installation sans prestation de serment, qui constituent des actes d'ordre intérieur, affranchis, sur la minute, du timbre et de l'enregistrement, par application de l'art. 80, L. 15 mai 1818. — Déc. min. fin., 3 déc. 1890, [S. et P. 92.2.263] — Le droit est de 4 fr. 50 lorsque le traitement ne dépasse pas 4,000 fr.; il est de 22 fr. 50 au cas contraire (L. 28 avr. 1893, art. 26).

254. — Les fonctions des inspecteurs départementaux sont nombreuses et importantes : elles se réfèrent à l'organisation du service et la surveillance de son bon fonctionnement. Elles impliquent la surveillance générale des registres d'inscription et

de tutelle relatifs au service des enfants assistés, la rédaction des comptes-rendus annuels, la direction ou du moins le contrôle de la comptabilité du service (Circ. min. int., 31 oct. 1861 : *Bull. off. min. int.*, 1861, p. 347). Elles comportent aussi la centralisation, sous l'autorité du préfet, de tous les documents relatifs à la surveillance des enfants du premier âge. Ainsi en a décidé l'art. 16, Décr. 27 févr. 1877, rendu en exécution de la loi du 23 déc. 1874, et communiqué aux préfets par une circulaire du ministre de l'intérieur du 20 mars de la même année (*Bull. off. min. int.*, 1877, p. 140).

255. — Les attributions dont il vient d'être parlé sont plutôt d'ordre secondaire; la partie la plus importante est constituée par les tournées qui sont destinées à mettre en rapports presque continuels l'administration, ses pupilles, leurs nourriciers et patrons. L'inspecteur départemental doit, en effet, visiter au moins deux fois l'an tous les enfants assistés, dans des tournées dont l'époque est fixée par le préfet, et en des visites inopinées. Il s'enquiert personnellement auprès des personnes dignes de foi : le curé, le juge de paix, le maire, du point de savoir si les mères secourues, les nourrices et les patrons remplissent leurs obligations; il recherche également si les enfants sont bien soignés, tenus proprement, et assidus à l'école et à l'église. Il est autorisé, le cas échéant, à supprimer les secours ou à ordonner les déplacements, les abus étant en effet assez fréquents, surtout de la part des filles-mères. — V. de Crisenoy, *Questions d'assistance publique pour 1888*, p. 13.

256. — Tous les nourriciers n'ont point la même conception de leur situation vis-à-vis des pupilles : tandis que certains déclarent aux enquêtes s'abstenir de corriger les enfants, par crainte de dénonciation, réprimandes ou désagréments de la part de l'inspecteur (V. Rapp. 52, 67, 68, t. 2, p. 84, 184, 193), certains autres commettent des faits de brutalité ou de violence; l'usage paraît établi que l'inspecteur mette l'auteur de ces faits répréhensibles dans l'obligation de verser des sommes d'argent au profit du pupille, à la caisse d'épargne; le procédé nous semblerait bon, à la condition que cette transaction pécuniaire, basée sur le principe de la responsabilité encourue par le nourricier, loin d'être l'unique sanction, fût accompagnée du retrait de l'enfant.

257. — En tant que fonctionnaire placé sous l'autorité immédiate du préfet, l'inspecteur lui soumet les modifications par lui jugées utiles pour l'amélioration du service, lui adresse des rapports spéciaux à l'occasion de chacune des tournées faites, et, chaque année, au mois de juillet, dresse un rapport général sur l'ensemble du service pendant les douze derniers mois écoulés.

258. — Ce rapport général est divisé en deux parties. La première, spéciale aux enfants mineurs de douze ans, mentionne les états de mouvement et de dépense, déterminés conformément à la circulaire ministérielle du 7 août 1855, et comparés à ceux de l'année précédente; les causes probables de l'accroissement ou de la diminution de la mortalité; le nombre des expositions sur la voie publique, celui des accusations d'avortements ou d'infanticide, commis à dessein et par imprudence. La seconde, spéciale aux assistés de douze à vingt et un ans, énonce le nombre respectif des enfants conservés dans les établissements charitables ou placés en qualité de domestiques et d'apprentis chez des cultivateurs ou artisans; de ceux qui par suite d'inconduite ont été ramenés à l'hospice, envoyés dans des établissements spéciaux ou condamnés judiciairement; elle indique en outre les stipulations générales des contrats de travail ou d'apprentissage, la moyenne des salaires et des économies placées à la caisse d'épargne, enfin le nombre des élèves ayant pris part au tirage et la proportion dans laquelle relativement aux autres appelés ils ont été reconnus aptes ou impropres au service militaire. L'ensemble du rapport est soumis au conseil général qui peut en discuter les divers articles, puis envoyé au ministre de l'intérieur avec les observations du conseil général. — Béquet, n. 333, 336.

259. — En outre des fonctions qui lui appartiennent en cette qualité, l'inspection des enfants assistés exerce aussi une surveillance sur les enfants âgés de moins de deux ans, dont la surveillance incombe à l'autorité publique, depuis la loi (loi Roussel) du 23 déc. 1874, et qui sont placés, moyennant salaire, en nourrice, en sevrage ou en garde hors du domicile de leurs parents. — V. sur les heureux effets de cette loi au point de vue de l'abaissement de la mortalité, H. Monod, *L'hygiène publique*, 2 part. chap. 3, D.

260. — Le nombre des fonctionnaires chargés de l'inspection des enfants assistés est fort restreint. Il n'y a guère, en effet, qu'un inspecteur par département. Ce nombre, suffisant à l'origine, ne l'est plus aujourd'hui depuis que la loi Roussel a chargé les inspecteurs de la protection des enfants du premier âge, et surtout depuis que la loi du 24 juill. 1889 leur a donné la tutelle des enfants moralement abandonnés. Aussi une circulaire du 16 août 1889 (*Revue des établissements de bienfaisance*, 1889, p. 276) a engagé les conseils généraux à créer des places de commis pour exonérer les fonctionnaires de l'inspection d'une notable partie de leur travail d'écriture, qui, même avant la mise à exécution de la loi du 16 juill. 1889, ne leur laissait pas assez de temps pour les tournées de surveillance. Cette circulaire n'a pas été appliquée partout; la création incombe, d'ailleurs, à l'Etat, seul tenu des frais d'inspection (L. 5 mai 1869, art. 6). En revanche, elle a été prévue par l'art. 33 du projet gouvernemental de 1892, et l'adjonction des commis est présentée, dans l'exposé des motifs, comme le moyen de donner ses développements nécessaires à la fonction essentielle des inspecteurs qui ont la surveillance des pupilles.

2° Comités de patronage.

261. — La surveillance des inspecteurs généraux est insuffisante parce qu'elle ne s'exerce qu'à des intervalles assez éloignés; pour remédier à ces défauts, il a été institué, à la suite de l'enquête administrative de 1860, par une circulaire du 1er avr. 1861, « des comités de patronage chargés dans les centres de placement, de surveiller les pupilles de l'assistance et de renseigner le préfet sur leur situation ». Ils sont constitués par arrêté préfectoral. Deux instructions ministérielles du 2 nov. 1862 et du 3 août 1869 en ont fixé la composition. Le maire, le curé ou desservant, l'instituteur et l'institutrice en sont les membres naturels, auxquels il est prescrit d'adjoindre une ou deux mères de famille.

262. — Dans l'esprit de l'institution, les membres du comité doivent se partager la surveillance des enfants et faire connaître à l'administration tout ce qui intéresse le bien-être et la santé des pupilles. Leur action est surtout utile pendant l'apprentissage; en effet, le subside départemental n'étant plus payé à ce moment, les patrons n'ont pas d'intérêt à entourer de soins leurs élèves, si bien que les enfants peuvent être contraints à un travail excessif ou que, négligés dans leur éducation professionnelle, ils risquent de perdre à l'atelier leurs plus précieuses garanties d'avenir.

263. — Les comités devaient de la sorte organiser un contrôle permanent; en fait, ils ont à peu près cessé tout fonctionnement dans la plupart des départements. Cependant des tentatives de réorganisation ont été faites au cours des dernières années; le conseil général de l'Allier s'en est tout spécialement occupé dans sa session d'avril 1894.

264. — De même, la même année, en 1894, le conseil général de la Seine, sur le rapport que lui présenta sa troisième commission, a décidé d'organiser immédiatement deux de ces comités, l'un dans une agence du Centre, l'autre dans une agence du Nord. A cet effet, l'administration donne mission aux directeurs des agences de provoquer et de recueillir les adhésions des personnes honorables, sur le dévouement desquelles elle serait en droit de compter pour exercer sur les enfants une surveillance de chaque jour; ces adhésions furent assez nombreuses pour que la mesure préconisée par le conseil général fût appliquée dès le deuxième semestre de 1895; elle s'étend aujourd'hui à toutes les agences.

265. — Les appréciations sur ces commissions locales, composées de personnes étrangères à l'administration, ont beaucoup varié. M. de Gérando, en 1839 (*De la bienfaisance publique*, t. II, p. 128), en faisait très-grand cas. M. Monod, en 1899, *op. cit.*, p. 121 et s., ne manque pas de rappeler l'échec relatif du système dans le passé, et critique assez vivement cette inspection libre, sans responsabilité, superposée à l'inspection officielle et tentée de se substituer à elle, de nature à jeter dans le service des germes de confusion et de diversion, sans aucun profit pour l'enfant, qui sans tarder serait la victime de ces désordres.

266. — Dans les communes où n'existe pas de comité, la loi du 28 juin 1793, le décret du 30 vent. an V et les circulaires du 18 juill. 1811 et du 8 fevr. 1823 ont imposé au maire le devoir de venir en aide à l'inspecteur en surveillant les enfants

placés chez ses administrés. Il délivre aux personnes qui désirent prendre en nourrice, en sevrage, en garde, en apprentissage ou en domesticité des élèves de l'assistance, les certificats qui sont exigés d'elles. Il inscrit sur un registre spécial tous les enfants assistés placés dans sa commune, et veille à ce que ceux-ci soient régulièrement envoyés aux écoles maternelles et classes enfantines, s'il en existe dans la commune, et, de 6 ans à 13 ans révolus, aux écoles primaires communales, conformément à la loi du 28 mars 1882. Il vise les états mensuels ou trimestriels fournis à l'assistance par les instituteurs ou institutrices, et délivre, à la fin de chaque trimestre, les certificats de vie nécessaires à la liquidation des salaires des nourrices et des nourriciers. Il doit signaler au préfet toutes les circonstances qui justifieraient des déplacements, veiller par des mesures utiles à ce que l'enfant ne quitte pas la commune sans l'autorisation de l'administration, et, dans les cas où il n'a pu empêcher le départ, mentionner au registre tous les renseignements qu'il s'est procurés sur la nouvelle résidence. Enfin il doit prendre garde que les décès des enfants assistés soient déclarés immédiatement, et transmettre au préfet une copie de l'acte mortuaire. En cas de mort des nourriciers et patrons, il informe immédiatement le préfet et prend d'urgence les mesures nécessitées par l'intérêt de l'enfant.

§ 3. *Médecins des enfants assistés.*

267. — L'administration ne s'est pas bornée à instituer un service chargé de révéler l'accomplissement ou l'inexécution de leurs devoirs par les nourrices, les gardiens et les patrons; elle a édicté des mesures préventives d'hygiène et organisé une surveillance sur place par des médecins.

268. — Il est, à la vérité, quelque peu difficile de donner des chiffres sur la mortalité des enfants assistés; comme ceux-ci sont admis à des âges très-différents, c'est même une erreur de donner dans ces conditions une moyenne de mortalité. Cependant l'enquête générale sur les enfants assistés de 1862, p. 35 et tableau N, p. 306 et s., a procédé ainsi, pour dire que, sur cent enfants admis, défalcation faite des retraits et des renvois, sont morts avant d'avoir atteint l'âge d'un an :

1828	50,36
1858	56,99
1860	50,04

C'est avec raison, au contraire, que M. Monod déclare impossibles les indications générales sur la mortalité actuelle des enfants assistés. Il ne peut être donné, à cet égard, que les résultats des rapports spéciaux à une région, comme celui qui a été fait pour la Gironde, dans les *Actes du conseil supérieur*, fasc. 48, 3e série, rapport I, t. 2, p. 370.

269. — Les mesures préventives sont surtout relatives à la vaccination. Une circulaire ministérielle du 12 oct. 1894 a recommandé aux préfets d'adresser aux fonctionnaires de l'inspection les instructions nécessaires pour que les pupilles de leur département soient vaccinés à leur arrivée en nourrice, s'ils ne l'ont été avant, et de nouveau à dix et à vingt ans, et, en outre, toutes les fois qu'est constatée dans la région par eux habitée une épidémie de variole. Dans le service des enfants assistés de la Seine, chaque opération dont le succès est constaté fait accorder au médecin vaccinateur une indemnité spéciale de deux francs.

270. — Un règlement pour le service médical des enfants atteints de maladies accidentelles avait été établi dans la circulaire ministérielle du 3 août 1869. Les nourrices ou gardiens devaient conduire tout enfant assisté paraissant malade chez un médecin par eux choisi parmi ceux de la commune ou de la localité la plus voisine; ou bien, si le déplacement semblait offrir des inconvénients, appeler à leur domicile ce médecin, chargé d'indiquer le traitement à suivre et de prescrire la délivrance des médicaments nécessaires. Or, il se trouva que les budgets départementaux furent souvent dans l'obligation de rémunérer, sans contrôle efficace possible, des visites médicales qui s'appliquaient à d'autres besoins qu'à ceux des pupilles. La loi du 10 août 1871, ayant donné aux conseils généraux le droit de statuer définitivement sur le service, il a été organisé, dans la plupart des départements, un service d'inspection médicale des enfants assistés : un médecin-inspecteur est nommé pour une circonscription déterminée englobant une ou plusieurs communes; c'est généralement celui qui est investi dans la même circonscription de l'inspection des enfants du premier âge; il donne en son cabinet les consultations utiles et visite à domicile les enfants hors d'état de lui être amenés; en fait les visites à domicile sont la règle, les nourrices ne voulant pas se déranger dans la très-grande majorité des cas.

271. — La surveillance médicale est assurée par les médecins cantonaux; ceux-ci sont chargés de soigner les enfants trouvés et abandonnés, placés dans les familles au compte du département; à cet effet, ils reçoivent notification des placements au fur et à mesure par les soins de l'inspecteur des différents services d'assistance publique du département.

272. — En principe, ils n'ont pas, pour la répression des faits par eux constatés, d'autorité propre; cependant, il leur a été permis dans certains départements de déplacer un enfant, en cas d'extrême urgence. Cette extension de pouvoir est approuvée par M. Monod (*op. cit.*, p. 125, note 1).

273. — Les médecins des enfants assistés, à la différence de ceux qui, nommés par les préfets en exécution de la loi du 23 déc. 1874, art. 5, sont chargés de l'inspection des enfants du premier âge, ne sont, d'après la jurisprudence, ni des fonctionnaires publics, ni des agents de l'autorité publique, ni des citoyens chargés d'un service ou mandat public. — Cass., 24 mai 1898, Pointu, [S. et P. 98.1.410. D. 98.1.381] — Bourges, 1er déc. 1898, de Certaines, [S. et P. 99.2.123]

274. — Il s'ensuit que si des diffamations ou injures publiques sont dirigées contre un médecin qui est tout à la fois médecin inspecteur des enfants du premier âge et médecin des enfants assistés, il y a lieu de distinguer selon que les attaques visent ou l'une ou l'autre de ces qualités; car, si les agissements visés sont ceux du médecin des enfants assistés, le tribunal de police correctionnelle est compétent pour en connaître (L. 29 juill. 1881, art. 45). — Mêmes arrêts.

275. — Les médecins sont payés, soit au moyen d'un abonnement fixe par chaque enfant, mais variable suivant les départements et l'âge des enfants; soit au moyen d'honoraires spéciaux pour chaque consultation ou visite. L'Assistance publique de Paris emploie l'un ou l'autre de ces modes suivant l'âge des pupilles; les règles ont été établies à cet égard par l'arrêté préfectoral du 30 nov. 1895, lequel fait varier, avec l'âge de l'enfant, le nombre des visites annuelles et le chiffre des honoraires; et édicte, jusqu'à un certain âge, des visites obligatoires. Voici le détail de ses prescriptions : Enfants *de un jour à un an :* vingt visites obligatoires, tous les dix jours pendant les quatre premiers mois; une visite mensuelle pendant les huit derniers; 40 fr. par an et par enfant. — Enfants *de un an à deux ans :* six visites obligatoires, 12 fr. par an et par enfant. — Enfants *de deux quatre ans :* une visite par trimestre, 10 fr. par an et par enfant. — Enfants *de quatre à six ans :* une visite par semestre, 8 fr. par an et par enfant. — Enfants *de six à dix ans*, 5 fr. par an et par enfant, sans nombre déterminé de visites. — Elèves *de dix à vingt et un ans*, 1 fr. 50 par visite.

276. — Le projet de loi de 1892 ne contient pas de modifications de principe à la constitution du service médical : l'art. 30 consacre de nouveau l'obligation pour le conseil général de délibérer, dans les conditions prévues par l'art. 48, L. 10 août 1871, sur l'organisation du service de l'assistance médicale pour les pupilles, à charge de prendre, avant toute délibération, l'avis du conseil d'hygiène départemental. A défaut de délibération, ou en cas de suspension de la délibération du conseil général, conformément à l'art. 49, L. 10 août 1871, le texte confie la réglementation du service d'assistance médicale à un décret rendu en Conseil d'Etat.

SECTION II.

Système de tutelle.

277. — Les enfants recueillis par l'assistance publique étant tous mineurs, tout système de législation serait imparfait qui ne s'occuperait pas du système de tutelle qui leur doit être appliqué.

§ 1. *Historique de la tutelle. Tutelle légale et tutelle administrative. Partage d'attributions entre les commissions hospitalières et les inspecteurs départementaux.*

278. — A Rome où la tutelle était organisée dans l'intérêt des héritiers du mineur, et non du mineur lui-même, les consti-

tutions avaient négligé d'établir des règles concernant la tutelle des enfants trouvés, probablement à raison de leur défaut général de fortune. Celle des orphelins fut déférée à l'*orphanotrophe*, c'est-à-dire au fonctionnaire chargé de les nourrir et de les élever; celui-ci avait des pouvoirs beaucoup plus étendus que ceux du tuteur ordinaire : il était libre de vendre, à son gré, pour quelque motif que ce fût, les fonds de terre et les choses incorporelles du pupille, autorisé à faire emploi du prix ou à le garder, dispensé de rendre compte à la fin de la tutelle, par ce motif, écrit dans le texte, qu'il eût été inique d'inquiéter par des manœuvres méfiantes des hommes qui, par crainte de Dieu, protégent les orphelins et les entourent d'une protection toute paternelle (L. 32, C., L. 3; nov. 131, cap. 15).

279. — Aucune ordonnance, dans l'ancien droit, ne régla, pour tout le royaume, la question de la tutelle des enfants assistés. Des édits fixaient seulement ce point pour les pupilles des hospices : ainsi, des lettres patentes de François Ier, du 25 févr. 1553, reconnurent aux recteurs de l'Hôtel-Dieu de Notre-Dame de la Pitié, à Lyon, le droit de tutelle sur les enfants qui y étaient reçus; ainsi encore, sur l'ordre de Louis XIV, le Parlement décida que la tutelle des enfants recueillis par l'hôpital des Enfants trouvés, à Paris, serait confiée à la commission directrice de l'hôpital lui-même, composée du premier président, du procureur général et de quatre directeurs.

280. — Pendant la Révolution, une loi du 27 frim. an V plaça les enfants abandonnés, jusqu'à leur majorité ou à leur émancipation, sous la tutelle du président de l'administration municipale dans l'arrondissement de laquelle avait été placé l'hospice dépositaire; les membres de l'administration constituaient le conseil de tutelle. Cependant un arrêté du 30 vent. an V mit à la charge des commissions hospitalières dont il réglait les attributions, une grande partie des obligations de la tutelle : placement des enfants à la campagne, transactions nécessaires pour la mise en apprentissage, surveillance de l'éducation morale, conjointement avec les membres de l'administration municipale. La tutelle des enfants abandonnés était donc en fait exercée par ces commissions; il convenait de la leur attribuer en droit.

281. — C'est ce qu'a décidé la loi du 15 pluv. an XIII (art. 1), pour tous les enfants admis dans les hospices, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit. Il ressort même des termes de cet article que les enfants orphelins sont comme les autres soumis à cette tutelle, même quand ils ont des ascendants; en d'autres termes, la loi du 15 pluv. an XIII déroge à l'art. 402, C. civ.; cela ne peut faire doute, encore que le décret du 19 janv. 1811, qui a reproduit, art. 15, les dispositions de la loi de pluviôse, n'ait parlé que des « enfants trouvés et abandonnés ». Jugé que les intérêts matériels des enfants sont directement placés et de plein droit sous la tutelle des commissions administratives. — Trib. Le Puy, 29 juill. 1861, Péala, [D. 62.3.14]

282. — La loi du 15 pluv. an XIII avait expressément conféré aux commissions administratives des hospices la tutelle légale des enfants abandonnés; elle ne s'était pas expliquée, au contraire, quant à leur tutelle morale; les commissions administratives s'en chargèrent; mais dès les débuts, les plus tristes résultats furent constatés : les membres de ces commissions, qui s'étaient partagé les enfants recueillis, en eurent chacun (surtout après l'établissements des tours) un nombre tel qu'il leur fut matériellement impossible de s'en occuper d'une façon efficace. Ce défaut de surveillance ne tarda pas à amener les abus les plus graves : permutations, substitutions, perte d'enfants, paiement après décès; ainsi à Espalion, vingt-deux enfants étaient perdus en 1828; soixante-deux à Lorient en 1834; dans la Dordogne et l'Aveyron les jeunes assistés étaient employés à mendier. — V. les faits relatés dans le rapport Roussel, p. 529. — V. aussi Remacle, *Des hospices d'enfants trouvés*, p. 311 et s. — M. Dufaure, sous la seconde République, espéra pouvoir améliorer la tutelle hospitalière en lui donnant, par la création de comités cantonaux et départementaux, l'appui du patronage direct de personnes charitables, auxquelles on pourrait, avec sécurité, confier les enfants. Il n'eut pas le temps de réaliser son projet, et ce fut l'Empire qui reprit la question.

283. — De là, pour réagir, une circulaire ministérielle du 30 avr. 1856 ordonnant aux préfets d'user de leur pouvoir pour maintenir les commissions hospitalières dans la voie tracée par les règlements, et leur permettant de charger de la tutelle les inspecteurs départementaux, soit personnellement, soit concurremment avec les commissions administratives.

284. — L'effet de cette circulaire fut de donner naissance à la tutelle des inspecteurs, dite tutelle administrative; de produire un démembrement dans la tutelle des enfants assistés : il en est résulté presque partout cette distinction, qui n'a guère de fondement juridique, entre une tutelle légale exercée par les commissions hospitalières, d'une part, ayant pour objet la dation des autorisations nécessaires à certains actes, tels que mariage, émancipation ou engagement militaire, et aussi la gestion des biens des enfants, et, d'autre part, une tutelle administrative, confiée à l'inspecteur départemental sous l'autorité du préfet et consistant à placer et à surveiller les pupilles.

285. — Cependant, depuis que les inspecteurs ont été institués, la plupart des attributions de la tutelle ont échappé aux hospices; les commissions hospitalières ont, d'ailleurs, abandonné aux inspecteurs la plus grande partie de leurs droits. Cette dépossession des unes, entraînant investiture des autres, a été prévue par des circulaires, en date l'une du 3 août 1869, l'autre non moins explicite du 31 juill. 1870. Voici le texte de la première circulaire qui était destinée à régler l'application de la loi du 5 août 1869, et qui invitait sans détour l'inspecteur devenu fonctionnaire de l'Etat à mettre la main sur la tutelle elle-même : « Bien que la loi, disait le ministre aux préfets, ait statué surtout en matière financière, ses dispositions sont destinées à réagir sur le fond même du service et en en concentrant mieux les rouages entre vos mains, elles exerceront une influence facile à prévoir sur le développement des secours temporaires et l'application plus générale des placements à la campagne. La tutelle demeure confiée, quant à présent, aux commissions administratives; mais par cela même que la loi n'impose plus de sacrifice aux hospices dépositaires, que les frais d'inspection et une portion même de la dépense intérieure deviennent une charge de l'Etat, l'inspecteur devra être plus strictement associé à l'exercice de cette tutelle, et les préfets, après délibération du conseil général, auront tout pouvoir pour régler les conditions du séjour des enfants à la maison dépositaire et généralement les relations du département avec l'hospice tuteur. Le personnel de l'inspection devra prendre, plus activement encore que par le passé, la direction du service. C'est à lui que seront confiées la préparation et la signature des contrats d'apprentissage, la réalisation des placements de fonds à la caisse d'épargne; il devra enfin ne demeurer étranger à aucun des détails de la tutelle administrative et vous l'y associerez étroitement dans les termes et aux conditions réglées par l'instruction du 30 avr. 1856. »

286. — Pour Paris, il existe une loi spéciale, celle du 10 janv. 1849, dont l'art. 3 attribue au directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de la Seine la tutelle des enfants trouvés, abandonnés et orphelins de ce département. Ce fonctionnaire exerce seul cette tutelle, en dehors de toute assistance d'un conseil de famille.

287. — Il est ainsi fait dans les mains du directeur de l'assistance publique à Paris une concentration de pouvoirs plus grands à l'égard des pupilles que ceux du père lui-même vis-à-vis de ses enfants, attendu qu'aucun contrôle, même moral, analogue à celui de la mère, ne s'exerce sur lui. Il est très-difficile de l'approuver. — V. Taudière, *op. cit.*, p. 229.

288. — D'une manière plus générale, il semble que la remise faite par la pratique aux inspecteurs départementaux de la tutelle des enfants assistés, alors que celle-ci appartient de droit aux commissions administratives, soit absolument illégale, la loi de pluviôse n'ayant jamais été abrogée. Faite dans ces conditions, cette substitution des inspecteurs de l'Etat, agissant d'après un règlement immuable et sous l'autorité du préfet, aux commissions hospitalières composées d'hommes du pays et instruits de ses habitudes, constitue un empiètement du pouvoir central sur un domaine que la loi ne lui a pas affecté; d'autre part, abstraction faite des résultats de la mesure elle-même, elle est susceptible d'énerver généralement l'autorité de la loi.

289. — Au surplus, elle entraîne de graves inconvénients : ou les commissions administratives se désintéressent de leurs fonctions au grand préjudice des enfants, ou, au contraire, elles en revendiquent l'exercice et invoquent l'autorité de la loi; de là un conflit s'élevant alors entre elles et les inspecteurs qui, pour défendre leur prérogative, se basent sur des circulaires ministérielles les rendant responsables de toutes les défectuosités du service. — V. sur ces conflits, H. Monod, *Actes du conseil supérieur de l'assistance publique*, fasc. n° 18, t. 1, p. 89 et s.

290. — Ils sont d'autant plus regrettable que la plupart du

temps les victimes de ces difficultés sont les pupilles eux-mêmes.

291. — Aucune des critiques élevées entre les usages administratifs ne paraissant manquer de fondement, il n'est pas étonnant que quelques départements aient résisté : le conseil général de la Seine, par exemple, n'a jamais admis que l'inspecteur prît, contrairement à la loi du 10 janv. 1849, la direction du service, et il a toujours fait maintenir la tutelle au directeur de l'Assistance publique. Celui-ci exerce les attributions qui lui sont confiées au moyen d'agents, nommés sur sa proposition par le préfet de la Seine, et résidant dans la circonscription où sont placés les pupilles dont la surveillance lui est confiée. Le préfet de la Seine, auquel incombe le soin de contrôler le service de ces agents au moyen des inspecteurs nommés par le ministre, communique chaque année au conseil général le rapport par lequel le directeur de l'Assistance publique de Paris lui rend le compte moral et administratif de sa gestion et lui soumet ses propositions budgétaires.

292. — En 1892, la question de la tutelle des pupilles fut discutée devant le conseil supérieur de l'Assistance publique. M. Brueyre, rapporteur du projet de loi, développa les graves considérations qui militent en faveur de l'adoption du système hospitalier comme base du service. Le conseil se refusa à donner comme tuteur à l'enfant l'inspecteur départemental, qui est le représentant de l'Assistance publique pour l'exécution de la loi du 24 juill. 1889, par crainte que quelques-uns de ces inspecteurs n'aient pas l'autorité nécessaire; il proposa, en conséquence, d'investir le préfet de la tutelle, avec faculté de délégation à l'inspecteur; mais il demanda par contre le maintien de la loi du 10 janv. 1849, qui nomme tuteur des enfants assistés de la Seine le directeur de l'Assistance publique de Paris, sous cette réserve qu'un conseil de famille serait établi pour ces pupilles. Il proposa enfin une règle spéciale pour le département du Rhône, l'administration des hospices de Lyon étant instituée par une loi spéciale.

293. — C'est d'ailleurs à la suite de ces délibérations que fut rédigé par le gouvernement l'art. 9 du projet de loi du 18 févr. 1892, ainsi conçu : « La protection et la tutelle prévues par la présente loi sont exercées dans le département de la Seine par le directeur de l'Assistance publique de Paris, dans le département du Rhône par le président élu du conseil général des hospices de Lyon, et par le préfet ou son délégué dans les autres départements ». Ce texte, qui aurait l'avantage de faire concorder les faits et le droit écrit, constituerait, au point de vue législatif, une innovation considérable.

294. — Il a été cependant proposé d'autres solutions : étant donné qu'une tutelle, pour réaliser sa fin qui est l'institution d'un pouvoir protecteur destiné à remplacer la puissance paternelle, doit être locale et individuelle, impliquer des relations continues entre celui qui l'exerce et son pupille, il paraît très-raisonnable d'abandonner tout système de tutelle exercée par plusieurs individus ou par un seul sur plusieurs enfants. En conséquence, on a proposé (Baylac, *op. cit.*, p. 136) de confier la tutelle, après examen, bien entendu, au père nourricier chez lequel l'enfant a été placé, et de faire jouer le rôle de conseil de famille aux comités de patronage qui, par leur présence même sur les lieux habités par les enfants et par la mission dont ils sont déjà investis, semblent mieux placés qu'une commission pour aider le tuteur et le surveiller dans l'exercice de ses fonctions (*Congrès internat. d'assist.*, t. 2, p. 109 et s.).

§ 2. *Modes suivis par la gestion administrative.*

295. — Suivant les lieux, la gestion administrative est assurée privativement par l'inspecteur ou par les bureaux, ou, en concours, par l'inspecteur et les bureaux. Une critique pénétrante de chacun de ces systèmes a été présentée par M. Monod.

296. — La gestion administrative du service par l'inspecteur est à n'en pas douter le meilleur mode d'organisation (Monod, *op. cit.*, p. 135), c'est le plus apte, en effet, à rendre efficace la responsabilité de l'inspecteur et permanents ses rapports avec les pupilles et les enfants secourus.

297. — La gestion administrative du service entièrement confiée aux bureaux entraîne des complications extrêmes : envoi des lettres à un chef de division, lequel les communique à l'inspecteur; préparation par l'inspecteur des minutes des réponses, lesquelles sont soumises à la signature du préfet. Même procédure pour les décisions à provoquer. Grâce à ce système, il faut pour chaque affaire deux transmissions, une rédaction et une copie de plus que si l'affaire était traitée par l'inspecteur seul.

298. — La gestion opérée par le concours de l'inspecteur et des bureaux a des résultats bons ou mauvais, suivant que sont bonnes ou mauvaises les relations entre le chef de division et l'inspecteur. Si les relations sont bonnes, le système présente tout au moins cet inconvénient inévitable de causer un surcroît inutile de travail et de retarder les solutions; si elles sont mauvaises, le système a, en outre, le vice de les fausser (Monod, *op. cit.*, p. 133). En pareil cas, en effet, l'action de l'inspecteur est entravée en proportion de l'antagonisme existant : l'inspecteur qui doit lutter contre la force d'inertie ne se sent pas qualifié pour adresser au préfet des rappels; le préfet, absorbé par sa fonction politique, n'a pas le temps matériel de subordonner ses décisions à des observations contradictoires; les plaintes de l'inspecteur, même légitimes, se formulent d'autant plus rarement que toute doléance d'un fonctionnaire contre des collaborateurs ressemble beaucoup à une dénonciation.

299. — Quel que soit, d'ailleurs, le mode de gestion employé, dans tous les départements, l'un des pires inconvénients et dangers du régime vient des mœurs politiques; il est avoué par les hommes les plus compétents et aussi certes les moins suspects de partialité. « Si, au centre, le service des enfants assistés est à peu près soustrait aux préoccupations politiques, dit M. Monod, il n'en est pas de même aux chefs-lieux des départements. Des maires, des conseillers généraux ne se font pas scrupule, toujours dans un intérêt électoral, de recommander aux inspecteurs comme nourriciers des gens n'ayant pas les qualités requises » (V. Monod, *op. cit.*, p. 113, 116, 118). Signalons enfin l'immixtion des instituteurs primaires dans le fonctionnement du service de placement et de surveillance des enfants assistés.

§ 3. *Prérogatives et droits des commissions hospitalières.*

300. — La tutelle légale des commissions administratives des hospices s'étend à tous les enfants assistés admis dans le service, dans les formes et sous les conditions précédemment indiquées. Exception a été faite par la jurisprudence pour l'enfant trouvé sur la voie publique, pourvu d'un tuteur par délibération d'un conseil de famille convoqué d'office et ultérieurement placé dans un hospice à la demande de son tuteur. — Alger, 28 juin 1875, Heldé, [D. 77.2.178]

301. — En principe, c'est donc sous l'autorité de la commission hospitalière que tombent les mineurs admis à l'hospice par voie d'arrêté préfectoral : c'est à elle, en effet, que vont tous les droits des père et mère; car l'enfant, qu'il soit légitime ou naturel, n'a plus de famille, tout au moins n'a conservé avec celle-ci que le droit de succession réciproque dans une mesure très-limitée d'ailleurs. Il en est ainsi, même si l'un des parents de l'enfant est connu ou présent, étant donné que les textes ne permettent pas de lui reconnaître des droits concurrents à ceux des commissions. — Leloir, *Code de la puissance paternelle*, t. 1, n. 625; Lallemand, *op. cit.*, p. 295; Taudière, *op. cit.*, p. 131.

302. — Les commissions jouent ainsi à la fois le rôle de tuteur et de conseil de tutelle. Mais, en fait, la tutelle est exercée par l'un quelconque des membres de la commission désigné toutes les fois qu'il est nécessaire. La commission peut, d'ailleurs, changer son représentant aussi souvent qu'elle le veut; en pratique, dans tous les départements, en vertu d'arrêtés spéciaux, la décision portant nomination du tuteur est soumise à l'autorisation préfectorale. Enfin, la part de la tutelle, qui consiste dans la surveillance, le placement et le déplacement des enfants, est délégué à l'inspecteur départemental. — Béquet, n. 303.

303. — La tutelle des enfants assistés ne donne pas lieu à la nomination d'un subrogé-tuteur. La dérogation ainsi apportée à la règle de l'art. 420, C. civ., s'explique par l'impossibilité de concevoir un conflit entre les intérêts du pupille de l'assistance et ceux de son tuteur, la commission administrative pouvant toujours déléguer comme tuteur un de ses membres dont les intérêts ne soient pas en contradiction avec ceux du pupille. Un conflit n'est pas davantage à craindre entre les intérêts d'un enfant assisté de la Seine et ceux du directeur de l'Assistance publique de Paris. On a même fait observer (Magnin, *Tr. des minorités, tutelles et curatelles*, t. 2, p. 400) que dans l'économie de la loi du 15 pluv. an XIII les membres des commissions administratives et les receveurs des hospices sont les véritables

contradicteurs des tuteurs de cette classe d'enfants et par conséquent les subrogés tuteurs naturels de ce genre de tutelle.

304. — Le caractère des pouvoirs attribués aux commissions administratives est controversé : le point discuté est, en effet, de savoir si leur droit de tutelle est limité aux pouvoirs du tuteur et du conseil de famille ordinaires, ou si, au contraire, plus compréhensif que la tutelle du droit commun, il n'implique pas pour les commissions le droit à l'exercice de tous les attributs attachés à la puissance paternelle.

305. — La pratique administrative, qui est généralement défendue par les auteurs, assimile les deux puissances; elle s'appuie, d'une part, sur cette considération que l'abandon a eu pour effet de rompre tout lien entre l'enfant et ses parents, et, d'autre part, sur les paroles prononcées au Corps législatif par l'orateur du gouvernement, Regnault de Saint-Jean d'Angély : « Le gouvernement a dû s'occuper d'assurer le sort de ces enfants, de créer pour eux, à la place des parents qu'ils ne connurent jamais ou qu'ils ont perdus, une paternité sociale qui exerçât tous les droits, toute la puissance de la paternité naturelle et qui en suppléât les soins, la vigilance et la protection ». — Locré, *Législ. civ.*, t. 7, p. 290; Bonde, *Condition civile des enfants abandonnés*, p. 109.

306. — L'opinion restrictive invoque des arguments d'une réelle valeur : la loi de pluviôse parlant uniquement de la tutelle des commissions, leur attribuer la puissance paternelle, c'est l'enlever aux parents et prononcer contre ceux-ci une déchéance admise par le législateur seulement dans le cas de crime ou de délit, et après jugement (C. pén., art. 335, § 2; L. 24 juill. 1889, art. 1 et 2). D'autre part, l'art. 4 de la même loi a pris soin d'assimiler, au point de vue de l'émancipation, les droits des commissions et ceux des père et mère; cette disposition était, semble-t-il, inutile si la loi donnait au tuteur des orphelins les mêmes droits qu'aux ascendants.

307. — Quoi qu'il en soit, la tutelle hospitalière comporte tout d'abord des droits, plus ou moins discutés quant à leur étendue, sur la personne du pupille : droit d'éducation, de garde ou de correction, droit d'émancipation et de consentement au mariage, droit de s'opposer à l'adoption du pupille, à son entrée dans les ordres sacrés ou dans l'enseignement, à son engagement militaire. Au point de vue des biens, elle implique aussi un droit de gestion de la fortune de l'enfant, dérogatoire aux principes du droit commun, et confère même aux hospices un droit de succession sur ses biens.

1° Droits sur la personne des pupilles.

308. — I. *Droits d'éducation, de garde et de correction.* — Le droit d'éducation attribué aux commissions des hospices dépositaires leur confère le double droit, ou de retenir l'enfant dans l'hospice, ou de choisir au dehors les personnes chez lesquelles il sera placé en nourrice ou en sevrage, en pension ou en apprentissage. Cependant, il subit certaines restrictions qui n'affectent pas les prérogatives du père à ce point de vue.

309. — Les droits de garde et de correction appartiennent sans aucun doute aux commissions administratives; en conséquence, celles-ci peuvent, dans le cas où l'enfant s'est enfui du domicile de son nourricier ou de son patron, le forcer à réintégrer ce domicile et requérir, au besoin, la force publique, soit contre le pupille lui-même, soit contre toute personne qui le recélerait.

310. — Le droit de correction aux mains des commissions administratives leur permet d'infliger au pupille, sans se dessaisir de sa garde, des peines ou privations légères, et d'user envers lui de mesures de discipline domestique (Décr. 30 vent. an V, art. 17). Leurs pouvoirs sont donc, de ce chef, assimilables à ceux du père; d'où leur droit, analogue au sien, de requérir la détention du pupille, suivant les distinctions établies par les art. 376 et 377, C. civ.; en d'autres termes, d'agir contre lui, soit par voie d'autorité, si le mineur n'a pas seize ans, pas d'état et pas de biens personnels; soit seulement par voie de réquisition, si l'une quelconque de ces conditions fait défaut (Taudière, *op. cit.*, p. 133). Il paraît cependant regrettable que la loi de pluviôse ne leur ait point donné le pouvoir de procéder dans tous les cas par voie d'autorité : les conditions qui ont fait adopter, à l'égard du fils, le mode de réquisition n'existent pas, en effet, à l'encontre des commissions administratives; d'autre part, il n'est pas douteux que le grand nombre et l'origine même des enfants surveillés par les commissions exigent des moyens propres et rigoureux, capables de réprimer avec fruit les fautes des uns, de retenir les autres par une crainte salutaire. — V. sur cet état de la législation, de Belleyme, *Ordonnances sur référé*, t. V, p. 106, cité dans le rapport Roussel, p. 537.

311. — Les pupilles contre lesquels a été donné un ordre de détention sont enfermés, conformément au droit commun, dans le quartier réservé aux enfants insoumis ou envoyés dans une colonie pénitentiaire (L. 5 août 1850). Les frais de séjour sont à la charge du département. En pratique, ceux qui ont moins de seize ans sont placés en général dans les établissements privés de correction : les garçons dans les « colonies agricoles », les filles dans les refuges dits du Bon-Pasteur. Ces établissements sont placés sous la surveillance de l'Etat. Les établissements de correction relevant directement de l'administration pénitentiaire au ministère de l'intérieur (colonies publiques de jeunes détenus, maisons d'éducation correctionnelle de jeunes filles) constituent quelques exceptions très-rares et ne reçoivent point de mineurs par voie de correction paternelle : leur population se compose, en effet, presque exclusivement de jeunes détenus des deux sexes qui y sont placés par décision des tribunaux conformément aux art. 66 et 67 C. pén. Dans les cas où le pupille serait majeur de seize ans et où il ne se trouverait pas d'établissement correctionnel disposé à le recevoir, le tuteur serait dans la nécessité de demander au président du tribunal son internement dans une prison ordinaire; mais il est évident que ce moyen extrême ne saurait être utilement mis en pratique que dans les prisons cellulaires.

312. — L'envoi en correction des délinquants mineurs n'est plus obligatoire aujourd'hui en effet. Depuis la loi du 19 avr. 1898 (art. 4 et 5), sur la répression des violences, voies de faits, actes de cruauté et attentats commis envers les enfants, les tribunaux qui ont à juger des mineurs de seize ans ayant agi sans discernement peuvent recourir pour eux à un autre mode d'éducation, les faire recueillir par la charité privée ou par l'assistance publique; ils leur évitent ainsi dans le présent des contacts dangereux et dans l'avenir la défaveur d'un antécédent judiciaire.

313. — Il est, à cet égard, très remarquable que certains inspecteurs ont une répugnance extrême à livrer leurs pupilles aux tribunaux, pour éviter par là même « les maisons pénitentiaires où tous les vices se coudoient, ou la maison de correction dans laquelle ils ne voient qu'une serre au moyen de laquelle on arrive plus tôt au développement du vice. » (Rapp. 2, 8, t. 2, p. 24, 107, et 76, t. 2, p. 253). — V. rapport Roussel, p. 538.

314. — En tout cas, les dispositions ci-dessus rapportées s'expliquent aisément : c'est une remarque faite, à bon droit, depuis bien longtemps, que les colonies pénitentiaires doivent être exclusivement réservées aux coupables, l'enfance abandonnée ayant beaucoup plus besoin de direction affectueuse et soutenue que de rigueur. C'est donc bien en vain que l'on chercherait à organiser l'éducation préventive et hospitalière par une refonte de la loi de 1850; il faut se placer nécessairement sur un autre terrain à l'égard d'enfants bien plus malheureux que coupables, étant donné qu'il s'agit de poursuivre une œuvre d'assistance et non de correction. — Taudière, *op. cit.*, p. 509; Brueyre, Davergne, pasteur Robin, *Bull. soc. gén. des prisons*, 1890, p. 499, 509, 513.

315. — Cependant, bien des conseils généraux ne veulent plus entendre parler d'envoyer les pupilles dans les maisons religieuses du Bon-Pasteur et suppriment les subventions autrefois accordées. On comprend le « cruel embarras » de l'inspecteur, auquel il est interdit de placer les enfants dans un établissement congréganiste, alors qu'il n'en existe aucun autre et que le conseil général ne songe pas à en créer un. — Monod, Rapp. 8, t. 1, p. 107.

316. — Les services d'assistance n'ont, d'ailleurs, recours qu'à la dernière extrémité à l'envoi dans les établissements correctionnels : l'inconvénient du système réside dans la trop courte durée de son application, un long séjour seul pouvant, grâce à l'heureuse influence de la discipline, transformer la nature vicieuse de l'enfant. On comprend ainsi que plusieurs membres du conseil supérieur de l'Assistance publique aient demandé, au cours des discussions qui ont précédé l'élaboration du projet de 1892, la rédaction d'un article donnant aux services d'assistance la faculté de maintenir leurs pupilles dans les établissements correctionnels durant tout le temps nécessaire à leur amendement.

317. — L'arrêté du 30 vent. an V s'était aussi préoccupé (art. 17) des enfants, qui, « par leur inconduite ou la manifestation de quelques inclinations vicieuses » demeuraient difficilement dans leurs placements ; il avait même décidé leur internement dans « un local particulier ». Cette disposition ne fut jamais exécutée, même après que l'eût rappelée le règlement modèle de 1862 : la création dans les hospices dépositaires de quartiers spéciaux, affectés aux enfants indisciplinés, aurait le double inconvénient de distraire, au profit de ces enfants, toute une série de bâtiments d'un immeuble principalement affecté aux services d'assistance communale, et de nécessiter, en outre, de grands frais de surveillance. De là, la réclamation par les inspecteurs, dans leurs rapports, d'écoles spéciales de réforme.

318. — A son tour, le projet de loi déposé au Sénat en 1892 a repris la question pour distinguer en fin de compte le pupille vicieux, « qui, par des actes d'immoralité, d'improbité ou de cruauté, donne des sujets de mécontentement graves », du pupille difficile et qui, à raison de ses défauts de caractère, ne peut être confié à une famille (art. 26 et 27). Un traitement différent est appliqué à chacun d'eux. — V. le rapport Roussel, p. 539-541.

319. — Vis-à-vis du pupille vicieux, il décide : « Lorsque l'application à un pupille vicieux de l'art. 468, C. civ., a lieu pour la seconde fois, le président du tribunal civil de la résidence de l'enfant peut, à la requête du tuteur présentée après avis conforme du conseil de famille, décider que l'enfant sera maintenu dans l'établissement correctionnel pendant une période qui ne pourra excéder six mois. A l'expiration du délai, le président du tribunal peut ordonner la maintenue pendant une période de six mois ; la décision intervient à la requête du tuteur, après avis conforme du conseil de famille, sur le vu d'un rapport du directeur de l'établissement, et, si elle est jugée utile, après la comparution de l'enfant. En vertu de décisions trimestrielles prises dans les mêmes formes, la maintenue peut être prolongée jusqu'à la majorité des pupilles ».

320. — Pour le pupille difficile, il édicte les dispositions suivantes : « Dans un délai de dix années à partir de la promulgation de la présente loi, des établissements d'observation et de préservation seront créés par les départements en faveur des pupilles difficiles. Deux ou plusieurs départements peuvent s'unir, conformément aux art. 89 et 90, L. 10 août 1871, pour fonder et entretenir en commun un semblable établissement. Les règlements de ces maisons seront approuvés par le ministre de l'intérieur, après avis du conseil supérieur de l'Assistance publique. Les placements seront effectués par le tuteur après avis conforme du conseil de famille. Jusqu'à la création de l'établissement départemental, le pupille difficile ne pourra être placé que dans les établissements dont la liste sera arrêtée chaque année par le ministre de l'intérieur ».

321. — On a soulevé une objection d'ordre pratique contre la création d'établissements régionaux fondés et entretenus à frais communs, par plusieurs départements, qui est, à première vue, la combinaison la plus efficace : elle consiste à dire qu'il est téméraire d'espérer l'accord permanent et nécessaire sur des questions multiples, notamment sur les questions du personnel, que soulèverait la gestion d'un tel établissement. — Monod, *op. cit.*, p. 95.

322. — Tout n'est pas à faire, d'ailleurs, à cet égard. Il a été reconnu, ce qui était presque d'évidence, que les hospices dépositaires, même les mieux installés et les mieux tenus, ne peuvent remplir la fonction de maison de réforme, soit parce qu'ils n'ont pas l'abondant personnel tout spécial nécessité par l'œuvre à poursuivre, soit parce que les pupilles, de complexion ordinaire, sont exposés à un danger moral dans les hospices dépositaires où le travail n'est pas, ne peut pas être rationnellement organisé. — Monod, *op. cit.*, p. 93.

323. — En revanche, il a été fondé des établissements spéciaux, des écoles industrielles ou des colonies agricoles, ayant pour fin d'être toujours, qu'elles en aient ou non pris le titre, de véritables écoles de réforme, pour les pupilles difficiles ou vicieux, réfractaires en tout cas aux bienfaits du placement familial.

324. — Dans la Seine : l'école maritime de Port-Hallan, à Belle-Isle-en-Mer (Morbihan). Etablissement départemental, 23 pupilles présents au 30 juin 1897.

L'école de réforme de la Salpêtrière, affectée à des jeunes filles. Etablissement départemental, 46 pupilles présentes au 31 déc. 1896.

Dans la Dordogne, la colonie de Sainte-Foy. Etablissement d'utilité publique, 4 pupilles présents au 7 févr. 1898.

Dans la Gironde, la colonie de Saint-Louis. Etablissement reconnu d'utilité publique, 30 pupilles présents au 31 déc. 1897.

Dans l'Indre-et-Loire, la colonie de Mettray. Etablissement d'utilité publique, 52 pupilles présents au 7 févr. 1898.

Dans la Marne, l'asile de l'Epine. Etablissement départemental, 38 pupilles présents au 3 févr. 1898.

Dans le Rhône, l'école de Brignais-Lacuny. Etablissement appartenant à la société lyonnaise reconnue d'utilité publique pour le sauvetage de l'enfance, 92 pupilles présents au 3 févr. 1898.

Dans la Seine-Inférieure, l'école d'Aumale. Etablissement départemental, 170 pupilles présents au 4 févr. 1898.

La colonie de Melleville. Etablissement départemental, 31 pupilles présents à la même date.

325. — II. *Droit de consentir à l'engagement dans les ordres ou dans l'armée.* — Les commissions hospitalières et le directeur de l'Assistance publique de Paris ont seuls le droit de donner leur consentement à l'engagement des pupilles, avant l'âge de vingt ans dans les armées de terre ou de mer et dans les ordres. — Sur cet engagement, V. *suprà*, n. 213 et s., et *infrà*, v° *Engagement volontaire*, n. 16.

326. — III. *Droit de consentement au mariage. Dot de mariage.* — Le droit de consentement au mariage a donné lieu à de longues discussions. L'accord n'existe pas, d'ailleurs, entre les auteurs qui admettent le droit de la commission hospitalière. Les uns, combinant les art. 160, C. civ., et 4 de la loi de pluviôse, lui reconnaissent ce droit jusqu'à ce que l'enfant assisté ait atteint l'âge de vingt et un ans et même de vingt-cinq ans (Dubois, *Etude historique sur la protection de l'enfance*, p. 216 ; Leloir, *op. cit.*, t. 1, n. 619). D'autres, comme Demolombe (t. 8, n. 396), pensent qu'il convient de faire une distinction entre les droits des père et mère et ceux de la commission ; par application de cette idée, peut-être juste, mais nullement appuyée sur les textes, Demolombe soutient que, comme il s'agit, en l'espèce, d'une classe d'enfants dont il importe de favoriser, de hâter même l'établissement, les mêmes motifs qui permettent aux commissions administratives de les émanciper à quinze ans doivent s'opposer à ce que leur consentement pour le mariage des garçons soit nécessaire jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans. Dans l'une et dans l'autre opinion, d'ailleurs, il conviendrait de reconnaître à la commission le droit de faire opposition au mariage dans tous les cas où les père et mère auraient ce droit.

327. — A l'inverse, et avec plus de raison, quand on ne fait pas l'assimilation entre la puissance tutélaire et la puissance paternelle, on dénie à la commission administrative le droit de consentir au mariage, soit qu'il s'agisse d'enfants dont les parents sont légalement inconnus ou morts, soit qu'il s'agisse d'enfants légitimes ou naturels reconnus dont les deux ou l'un des ascendants existe encore. Dans le premier cas, le consentement du conseil de famille est requis jusqu'à vingt et un ans (art. 160) ; dans le second, jusqu'à vingt-cinq (art. 148-150). — On fait observer en ce sens que la solution contraire aboutit à créer une distinction, mal fondée, entre deux orphelins tous deux privés d'ascendants, mais dont l'un, jouissant d'une certaine fortune, et placé sous l'autorité d'un tuteur ordinaire, pourrait, à sa majorité, se marier selon son gré, et dont l'autre, indigent et à ce titre placé dans un hospice, serait, dans les mêmes circonstances, obligé de subir la volonté de la commission. — Baylac, *op. cit.*, p. 121.

328. — Comme condition au consentement des commissions hospitalières, les règlements locaux exigent que l'enfant soumette à l'approbation de ces commissions le projet du contrat par lequel il croit devoir régler les conditions civiles de son union et qu'il produise un certificat du maire de la commune qu'habite la personne qu'il doit épouser, indiquant les nom et prénoms de celle-ci, son âge, sa profession, sa moralité et sa position de fortune. — Béquet, *op. cit.*, n. 313.

329. — Mais, en pratique, les commissions administratives ou le directeur de l'Assistance publique de Paris autorisent toujours leurs pupilles à se marier. Pour justifier cette manière de procéder, on invoque les difficultés dans lesquelles se trouveraient les pupilles s'il leur fallait obtenir le consentement de leurs ascendants : spécialement, l'obligation qui la plupart du temps pèserait sur eux d'obtenir un jugement déclarant l'absence, et la constitution d'un conseil de famille. — Chardon, *op. cit.*, t. 3, n. 102 ; Lallemand, *op. cit.*, p. 297.

330. — Pour faciliter l'établissement par mariage, des dots sont accordées aux élèves et aux anciens élèves de l'Assistance publique de Paris. Le rapport de 1898 porte qu'il en a été accordé à 108 élèves ou anciens élèves dont 18 moralement abandonnés; l'allocation de ces dots a représenté une dépense totale de 16,350 fr. prélevé sur le revenu des legs faits à l'administration par divers bienfaiteurs en faveur des enfants assistés et sur le montant des dons manuels qui peuvent être faits avec cette destination.

331. — Le conseil général de la Gironde a décidé de mettre dans la corbeille de toute pupille qui se marie une dot de 200 fr. Cette décision a eu son effet à partir du 1er janv. 1895. En 1894, le nombre des mariages de jeunes filles assistées de la Gironde avait été de cinq; il s'est élevé en 1895 à douze; en 1896 à treize et en 1897 à dix-huit. Celui du Puy-de-Dôme a pris une semblable décision.

332. — Les départements de Constantine et d'Oran ont également adopté le principe de ces libéralités. Le conseil général des Deux-Sèvres a décidé d'accorder des dots de 300 fr. à ceux de ses pupilles qui se marieraient avant vingt-cinq ans; il en a été de même dans la Nièvre et dans la Loire-Inférieure; dans le Calvados, enfin, le département majore les versements des enfants assistés à la caisse d'épargne, ce qui est une manière indirecte de leur constituer des dots.

333. — Deux compagnies d'assurance sur la vie, l'« Abeille » et la « Nationale », ont même offert aux conseils généraux leur concours en vue de la constitution à leurs pupilles d'un capital à verser à leur majorité pour les garçons et au moment de leur mariage pour les filles.

334. — Des propositions de même ordre ont été faites au Parlement : en 1879, M. Talandier proposa à la Chambre des députés de faire garantir par l'Etat à chacun de ses pupilles une somme de 10,000 fr. payable à la majorité; l'Etat devenait ainsi assureur et l'assurance était obligatoire. — V. *Journ. des assurances*, 1880, p. 186; Senès, *Les questions d'assurance de 1878 à 1881*, p. 317; Lefort, *Tr. des assurances*, t. 1, p. 68.

335. — Les dots fournies comme il vient d'être dit par les assemblées départementales ne sont point les seules : il en existe d'autres, en effet, qui sont constituées par des libéralités privées. C'est ainsi que sur l'émolument du legs universel fait à l'Etat, en 1873, par M. Henry Giffard, il est, aux termes d'un décret délibéré en Conseil d'Etat, attribué sur ce legs au département de l'intérieur une rente annuelle de 18,500 fr. pour être intégralement employée à constituer chaque année, à titre de récompenses, trente-sept dots de mariage, de 500 fr. chacune, au profit des jeunes filles les plus méritantes, élevées parmi les enfants assistés de Paris et des départements. Du premier fonctionnement de cette institution au mois de janvier 1893, cent trente-trois jeunes filles ont été ainsi dotées. — Monod, *op. cit.*, p. 73.

2° Droits sur les biens des pupilles.

336. — Les droits exercés par la tutelle hospitalière sur les biens des pupilles, pour la gestion de leur fortune, persistent jusqu'à la majorité des enfants assistés; c'est seulement à cette date, en effet, que ceux-ci ont le droit de se mettre en possession, non seulement des capitaux dont parle l'art. 6 L. 15 pluv. an XIII, mais même de tous les biens qui peuvent leur revenir sur la simple déclaration d'identité faite par la commission administrative de l'hospice où ils ont été élevés (Magnin, *op. cit.*, t. 1, p. 403). Le caractère de cette tutelle est d'être, sur bien des points, dérogatoire au droit commun.

337. — I. *Exercice des actions.* — La tutelle hospitalière comporte l'exercice de toutes les actions intéressant le pupille, de telle manière que cet exercice ne saurait, dans aucun cas, réfléchir contre l'hospice si le tuteur a agi dans les limites de ses pouvoirs; les conséquences de ses actions retombent alors, en effet, sur celui dont il est le mandataire; si, au contraire, il a excédé ses attributions, la responsabilité encourue par lui est strictement personnelle. L'une des plus importantes entre ces actions est celle en recherche de la maternité, dans tous les cas prévus par la loi. — Bordeaux, 19 févr. 1846, Mathieu, [S. 46.2.294, P. 46.2.543]

338. — Investi ainsi, par l'art. 4 de la loi du 15 pluviôse, de tous les pouvoirs qui appartiennent aux père et mère, le tuteur, pour exercer les actions de son pupille, n'a pas à requérir l'autorisation préalable exigée lorsqu'il s'agit de celles de l'hospice; il doit se pourvoir tout simplement de l'autorisation de la commission ou de celle des tribunaux, dans les cas où les tuteurs ne pourraient agir sans l'autorisation des conseils de famille ou de justice.

339. — Cela résulte de ce que la tutelle des enfants reçus dans les hospices conférée à l'un des membres de la commission administrative de ces établissements est substituée, pour tous les actes qui intéressent ces enfants, à la tutelle de leur père et mère. Aussi, lorsque l'un des pupilles se trouve engagé dans une instance judiciaire, il est inutile d'appeler en cause ses père et mère. — V. Rouen, 24 févr. 1842, Radoux, [S. 42.2.249, P. 42.1.616]

340. — Jugé, en conséquence, que le père indigent qui a abandonné ses enfants étant, de plein droit, dépouillé de la tutelle au profit de la commission administrative de l'hospice dépositaire, l'expropriation d'un immeuble échu à ces enfants, par succession, depuis leur admission à l'hospice, est irrégulièrement poursuivie contre le père pris en qualité de tuteur légal; qu'il y a lieu, par suite, à la demande du tuteur administrativement donné à ceux-ci, de prononcer la nullité de l'adjudication intervenue sur une pareille poursuite. — Trib. Le Puy, 29 juill. 1861, Paléan, [D. 62.3.14]

341. — ... Que l'enfant abandonné reçu dans un hospice demeurant, aux termes de l'art. 3, L. 15 pluv. an XIII, jusqu'à sa majorité ou jusqu'à son émancipation, sous l'autorité du tuteur qui lui a été nommé parmi les membres de la commission administrative de l'hospice, une action civile est valablement intentée par le tuteur dans l'intérêt d'un enfant abandonné, bien que le père de celui-ci soit encore vivant. — C. d'ass. de l'Yonne, 13 déc. 1859, D..., [D. 60.5.138] — V. Bordeaux, 28 nov. 1833, Laville, [S. 34.2.348, P. chr.]

342. — II. *Gestion des biens par le receveur de l'hospice. Emploi des deniers. Comptes de tutelle.* — Au point de vue des droits réservés par l'administration hospitalière sur les biens qui composent le patrimoine de l'enfant assisté et qui sont ou le fruit des économies par lui faites ou le résultat de libéralités par lui reçues, il est quelque peu malaisé de croire à l'identité des droits de la commission et de ceux d'un tuteur ordinaire.

343. — La gestion des biens du pupille n'est pas confiée, comme dans la tutelle ordinaire, à la personne chargée de la personne du mineur. La loi de pluviôse en a attribué l'administration, non au délégué de la commission administrative, mais au receveur de l'hospice, qui a, à cet égard, des pouvoirs identiques à ceux qui lui sont reconnus pour la gestion des biens de l'hospice : actes d'administration, perception des revenus, interruption des prescriptions, réquisition d'inscriptions, poursuites contre les débiteurs, etc. Ainsi, lui seul a qualité pour réclamer et toucher les salaires acquis par les pupilles, pour en opérer le placement à la caisse d'épargne, pour être dépositaire des livrets. L'ingérence en cette matière des inspecteurs départementaux, des maires ou de toutes autres personnes est absolument illégale. Néanmoins, elle est devenue constante, si bien que les receveurs des hospices ont à peu près abandonné le soin de régler les salaires acquis par les pupilles en domesticité. De là, entre les départements, des différences notables quant aux usages suivis pour la formation et la gestion du pécule.

344. — Cette pratique, de tous points contraire aux principes de la comptabilité publique, a été dénoncée par l'inspection générale des finances; ce qui a motivé une circulaire du 1er sept. 1887, dans laquelle le ministre de l'intérieur annonçait l'intention d'examiner les moyens de rentrer dans la légalité. Rien n'a encore été fait. Le projet de loi déposé au Sénat, qui, n'étant pas voté, ne peut guère avoir d'autre résultat qu'un nouveau retard dans la réalisation des réformes, laisse aux commissions administratives des hospices, privées de la tutelle, l'administration des biens pupillaires, substitue dans les départements le trésorier-payeur général au receveur de l'hospice et maintient à Paris, où les anciennes règles ont toujours été observées, le receveur de l'Assistance publique dans ses traditionnelles attributions.

345. — La loi de pluviôse avait pris soin de fixer l'emploi des deniers qui seraient touchés au nom du mineur. Les capitaux appartenant ou arrivant par un mode quelconque aux enfants admis dans les hospices devaient être placés dans les monts-de-piété; dans les communes où il n'y a pas de mont-de-piété, à la caisse d'amortissement, pourvu que chaque somme ne fût pas inférieure à 150 fr., auquel cas il en serait disposé selon que réglerait la commission administrative (art. 6)

Cette disposition a été modifiée par la loi du 27 févr. 1880, sur l'aliénation des valeurs mobilières appartenant aux mineurs; il résulte, en effet, de la combinaison des art. 1 et 6 *in fine* de cette loi et de l'art. 455, C. civ., que le conseil de famille peut déterminer les sommes soumises à remploi et les modes même d'emploi; il paraît donc juste de décider dans le nouvel état de la législation, en ce qui concerne les enfants assistés, que c'est à la commission hospitalière que doit revenir le soin de tracer au receveur de l'hospice les règles à suivre.

346. — Dans le service de la Seine, par application de l'art. 8, L. 27 févr. 1880, le conseil de surveillance de l'Assistance publique de la Seine doit être consulté sur les aliénations de biens pupillaires au-dessus de 500 francs.

347. — Les membres de la commission administrative n'ayant pas le maniement des deniers appartenant aux pupilles, l'hypothèque légale ne frappe pas les biens de ceux qui gèrent les biens de l'enfant en même temps que ceux appartenant à l'établissement; seul le cautionnement du receveur de l'hospice garantit les droits du mineur (L. 15 pluv. an XIII, art. 5).

348. — Les enfants admis dans les hospices étant, d'après la loi de ventôse, sous la tutelle des commissions administratives, le receveur de l'hospice remplit, à l'égard des biens qui appartiennent éventuellement à ces enfants, les mêmes fonctions que pour les biens des hospices; aussi ils sont tenus, lors de la cessation de la tutelle soit par la majorité, soit par l'émancipation de l'enfant, de rendre compte comme des tuteurs ordinaires. C'est là une des rares analogies, sinon la seule, qui existe entre la situation du tuteur désigné par la commission administrative et celle du tuteur ordinaire. Toutefois, par une décision du 18 mai 1824, le ministre de l'intérieur a reconnu que ces comptes de tutelle, comme les actes de délégation de tutelle et d'émancipation, seraient établis sans frais; en conséquence, il n'est pas utile que ces comptes soient rédigés devant notaire, et il a paru sans inconvénients qu'ils fussent rendus directement par les commissions administratives et approuvés par les préfets en conseil de préfecture. La quittance et la décharge données sous seing privé par les enfants majeurs sont également considérées comme suffisantes pour mettre à couvert la responsabilité du receveur de l'hospice.

349. — Etant données ces pratiques le ministre de l'intérieur a posé la question de savoir si les comptes de tutelle rédigés comme il vient d'être dit seraient ou non passibles du timbre. Le ministre des finances s'est prononcé dans le sens de la négative par une décision du 3 avr. 1888, motivée sur ce que les comptes de tutelle rendus par les commissions administratives des hospices, d'une part, constituent des actes administratifs, affranchis du timbre sur la minute par l'art. 80, L. 15 mai 1818, et d'autre part, ressemblent aux dépôts effectués à la caisse du receveur des hospices, et dispensés du timbre par l'art. 3, Décr. 4 mess. an XIII, comme se rattachant à la police intérieure. C'est par une application de cette dernière décision que le ministre a reconnu, ainsi qu'il a été dit au numéro précédent, que la quittance ou la décharge sous seing privé, délivrée par l'enfant assisté, lors de sa majorité, pour constater le paiement du reliquat lui revenant, est dispensée du timbre. — Déc. min. Fin., 3 avr. 1888, et Instr. rég., 20 juin 1890, [S. 91.2.94, P. 91.1.590, D. 90.5.478]

350. — III. *Droit de jouissance de l'hospice sur les biens des pupilles.* — L'art. 7, L. 15 pluv. an XIII, semblerait créer au profit de l'hospice un droit de jouissance sur les biens des enfants assistés, en lui attribuant les revenus des dits biens jusqu'à la sortie de l'enfant, à titre d'indemnité pour les frais de nourriture et d'entretien. Mais on est généralement d'accord pour déduire de l'esprit de la loi non moins que des mots « à titre d'indemnité », la conséquence que cette attribution est faite seulement dans la mesure des déboursés effectués par le pupille.— Béquet, n. 312; Leloir, *op. cit.*, t. 1, n. 615; Lallemand, *op. cit.*, p. 299; Taudière, *op. cit.*, p. 134.

351. — La cour de Bordeaux, par arrêt du 11 mars 1840, Hosp. de Bordeaux, [S. 40.2.229], avait pourtant, par application de cet art. 7, admis la prétention des établissements dépositaires de se faire attribuer la totalité des revenus des pupilles, même après le placement de ceux-ci en apprentissage ou en domesticité, et sans qu'il y ait de compte à établir. La Cour de cassation, par un arrêt du 21 mai 1849, Hosp. de Strasbourg, [S. 49.1.751, P. 49.2.664, D. 49.1.202], a fixé, à bon droit, la jurisprudence dans un tout autre sens et décidé même que cet excédent, s'il n'a pas été employé, est productif d'intérêts.

352. — L'attribution de cette part des revenus est faite encore aujourd'hui, au profit des hospices, même après la loi du 5 mai 1869, qui a déchargé ces établissements de toutes les dépenses des enfants assistés; la prétention logique, émise par certains départements d'avoir la jouissance des revenus des pupilles, ne peut triompher tant que la loi de pluviôse an XIII n'est pas abrogée sur ce point. Aussi, l'art. 11 du projet de 1892, pour réformer cet état de fait défectueux et préjudiciable, décide que : « Les revenus des biens et capitaux appartenant au pupille, à l'exception de ceux provenant de son travail et de ses économies, sont perçus au profit du service départemental des enfants assistés jusqu'à l'âge de dix-huit ans, à titre d'indemnité des frais d'entretien. Toutefois, sur l'avis du conseil de famille, le préfet peut faire à cet égard, au moment de la reddition des comptes, toute remise qu'il jugera équitable. »

4° Droit de succession de l'hospice.

353. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 1381 et s.

354. — Les art. 44 et 45 du projet de 1892 règlent comme il suit la succession aux enfants assistés : « Art. 44. Les biens du pupille décédé appartiennent, lorsqu'aucun héritier ne se présente, au domaine départemental des enfants assistés, lequel est envoyé en possession à la diligence du trésorier-payeur général et sur les conclusions du ministère public. S'il se présente ensuite des héritiers, ils ne peuvent répéter les fruits que du jour de la demande. — Art. 45. Les héritiers qui se présentent pour recueillir la succession d'un pupille sont tenus d'indemniser le département de l'entretien de l'enfant : les revenus perçus par le département entrent en compensation jusqu'à due concurrence. »

Section III.

Causes de cessation de la tutelle.

355. — L'autorité des commissions hospitalières prend fin, soit d'une manière définitive par la mort ou la majorité de l'enfant, soit dans une certaine mesure par l'émancipation, soit par le fait enfin du père qui se présente et revendique l'enfant en le reconnaissant au besoin.

356. — Voici quelques chiffres pour le service de Paris : sur 4,578 enfants abandonnés en 1896, 725 étaient sortis du service au 1er janvier 1897 : 41 par majorité, 5 par mariage, 179 par remise, rapatriement et autres causes, 500 par décès en province ou à l'hospice. Dans la période de 21 années, écoulée du 1er janv. 1876 au 1er janv. 1897, le nombre des enfants abandonnés a été de 73,238 : le service en conservait, le 1er janv. 1897, 39,270, soit 53,62 p. 0/0. 33,968, 46,38 p. 0/0 étaient sortis, depuis le 1er janv. 1876, dont 2,570 par majorité (3,50 p. 0/0); par mariage, 403 (0,55 p. 0/0); 11,993 (16,38 p. 0/0), par remise, rapatriement ou autres causes; par décès, en province et à l'hospice, 19,002 (25,95 p. 0/0).

357. — Les causes générales de cessation de la tutelle : majorité, mort, appel sous les drapeaux, évasion, etc., ne comportent aucun développement sauf peut-être en ce qui concerne l'appel sous les drapeaux. La proportion du nombre des exemptés est, en effet, notablement plus forte pour les assistés (14,13 p. 0/0) que pour l'ensemble du contingent (8,83 p. 0/0). Mais par ailleurs, étant donné surtout leur situation familiale, la proportion des déclarés propres au service est beaucoup plus élevée chez les pupilles de l'assistance (53,93 p. 0/0) que pour l'ensemble du contingent (43,56 p. 0/0) : tandis que sur l'ensemble de la classe, les ajournés (14,66 p. 0/0) et les classés dans le service auxiliaire (8,04 p. 0/0) représentaient 22,70 p. 0/0 du contingent, pour les enfants assistés, les ajournés (15,34 p. 0/0) et les classés dans le service auxiliaire 6,71 p. 0/0) ne représentaient que 22,05 p. 0/0 du total des pupilles appartenant à la classe. — Monod, *op. cit.*, p. 155.

358. — Il est aussi une cause qui vient rompre assez fréquemment, en fait, sinon en droit, les liens qui rattachent l'enfant à l'administration : l'évasion. Celle-ci est le plus souvent déterminée par les insinuations de la famille, parvenue à découvrir le lieu de placement, et « signifie, presque toujours, réintégration dans la famille sans intervention administrative » (Batault, *op. cit.*, p. 190). Elle n'a pas uniformément cette cause : en effet,

assez souvent les enfants s'enfuient de la demeure du patron pour vivre du vagabondage. Une circulaire du garde des sceaux du 6 avr. 1893 recommande aux parquets d'aviser le préfet, toutes les fois que sont traduits en justice des pupilles de l'assistance; l'administration prévenue peut, suivant les cas, exerçant sa protection à l'égard de ces enfants, ou renseigner l'autorité judiciaire sur leurs antécédents, ou les réclamer pour leur éviter une condamnation, ou demander à les recueillir à l'expiration de la peine.

359. — En ce qui touche l'émancipation, la commission est, par l'art. 4 de la loi de pluviôse an XIII, complètement mise aux lieu et place des père et mère; il convient donc d'appliquer, le cas échéant, les règles de l'art. 477, C. civ., et non celles de l'art. 478 qui concernent le pupille ordinaire. Cette émancipation a lieu sur l'avis des membres de la commission administrative, par celui d'entre eux qui a été désigné comme tuteur et qui seul est tenu de comparaître, à cet effet, devant le juge de paix. L'acte d'émancipation est délivré sans autres frais que ceux d'enregistrement et de papier timbré.

360. — Il est alors donné au pupille, comme curateur, le receveur de l'hospice; un fonctionnaire spécialement chargé de gérer le patrimoine du pupille, pendant toute la durée de la tutelle, a paru plus apte que toute autre personne à guider le mineur émancipé dans la gestion de ses propres biens suivant les principes du droit commun (C. civ., art. 481 et s.).

361. — Après l'émancipation, le pupille, ayant le receveur comme curateur, demeure à l'égard de la commission dans une condition absolument semblable à celle du mineur émancipé ordinaire vis-à-vis de ses père et mère ou du conseil de famille, si bien qu'il peut, par exemple, se voir retirer l'émancipation si ses engagements sont réduits. — Taudière, *op. cit.*, p. 135.

362. — La tutelle sociale n'intervenant qu'à défaut de la puissance paternelle et pour la suppléer, les droits des parents subsistent, en principe, bien que l'exercice en soit suspendu tant que l'enfant reste sous la direction de la commission hospitalière, et ils prévaudront s'ils sont invoqués, à moins que l'enfant ne soit à ce moment marin ou soldat. Aussi l'art. 21 Décr. 19 janv. 1811, consacre-t-il, la légitimité de la réclamation des enfants par les parents, dont il subordonne, d'ailleurs, l'exercice au remboursement par le réclamant de toute dépense faite par l'hospice. Toutefois, une instruction ministérielle du 8 févr. 1823, admet une exception à cette règle au profit des parents pauvres mais subordonne le bénéfice de cette exception à une autorisation préalable des préfets chargés de prendre toutes les mesures nécessaires pour constater la position réelle des réclamants.

363. — On a critiqué cette disposition, en soi quelque peu étrange à la vérité, comme contraire aux principes généraux, en ce qu'elle attribue à l'administration, pour le recouvrement d'une créance, d'ailleurs certaine et légitime, une sorte de droit de rétention exercé sur l'enfant même, alors qu'une pareille faveur est refusée, notamment aux créanciers, pour frais de service ou d'apprentissage. — Taudière, *op. cit.*, p. 135-6.

364. — De ce que le décret de 1811 ne parle que des parents, il ne s'ensuit pas, semble-t-il, que ce terme ne doive s'entendre que du père, de la mère et des ascendants de l'enfant; des collatéraux pourraient aussi, à notre avis, avoir qualité suffisante pour réclamer l'enfant, sauf la faculté pour la commission administrative d'examiner si ces parents, d'un degré un peu éloigné, agissent dans l'intérêt de l'enfant. Il paraît aussi incontestable que le tuteur légalement nommé à l'enfant aurait droit, en justifiant de sa qualité, de réclamer son pupille. — V. Baylac, *op. cit.*, p. 130.

365. — Dans tous les cas, afin d'empêcher les substitutions et pour assurer aussi l'existence de l'enfant dans une famille honorable et de bons exemples, l'instruction ministérielle du 8 févr. 1823 a mis à la charge des parents réclamants la double obligation, d'une part, de donner sur le pupille et sur les circonstances de son abandon des détails aussi précis que possible et, d'autre part, de présenter un certificat de moralité à eux délivré par le maire de leur commune et attestant qu'ils sont en état d'élever leurs enfants. — Béquet, *op. cit.*, p. 322.

366. — L'administration doit s'assurer, en outre, que par reconnaissance légale, par légitimation, ou par l'institution d'un conseil de famille et d'un tuteur, l'enfant se trouvera pourvu d'une tutelle au moment où cessera son inscription sur les contrôles de l'assistance; dans le cas où cette dernière condition n'est pas réalisée, l'administration ne remet son pupille que sous réserve de tutelle.

367. — Dans tous les cas où des Français ou étrangers devenus, à titre d'enfants assistés, les pupilles de l'administration hospitalière, sont réclamés par leurs parents, naturels ou même légitimes, l'hospice est toujours autorisé à contester chez le réclamant, par application de l'art. 339, C. civ., la qualité de parent, résultant du mariage, de la légitimation par voie de mariage subséquent ou de la reconnaissance.

368. — Mais, comme par la même l'administration réclame le maintien du mineur sous sa tutelle, c'est aux tribunaux que revient normalement le soin de trancher la difficulté au mieux des intérêts de l'enfant (Béquet, *op. cit.*, n. 319; Taudière, *op. cit.*, p. 181, note 4). — En pratique, le procès n'a jamais lieu, les parents n'ayant pas les ressources nécessaires et se voyant refuser l'assistance judiciaire pour le soutenir. — Lallemand, *op. cit.*, p. 301.

369. — Il va bien évidemment de soi que les parents, qui remplissent les conditions exigées d'eux, doivent être garantis contre toute erreur dans la remise de l'enfant. Aussi, il a été bien jugé, à cet égard, que l'administration des hospices, dont les agents ont, par négligence ou inobservation des règlements, remis à la mère d'un enfant inscrit comme abandonné un autre enfant que le sien, est responsable envers l'enfant, qui, par suite, est resté à l'hospice au lieu de rentrer dans sa famille, du préjudice que cette erreur a pu lui causer; l'administration, en pareil cas, prétendrait à tort que la responsabilité pèse, non sur elle, mais sur l'Etat. — Riom, 25 avr. 1866, Hosp. de Clermont, [S. 67.2.69, P. 67.329]

370. — A Paris, pendant l'année 1897, 1040 enfants ont été réclamés par leurs familles, 728 demandes ont été accueillies; 318 ont été ajournées ou rejetées pour les causes suivantes : 1° Période d'allaitement (remises ajournées jusqu'après le sevrage), 42; — 2° manque absolu de ressource des réclamants, 67; — 3° inconduite des parents, 29; — 4° refus des parents de faire aucun sacrifice pécuniaire pour rembourser une partie, même minime, des dépenses occasionnées par leurs enfants, 61; — 5° négligence des réclamants qui n'ont pas fourni à l'appui de leur demande les pièces réglementaires ou qui, après avoir obtenu la remise conditionnelle, se sont désistés ultérieurement, 105; — 6° refus formel des élèves de quitter leur placement, 8.

371. — La tutelle des hospices sur les enfants qui y ont été admis peut cesser, avant la minorité de ces enfants, du consentement même de la commission administrative, tutrice de l'enfant, ou du directeur de l'Assistance publique, à Paris, dans les cas où un bienfaiteur de l'enfant veut se l'attacher par un titre légal et réclamer, conformément aux art. 361 et 362, C. civ., la constitution à son profit de la tutelle officieuse.

372. — Il va de soi, d'ailleurs, que la commission hospitalière n'a et ne peut avoir qualité pour consentir à cette tutelle officieuse que s'il s'agit d'enfants trouvés ou déposés sans avoir été au préalable reconnus. De là, il suit que pour tous ceux, au contraire, enfants orphelins ou abandonnés, dont la parenté est établie, il y a nécessité de recourir aux père et mère, et, à leur défaut, à un conseil de famille; cependant, le consentement de la commission serait, semble-t-il, suffisant pour l'établissement de la tutelle officieuse sur un enfant naturel reconnu et devenu orphelin, étant donné que, la reconnaissance ne créant pas de lien entre l'enfant et la famille de ses père et mère, l'enfant est sans famille dès qu'il a perdu ses auteurs. — Baylac, *op. cit.*, p. 127.

373. — Le projet de loi de 1892 a tenu à faciliter la tutelle officieuse; d'où la suppression des deux conditions d'âge fixées par le Code civil : « Toute remise de l'enfant, dit l'art. 16, faite à d'autres qu'à des parents ou grands-parents, même quand il est confié en vue d'une adoption ultérieure, ne peut avoir lieu que sous réserve de la tutelle de l'assistance. Toutefois, lorsque l'enfant a été confié pendant trois ans à un particulier à titre gratuit, ce dernier, même s'il est âgé de moins de cinquante ans, et l'enfant de plus de quinze ans, peut, en obtenant le consentement du conseil de famille, devenir le tuteur officieux de l'enfant ».

374. — Une question susceptible de faire difficulté en pareille matière serait celle de savoir, dans le cas où le tuteur officieux meurt avant la majorité ou l'émancipation du mineur, si la tutelle de la commission peut revivre ou s'il faut alors nommer au mineur un tuteur suivant les règles du droit commun. La cour d'Angers (28 juin 1844, Richouet Biolai, P. 44.2.281) a

déclaré la tutelle administrative définitivement éteinte au jour de l'établissement de la tutelle officieuse. Dans cette espèce, le tuteur officieux était mort léguant à son pupille une grande fortune sous cette condition qu'elle serait gérée par un tuteur nommé par un conseil de famille. La Cour a sans doute voulu laisser l'institution testamentaire sortir effet. Au point de vue juridique, cette opinion paraît très discutable; et, tandis que Demolombe l'approuve (t. 8, p. 291), Béquet (*op. cit.*, n. 318) la critique en ces termes : « La tutelle de l'administration a le même objet et doit avoir aussi la même durée que la tutelle légitime des parents véritables; la tutelle officieuse a pu l'exonérer, mais non l'anéantir. »

375. — Les commissions, qui ont, comme il vient d'être dit, la faculté de consentir à ce qu'un tiers devienne tuteur officieux d'un de leurs pupilles, n'ont point, au contraire, la capacité de déléguer la tutelle; il n'est à cette règle qu'une exception contenue dans l'art. 2, L. 15 pluv. an XIII : « Quand l'enfant sortira de l'hospice pour être placé comme ouvrier, serviteur ou apprenti dans un lieu éloigné de l'hospice où il avait été placé d'abord, la commission de cet hospice pourra, par un simple acte administratif visé du préfet ou du sous-préfet, déférer la tutelle à la commission administrative de l'hospice du lieu le plus voisin de la résidence actuelle de l'enfant ».

CHAPITRE VI.

DE L'ADMINISTRATION DU SERVICE DES ENFANTS ASSISTÉS. — DÉPENSES. — CONTRIBUTION AUX DÉPENSES DU SERVICE DES DES ENFANTS ASSISTÉS. — RECETTES.

376. — Indépendamment de l'obligation qui lui incombe de protéger les enfants confiés à sa garde, l'administration de l'Assistance publique a aussi celle de payer tous les frais de leur éducation et de leur entretien; mais à cette occasion se pose la question de savoir si la dépense doit être supportée en fin de compte par l'hospice, la commune, le département ou l'Etat. La législation a varié à cet égard : des solutions différentes ont été en effet consacrées par le décret du 19 janv. 1811 et par la loi actuellement en vigueur du 5 mai 1869. Ces dispositions étaient jusqu'à ces dernières années applicables seulement aux enfants assistés; elles le sont aussi aujourd'hui aux enfants moralement abandonnés, depuis que la loi du 24 juill. 1889 a rattaché ce service au premier. Il est très remarquable que l'exposé des motifs du projet de 1892 ne contient pas d'indication sur les dépenses à prévoir comme conséquence de l'adoption du projet de loi par le parlement; elle provient peut être de ce que, malgré la charge toujours croissante des budgets, les considérations financières seraient mal venues à arrêter un législateur justement préoccupé des intérêts sociaux les plus essentiels du pays. D'autre part, il ne faut pas oublier que la préparation du projet de loi s'est faite sous l'impression des constatations produites dans un rapport présenté le 29 janv. 1889 au ministre de l'Intérieur par M. Henri Monod sur la statistique des dépenses publiques d'assistance. — V. un résumé de ce rapport fait d'après des éléments empruntés à l'exercice 1885, dans le rapport Roussel, p. 546, et le rapport lui-même de M. Monod, fascicule 24 des publications du conseil supérieur de l'assistance publique. — Or, c'est en examinant à part les dépenses faites pour l'enfance, les seules intéressantes ici, que l'on est frappé de la disproportion existant entre l'importance de ce service et la minime contribution de l'Etat. C'est un point qu'avait déjà en 1861 fait ressortir la commission sénatoriale chargée d'organiser la protection légale des mineurs abandonnés, délaissés ou maltraités, tandis qu'elle avait examiné la question de savoir à qui doivent incomber et comment doivent être réparties les dépenses de cette protection.

SECTION I.

Dépenses du service : dépenses intérieures et extérieures.

§ 1. *Historique. Décret de 1811.*

377. — Le décret de 1811 répartissait les dépenses relatives aux enfants trouvés et abandonnés en deux catégories : dépenses intérieures et dépenses extérieures. Les premières comprennent les layettes et les frais de nourriture et d'éducation des enfants dans l'intérieur de l'hospice. Les secondes comprennent les frais relatifs au séjour des enfants hors de l'hospice, mois de nourrice, pensions et indemnités prévues par l'arrêté du 30 vent. an V. La nature des dépenses n'était point l'unique différence établie entre elles par le décret : les premières étaient laissées intégralement à la charge des hospices dépositaires. Les secondes étaient à la charge de l'Etat, au moins pour partie, jusqu'à concurrence d'une somme de quatre millions. L'article 12 du décret était ainsi conçu : « Nous accordons une somme annuelle de 4 millions pour contribuer au paiement des mois de nourrice et des pensions des enfants trouvés et abandonnés. S'il arrivait, après la répartition de cette somme, qu'il y eût insuffisance, il y sera pourvu par les hospices au moyen de leurs revenus ou d'allocations sur les fonds des communes. »

378. — Les dépenses *intérieures* comprenaient sans difficulté les frais d'entretien des enfants dans les hospices, avant leur placement en nourrice ou leur mise en apprentissage, et aussi ceux occasionnés par leur retour à l'hospice à suite de maladie ou pour tout autre motif. Mais l'art. 11 du décret faisant mention seulement de la « fourniture des layettes », la question s'était élevée de savoir si le terme employé comprenait aussi les vêtures, la layette étant le trousseau remis à la nourrice avec l'enfant et la vêture étant le trousseau annuellement remis à l'enfant à partir de la deuxième année jusqu'à la douzième accomplie.

379. — S'appuyant sur la formule employée, certains hospices, dans le but d'alléger leurs budgets, prétendirent faire considérer les vêtures comme des dépenses extérieures. Leur prétention tout au moins raisonnable fut constamment combattue par l'administration. En fait, dans la plupart des départements, les conseils généraux durent intervenir et voter des fonds spéciaux. — Béquet, *op. cit.*, n. 348. — V. Instr. min., 8 févr. 1823, ch. 8. — Circ. min., 21 juill. 1843 et 3 août 1844. — De Watteville, *Législation charitable*.

380. — Les hospices dépositaires étant ainsi seuls chargés des dépenses intérieures, il arriva qu'ils furent souvent dans l'impossibilité de pourvoir à cette dépense; de là, l'usage équitable, admis sans difficulté de 1811 à 1837, d'une répartition faite par le préfet de la portion excédant les ressources de l'établissement dépositaire entre les autres hospices du département. Souvent aussi le ministre de l'intérieur, en supprimant dans ces circonstances un dépôt pour en centraliser les enfants dans un autre hospice, faisait consentir par l'hospice qui cessait d'être dépositaire, une subvention au nouveau dépôt afin d'indemniser celui-ci de la charge nouvelle. Mais, dès 1837, les hospices non dépositaires firent entendre des protestations, affirmant qu'ils n'étaient point légalement tenus de contribuer à ladite dépense.

381. — Le ministre de l'intérieur, reconnaissant alors qu'il n'avait pas le droit d'exiger ce concours, annonça l'intention de prendre sur ce sujet une détermination; mais, avant de l'arrêter définitivement, il demanda, par une circulaire du 12 août 1844, (*Courrier des communes*, t. 16, p. 308), l'avis sur cette mesure des préfets et des conseillers généraux. Cette initiative ne fut pas suivie d'effet. Cependant, la jurisprudence du Conseil d'Etat, appliquant strictement l'art. 11, Décr. 19 janv. 1811, jugea plusieurs fois que les hospices dépositaires devaient supporter seuls les dépenses intérieures relatives à la nourriture et à l'éducation, sans pouvoir réclamer, du moins à l'Etat et aux hospices non dépositaires, le remboursement de la portion de ces dépenses qui n'aurait pu être couverte au moyen de leurs ressources affectées à ce service. — Cons. d'Et., 17 mai 1851, Hospice de Bordeaux, [S. 51.2.662, P. adm. chr., D. 52.3.8]; — 7 avr. 1859, Hospice de Vaucouleurs, [S. 60.2.58, P. adm. chr., D. 63.3.74] — Watteville, *op. cit.*, t. 2, p. 330; Blanche, *Dict. d'adm.*, v° *Enfants trouvés*, p. 781.

382. — Cependant la contribution des communes n'avait point été fixée par ces lois; d'où, l'art. 4, § 15, L. 10 mai 1838, donnant, à cet égard, compétence au conseil général, mais ne lui fixant aucune limite pour la répartition entre les communes des sommes dues; d'où encore des ordonnances ministérielles invitant les préfets à faire admettre par les conseils généraux que dans aucun cas la part imposée aux communes ne pourrait dépasser le cinquième de la totalité des dépenses (Instr. min. 21 août 1839, 3 août 1840. — Baylac, *op. cit.*, p. 140-1). Quatre cinquièmes des dépenses faites pour les enfants trouvés étaient ainsi mises

à la charge du budget départemental; cette proportion devait être déterminée, au sens de certains auteurs, en prenant pour base le chiffre du revenu ordinaire des communes combiné avec celui de la population, motif pris de ce que, par ce dernier chiffre, on faisait contribuer la commune en raison du nombre probable de ses enfants trouvés tandis que par le chiffre du revenu ordinaire, au contraire, on ne lui imposait qu'un sacrifice proportionnel à ses moyens. — V. Duricu et Roche, *Rép. des établiss. de bienfaisance*, v° *Enfants trouvés*, n. 66, t. 2, p. 187; Foucart, *Elém. de droit public*, t. 3, n. 248; Dufour, *Dr. admin.*, t. 3, n. 1917.

383. — Les dépenses *extérieures*, comprenant les mois de nourrice, la pension des enfants et les primes aux nourriciers, devaient, au contraire, d'après l'art. 12 du même décret, être soldées par l'Etat, à concurrence d'une somme de quatre millions, et, pour l'excédent, par les hospices au moyen de leurs revenus ou d'allocations sur les fonds des communes. La contribution de l'Etat ne fut jamais payée (Béquet, *op. cit.*, n. 348). Dès lors, la loi de finances du 25 mars 1817, modifiant cet état de choses, mit ces dépenses à la charge du département, sans préjudice du concours des communes; les frais devaient en être prélevés sur les centimes additionnels à la contribution foncière et à la contribution personnelle et mobilière.

§ 2. *Système de la loi de 1869.*

384. — Le système, tel qu'il résultait du décret de 1811, était donc plein d'imperfections. A la fin du second empire, le gouvernement sentit la nécessité de tenir compte des conseils de ses amis les plus éclairés, Troplong, Portalis et Siméon, qui avaient mis en lumière, d'une part, l'injustice des charges ruineuses imposées aux hospices dépositaires et, d'autre part, la nécessité de les exonérer. Le corps législatif fut saisi de la question. — V. dans le rapport Roussel, p. 547, les conclusions d'un rapport présenté le 4 mai 1868, au nom de la commission législative par le baron Buquet. — La loi du 5 mai 1869 a réglementé à nouveau la matière; l'exposé des motifs définissait ainsi son but : « En présentant au Corps législatif le projet de loi, le gouvernement a voulu faire droit aux plaintes et aux justes réclamations des hospices dépositaires des enfants assistés, et a cherché à exonérer ces établissements des dépenses onéreuses sous la charge desquelles ils succombent. La loi nouvelle a donc pour objet de venir en aide aux hospices dépositaires d'une manière précise et permanente ». L'effet de cette loi a été, d'une part, de transformer le service jusque-là hospitalier des enfants assistés en service départemental, les hospices n'étant point, d'ailleurs, exemptés de toute contribution aux dépenses; d'autre part, d'abandonner aux départements et aux communes le soin de veiller à l'assistance des enfants, ce qui n'est point à dire que l'Etat n'y participe plus du tout, soit par voie de surveillance, soit par voie de subventions : il a le droit d'avoir la haute main dans l'organisation du service et d'exercer le contrôle; il a, d'autre part, le devoir d'apporter sa contribution financière dans la mesure nécessaire pour assurer le bon fonctionnement des services départementaux et, par conséquent, d'augmenter cette contribution toutes les fois que des besoins nouveaux exigent une augmentation des dépenses. Ajoutons que, les services d'enfants assistés et moralement abandonnés, dont la création et la direction sont désormais obligatoires pour les départements, confondent leur personnalité avec celle de ces derniers. — Hauriou, *Préc. de dr. admin.*, p. 233; Léon Say, *Dictionn. des finances*, v° *Enfance*, t. 1, p. 82. — Il est à peine utile de faire observer que toute cette réglementation de l'assistance obligatoire des enfants est dérogatoire à ce principe du droit administratif moderne, d'après lequel chaque département est libre d'organiser à sa guise, dans les limites de son budget, l'administration de sa bienfaisance.

385. — Les dépenses du service des enfants assistés sont désormais réparties en trois catégories : 1° dépenses *intérieures*; 2° dépenses *extérieures*; 3° dépenses d'*inspection* et de *surveillance*. Les deux premières constituent surtout une charge départementale; la troisième est exclusivement supportée par l'Etat.

1° *Dépenses intérieures.*

386. — Les dépenses *intérieures*, demeurées les mêmes que sous le régime précédent, comprennent : 1° les frais des séjours faits par les enfants dans les hospices, lorsque, pour une raison ou une autre, ils quittent la maison de leurs nourriciers, avec cette réserve que les seuls séjours donnant lieu à rétribution sont ceux que rendent indispensables les premiers soins postérieurs à la naissance, des déplacements momentanés, des infirmités ou des maladies graves; ces cas mis à part, s'il était démontré que l'enfant fût retenu sans nécessité dans l'hospice dépositaire, celui-ci s'exposerait au rejet de sa demande en remboursement (Circ. min. int., 3 août 1869 : *Bull. off. min. int.*, 1869, p. 454); 2° les dépenses des nourrices sédentaires, avec cette réserve que le terme doit être restreint aux seules femmes capables de donner à l'enfant l'allaitement naturel; 3° les layettes.

387. — Les indemnités dues aux hospices sont calculées suivant des bases préétablies, indiquées dans l'exposé des motifs de la loi et dans le rapport de la commission législative, et suivant les cas exprimés par la loi elle-même (art 5), résumées dans la circulaire ministérielle précitée du 3 août 1869. Les frais de séjour doivent représenter à peu près l'équivalent de la pension payée aux nourriciers d'après les proportions les plus élevées du tarif départemental; cela est équitable, étant donné que les hospices dépositaires sont habituellement situés dans les grandes villes, où les dépenses sont lourdes. Les prix des layettes sont (comme les frais de séjour, d'ailleurs) réglés tous les cinq ans par un arrêté du préfet, sur la proposition des commissions administratives des hospices et après avis du conseil général. Les objets qui doivent entrer dans leur composition sont déterminés de la même manière; les hospices doivent les acheter ou les confectionner eux-mêmes, sauf remboursement ultérieur sur production de mémoires ordonnancés par les préfets; et ils ne sauraient, sans enfreindre les prescriptions d'une circulaire du 24 déc. 1836, les remplacer par une augmentation de la pension annuelle accordée aux nourrices et aux nourriciers.

388. — Les délibérations des commissions administratives des hospices relatives aux frais de séjour et de layettes qui doivent être, ainsi qu'il vient d'être dit, communiquées au conseil général, sont approuvées définitivement par le préfet. Néanmoins, celui-ci doit, aux termes d'une circulaire du ministre de l'intérieur du 31 juill. 1879 (*Bull. off. min. int.*, 1879, p. 186), consulter le ministre de l'intérieur avant de prendre une décision à ce sujet et lui soumettre le projet d'arrêté.

2° *Dépenses extérieures.*

389. — Les dépenses *extérieures* comprennent d'assez nombreux articles (L. 5 mai 1869, art. 3) : 1° les secours temporaires destinés à prévenir ou à faire cesser l'abandon, et fixés arbitrairement par le conseil général; 2° le prix des pensions et les allocations réglementaires ou exceptionnelles concernant les enfants placés à la campagne ou dans les établissements spéciaux; les primes aux nourriciers, les frais d'école, s'il y a lieu, et les fournitures scolaires; 3° les frais de vêture; 4° les frais de déplacement, soit des nourrices, soit des enfants, et, au besoin, les frais relatifs à l'engagement des nourrices; 5° les registres et imprimés de toute nature, les frais de livret et les signes de reconnaissance établis par les règlements; 6° les frais de maladies et d'inhumation des enfants placés en nourrice ou en apprentissage. Il n'est utile de donner quelques explications que relativement aux dépenses de la deuxième et de la troisième catégorie.

390. — A. *Pensions.* — Les pensions comprennent les mois de nourrice, et les pensions proprement dites payées à ceux auxquels sont confiés des enfants de plus de six ans et de moins de treize ans. Sous l'empire du décret de 1811, le prix en était fixé tous les cinq ans par le préfet (Circ. 27 mars 1810, et 15 juill. 1811); mais le taux des mois de nourrice et des pensions, établi peu après la promulgation du décret, ne fut pas modifié jusqu'en 1841, époque à laquelle son insuffisance ne pouvait faire doute (Circ. 13 août 1846). Il est actuellement déterminé dans chaque département par arrêté préfectoral, après le vote des crédits utiles par le conseil général; d'où, ses variations suivant les lieux.

391. — A l'expiration de chaque trimestre, au vu des certificats de vie ou des bulletins de décès des enfants envoyés par le maire du lieu de placement, les administrations des hospices dépositaires dans les départements dressent les états des sommes dues aux nourrices et aux nourriciers; ces états, confectionnés par l'un des administrateurs de l'hospice, sont transmis au préfet par qui le total est mandaté au nom du trésorier payeur général. A Paris, les dépenses sont ordonnancées d'après les dé-

comptes envoyés par les directeurs d'agence au début de chaque trimestre, par le directeur de l'administration de l'assistance publique, délégué à cet effet par le préfet de la Seine.

392. — Les états d'émargement sont collectifs; une circulaire du ministre de l'intérieur du 9 mai 1879, qui laissait ressortir les avantages des mandats individuels n'a été suivie d'aucun effet; cependant la supériorité de ceux-ci n'est point douteuse, attendu que les intéressés, au lieu de devoir attendre la tournée mensuelle du percepteur, pourraient, dès la réception de leur mandat individuel, aller à sa caisse en toucher le montant sans délai.

393. — Le paiement des mois de nourrice et pensions est ensuite fait, sous leur responsabilité, par les receveurs des hospices dépositaires ou par les percepteurs, suivant que les enfants sont ou non placés dans la commune où est situé l'hospice (Ord. 8 févr. 1835). Dans le dernier cas, les nourrices doivent être prévenues à l'avance du jour où les comptables se rendront dans leurs communes; à ce jour, à la seule condition de représenter le livret spécial d'élève de l'assistance ou toute autre pièce en usage dans le département, elles sont assurées, par la circulaire du 15 juin 1876, de toucher immédiatement leurs salaires : les percepteurs doivent en effet se mettre en mesure d'acquitter cette dette, sans avoir à compter, pour ce paiement, sur la rentrée des impôts qui pourra ou non s'effectuer le même jour dans la commune. Elles sont assurées, en outre, par une circulaire antérieure du 19 août 1833, de toucher l'intégralité des salaires, attendu que les percepteurs chargés du paiement des mois de nourrice et de pensions ne sauraient les retenir, en totalité ou en partie, en paiement des contributions éventuellement dues par les nourrices et gardiens des enfants. Les nourriciers donnent quittance au moyen d'un émargement (Déc. min. fin., 25 déc. 1832). Vis-à-vis des illettrés, les comptables doivent, se conformant aux prescriptions d'une circulaire du 8 juin 1853, se pourvoir eux-mêmes pour l'attestation des paiements, des témoins nécessaires, « afin d'éviter aux nourriciers la charge d'exigences, qui, pour se produire avec une certaine apparence de légitimité, n'en constituent pas moins un abus fâcheux. »

394. — La plupart des pièces produites à l'occasion du paiement des mois de nourrice ou de pension, à l'exception cependant des mémoires fournis par les ayants-droit à l'appui de leurs mandats, sont exemptés du timbre. Il en est ainsi :

1° des certificats de vie délivrés par les maires des communes où les enfants assistés sont placés en nourrice. Ces certificats sont compris parmi les actes des autorités administratives que la loi du 15 mai 1818, art. 80, a exemptés du timbre sur la minute et même sur l'expédition quand elle est remise à des individus indigents (Instr. min. int., 8 févr. 1823; Instr. min. fin., 26 janv. 1832; Instr. adm. enreg., 29 juin 1832);

2° Des actes de décès des enfants assistés, dont une expédition doit être produite par les personnes qui étaient chargées de ces enfants (Instr. min. int., 8 févr. 1823);

3° Des quittances des nourrices, au moins d'après la jurisprudence administrative nouvelle (Déc. min. int., 30 janv. 1834). — Circ. dir. compt. publ., 14 avr 1872, [D. 74.5.496] — *Contrà* Déc. min. fin., 30 janv. 1830.

395. — Les salaires ainsi payés aux nourrices ont été déclarés insaisissables par la Cour de cassation, qui, s'appuyant sur les art. 88 L. 27 vent. an VIII, et 581, C. proc. civ., a considéré les sommes allouées aux nourrices comme destinées à l'assistance des enfants et données bien moins à titre de salaire que comme moyen de subvenir à l'alimentation des nourrissons. — Cass., 2 janv. 1850, [*Bull. min. int.*, 1850, p. 32]

396. — La rétribution des nourrices est dans la très-grande majorité, sinon dans l'universalité des cas, absolument insuffisante; or, théoriquement, elle est telle toutes les fois qu'elle est seulement la compensation des charges. L'exposé des motifs du projet de loi de 1892 dit même à cet égard que la nourrice à laquelle l'administration confie un pupille n'est pas tenue de borner ses prétentions au remboursement de ses avances, c'est-à-dire d'assumer des responsabilités et de donner sa peine gratuitement; sa conclusion est que « le salaire payé aux nourrices doit être calculé de manière à leur faire réaliser, après l'exécution loyale de leurs engagements, un bénéfice, le profit n'étant pas seulement licite, mais étant bien plutôt la cause de l'obligation. »

397. — C'est pourquoi le projet attribue à la nourrice un salaire mensuel fixe et éventuellement, si le pupille atteint l'âge de quinze mois, une allocation proportionnelle au nombre de mois pendant lesquels elle a gardé l'enfant. De même, il attribue au nourricier une pension mensuelle, et, de plus, à celui qui a gardé un pupille pendant dix ans au moins, l'a élevé avec soin et envoyé régulièrement à l'école, une récompense fixée dans sa quotité par le conseil général.

398. — Les pensions payées aux nourriciers ne sont pas plus élevées; ce qui n'est pas moins regrettable : en effet, « en payant une pension insuffisante, on spécule sur le besoin d'argent qui pousse le paysan à prendre des enfants en garde et l'on spécule au détriment des enfants, car c'est un fait d'expérience que le service est d'autant plus défectueux et la mortalité des enfants d'autant plus grande que le taux des pensions est plus faible ». — Monod, *op. cit*, p. 99.

399. — Voici, à cet égard, quelques chiffres extraits de l'exposé des motifs du projet de loi du 18 févr. 1892. A cette époque, les nourrices recevaient du conseil général de la Seine, 25 fr. par mois; de l'ensemble des départements, en moyenne, 19 fr. 43 par mois, soit 0 fr. 647 par jour. Le salaire mensuel était ainsi dans quarante-deux départements inférieur à 20 fr., variant entre un maximum de 18 fr. (0 fr. 60 par jour) et un minimum de 12 fr. (0 fr. 40 par jour); plus bas encore, dans trois autres : 10 fr. par mois (0 fr. 33 par jour) dans le territoire de Belfort; 9 fr. par mois (0 fr. 30 par jour) dans la Haute-Savoie, et enfin 7 fr. par mois (0 fr. 23 par jour) dans le Finistère. Les nourriciers et gardiens recevaient, pour les pupilles de sept à treize ans, de l'ensemble des départements, 8 fr. 90 par mois, (0 fr. 296 par jour). Le taux mensuel était ainsi de 13 fr. pour le département de la Seine; dans les deux tiers des départements, dans cinquante-huit, il était même inférieur à 12 fr., les nourriciers y recevant, pour nourrir et entretenir l'enfant, de 0 fr. 35 à 0 fr. 40 par jour, réserve faite, à la vérité, des primes de fréquentation scolaire, accordées par certains départements, mais insuffisantes à augmenter sensiblement les tarifs; dans seize départements, enfin, aucune pension n'était payée dès que les pupilles avaient douze ans révolus.

400. — Dans ces conditions, il serait bon que le législateur intervînt pour fixer, par catégories d'âge jusqu'à treize ans inclusivement, un minimum de pensions et même d'indemnités, au-dessous duquel il ne serait pas permis aux conseils généraux de descendre (V. *Congrès intern. d'assist.*, t. 1, p. 150 et s.). Avec les tarifs actuels, en effet, beaucoup de départements sont dans l'impossibilité de trouver des nourrices au sein convenables; les inconvénients ne sont pas moindres, d'autre part, pour les enfants en âge d'aller à l'école : les pensions n'étant plus payées souvent à partir de douze ans, les pupilles de l'assistance sont placés comme petits domestiques ou bergers. — V. les extraits des rapports des inpecteurs de l'Aveyron et du Finistère, cités par Batault, *op. cit.*, p. 117, 118.

401. — B. *Primes et indemnités.* — Les indemnités, prévues par la circulaire du 3 août 1869 comme dépenses extérieures obligatoires, furent tout d'abord établies par l'arrêté directorial du 13 vent. an V, sous la forme de trois sortes de *primes :* la première de 18 fr., applicable aux neuf premiers mois de la vie de l'enfant payable par tiers; la deuxième de 50 fr., due si l'enfant, dans l'intervalle du neuvième mois à la douzième année, avait été préservé de toute maladie provenant de défaut de soins; la troisième, de 50 fr. aussi, au profit des gardiens d'enfants âgés de plus de douze ans (Circ. min. 13 août 1841 et du 3 août 1869). Ces primes, payées d'une manière très irrégulière par les départements, ont été souvent supprimées (V. Rapport adressé par M. Monod, au ministre de l'intérieur, 28 janv. 1889). Cependant, en 1892, la première était encore payée par cinquante-neuf départements : dans quarante-neuf d'entre eux, malgré l'augmentation générale des prix survenue depuis l'an V, elle était toujours fixée à 18 fr.; dans les autres, elle variait de 9 à 50 fr.

402. — C. *Layettes et vêtures.* — Les layettes et vêtures sont directement délivrées aux nourrices et nourriciers, lesquels sont tenus d'en faire la remise en cas de décès de l'enfant, sauf s'il s'agit d'objets dont l'usage remonte à plus de sept mois. Faute de remise, il est fait aux nourriciers, sur les salaires qui leur sont dus, une retenue égale à la valeur des layettes et vêtures qu'ils auraient dû restituer (Circ. 8 févr. 1823 et règlement-modèle de 1862).

403. — Une indemnité est, au contraire, allouée aux nourriciers pour l'achat des coiffures et chaussures nécessaires aux enfants. Une circulaire du directeur de l'Assistance publique de

Paris, en date du 15 févr. 1889, autorise les directeurs d'agence du service du département de la Seine à opérer des retenues aux nourriciers qui s'attribueraient cette indemnité.

404. — L'art. 25, Arr. 30 vent. an V, attribuait aux cultivateurs ou manufacturiers, institués gardiens et patrons d'enfants majeurs de douze ans, une somme de 50 fr. « pour être employée à procurer à ces enfants les vêtements qui leur seront nécessaires ». C'est ce qu'on a appelé la « troisième indemnité de ventôse ». Il est remarquable que, dans un grand nombre de départements, cette indemnité n'est pas payée en espèces aux patrons; l'administration l'emploie, le plus généralement, à délivrer aux pupilles, au moment de leur entrée en service ou en apprentissage, une vêture complète de valeur équivalente ou troisième vêture; et, lorsque l'enfant possède déjà un trousseau, à un versement fait pour lui à la caisse d'épargne.

405. — Le projet de 1892 s'est occupé de réformer tout cet état de choses, spécialement d'assurer une élévation suffisante des tarifs; à cet effet, l'art. 56 a prescrit la détermination dans un tableau annexé à la loi de finances, et dressé par zones, des tarifs minima des salaires de nourrice, des primes de survie et des prix de pension; le tableau sera dressé après enquête et avis des conseils généraux et revisé tous les cinq ans. Les dépenses ayant pour objet l'application de ces tarifs minima, la fourniture des layettes aux nourrissons, la fourniture des vêtures aux pupilles âgés de moins de quinze ans, les frais d'assistance médicale deviennent pour le département des dépenses obligatoires. Les auteurs du projet de loi ont estimé, non sans de bonnes raisons, que « la prérogative des conseils généraux doit fléchir ici devant l'intérêt social de la conservation des pupilles, de leur bonne éducation, de leur mise en valeur ». Ils ont, enfin, reconnu au gouvernement un droit, non de décision, mais simplement d'initiative. « La fixation des tarifs minima serait précédée d'une enquête et de l'avis des conseils généraux, et la décision émanerait du Parlement ». La révision, opérée à des intervalles rapprochés, donnerait aux départements une garantie nouvelle.

Section II.

Contribution aux dépenses

406. — Il ne suffit pas de connaître la nature des dépenses occasionnées par le service des enfants assistés; en effet, étant donné que des contestations peuvent s'élever actuellement entre deux ou plusieurs départements sur le point de savoir lequel doit être, en définitive, chargé de l'entretien des pupilles, il faut connaître les règles de la contribution, spécialement les principes sur le domicile de secours dont ces règles font état et ceux qui régissent le mode de paiement des dépenses du service. Mais, avant d'entrer dans l'examen de ces questions, il semble utile de rappeler quelques notions générales sur la manière dont a été établie et définie en ces matières la contribution de l'Etat aux dépenses. En présence du texte de l'art. 12 du décret de 1811, cité *suprà*, n. 377, on eût aisément conclu que l'intention du législateur avait été d'imputer d'abord au compte de l'Etat le paiement des mois de nourrice et des pensions des enfants trouvés et abandonnés, et d'appeler subsidiairement à la contribution les communes et les établissements hospitaliers. Six mois s'étaient à peine écoulés qu'une interprétation du décret fut proposée, en vertu de laquelle l'assistance aux enfants trouvés et abandonnés est devenue une charge presque entièrement départementale. « Les 4 millions se composent d'un prélèvement fait sur les centimes ordinaires du département, et forment dans les caisses du Trésor un fonds commun, exclusivement appliqué au paiement des mois de nourrice et pensions des enfants ». Formulée en ces termes, dans une circulaire du 15 juill. 1811 du directeur général de la comptabilité des communes et des hospices, baron Quinette, cette interprétation a fait loi; elle s'est maintenue en effet sous la pression des faits. Sans doute, la loi de 1869 mit à la charge de l'Etat (art. 5 et 6) des frais d'inspections et de surveillance, et la subvention du cinquième des dépenses. Encore faut-il remarquer que c'est à grand peine que le Conseil d'Etat a rejeté, dans un arrêt du 3 mars 1882, Département du Doubs, [Leb. chr., p. 222], la thèse soutenue devant lui par le commissaire du gouvernement, d'après laquelle l'Etat eût été fondé à prétendre que cette subvention était exigible seulement en matière de dépenses intérieures au cas où lesdites dépenses n'auraient point été couvertes avec les ressources départementales ordinairement affectées à cet usage: fondations et amendes de police correctionnelle (V. *infrà*, p. 419). Aussi bien, voici les chiffres du budget de 1885 : ensemble des dépenses du service des enfants assistés pour 1885, 16,269,527 fr. Sur lesquels sont fournis : par les fondations, dons, legs, amendes de police correctionnelle, 1,067,502 fr. Contribution des départements, 12,200,126 fr. Contingent des communes (1 cinquième des dépenses extérieures), 2,727,642 fr. Subvention de l'Etat (1 cinquième des dépenses intérieures), 274.258 fr. C'est pourquoi, pour éviter les discussions ci-dessus rappelées auxquelles avait donné lieu la loi de 1869, celle du 24 juill. 1889, dont l'effet fut d'augmenter considérablement le personnel assisté du service et par là même les dépenses, décida, dans son art. 25, que : dans les départements où le conseil général se sera engagé à assimiler, pour la dépense, les enfants faisant l'objet des deux titres de la présente loi aux enfants assistés, la subvention de l'Etat sera portée au cinquième des dépenses, tant extérieures qu'intérieures, des deux services, et le contingent des communes constituera pour celles-ci une dépense obligatoire, conformément à l'art. 136, L. 5 avr. 1884. Enfin dans le projet gouvernemental de 1892, nous l'avons déjà fait observer, la contribution de l'Etat aux dépenses des enfants assistés n'est pas traitée dans l'exposé des motifs et elle n'est l'objet d'aucune des dispositions qu'il a proposées. Cependant, la commission du Sénat a jugé nécessaire que le projet, avant d'être porté devant le Parlement, fût complété par des dispositions précises sur ce point. Elle l'a examiné de concert avec les représentants du gouvernement et elle a reconnu avec eux que la part contributive de l'Etat aux nouvelles dépenses du service doit être d'un second cinquième des dépenses tant extérieures qu'intérieures de ce service, les trois autres cinquièmes restant à la charge des budgets départementaux et communaux.

§ 1. *Du domicile de secours des enfants assistés.*

407. — Les enfants abandonnés ou trouvés étant, dès leur admission à l'hospice, compris au nombre des enfants assistés, il faut déterminer la commune à laquelle incombent les dépenses intérieures faites par eux. Cette question, qui est celle du domicile de secours de ces enfants, est certainement l'une des plus délicates de toute la matière (V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 147 et 148, 204 et s.). La loi du 24 vend. an II, tit. 5, avait posé certaines règles qui furent vivement critiquées; tenant compte des critiques ainsi faites à la législation antérieure, le projet de loi de 1892 s'était arrêté à un système mixte, mais la loi du 15 juill. 1893, relative à l'assistance médicale gratuite, est intervenue posant de nouvelles règles quant au domicile de secours; ces dispositions ont été jugées applicables aux enfants assistés par la jurisprudence la plus récente du Conseil d'Etat. Il convient donc de donner quelques explications sur ces différentes solutions.

408. — La loi du 24 vend. an II fixait le domicile de secours pour les enfants au « domicile habituel de la mère au moment de la naissance ». Cela avait pour résultat de mettre les dépenses d'entretien à la charge du département du lieu de leur origine. — Caen, 24 avr. 1891, Préfet du Calvados, [S. 91.2.223, P. 91.1.1215] — Cons. d'Et., 22 août 1853, Départ. de Seine-et-Oise, [S. 54.2.281, P. adm. chr., D. 54.3.48]; — 21 juin 1855, Hospice de Péronne, [P. adm. chr.]; — 30 avr. 1880, Comm. de Philippeville, [Leb. chr., p. 410] — Le législateur avait par là voulu, éviter que le seul fait de l'accouchement de la mère dans une localité donnée à laquelle rien ne la rattachait imposât à cette localité une charge onéreuse et durable. Mais c'était, par là aussi, reconnaître à l'administration le droit de procéder à des enquêtes afin de découvrir le lieu du domicile des parents ou tout au moins de la fille-mère, et de faire rapatrier l'enfant, le cas échéant, sur « son département d'origine ».

409. — En fait, dans les services de province où le bureau ouvert ne fonctionne pas et où, par conséquent, des renseignements sont demandés à la personne qui effectue l'abandon, les enquêtes étaient toujours faites et les enfants rapatriés le cas échéant. A Paris, au contraire, où fonctionne le bureau ouvert, avec garantie du secret, l'administration avait coutume de conserver les enfants, au sujet desquels des renseignements étaient donnés; de provoquer le rapatriement des autres, après s'être, au préalable, assurée du consentement de la mère. — Ainsi, en 1897, sur 400 enfants tout d'abord admis à l'hospice dépositaire

de Paris, et réconnus étrangers au département de la Seine, 237 furent rapatriés sur leur département d'origine, 23 maintenus dans le service de la Seine à la charge du département d'origine, 14 rendus à leurs parents; pendant l'instance 16 étaient morts.

410. — Vu les inconvénients de la pratique administrative, le conseil supérieur de l'Assistance publique fut appelé à examiner, en 1890, la proposition de réforme faite au nom de sa première section, par M. Brueyre, rapporteur, et consistant à fixer le domicile de secours de l'enfant trouvé au lieu où il avait été recueilli, ou, si ce lieu était inconnu, à l'hospice où il avait été porté; celui de l'enfant abandonné, à son lieu de naissance, celui de l'orphelin pauvre, enfin, au lieu du domicile de secours de ses parents. — Discutée sommairement en 1890, la modification proposée fut longuement discutée à nouveau, dans la session suivante de 1891; elle formait l'art. 23 du projet de loi soumis aux études du conseil. Le domicile de secours national pour tous les enfants indistinctement, qui eût rendu le service national et fait peser sur l'Etat de lourdes charges financières fut écarté; tout le monde fut, au contraire, d'avis de fixer le domicile de l'enfant trouvé au lieu où il avait été trouvé ou à l'hospice où il avait été porté; mais l'accord n'intervint pas au sujet du domicile de l'enfant abandonné. Le Conseil adopta la proposition faite par M. le Dr Peyron, alors directeur de l'Assistance publique, et assimilant, quant au domicile de secours, les enfants trouvés et les enfants abandonnés. — L'un et l'autre système rendaient, en définitive, inutiles les enquêtes dans les communes. Le second supprimait même l'échange de toute correspondance entre les préfectures, relativement à la détermination du département tenu de supporter sur son budget les dépenses occasionnées par les abandons; mais il supprimait aussi toute possibilité de rapatriement des enfants; d'où la crainte exprimée par des membres du conseil de l'Assistance publique que certains départements ne fussent tentés de diriger leurs enfants abandonnés vers les services richement dotés, comme celui de la Seine.

411. — Le gouvernement (art. 42 de son projet) devait cependant adopter une rédaction conciliant les deux systèmes discutés devant le conseil supérieur et ne fixant pas un domicile de secours unique à tous les enfants classés dans la catégorie des abandonnés. Le département où ils ont été portés à un établissement dépositaire serait le domicile de secours pour : 1° les enfants trouvés; 2° pour les enfants recueillis à bureau ouvert, conformément à l'art. 7, § 2, du projet, pour peu qu'ils eussent paru âgés de moins de sept mois et que la personne qui les a présentés eût refusé de faire connaître leur nom, le lieu et la date de leur naissance, ou tout au moins l'une de ces trois indications. Le département où ils sont nés serait, à l'inverse, le domicile de secours pour tous les autres enfants admis dans le service; ce qui aboutirait à refuser le domicile de secours hospitalier à tout enfant abandonné, pour lequel l'admission à bureau ouvert ne serait pas obligatoire ou dont le bulletin de naissance aurait été présenté.

412. — Cependant la loi du 15 juill. 1893, sur l'assistance médicale gratuite, a, dans son titre 2, posé de nouvelles règles en matière de domicile de secours, et abrogé (art. 36) toutes les dispositions de la loi du 24 vend. an II, inconciliables avec les prescriptions nouvelles. Spécialement, l'art. 9 fixe le domicile de secours des enfants assistés « dans le département au service duquel ils appartiennent jusqu'à ce qu'ils aient acquis un autre domicile de secours »; il le fixe d'après les deux règles suivantes : 1° le département qui a recueilli l'enfant lui doit les soins médicaux; 2° après sa majorité ou son émancipation, l'enfant garde son domicile de secours dans ce département jusqu'à ce qu'il en ait acquis un autre (V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 186 et s.). Par ailleurs, l'art. 6 de la loi décide, d'une manière générale, que : « Le domicile de secours s'acquiert : ... 2° par la filiation. L'enfant a le domicile de secours de son père. Si la mère a survécu au père, ou si l'enfant est un enfant naturel reconnu par sa mère seulement, il a le domicile de sa mère. En cas de séparation de corps ou de divorce des époux, l'enfant légitime partage le domicile de l'époux à qui a été confié le soin de son éducation. Pour les cas non prévus par le présent article, le domicile de secours est le lieu de la naissance jusqu'à la majorité ou l'émancipation ». — V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 165 et s.

413. — La loi du 15 juill. 1893 ne fixe point, à tort, semble-t-il, un domicile de secours unique; cela s'explique cependant, étant donné que, faite principalement en vue de l'assistance médicale, elle ne vise qu'indirectement les abandons d'enfants; d'où, la question de savoir si elle peut être étendue à ce dernier cas. C'est là une opinion très-vraisemblable en l'absence de tout texte. — V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 189.

414. — Le Conseil d'Etat s'est d'ailleurs prononcé en sa faveur par un arrêt en date du 12 févr. 1897. « Considérant, porte cet arrêt, que le principe que nul ne peut avoir simultanément plusieurs domiciles a été expressément appliqué au domicile de secours par l'art. 11, tit. 5, L. 24 vend. an II; qu'il ne résulte d'aucune des dispositions de celle du 15 juill. 1893, que ses auteurs aient entendu déroger à ce principe; que dès lors, il doit être considéré comme étant toujours en vigueur; que, par voie de conséquence, les règles nouvelles édictées par le titre 2, L. 15 juill. 1893, pour l'acquisition et la perte du domicile de secours ont remplacé celles du titre 5, L. 24 vend. an II, laquelle au surplus a été formellement abrogée en ce qu'elle a de contraire par l'art. 36, L. 15 juill. 1893... — Cons. d'Et., 12 févr. 1897, Comm. de Port-Louis, [Leb. chr., p. 107]

415. — L'administration de l'Assistance publique de Paris s'est émue des conséquences de cet arrêt, en tant qu'il aboutit à créer une situation particulièrement fâcheuse au département de la Seine; son directeur s'exprimait ainsi dans un rapport qu'il a fait à cette occasion. « Les nouvelles dispositions, à l'application desquelles la jurisprudence ne semble devoir apporter aucun tempérament, sont de nature à causer un préjudice considérable aux finances départementales. En effet, la plupart des enfants abandonnés que nous avons pu rapatrier jusqu'à ce jour étaient, soit des enfants naturels non reconnus, nés à Paris où leurs mères n'étaient venues que pour cacher leur grossesse, soit des enfants légitimes ou naturels reconnus, nés dans les départements, et dont les parents, immigrés à Paris, s'y trouvaient depuis plus d'une année au moment de l'abandon. Le département de la Seine devra désormais conserver la charge de ces abandonnés, et, dès maintenant, il est permis de croire que le nombre des enfants dont le rapatriement pourra être obtenu en 1898 ne s'élèvera pas à la moitié du nombre des enfants reconnus étrangers à la Seine pendant les années précédentes ». Il semble bien, surtout après le changement complet apporté par l'arrêt du Conseil d'Etat dans les règles traditionnellement suivies pour la détermination du domicile de secours de l'enfant abandonné, qu'un texte sans ambiguïtés devrait enfin régler cette matière, pour laquelle il manque encore des dispositions précises.

416. — A la session d'août 1887, les conseils généraux de la Gironde et des Bouches-du-Rhône s'étaient émus du passage dans leurs départements d'un grand nombre de filles-mères, qui y venaient chercher plus de facilités pour cacher leur faute; comme remède à cet état de choses, le conseil général de Marseille avait proposé de centraliser les dépenses du service entre les mains de l'Etat, chaque département y subvenant en proportion de sa population. On pourrait de cette façon renoncer aux enquêtes qui ont pour but d'établir le domicile de secours. — V. de Crisenoy, *Les conseils généraux*, 1887, t. 2, p. 81 et 85.

417. — La suppression du domicile de secours aurait pour conséquence de mettre à la charge de certains départements (notamment ceux où se trouvent les grandes villes) tous les enfants abandonnés des départements voisins.

§ 2. *Ressources et paiement des dépenses du service.*

418. — Les règles de la contribution aux dépenses de l'Etat, des départements et des communes ont été précédemment indiquées, *suprà*, n. 377, et s., 406. Une question cependant doit être examinée ici. Le domicile de secours étant connu, il y a lieu d'étudier le sort des répétitions qu'en matière d'enfants assistés recueillis, les départements peuvent avoir à exercer les uns contre les autres. Il se trouve qu'en vertu des usages, aucune réclamation n'est élevée par les départements à raison de certaines dépenses faites pour les enfants étrangers à leur circonscription; c'est ainsi que ne sont point d'ordinaire réclamées les dépenses occasionnées par les secours temporaires destinés à prévenir ou faire cesser les abandons, bien que ces secours soient compris dans les dépenses extérieures du service des enfants assistés, aux termes de l'art. 3-1°, L. 5 mai 1869 (V. sur les raisons de cette dérogation à la règle, *suprà*, v° *Domicile de*

secours, n. 209). Il ne s'agira donc dans la suite que des autres dépenses extérieures, notamment des mois de nourrice et de pension.

419. — Les départements ont coutume de les acquitter : 1° avec le tiers de certaines amendes et confiscations prononcées par les tribunaux de police correctionnelle (art. 466, c. pén.; Ord. 30 déc. 1823. — V. *supra*, v° *Amende*, n. 530 et s.);

2° au moyen des contingents assignés sur les revenus des communes (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1428 et s.);

3° avec les allocations votées par le conseil général, extraordinairement aussi avec le produit des fondations faites aux hospices spéciaux d'enfants assistés, ou des donations faites à un hospice quelconque, mais ayant pour destinataires spéciaux les enfants assistés. — V. sur ces legs et fondations, *suprà*, v° *Dons et legs aux établissements publics*, n. 1192 et s. — V. spécialement sur l'incapacité du ministre de l'intérieur d'effectuer aux dépenses des enfants assistés une partie des revenus des hospices en dehors des termes de la loi du 1889. — V. Cons. d'Et., 13 juill. 1877, Hospices de Gray, [Leb. chr., p. 703]

420. — Reste à savoir dans quelles conditions se fait l'affectation des crédits à l'entretien du service; à cet égard, les solutions ont varié avec la législation. Avant 1866, la voie du recours pour excès de pouvoir était admise contre l'inscription d'office intervenant pour mettre fin à des difficultés intervenues entre deux ou plusieurs départements sur le point de savoir auquel d'entre eux incombait, par application des principes généraux sur le domicile de secours, la charge d'un enfant assisté. — Cons. d'Et., 22 août 1853, Dép. Seine-et-Oise, [S. 54.2.281, P. adm. chr., D. 54.3.48] — V. aussi Cons. d'Et., 7 juin 1851, Dép. Seine-et-Oise, [S. 51.2.751, P. adm. chr., D. 52.3.10]; — 15 juill. 1853, Dép. Seine-et-Oise, [D. 54.3.46]

421. — Le Conseil d'Etat, appelé à définir les attributions du préfet en la matière, avait déclaré bien fondé à ouvrir d'office au budget de l'hospice de l'arrondissement où des enfants abandonnés dans un autre département avaient leur domicile de secours, un crédit destiné à rembourser les dépenses de séjour de ces enfants, y compris les frais de vêture, dans l'hospice qui les avait recueillis; 2° mal fondé, à l'inverse, à y comprendre les frais de voyage, motif pris de ce que ceux-ci ne rentrent pas par leur nature dans les dépenses intérieures, seules obligatoires pour les hospices. — Cons. d'Et., 21 juin 1855, Hospice de Péronne, [P. adm. chr.] — V. aussi, sur l'autorité des préfets et du ministre de l'Intérieur à cet égard, Cons. d'Et., 13 juill. 1877, précité. — Trib. Conf. 11 déc. 1875, départ. des Pyrénées-Orientales, [Leb. chr., p. 1009]

422. — Il fut en cette matière jugé que si, sur le refus du conseil général d'accueillir la demande en remboursement de dépenses extérieures dirigée tant contre l'Etat que contre le département par la commission administrative d'un hospice, le ministre de l'intérieur a, non point refusé de faire inscrire d'office ladite somme au budget du département, mais simplement écrit qu'il ne pouvait admettre la réclamation de l'hospice, ses lettres ne constituent point, quant au département, des décisions attaquables par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 17 mai 1851, Hospice de Bordeaux, [S. 51.2.662, P. adm. chr., D. 52.3.8]

423. — Actuellement, les dépenses d'enfants assistés sont devenues entièrement facultatives; aussi il n'existe plus aucun moyen légal de provoquer l'inscription d'office de telles dépenses au budget du département. — V. *suprà*, v° *Domicile de secours*, n. 205.

424. — Il en résulte, par exemple, qu'une commune n'est pas recevable à déférer au Conseil d'Etat, pour excès de pouvoirs, l'arrêté par lequel un préfet refuserait, au nom du département, de prononcer l'admission, dans un hospice départemental, d'enfants orphelins, originaires de ladite commune. — Cons. d'Et., 27 janv. 1876, Ville de Boulogne, [S. 78.2.32, P. adm. chr.]

425. — ... Que le refus de la part d'un conseil général de payer une somme réclamée à l'occasion du service des enfants assistés ne peut plus depuis la loi du 10 août 1871 donner lieu directement à l'inscription d'office du paiement de la dépense.

426. — ... Que le refus par le ministre de l'intérieur d'inviter un conseil général à inscrire au budget du département une somme réclamée par un autre département pour remboursement de dépenses relatives au service des enfants assistés, ne peut provoquer, en cas de refus, un décret prescrivant l'inscription d'office audit budget, ne constitue pas une décision de nature à être déférée au conseil d'Etat par la voie contentieuse, alors même qu'il s'agissait de dépenses effectuées antérieurement à la loi du 18 juill. 1866 et qui, par suite, étaient de nature à être considérées comme obligatoires. — Cons. d'Et., 23 juill. 1875, Départ. de l'Eure, [S. 77.2.274, P. chr., D. 76.3.25]

427. — Or, les inconvénients sont manifestes de toute omission ou refus par un conseil général d'inscrire au budget départemental un crédit suffisant pour l'acquittement des dépenses obligatoires du service; c'est pourquoi le projet de 1892 (art. 57) décide qu'il y doit être pourvu au moyen d'une contribution spéciale, portant sur les quatre contributions directes, établie par décret rendu sur l'avis du Conseil d'Etat ou par une loi, suivant que cette contribution devrait être inférieure ou supérieure au maximum fixé par la loi des finances.

428. — Il est très-remarquable que les lois qui ont mis les dépenses du service des enfants assistés à la charge des départements, ne contiennent aucune disposition destinée à déterminer la proportion dans laquelle les communes doivent y concourir. Cependant, la loi de 1869, qui a organisé à nouveau le service, lui a constitué une dotation spéciale dans laquelle figurent les contingents des communes. L'effet paraît en être de rendre impossible toute remise gracieuse analogue à celle que le conseil général de la Corse avait, en 1887, consentie à la ville d'Ajaccio, pour les contingents arriérés dus peut-être au département pour la dépense des enfants assistés pendant les années 1877 à 1883. — Cons. d'Et., 13 juin 1890, [S. et P. 93.3.112, D. 93.3.9] — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 535. — Il n'existe point, en effet, dans la matière, l'une de ces dispositions extraordinaires que le législateur a garde de ne pas omettre quand il entend permettre la remise de l'une quelconque des ressources composant un fonds commun; par ailleurs, il est de principe que les établissements publics ne sont pas autorisés à accorder des remises de dettes ou à faire des libéralités parce que les ressources leur sont attribuées, non dans leur intérêt propre, mais uniquement dans celui des services dont ils sont chargés.

ENFANT DE TROUPE.

1. — On donne le nom d'enfants de troupe à des fils de militaires inscrits sur les contrôles de corps de troupe des armées de terre et de mer.

2. — Sous l'ancienne législation les enfants de troupe vivaient à la caserne et étaient divisés en deux catégories : 1° ceux âgés de moins de dix ans qui demeuraient avec leurs parents; 2° ceux ayant dépassé cet âge qui étaient placés sous la direction du major et sous la surveillance de l'officier chargé de l'école régimentaire auquel était adjoint un sous-officier, caporal ou brigadier (Décr. 22 mai 1858). Ils vivaient réunis dans une chambre séparée et suivaient les cours de l'école régimentaire.

3. — Les enfants de troupe ayant atteint leur quatorzième année étaient tenus, suivant leur aptitude, de servir comme tambour, clairon, trompette ou musicien, ou de travailler dans les bureaux ou les ateliers du corps; ils jouissaient du bénéfice de leur position jusqu'à dix-huit ans; dès l'âge de dix-sept ans, ils étaient admis à contracter un engagement volontaire; cet âge fut porté à dix-huit ans par la loi sur le recrutement du 27 juill. 1872.

4. — Cette organisation était vicieuse, la vie de caserne convenant mal à de jeunes enfants, qui souvent manquaient de surveillance; aussi la loi du 13 mars 1875, relative à la constitution des cadres de l'armée, décida la création d'écoles militaires d'enfants de troupe (L. 13 mars 1875, art. 28).

5. — Dans l'intérêt de la nouvelle institution et dans celui du Trésor, il parut utile de créer d'abord l'école d'essai de Rambouillet, à laquelle furent admis six cents enfants de troupe, choisis parmi ceux immatriculés dans les corps de troupe (Décr. 24 avr. 1875).

6. — Les heureux résultats obtenus eurent pour effet l'extension de l'institution, et la loi du 19 juill. 1884 supprima les enfants de troupe dans les régiments et créa six écoles militaires d'enfants de troupe, dites écoles militaires préparatoires, ayant pour but de donner aux enfants de troupe, aux frais de l'État, une instruction et une éducation qui les mettent à même de servir utilement leur pays dans l'armée. Ces six écoles sont réparties entre les diverses armées de la façon suivante : quatre pour l'infan-

terie, une pour la cavalerie, une pour l'artillerie et le génie (Décr. 3 mars 1885 et Inst. min., 12 avr. 1888).

7. — Les écoles d'infanterie reçoivent les enfants de troupe inscrits sur les contrôles des corps d'infanterie et des sections administratives; l'école de cavalerie reçoit ceux de la cavalerie et des cinq compagnies de remonte; celle de l'artillerie, les enfants de troupe de l'artillerie, du génie et du train des équipages militaires. Les enfants de troupe de la gendarmerie et de la marine sont répartis par le ministre dans les diverses écoles. Les écoles d'infanterie sont établies à Rambouillet, Montreuil-sur-Mer, Saint-Hippolyte-du-Fort, et aux Andelys; l'école de cavalerie est à Autun et celle de l'artillerie à Billom.

8. — Le ministre de la Guerre peut ordonner le passage des élèves d'une école dans une autre, et prononcer des changements d'affectation d'arme. L'effectif des enfants de troupe à inscrire sur les contrôles des corps est fixé au chiffre maximum de 5,000 dont la répartition par catégorie d'âge et par arme est laissée à la disposition du ministre de la Guerre. — Sur les enfants qui peuvent être admis comme enfants de troupe, V. *suprà*, v° *Ecoles militaires* (*Ecoles préparatoires*, n. 4).

9. — Les enfants proposés pour enfants de troupe doivent avoir deux ans au moins et treize ans au plus; les demandes d'admission sont formées par les parents ou tuteurs et doivent être accompagnées des pièces ci-après : 1° déclaration des parents ou du tuteur s'engageant à reverser au Trésor la moitié des indemnités perçues par eux, dans le cas où l'enfant, par suite de renonciation, n'entrerait pas dans une école militaire préparatoire; 2° certificat du maire énonçant les moyens d'existence et charges des parents; 3° acte de naissance de l'enfant, acte de mariage des parents, établis sur papier libre au titre du service militaire; 4° état des services du père.

10. — Des commissions spéciales militaires, instituées dans chaque corps d'armée, examinent et classent les demandes; le ministre prononce les admissions et désigne les corps dans lesquels les enfants seront immatriculés.

11. — Les enfants de troupe sont laissés dans leurs familles jusqu'au moment de leur entrée dans les écoles, qui ne peut avoir lieu avant treize ans révolus; dans cette situation ils ne touchent aucune ration de vivres, mais les familles reçoivent les allocations annuelles suivantes : 100 fr. pour les enfants de deux à cinq ans; 150 fr. pour ceux de cinq à huit ans; 180 fr. pour ceux au-dessus de huit ans. Ces allocations sont payées par les conseils d'administration des corps de troupe.

12. — Les enfants de troupe laissés dans leurs familles peuvent profiter des réductions accordées aux militaires, quand ils voyagent en chemin de fer; il leur est délivré une feuille de route sans indemnité. Ils sont admis dans les hôpitaux à la charge du département de la guerre.

13. — Sont rayés des contrôles et cessent d'avoir droit aux allocations : 1° les enfants qui obtiennent une bourse entière dans un établissement d'instruction; 2° les enfants signalés par leur mauvaise conduite ou qui seraient condamnés à une peine en matière criminelle ou correctionnelle; 3° ceux à qui surviendraient des infirmités les rendant impropres au service militaire. Ces radiations sont prononcées par les généraux commandant les corps d'armée.

14. — Chaque année les conseils d'administration, après avoir recherché sur les contrôles les enfants de troupe qui par leur âge sont appelés à entrer dans les écoles, invitent les parents ou tuteurs à produire une demande d'admission. En cas de refus par les familles de produire cette demande ou faute de la produire en temps voulu les enfants sont rayés des contrôles, et cette radiation entraîne comme conséquence l'obligation de reverser au Trésor la moitié des allocations perçues. — V. *suprà*, n. 10.

15. — Depuis 1898 les enfants candidats aux écoles ne peuvent être admis, s'ils ne sont pas pourvus du certificat d'études primaires élémentaires.

16. — Une commission spéciale est chargée, dans chaque corps d'armée, d'examiner et de classer les demandes d'admission dans les écoles préparatoires; ceux des enfants que la commission ne juge pas aptes sont rayés des contrôles des corps et cessent de recevoir l'indemnité annuelle.

17. — L'admission des élèves n'est prononcée que sur la production d'une déclaration signée des parents ou du tuteur, spécifiant qu'ils consentent à l'engagement ultérieur de l'enfant à l'âge de dix-huit ans et en vertu duquel ont pris connaissance des dispositions de la loi du 19 juill. 1884 qui autorise le ministre de la Guerre à faire exercer contre eux ou sur la fortune personnelle de l'enfant, le recouvrement de la moitié des frais payés par l'Etat, dans le cas où l'enfant serait retiré avant d'avoir atteint l'âge voulu pour contracter un engagement ou qu'il refuserait de s'engager; le droit de recouvrement est le même si l'enfant est renvoyé de l'école par mesure de discipline.

18. — Un certain nombre de fils de militaires, non enfants de troupe, peuvent être admis directement dans les écoles, dans les mêmes conditions que les enfants de troupe.

19. — Les enfants admis dans les écoles militaires continuent à figurer sur les contrôles de leurs corps d'origine jusqu'à l'âge fixé pour contracter leur engagement volontaire. A partir du jour de leur mise en route pour rejoindre les écoles, ils ont droit à la solde et aux prestations allouées aux soldats d'infanterie; ils ont droit aux frais de route et aux vivres; toutefois ils ne reçoivent jamais de biscuit en remplacement de pain.

20. — Sur l'engagement obligatoire des enfants de troupe, V. *suprà*, v° *Ecoles militaires* (*Ecoles préparatoires*), n. 7).

21. — Un grand nombre de donations et de legs ont été faits par de généreux bienfaiteurs en faveur des enfants de troupe; on en trouve la liste, l'indication des corps bénéficiaires, et les formalités de délivrance dans l'instruction ministérielle sur le service courant, du 12 avr. 1899; les élèves des écoles continuant à figurer sur les contrôles des corps participent au bénéfice des legs et donations attribués à ces corps jusqu'à l'époque de leur engagement volontaire.

22. — Par décret du 3 nov. 1884, le ministre de la Guerre a été autorisé à accepter la donation offerte par M. le commandant Hériot pour la fondation d'un orphelinat destiné aux enfants de troupe orphelins dans l'armée de terre; cet orphelinat a été classé parmi les écoles militaires préparatoires par la loi du 12 févr. 1887. — V. *suprà*, v° *Ecoles militaires* (*Ecoles préparatoires*, n. 9).

23. — Les enfants de troupe, désignés pour être admis à l'orphelinat Hériot, sont assimilés complètement aux élèves des écoles préparatoires et continuent à figurer, comme eux, sur les contrôles des corps jusqu'au jour de leur engagement dans l'armée.

24. — La législation des pensions militaires et, comme conséquence, la réglementation concernant la gratification de réforme, ne sont pas applicables aux enfants de troupes blessés ou devenus infirmes en exécutant les ordres de leurs chefs, par la raison qu'ils ne font pas encore partie de l'armée (L. 11 avr. 1831 sur les pensions).

25. — Mais des secours permanents ou éventuels peuvent être accordés aux enfants rendus définitivement à leurs familles, après que les moyens curatifs ont été employés, sans succès complet, dans les hôpitaux militaires où ils sont d'ailleurs traités aux frais de l'Etat.

26. — Ces secours sont continués tant que dure l'incapacité de travail et cessent, dans tous les cas, à la majorité; si, postérieurement à la majorité, il y a lieu de maintenir exceptionnellement l'assistance de l'Etat, celle-ci n'est plus donnée que sous la forme d'un secours éventuel.

27. — Quoique ne faisant pas partie des *cadres* de l'armée, les enfants de troupe sont inscrits sur les contrôles; à ce titre ils sont justiciables des conseils de guerre pour tous crimes et délits; les dispositions des art. 66, 67 et 69 C. pén., concernant les individus âgés de moins de 16 ans, sont observés par les tribunaux militaires; s'il est décidé que l'accusé a agi avec discernement, les peines de la dégradation militaire, de la destitution et des travaux publics sont remplacés par un emprisonnement de un an à cinq ans dans une maison de correction (C. just. milit., 9 juin 1857, art. 56 et 199).

ENFANT INCESTUEUX. — V. Aliments. — Enfant naturel. — Succession.

ENFANT LÉGITIME. — V. Légitimation. — Paternité et filiation.

ENFANT NATUREL.

Législation.

C. civ., art. 158, 334 à 342, 383, 756 et s., 908; — L. 25 mars 1896 *relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère*.

BIBLIOGRAPHIE.

D'Agar, *Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique*, ans XII et XIII, 3 vol. in-4, v° *Enfant naturel, enfants adultérins ou incestueux*. — André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1887-90, 4 vol. in-8°, v° *Enfant naturel*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 6, p. 150 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 6e édit., 3 vol. gr. in-8°, n. 892 et s. — Bedel, *Nouveau traité de l'adultère et des enfants adultérins*, 1825, in-8°. — Beudant (Ch.), *Cours de droit civil français*, 1897, 2 vol. parus, t. 2, p. 201 et s. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil*, 1883-87, 2 vol. in-8°, parus, sur les articles cités. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 121 et s. — Delfaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-96, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Enfant naturel*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 89 et 90; p. 382 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 2, p. 70 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 5, p. 394 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 340 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 3, p. 162 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, vis *Enfant adultérin, enfant incestueux, enfant naturel*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur les art. 334 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Bâtard*. — Hean, *De la paternité*, 1868, 1 vol. in-8°. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 12 vol. parus, t. 3, p. 83 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 21 tomes en 22 vol., 1879-1893, vis *Enfant adultérin, enfant naturel*. — Laurent, *Principes du droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 4, p. 1 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 2, p. 45 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 1, p. 314 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, vis *Bâtard, Déclaration de naissance, Filiation, Maternité, Paternité*. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1899, t. 1, p. 714 et s. — Poidvin, *Dictionnaire usuel de droit civil*, 1897, 2 vol. gr. in-8°, v° *Enfants*, n. 59 et s. — Proudhon, *Traité de l'état des personnes*, 1848, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 126 et s. — Richefort, *Traité de l'état des familles légitimes et naturelles*, 1842, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 116 et s. — Rogron, *Les codes français expliqués, Code civil*, sur les art. 334 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 1, p. 413 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1893, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 429 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 2, p. 137 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 332 et s.

Acollas, *Le droit de l'enfant. L'enfant né hors mariage*, 1869, 2e éd., 1 vol. in-18. — Allard, *De la condition et des droits des enfants naturels*, 1896, 1 vol. in-8°. — Amiable, *De la preuve de la paternité hors mariage*, 1885, in-8°. — Annat, *De la recherche de la paternité naturelle*, 1898, in-8°. — Augée Darlhac, *De la condition juridique des enfants naturels*, 1891, in-8°. — Baret, *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle*, 1873, in-8°. — Berge, *La recherche de la paternité*, 1878, in-8°. — Berlet, *De la condition civile des enfants naturels*, 1861, in-8°. — Blanchard, *De la condition des enfants naturels simples, incestueux et adultérins*, 1855, in-8°. — Boileau et Castelnau, *Des enfants naturels devant la famille et devant la société*, 1865, in-8°. — Cadrès, *Traité des enfants naturels*, 1846, in-8°. — Coche, *De la condition des enfants nés hors mariage*, 1893, in-8°. — Cotelle, *Traité analytique des droits des enfants naturels reconnus*, 1812. — Coulet et Vaunois, *Etude sur la recherche de la paternité*, 1880, 1 vol. in-18. — Daste, *De la recherche de la paternité hors mariage*, 1873, 1 vol. gr. in-8°. — Dervilers, *De la condition juridique des enfants adultérins*, 1893, in-8°. — Deshayes, *Précis sur la législation et les droits des enfants naturels*, 1826. — Desportes, *Essai historique sur les enfants naturels*, 1857, in-8°. — Garez, *Code des enfants naturels ou recueil complet des lois qui fixent leur état et leurs droits*, 1804, in-12. — L. Giraud, *La vérité sur la recherche de la paternité*, 1888, in-8°. — Le Grand, *La recherche de la paternité*, 1890, in-8°. — R. de la Grasserie, *De la recherche et des effets de la paternité naturelle*, 1894, in-8°; — *Mémoire sur la recherche de la paternité naturelle*, 1894, in-8°. — Henry, *Mémoire en faveur des enfants naturels*. — Jacquier, *Des preuves et de la recherche de la paternité naturelle*, 1874, in-8°. — Laroche (L.), *Des effets de la filiation naturelle*, 1895, in-8°. — Legrand, *Principes du droit français sur la preuve de la filiation naturelle*, 1863, in-18. — Lhostis (P.), *La recherche de la paternité naturelle*, 1898, in-8°. — Loiseau, *Traité des enfants naturels, adultérins et incestueux*, 1811-1819, 1 vol. in-8°. — Massonié, *De la reconnaissance des enfants illégitimes*, 1890, 1 vol. in-8°. — Mignonac, *Des enfants nés hors mariage en droit romain et dans l'ancien droit*, 1875, in-8°. — Morelot, *De la reconnaissance des enfants illégitimes*, Dijon, 1869, in-8°. — De Neyremand, *Interdiction de la recherche de la paternité*. — De Pitti Ferrandi, *Recherches sur les preuves de la filiation des enfants nés hors mariage*, 1869, in-8°. — Ponsolle, *La dépopulation. Introduction à l'étude sur la recherche de la paternité*, 1893, in-8°. — Robert, *De la condition des enfants naturels dans le droit romain et le droit français*, 1858, in-8°. — Rolland de Villargues, *Traité des enfants naturels*, 1811, in 8°. — E. Vincent, *Conférences sur l'interdiction de la recherche de la paternité illégitime*, 1891, in-8°. — X..., *De la preuve de l'identité au cas de reconnaissance ou de recherche judiciaire de la filiation naturelle*, 1888, in-8°.

La reconnaissance d'un enfant naturel dans un procès-verbal dressé par le greffier d'une justice de paix et placé au rang des minutes du greffe de ce tribunal de paix est-elle autenthique et valable? Ann. des jug. de paix, 1852, p. 166 et s. — *La simple indication de la mère naturelle dans un acte de naissance forme-t-elle contre la mère un commencement de preuve par écrit?* Ann. du barr. fr., t. 6, p. 1 et s., 389 et s. — *L'art. 337, C. civ., portant que la reconnaissance faite pendant le mariage par les époux au profit d'un enfant naturel qu'elle aurait eu avant son mariage d'un autre que de son époux ne pourra nuire à celui-ci ni aux enfants nés de son mariage, est-il applicable à une reconnaissance résultant d'une décision judiciaire?* Corr. des just. de paix, 1862, 2e sér., t. 9, p. 63 et s. — *Un mineur peut-il valablement reconnaître un enfant naturel?* Corr. des just. de paix, 1867, 2e sér., t. 14, p. 403. — *Un mineur peut-il valablement reconnaître son enfant naturel? Un enfant naturel peut-il être reconnu après son décès? A qui, du père ou de la mère d'un enfant reconnu doit être confiée la garde de l'enfant?* Corr. des just. de paix, 1876, 2e sér., t. 23, p. 182 et s. — *Enfant naturel. Reconnaissance. Décès* (Dollé) : Corr. des just. de paix, 1877, 2e sér., t. 24, p. 404. — *De l'autorité paternelle sur les enfants naturels légalement reconnus* (Donat Béchamp) : Corr. des just. de paix, 1880, 2e sér., t. 27, p. 232. — *Interdiction de la recherche de la paternité. Nécessité d'une réforme* (de Neyremand): France jud., t. 3, p. 97. — *Actes de l'état civil. Reconnaissance :* J. des communes, 1867, p. 383 et s. — *Enfants incestueux* (J. de Tremodan) : J. La Loi, 26 et 27 sept. 1881. — *Des enfants nés hors mariage* (Delpech) : Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse, t. 2, p. 73 et s. — *Comment prouver la maternité naturelle?* Rev. crit., t. 1, p. 3 et 577. — *De la possession d'état dans la filiation naturelle* (Marcadé) : Rev. crit., 1851, t. 1, p. 150 et s., p. 725 et s. — *La possession d'état ne constitue pas une preuve de filiation naturelle :* Rev. crit., t. 1, p. 642. — *De la possession d'état dans la filiation naturelle* (Demolombe) : Rev. crit., 1851, t. 1, p. 662 et s. — *Lorsque l'identité de celui qui a fait un acte de reconnaissance d'enfant naturel est contestée peut-on autoriser l'enfant à faire la preuve tant par titres que par témoins que tel individu est l'auteur de la reconnaissance? N'est-ce pas la recherche de paternité?* Rev. crit., t. 2, p. 705 et s. — *L'aveu de la mère pour l'efficacité de la déclaration de maternité faite par le père peut-elle résulter de la possession d'état de fils de la mère?* (Marcadé): Rev. crit., t. 2, p. 465. — *La mère naturelle qui a traité son enfant comme sien peut-elle réclamer la succession faute de reconnaissance authentique et par la seule possession de l'enfant?* Rev. crit., t. 2, p. 641 et s. — *L'art. 322, C. civ., n'est écrit que pour les enfants légitimes :* Rev. crit., t. 3, p. 69. — *Un enfant naturel décédé sans postérité peut-il être reconnu après sa mort?* Rev. crit., t. 3, p. 207. — *La loi refuse-t-elle aux enfants adultérins et incestueux le nom d'enfant naturel?* Rev. crit., t. 4, p. 570 et s. — *L'auteur d'une reconnaissance d'enfant naturel peut-il attaquer cette reconnaissance comme mensongère?* Rev. crit., t. 10, p. 299. —

La filiation naturelle, lorsqu'il s'agit de la mère, peut-elle s'établir par la possession d'état? Cette preuve peut-elle être invoquée contre l'enfant? Est-ce rechercher la maternité que de se prévaloir de la possession d'état? (de Neyremand) : Rev. crit., 1857, t. 11, p. 298 et s. — *Possession d'état de la filiation naturelle* (Lafontaine) : Rev. crit., 1860, t. 17, p. 97 et s. — *La vérité sur la recherche de la paternité* (Girand) : Rev. crit., 1884, p. 590 et s. — *La recherche de la paternité* (G. de Molinari) : Rev. des Deux-Mondes, 1er déc. 1878. — *La recherche de la paternité* (F. Brunetière) : Rev. des Deux-Mondes, 15 sept. 1883. — *Enfants naturels, conséquences pratiques de la reconnaissance de ces enfants* (Al. Pellerin) : Rev. du not. et de l'enreg., 1885, t. 26, n. 7206 et 7227, p. 801 et 881. — *Enfant naturel, reconnaissance après sa mort, effets de la reconnaissance* (Al. Hasselmann) : Rev. du not. et de l'enreg., 1886, t. 27, n. 7391, p. 561. — *De la déclaration de bâtardise des enfants de l'épouse dans le cas d'absence* (Duprat) : Rev. Fœlix, t. 2, p. 725. — *Quelle est pour ou contre l'enfant adultérin ou incestueux la valeur d'une reconnaissance de paternité consignée dans son acte de naissance?* (Mathieu) : Rev. Fœlix, t. 10, p. 937. — *De la possession d'état considérée comme preuve de la filiation naturelle* (Merville) : Rev. Fœlix, 1845, t. 12, p. 809 et s. — *La possession d'état est-elle une preuve suffisante pour établir la filiation naturelle?* Rev. Fœlix, t. 16, p. 812. — *De la condition de l'enfant naturel et de la concubine* (P. Gide) : Nouv. Rev. histor., 1880, p. 379 et s., 409 et s. — *De la preuve de la filiation adultérine par la possession d'état* (Hérold) : Rev. prat., 1856, t. 1, p. 193 et s. — *Preuve de la filiation incestueuse ou adultérine par la possession d'état* (Bonnier) : Rev. prat., 1856, t. 1, p. 347 et s. — *Preuve de la filiation incestueuse ou adultérine par la possession d'état* (Hérold) : Rev. prat., 1856, t. 2, p. 145 et s. — *Lorsqu'une personne reconnaît un enfant naturel, l'élève, et le traite pendant plusieurs années consécutives constamment et publiquement comme son enfant, cet enfant est non recevable à réclamer pour mère une femme mariée et à se prétendre né du mariage légitime de celle-ci. Le mari de cette femme n'est pas recevable à revendiquer la paternité de cet enfant* (Delprat) : Rev. prat., 1857, t. 2, p. 281 et s. — *La recherche de la maternité naturelle est-elle permise seulement à l'enfant? Peut-elle être faite au contraire par toute personne intéressée et par les héritiers et ayants-cause de celle-ci contre l'enfant?* Rev. prat., 1857, t. 3, p. 337 et s. — *Une procuration à l'effet de reconnaître un enfant naturel peut-elle être valablement donnée par acte en brevet?* (Girard) : Rev. prat., 1860, t. 9, p. 133 et s. — *De la forme des procurations délivrées à l'effet de reconnaître un enfant naturel* (Trouilles) : Rev. prat., 1860, t. 9, p. 352. — *Maternité naturelle. Réclamation d'état par un petit-fils* (Hérold) : Rev. prat., 1860, t. 10, p. 119 et s. — *Quelques mots sur la preuve de la paternité naturelle par la possession d'état* (Bonnier) : Rev. prat., 1860, t. 10, p. 385 et s. — *De la capacité requise pour reconnaître un enfant naturel* (Chevallier) : Rev. prat., t. 38, p. 524 et s. — *Filiation naturelle, reconnaissance, testament olographe, legs* (Decourbet) : Rev. prat., t. 43, p. 147 et s. — *Reconnaissance et légitimation des enfants naturels* (Dalloz) : Rev. Thémis, t. 2, p. 123, et 146, t. 3, p. 142. — *La possession d'état d'enfant naturel prouve-t-elle la filiation non seulement à l'égard de la mère mais aussi à l'égard du père?* (Demolombe) : Rev. Wolowski, 1835, t. 1, p. 427 et s. — *La reconnaissance authentique des enfants adultérins peut-elle leur donner droit à des aliments et leur être opposée :* Rev. Wolowski, t. 5, p. 154 et s. — *La recherche de la maternité est-elle permise aux tiers en cas de filiation naturelle* (Pont) : Rev. Wolowski, 1844, t. 19, p. 255 et s.

Droit international. — Asser, *Eléments de droit international privé*, 1884, 1 vol. in-8°, p. 126. — Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, 1894, in-8°, p. 425 et s. — Bard, *Précis de droit international*, 1883, 1 vol, in-8°, n. 152. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1883, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 100. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1898, 3e édit., 1 vol. in-8°, p. 554 et s. — Durand, *Esssai de droit international privé*, 1884, 1 vol. in-8°, p. 341 et s. — Fiore (P.), *Droit international privé*, 1875, 1 vol. in-8°, n. 137 et s. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 5, n. 251 et s. — Rolin (Al.), *Principes du droit international privé*, 1893, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 615 et s. — Vincent et Penaud, *Dictionnaire de droit international privé*, 1887, gr. in-8°, v° *Paternité et filiation*, n. 24 et s. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 551 et s.; — *Manuel de droit international privé*, p. 405 et 406.

J. Della Torre de Lavagna, *La recherche de la paternité naturelle en Italie et en France*, 1892, in-8°. — Fournier, *De la recherche de la paternité dans la législation de l'état de New-York*, 1897. — Head (T.), *Report on the law of bastardy* (*Rapport sur l'état de la législation en ce qui concerne les enfants naturels*), 1840, in-8°. — Juvara, *Les enfants naturels en droit international privé*, 1898, in-8°. — Morillot, *De la condition des enfants nés hors mariage en Europe, et spécialement en France, dans l'antiquité, au moyen âge et de nos jours*, 1865, 1 vol. in-8°. — Parigot, *De la condition des enfants naturels en France et dans les principaux pays étrangers*, 1896, in-8°. — Th. W. Saunders, *The law and practice of orders of affiliation* (*Droit et procédure en matière de recherche de la paternité naturelle*), 1878, 7e édit., 1 vol. in-12.

Reconnaissance d'enfant naturel; sujet anglais. Un anglais peut-il reconnaître un enfant naturel en France alors même qu'il n'a pas été autorisé à y établir son domicile? Clunet, 1878, p. 10 et s. — *Cas de conflit de législation en matière de légitimation d'un enfant naturel* (Er. Lehr) : Clunet, 1883, p. 143. — *Du conflit des lois en matière de filiation* (Duguit) : Clunet, 1885, p. 353 et s., 1886, p. 513 et s. — *La recherche de la paternité en Belgique* (Cazajeux) : Réf. soc., 1er juin 1890. — *Essai sur la législation des peuples anciens et modernes relative aux enfants nés hors mariage* (Kœnigswarter) : Rev. Fœlix, t. 9, p. 181, 368, 468, 641 et 920.

Enregistrement. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement de timbre, de greffe et d'hypothèques*, v° *Enfant*, n. 21 et s. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, v° *Enfant*, n. 31 et s.

Index alphabétique.

Absence, 47, 376.
Accroissement, 274 et s., 314.
Acte authentique, 7, 15, 68 et s.
Acte de baptême, 9.
Acte de commerce, 245, 318.
Acte de l'état civil, 307.
Acte de mariage, 53, 74, 307, 522.
Acte de naissance, 24, 60, 71, 89 et s., 98, 141, 254, 288 et s., 300, 351, 387 et s., 396, 403, 411 et s., 529, 532, 536, 543, 546, 565, 568, 570 et s., 576.
Acte en brevet, 79, 109.
Acte notarié, 77 et s.
Acte sous seing privé, 7, 110, 123 et s., 152, 309, 377, 437 et s., 558 et 559.
Adjoint au maire, 51.
Adoption, 205, 254, 429, 599.
Aliments, 6, 9, et s., 63, 84, 96, 97, 153, 184, 243, 336, 430 et s., 470, 473, 500 et s., 553, 554, 558, 559, 565, 566, 568, 572, 579 et s., 595.
Allemagne, 608 et s.
Angleterre, 628 et s.
Appartenance souveraine, 58, 121, 221, 257, 319.
Arrêts, 641 et s.
Aveu, 7, 94, 370 et s., 401.
Belgique, 652.
Brevet authentique, 79, 109.
Bigamie, 584.
Bonne foi, 510.
Capacité, 28 et s., 166.
Cas, 148, 410, 578, 581 et 582.
Chose jugée, 133, 587 et s.
Clandestinité, 163.
Collatéraux, 204, 205, 570.
Commencement de preuve par écrit, 220, 233 et s., 276, 281 et s., 366, 392 et s., 491, 523.
Commissaire de police, 63.
Communauté, 482.
Communauté conjugale, 504.
Compétence, 243, 330 et s.
Complicité, 340.
Conception, 509, 177, 511.
Conciliation, 59, 60, 97, 312.
Condition, 10.
Confirmation, 164, 172, 190, 210, 458 et 479.
Conseil de famille, 62, 432 et 433.
Consentement, 167 et s.
Contrat de mariage, 80, 81, 149.
Contributions, 65 et 66.
Cour de cassation, 319.
Créanciers, 27, 360 et 361.
Danemark, 653 et s.
Décès, 41 et s.
Délai, 355 et s.
Démence, 168 et s.
Désaveu, 1, 145, 146, 585.
Descendants légitimes, 472.
Divorce, 255.
Dol, 181, 484.
Dommages-intérêts, 118 et s., 270.
Donataires, 194.
Donation, 82, 100, 420, 448, 454, 461, 499, 550, 567 et s., 572, 578, 593.
Dot, 501.
Economie, 115.
Effet rétroactif, 416 et s.
Enfant adultérin, 5, 22, 245, 271, 367 et s., 382, 508 et s.
Enfant conçu, 37 et s., 113.
Enfant incestueux, 5, 22, 271, 367, 368, 508 et s.
Enfant légitime, 472.
Engagement militaire, 125 et 126.
Enlèvement, 256 et s., 368, 514.
Enregistrement, 600 et s.
Envoi en possession, 376.
Erreur, 177 et s.
Espagne, 657 et s.
Etranger, 104.
Femme mariée, 369.
Femme veuve, 250.
Feuille volante, 157.
Fisc, 195.
Frais d'entretien, 422.
Fraude, 357.
Frères adulterins ou incestueux, 524.
Frères naturels, 427.

Gestation (délais de), 269.
Greffier, 54, 310 et 311.
Grossesse (déclaration de), 39, 60, 97, 98, 310 et s.
Héritiers, 27, 194, 346 et s., 383, [illegible]
Hospice, 115, 317.
Huissiers, 54, 154.
[illegible] 232 et s., 248 et s., 274 et s., 298 et s., 323, 399, 533, 537.
Incapacité, 2.
Incompétence, 154 et 155.
Inconduite, 33.
Indication de la mère, 370 et s., 528 et s.
Indication de faux, 163.
Indivisibilité contractuelle, 364.
Interdiction, 171.
Interdit judiciaire, 29.
Interdit légal, 29.
Intérêt moral, 196.
Intérêt pécuniaire, 194.
Inventaire, 375.
Irrévocabilité, 144 et s.
Italie, 671 et s.
Juge-commissaire, 56.
Juge de paix, 59 et s., 97.
Jugement, 540, 587 et s.
L[illegible], 194.
Légitimation, 200, 201, 204, 224 et s., 379 et s., 462.
Legs, 244, 245, 366, 383, 421, 463, 567, 569 et s., 593.
Lésion, 33.
Lettre missive, 90, 136, 142, 143, 245, 285, 303 et s., 325, 443, 564, 566.
Magistrat instructeur, 57, 187.
Maire, 64, 125 et 126.
Mandat, 142.
Mandataire, 35.
Mandataires, 120.
Mariage, 31, 102, 322, 373, 379, 417, 423, 464, 471, 474, 584, 597.
Marques, 316.
Maternité (recherche de la), 273 et s., 330 et s., 400, 541 et s., 586.
Mère, 23, 33, 44, 135, 175, 198 et s., 202, 209, 370 et s., 433, 434, 501 et s., 517 et s.
Mineur, 29 et s.
Ministres du culte, 67.
Mise en cause, 541, 589.
Motifs du jugement, 320.
Nationalité, 424, 465.
Nationalité (recherche de la), 395 et s.
Nom, 10, 89, 253, 466, 496, 573 s., 596.
Norvège, 698 et s.
Notaire, 39, 52, 77, 139.
Nullité, 382, 437 et s., 517, 561 et s.
Nullité de la reconnaissance, 32, 150 et s., 478.
Obligation naturelle, 445, 449, 580.
Officier de l'état civil, 50, 71 et s., 98.
Offres réelles, 457.
Ordre public, 562.
Parricide, 471.
Partage, 249, 318, 482.
Paternité [illegible] 7 et s., 13, 15, 19, 20, 122, 238 et s., 330 et s., 368, 409, 410, 453.
Pays-Bas, 674 et s.
Père, 25, 44, 90 et s., 198 et s., 202, 224, 335, 336, 504, 505, 517 et s.
Personne interposée, 421, 461, 577.
Pétition, 140.
Pluralité de reconnaissances, 208.
Portugal, 678 et s.
Possession d'état, 7, 9, 209, 234, 321 et s., 325, 351, 378, 387 et s., 398 et s., 493, 536, 544, 564, 590.
Poursuites judiciaires, 182 et s.
Prescription, 164, 165, 172, 210, 339, 340, 559, 562, 575.
Présomptions, 8, 25, 177, 190, 215, 218, 236, 326, 511, 564.
Preuve, 214 et s., 218, 276 et s., 411 et s., 516.
Preuve par écrit, 277.
Preuve par écrit (commencement de), 220, 233 et s., 276, 281 et s., 366, 392 et s., 491, 523.
Preuve testimoniale, 276, 278, 392.
Procuration, 83, 84, 108 et s.
Promesse de mariage, 444.
Publications de mariage, 307 et 308.
Puissance paternelle, 467, 497, 598.
Quasi-délit, 445, 448.
Ratification. — V. *Confirmation.*
Reconnaissance, 7 et s., 15, 352, 411 et s., 437 et s.
Reconnaissance forcée, 238 et s., 489 et s., 512.
Reconnaissance non sincère, 191 et s.
Reconnaissance pendant le mariage, 15.
Reconnaissance secrète, 477.
Reconnaissance volontaire, 27 et s., 512, 519 et s.
Réduction, 362 et s.
Régime dotal, 501.
Régime sans communauté, 501.
Registres de l'état civil, 246 et 247.
Remboursement, 422.
Renonciation, 435, 562.
Rente viagère, 435.
Réserve, 499.
Révocation, 116 et s.
Roumanie, 685 et 686.
Russie, 687 et s.
Sage-femme, 386, 388.
Séduction, 261 et s., 270.
Séparation de biens, 502.
Séparation de corps, 255.
Serment, 327 et s.
Service militaire, 46.
Signature, 89, 91 et s., 158 et s.
Sœurs adultérines ou incestueuses, 594.
Sœurs naturelles, 427.
Succession, 3, 4, 11 et s., 18, 44, 45, 195, 249, 318, 347 et s., 354, 418, 419, 427, 468, 471, 472, 482, 499, 506, 592, 594.
Suède, 694 et s.
Suisse, 704 et s.
Témoins, 218, 219, 235.
Testament, 129, 130, 425, 554, 593.
Testament mystique, 86.
Testament olographe, 90, 127 et 128.
Testament public, 38, 85, 110, 146 et s.
Tiers, 296, 304, 549, 562.
Transaction, 184, 231, 340 et s., 359.
Tribunaux, 56.
Tuteur, 70, 335, 338.
Tuteur *ad hoc*, 223 et s., 432.
Tutelle, 467, 598.
Vérification d'écritures, 131 et s.
Vices du consentement, 177 et s., 211.
Viol, 268.
Violence, 182 et s., 357.

DIVISION.

TITRE I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 22).

TITRE II. — DES ENFANTS NATURELS SIMPLES.

CHAP. I. — PREUVES DE LA FILIATION NATURELLE SIMPLE (n. 23 à 25).

Sect. I. — **De la reconnaissance** (n. 26).

§ 1. — *De la reconnaissance volontaire.*

1° Quelles personnes peuvent reconnaître un enfant naturel (n. 27 à 35).

2° Quelles personnes peuvent être reconnues et à quelle époque (n. 36 à 48).

3° Formes de la reconnaissance (n. 49 à 51).

I. — Reconnaissance par acte authentique. Quels officiers publics peuvent recevoir une reconnaissance (n. 52 à 122).

II. — Reconnaissance par acte sous seing privé (n. 123 à 143).

4° Irrévocabilité de la reconnaissance (n. 144 à 149).

5° Nullité de la reconnaissance (n. 150 à 231).

6° Preuve de l'identité (n. 232 à 237).

§ 2. — *De la reconnaissance forcée ou judiciaire.*

1° Recherche de la paternité (n. 238 à 272).

2° Recherche de la maternité (n. 273 à 329).

3° De l'action en recherche de paternité et de maternité (n. 330 à 369).

Sect. II. — **Preuve spéciale de la maternité. Indication du nom de la mère, suivie de son aveu** (n. 370 à 397).

Sect. III. — **De la possession d'état** (n. 398 à 414).

CHAP. II. — EFFETS DE LA FILIATION NATURELLE SIMPLE (n. 415).

Sect. I. — **A quel moment se produisent les effets de la reconnaissance** (n. 416 à 425).

Sect. II. — **Quels sont les effets de la reconnaissance** (n. 426 à 473).

Sect. III. — **De la reconnaissance pendant le mariage** (n. 474).

§ 1. — *Conditions d'application de l'art. 337* (n. 475 à 493).

§ 2. — *Etendue d'application de l'art. 337* (n. 494 à 507).

TITRE III. — DES ENFANTS ADULTÉRINS ET INCESTUEUX (n. 508 à 514).

CHAP. I. — DE LA CONSTATATION DE LA FILIATION ADULTÉRINE ET INCESTUEUSE (n. 515).

Sect. I. — **Principe.**

§ 1. — *Portée des art. 335 et 342, C. civ.* (n. 516 à 550).

§ 2. — *Sanction des art. 335 et 342, C. civ.* (n. 551 à 582).

Sect. II. — **Exception** (n. 583 à 590).

CHAP. II. — DES EFFETS DE LA FILIATION ADULTÉRINE OU INCESTUEUSE (n. 591 à 599).

TITRE IV. — DROIT FISCAL (n. 600 à 607).

TITRE V. — LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

CHAP. I. — LÉGISLATION COMPARÉE (n. 608 à 717).

CHAP. II. — DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ (n. 718 à 778).

TITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — L'enfant *naturel* ou *illégitime* est celui qui est né du commerce de deux personnes non mariées au jour de sa conception (V. Beudant, t. 2, n. 563). Il faut observer toutefois que l'enfant né moins de cent quatre-vingt jours après le mariage est légitime par une fiction de la loi, quoique conçu hors mariage (C. civ., art. 314). Il peut seulement être désavoué. Mais, pour la période qui va du jour de la conception à celui du mariage, il a été enfant naturel. — V. *suprà*, v° *Désaveu de paternité*, n. 132 et s.

2. — A Rome, tous les enfants qui n'étaient pas issus des *justæ nuptiæ* n'avaient aucun droit à l'égard de leur père : on les appelait *spurii, vulgo concepti, vulgo quæsiti* : la parenté civile, l'agnation, qui seule engendrait la *patria potestas*, n'existait pas en dehors des *justæ nuptiæ*. Mais l'enfant naturel n'était frappé d'aucune incapacité, et son père pouvait l'adopter ou l'instituer héritier (L. 45, *de vulg. et pup.*, Dig. 28, 6).

3. — Il n'en était pas de même à l'égard de la mère, par cette raison que la maternité naturelle est constante (L. 5, *de in jus voc.*, Dig. 2, 4). Et l'enfant naturel eut vis-à-vis de sa mère les mêmes droits que ses frères légitimes lorsque ceux-ci eux-mêmes s'en virent conférer soit par le préteur (Théorie des *bonorum possessiones*) soit par la loi (sénatus-consulte Orphitien).

4. — Une mention spéciale doit être faite pour les enfants issus *ex concubinatu* qui, d'après certains auteurs, auraient pu, dès le droit classique, venir à la succession de leur père par la *bonorum possessio unde cognati*, et auraient été appelés plus spécialement *liberi naturales*. Pour d'autres auteurs, au contraire, aucune distinction ne fut établie entre les divers enfants naturels. — V. en ce dernier sens, P. Gide, *La condition de l'enfant naturel et de la concubine : Nouvelle Revue historique*, 1880, p. 379 et 409.

5. — Avec les empereurs chrétiens, Valentinien, Valens, Gratien et surtout Justinien les enfants naturels acquirent des droits, mais furent aussi frappés de certaines incapacités. Les enfants adultérins ou incestueux n'avaient aucun droit (Nov. 89, 74, chap. 6; et 89, chap. 15). La légitimation par mariage subséquent fut instituée. Mais l'empereur Léon ayant complètement supprimé le concubinat, les enfants naturels non légitimés se trouvèrent dans une situation des plus précaires.

6. — Dans notre ancien droit, les enfants naturels s'appelaient *bastards*. Leur situation était des plus misérables puisqu'ils étaient serfs. Ils étaient absolument exclus de la famille légitime, à l'exception toutefois des bâtards de rois et de certains grands seigneurs. Le seul droit qui fut accordé aux bâtards était un droit aux aliments.

7. — La reconnaissance volontaire résultait d'un acte authentique, ou sous seing privé, ou de la possession d'état, ou même, d'après la jurisprudence, d'un simple aveu verbal. La reconnaissance forcée était admise même à l'egard du père : *creditur virgini parturienti*. — V. Baret, *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle*, Paris, 1872; Massonié, *De la reconnaissance des enfants illégitimes*, p. 12.

8. — On accueillait comme preuve de la paternité non seulement des écrits, des faits directs, mais aussi de simples présomptions. De là des procès scandaleux, des jugements fondés sur les preuves les plus incertaines, des transactions contractées par la crainte de fâcheux débats. — Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, n. 2.

9. — Avant 1789 l'acte de baptême non signé du père mais confirmé par la correspondance et par la possession d'état d'enfant naturel équivalait à une reconnaissance valable et conférait à l'enfant un droit à des aliments. — Montpellier, 28 juin 1806, Mahul, [S. et P. chr.]

10. — Si la mère seule était connue, l'enfant naturel prenait son nom et restait à sa charge. S'il y avait reconnaissance volontaire ou forcée de la part du père, celui-ci donnait son nom à l'enfant et était obligé de lui fournir des aliments. « Qui fait l'enfant doit le nourrir » disait Loysel. — Loiseau, p. 65.

11. — Mais dans la plupart de nos provinces cette filiation naturelle n'établissait entre les père et mère et l'enfant aucun droit de successibilité. Entre eux tous avantages directs ou indirects entre-vifs ou testamentaires étaient prohibés ou sujets à réduction dans la proportion de simples aliments. — Nouveau Denisart, v° *Bâtard;* Merlin, *Rép.*, v° *Bâtard;* Loiseau, p. 65 à 83.

12. — La loi du 4 juin 1793 décréta le principe de la successibilité au profit des enfants naturels.

13. — La loi du 12 brum. an II attribua aux enfants naturels des droits successifs semblables à ceux des enfants légitimes, et abolit toute recherche de paternité pour l'avenir.

14. — Elle distingua néanmoins entre les enfants nés et ceux à naître, entre ceux dont les parents étaient décédés et ceux dont les parents vivaient encore au moment de sa promulgation, entre les successions directes et les successions collatérales (V. art. 1, 2, 8, 9 et 10). A cet égard la loi de brumaire souleva d'ailleurs de grandes difficultés d'interprétation qui donnèrent naissance à une jurisprudence très-abondante dans le détail de laquelle il est inutile d'entrer ici.

15. — Constatons seulement que sous l'empire de la loi de brumaire : 1° la reconnaissance de l'enfant dont les père et mère étaient décédés depuis cette loi devait être authentique; 2° que la recherche de la paternité était interdite alors même qu'il ne s'agissait dans l'intérêt de l'enfant que d'une demande d'aliments; 3° que la reconnaissance d'un enfant naturel faite par l'un des époux pendant le mariage était opposable aux enfants nés de ce mariage.

16. — Les principes du droit intermédiaire tendant à l'assimilation quant à leurs effets des filiations naturelles et légitimes menaçaient de ruiner la famille légitime, fondement de la société. D'autre part, on ne devait pas contre toute justice exclure les enfants naturels de tous droits à l'égard de leurs parents, et les rendre ainsi responsables d'une faute qu'ils n'avaient pas commise. Le Code civil prit, en conséquence, un moyen terme; il leur accorda certains droits restreints, mais à la condition d'avoir été reconnus par leurs parents; de plus, il limita les moyens de reconnaissance et de preuve de la filiation naturelle.

17. — Le sysème du Code civil a été fortement critiqué soit au point de vue de la situation précaire qu'il fait aux enfants naturels, soit au point de vue de la prohibition de la recherche de la paternité.

18. — En ce qui concerne la situation faite aux enfants naturels, la loi du 25 mars 1896 est venue les assimiler à des héritiers légitimes et augmenter dans une notable mesure la quotité de leurs droits successoraux. — V. *infrà*, v° *Succession*.

19. — Quant à la recherche de la paternité un projet de loi fut déposé au Sénat le 10 févr. 1878 par M. Bérenger et plusieurs de ses collègues. Il maintenait le principe posé par l'art. 340, C. civ., mais il étendait le champ d'exception de cet article : il permettait la recherche de la paternité au cas de viol, de séduction et de possession d'état. Ce projet fut rejeté à une forte majorité. — Léon Giraud, *La vérité sur la recherche de la paternité;* de Neyremand, *Interdiction de la recherche de la paternité; nécessité d'une réforme*.

20. — Un second projet fut déposé le 26 mars 1883, à la Chambre des députés, par M. Gustave Rivet. Il était ainsi conçu : Art. 1er. La recherche de la paternité est admise, pourvu qu'il y ait des preuves écrites, ou des faits constants, ou des témoignages suffisants. — Art. 2. Si le père reconnu refuse d'épouser la mère, celle-ci est en droit de demander des dommages-intérêts. — Art. 3. La femme peut déclarer sa grossesse, désigner le père, et commencer l'instance trois mois avant sa délivrance. — Art. 4. Pendant la majorité de l'enfant, l'action en recherche de paternité appartient à la mère ou au tuteur. — Art. 5. L'action en recherche de paternité se prescrit par six mois à partir de la majorité de l'enfant. — Art. 6. La fille âgée de plus de vingt-cinq ans ne sera pas admise à poursuivre un mineur de moins de dix-huit ans. — Art. 7. Les revendications de paternité reconnues calomnieuses et de mauvaise foi seront poursuivies et punies des peines applicables en matière de diffamation. — Art. 8. Est abrogé l'art. 340, C. civ. et toute disposition contraire à la présente loi. — Ce projet ne fut même pas pris en considération. M. Rivet déposa de nouveau un projet en 1895; il fut pris cette fois en considération et donna lieu en 1897 à deux rapports de M. Julien Goujon (*J. off., doc. parl.* de 1897, p. 1407; févr. 1898, p. 15); mais la fin de la législature le rendit caduc. Son auteur l'a déposé de nouveau le 7 nov. 1898.

21. — Signalons enfin, en 1895, la proposition de M. Groussier poursuivant l'assimilation des enfants légitimes et naturels (*J. off., doc. parl.*, févr. 1895, p. 140; mars 1895, p. 228).

22. — Le Code civil distingue deux classes d'enfants naturels : les *enfants naturels simples* et les *enfants adulterins* ou *incestueux*. Les premiers sont ceux qui sont issus du commerce de deux personnes dont aucune n'était engagée dans les liens du mariage ou qui n'étaient pas parentes ou alliées au degré prohibé. Les seconds, au contraire, sont issus du commerce de deux personnes qui, au jour de la conception n'auraient pu se marier à raison de l'existence pour l'une d'elles ou pour toutes deux d'un premier mariage, ou à raison de leur parenté ou alliance au degré prohibé.

TITRE II.

DES ENFANTS NATURELS SIMPLES.

CHAPITRE I.

PREUVES DE LA FILIATION NATURELLE SIMPLE.

23. — A l'égard du père, la filiation naturelle ne peut résulter, en principe, que d'une reconnaissance volontaire. A l'égard de la mère elle peut s'établir soit par une reconnaissance volontaire ou forcée, soit selon la jurisprudence par l'indication de la mère par le père suivie de l'aveu de la mère (art. 336). Enfin on discute la question de savoir si la possession d'état avec ou sans titre peut servir de moyen de preuve de la filiation naturelle.

24. — La filiation naturelle, à la différence de la filiation légitime, ne se constate pas par l'acte de naissance, ou pour être plus précis par l'acte de naissance sans mention de reconnaissance ; l'irrégularité de la situation enlève toute force à cette preuve, sauf l'exception très-contestable faite à ce principe par la jurisprudence dans l'interprétation de l'art. 336. La preuve normale et directe est la reconnaissance ; c'est elle seule qui doit révéler la filiation naturelle pour lui faire produire les effets restreints que le législateur y a attachés.

25. — La règle que nous venons de relever s'applique surtout avec rigueur au père. Jugé notamment que la preuve de la reconnaissance d'un enfant naturel ne peut résulter à l'égard du père que de son aveu constaté par l'acte même de reconnaissance sans qu'il soit permis de modifier ou de compléter les énonciations de cet acte à l'aide de présomptions tirées de circonstances ou de documents extérieurs. — Paris, 11 juill. 1868, Descroix, [S. 70.2.86, P. 70.437]

SECTION I.

De la reconnaissance.

26. — La reconnaissance peut être volontaire ou forcée.

§ 1. *De la reconnaissance volontaire.*

1° *Quelles personnes peuvent reconnaître un enfant naturel.*

27. — La reconnaissance ne peut émaner, en principe, que du père en ce qui concerne la filiation paternelle, de la mère en ce qui concerne la filiation maternelle. C'est un droit qui leur est personnel : il ne peut donc être exercé ni par leurs créanciers, ni par leurs héritiers, ni par leurs proches parents, ascendants ou autres. — Rouen 23 juill. 1862 [D. Rép. Suppl. v° *Paternité et Filiation*, n. 277] — Paris, 11 août 1891, Regnault, [S. et P. 92.2.213, D. 92.2.533] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 568, p. 156 et s.; Demolombe, t. 5, n. 381; Laurent, t. 4, n. 26; Huc, t. 3, p. 85, n. 73; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 902; Baret, *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle en droit français et étranger*, p. 67; Allard, *Des enfants naturels*, n. 150; Massonié, p. 20. — *Contrà*, Metz, 21 juin 1853, Claude, [S. 56.2.449, P. 56.1.461, D. 56.2.193]

28. — La reconnaissance étant un aveu, il faut que cet aveu émane d'une volonté libre et capable. Une personne capable de contracter est assurément capable de reconnaître. Mais il n'est même pas nécessaire d'avoir la capacité de contracter : il est généralement admis aujourd'hui que toute personne qui était capable de procréer au moment de la conception de l'enfant qu'elle veut reconnaître, et qui peut exprimer sa volonté au moment de la reconnaissance avec discernement, pourra reconnaître un enfant naturel. — Demolombe, t. 5, n. 388-4°; Duranton, t. 3, n. 258 ; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Reconnaissance d'enfant naturel*, sect. 1, § 1 ; Toullier, t. 2, n. 962 ; Magnin, *Des minorités*, t. 1, n. 218 ; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Reconn. des enfants naturels*, n. 10 ; Richefort, *De la paternité*, p. 265 ; Rieff, *Actes de l'état civil*, n. 149 ; Aubry et Rau, t. 6, p. 157 ; Baret, p. 71 ; Massonié, p. 33; Huc, t. 3, p. 85; Beudant, t. 52, n. 67. — V. toutefois Laurent, t. 4, n. 38 et 62 ; Malpel, *Rev. de législ.*, t. 4, p. 43, suivant lequel la reconnaissance d'un enfant naturel par une fille mineure est valable, alors qu'il en est autrement de la reconnaissance faite par un garçon mineur.

29. — Ainsi le mineur sans l'assistance de son tuteur, l'interdit judiciaire dans ses intervalles lucides (V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 691), l'interdit légal, l'individu pourvu d'un conseil judiciaire (V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 173) la femme mariée (V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 217 et s.) peuvent reconnaître sans aucune assistance ou autorisation. — Cass., 22 juin 1813, Carton, [S. et P. chr.] ; — 4 nov. 1835, Goëty, [S. 35.1 785, P. chr.] — Rouen, 18 mars 1815, Duthil, [S. et P. chr.] — Douai, 23 janv. 1819, Boulanger, [S. et P. chr.] ; — 17 mars 1840, L..., [S. 40.2.255, P. 40.1.625] — Rennes, 8 mars 1882, sous Cass., 25 mars 1884, Jarsalé, [D. 84.1.386] — Caen, 26 avr. 1887, L..., [S. 87.2.125, P. 87.1.695] — Bruxelles, 25 févr. 1888, Samsoen, [S. 89.4.3, P. 89.2.37]

30. — Si le mineur peut reconnaître un enfant naturel, est-ce à dire qu'il peut faire cette reconnaissance à n'importe quel âge, quelle que soit l'invraisemblance des faits? Evidemment non. Suivant Loiseau (p. 481), le mineur qui a atteint l'âge de puberté fixé par le droit romain (14 et 12 ans) peut faire une reconnaissance valable ; Magnin, (*Des minorités*, t. 1, n. 218) dit que le mineur ne peut faire une telle reconnaissance que lorsqu'il a atteint l'âge fixé par le Code civil pour le mariage (18 et 15 ans). En général, on reconnaît aux juges un pouvoir discrétionnaire à cet égard. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Reconnaissance d'enfant naturel*, n. 1, § 1, sect. 1 et 2 ; Rieff, *Actes de l'état civil*, n. 149 ; Richefort, *De la paternité*, p. 265 ; Zachariæ, § 568, note 18.

31. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel ne peut être déclarée nulle par cela seul que celui qui l'a faite n'avait pas l'âge requis pour contracter mariage et même était âgé de moins de seize ans lors de la conception. — Bruxelles, 25 févr. 1888, précité.

32. — Mais jugé que, bien qu'un mineur soit capable de reconnaître un enfant naturel, il est permis aux juges de déclarer une telle reconnaissance sans effet, si, des circonstances de la cause il résulte que la reconnaissance n'avait pas été faite spontanément et pour assurer des droits civils à l'enfant. — Rouen, 18 mars 1815, précité.

33. — L'incertitude de la paternité résultant de l'inconduite de la mère d'un enfant naturel n'est pas une cause de lésion de nature à entraîner la nullité *ipso jure* de la reconnaissance faite par un mineur; cette circonstance ne peut servir que d'élément à l'appréciation des moyens de nullité pour dol et fraude. — Douai, 17 mars 1840, L..., [S. 40.2.255, P. 40.1.625]

34. — Le père et la mère d'un enfant naturel peuvent le reconnaître malgré lui (Proudhon, t. 2, ch. 2, sect. 3, p. 117), sauf à l'enfant à contester la reconnaissance dont il a été l'objet.

35. — Pour la reconnaissance par mandataire, V. *infrà*, n. 108 et s.

2° *Quelles personnes peuvent être reconnues et à quelle époque.*

36. — Tous les enfants nés hors mariage, à l'exception des enfants adultérins ou incestueux (V. *infrà*, n. 516 et s.), peuvent être l'objet d'une reconnaissance.

37. — La reconnaissance peut avoir lieu avant la naissance de l'enfant : mais il faut qu'il soit conçu. C'est une application de la maxime : *infans conceptus pro nato habetur*. — Cass., 12 févr. 1868, Aguillon, [S. 68.1.165, P. 68.386, D. 68.1.60] ; — 13 juill. 1886, (sol. implic.) Samaran, [S. 87.1.65, P. 87.1.139, D. 87.1.119] ; — 2 janv. 1895, Laval, [S. et P. 95.1.115] — Paris, 1er févr. 1812, Chrétin, [S. et P. chr.] — Metz, 19 août 1824, N..., [S. et P. chr.] — Colmar, 25 janv. 1859, Heintz, [S. 59.2.279, P. 59.133, D. 59.2.61] — Aix, 30 mai 1866, Aguillon, [S. 67.2.73, P. 67.336, D. 66.2.201] — Grenoble, 24 juin 1869, Aguillon, [D. 69.2.207] — Toulouse, 24 déc. 1885, sous Cass., 13 juill. 1886, Samaran, [S. 87.1.65 P. 87.1.139 et la note de M. Ernest Chavegrin, D. 87.1.119] — Demolombe, t. 5, n. 414 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n. 62 *bis*-X ; Zachariæ, éd. Aubry et Rau, § 568 *bis*

et note 19; Duranton, t. 3, n. 211; Toullier, t. 2, n. 955; Richefort, p. 266; Marcadé, sur l'art. 334, n. 1 et 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 167, p. 320, n. 10; Valette, *Cours de Code civil*, p. 430; Mourlon, t. 1, n. 957; Laurent, t. 4, n. 42; Huc, t. 3, p. 88; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 901; Beudant, t. 2, n. 568.

38. — Jugé qu'un enfant naturel est valablement reconnu avant sa naissance par testament public de son père. — Aix, 10 févr. 1806, Deodati, [S. et P. chr.]

39. — ... Qu'une déclaration de grossesse faite devant notaire par une femme enceinte d'un enfant naturel vaut reconnaissance de cet enfant. — Grenoble, 13 janv. 1840, Cheval, [S. 40.2.216, P. 40.2.234] — V. aussi *infrà*, n. 97.

40. — La reconnaissance de l'enfant qui naîtra d'une femme dans un délai déterminé, six mois, par exemple, est subordonnée à la condition de la naissance avant l'expiration du terme fixé. Cette reconnaissance devient sans effet si l'enfant naît à une époque postérieure, encore bien que le temps écoulé depuis la reconnaissance jusqu'à la naissance, rentre dans les termes de la gestation, tels qu'ils sont fixés par l'art. 312, C. civ. Dans ce cas, les libéralités jointes à la reconnaissance sont pareillement considérées comme non avenues. — Douai, 23 mai 1841, Mériaux, [S. 41.2.537, P. 41.2.497]

41. — L'enfant naturel peut-il être reconnu après son décès? On l'admet sans difficulté quand cet enfant lui-même a laissé des enfants; cette solution résulte, en effet, implicitement des art. 331 et 332, C. civ. — Demolombe, t. 5, n. 405; Malpel, *Des successions*, p. 105; Favard de Langlade, v° *Reconn. d'enf.*, p. 732; Duranton, t. 3, n. 264 et 265; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 150; Vazeille, *Succ.*, sur l'art. 765, n. 2; Marcadé, sur l'art. 334, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 568, p. 163, note 31; Laurent, t. 4, n. 43; Baret, p. 73; Allard, n. 98; Massonié, p. 43; Beudant, t. 2, n. 568.

42. — Mais on discute le point de savoir si la reconnaissance peut avoir lieu après décès, alors que l'enfant naturel est décédé sans postérité. La reconnaissance dans ce cas ne peut, en effet, profiter qu'à celui qui la fait en lui conférant le droit de succéder à l'enfant décédé; or tel n'est pas le but de la reconnaissance. Néanmoins on admet généralement que la reconnaissance peut avoir lieu après le décès de l'enfant, aucun texte ne limitant l'exercice du droit de reconnaissance. — Cass., 22 juin 1813, Carton, [S. et P. chr.] — Douai, 23 janv. 1819, Boulanger, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1852, Vincent, [S. 52.2.678, P. 56.2.17, D. 53.2.50] — Lyon, 26 févr. 1875, Barron, et Paris, 6 mai 1876, Cochet, [S. 77.2.18, P. 77.108] — Poitiers, 27 déc. 1882, Pinault, [S. 83.2.188, P. 83.1.917, D. 83.2.120] — Mêmes auteurs. — *Contrà*, Paris, 26 avr. 1852, François, [S. 52.2.525, P. 52.1.609, D. 53.2.181] — Cass., Florence, 12 janv. 1885, Demanio, [S. 85.4.18, P. 85.2.43]; — 6 juill. 1886 Massotti, [S. 86.4.22, P. 86.2.38]

43. — Mais il va sans dire que les tribunaux ont le droit de rechercher la sincérité de l'acte. — Lyon, 26 févr. 1875, précité.

44. — Cependant parmi les auteurs qui admettent la reconnaissance après décès dans tous les cas, certains font une distinction : la reconnaissance de l'enfant naturel décédé sans postérité entraînerait pour la mère seulement le droit de succéder; il n'en serait pas ainsi pour le père. — Belost-Jolimont, sur Chabot, art. 765; Delvincourt, t. 1, p. 220. — V. aussi Duranton, t. 3, n. 263 et 264.

45. — Enfin certains arrêts et quelques auteurs considèrent la reconnaissance comme valable mais n'admettent jamais le droit pour les parents de succéder à leur enfant reconnu, attendu qu'il ne faut pas permettre à des personnes qui ont échappé aux obligations qu'aurait pu entraîner pour elles une reconnaissance, de venir se créer elles-mêmes un titre à la succession de leur enfant. — Nancy, 26 juill. 1830, Fousson [S. 52.1.12, *ad notam*] — Paris, 25 mai 1835, Rolland, [S. 35.2.292, P. chr.] — Pau, 9 juill. 1844, Sechas, [S. 45.2.10, P. 47.1.145] — Cass. Florence, 12 janv. 1885, précité; — 6 juill. 1886, précité. — Vazeille, sur l'art. 765, n. 2; Duranton, t. 2, n. 265; Aubry et Rau, t. 6, p. 164, § 568, texte et note 32; Zachariæ, t. 4, p. 46; Demante, t. 2, p. 114, n. 62 *bis*-XI; Massonié, p. 44 et s. — Néanmoins, il convient de remarquer qu'il peut se faire que les circonstances expliquent et excusent cette reconnaissance tardive et posthume; elle peut même avoir été retardée par des évènements indépendants de la volonté des parents. Pourquoi, dans ce cas au moins, n'admettrait-on pas la reconnaissance posthume avec toutes ses conséquences? La raison se joint alors à l'absence d'un texte prohibitif pour autoriser la reconnaissance.

46. — A été jugée valable, quoique ayant pour motif un autre intérêt que celui de l'enfant reconnu, la reconnaissance d'un enfant décédé, pour procurer à un autre enfant de la mère le bénéfice d'un cas d'exemption du service militaire. — Caen, 24 mai 1858, Préf. du Calvados, [S. 58.2.535, P. 58.684]

47. — On ne peut considérer comme faite après le décès de l'enfant la reconnaissance qui a lieu pendant son absence, l'absence n'ayant pas pour effet de faire présumer le décès de l'absent. — Nîmes, 11 juill. 1827, Ville, [S. et P. chr.]

48. — Si la reconnaissance peut avoir lieu à une époque quelconque, il y a cependant un cas où le moment où elle intervient influe sur les effets qu'elle produit; ce cas est prévu par l'art. 337, C. civ.; nous l'étudions, *infrà*, n. 474 et s.

3° *Formes de la reconnaissance.*

49. — D'après l'art. 334, C. civ., « la reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par un acte authentique lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance ». L'acte de naissance étant lui-même un acte authentique, il en résulte que la seule forme de reconnaissance légale est la forme authentique : la reconnaissance par acte sous seing privé n'est pas valable. — V. *infrà*, n. 123 et s.

50. — L'authenticité a été exigée par le législateur pour éviter toute surprise et assurer la libre expression de la volonté des parties intéressées; elle tient à la substance de l'acte; autrement dit, la reconnaissance est dans notre droit un acte solennel. — Laurent, t. 4, n. 44.

51. — Le défaut d'une reconnaissance authentique ne peut être suppléé par des actes postérieurs passés entre le tuteur de l'enfant naturel et la veuve ou les parents du père prétendu. — Angers, 25 therm. an XIII, Cintri, [S. et P. chr.]

52. — I. *Reconnaissance par acte authentique. Quels officiers publics peuvent recevoir une reconnaissance.* — Les officiers qui peuvent recevoir une reconnaissance sont d'abord les officiers de l'état civil; ils sont tout spécialement désignés pour recevoir les reconnaissances (C. civ., art. 62).

53. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel peut être reçue aussi bien par l'adjoint que par le maire. — Metz, 19 août 1824, N..., [S. et P. chr.]

54. — La reconnaissance peut, en second lieu, être faite par devant notaire (L. 25 vent. an XI, art. 1). On procède ainsi quand on a des raisons pour désirer qu'elle reste secrète.

55. — Laurent (t. 4, n. 46) estime que les officiers de l'état civil et les notaires ont seuls le droit de recevoir des reconnaissances d'enfant naturel, attendu que le Code civil et la loi de ventôse an XI donnent à eux seuls cette mission de constater dans la forme authentique les déclarations faites à cet effet par les particuliers. Telle n'est pas cependant l'opinion généralement suivie. — V. Chavegrin, note sous Cass., 13 juill. 1886, Samaran, [S. 87.1.65, P. 87.1.140]

56. — On s'accorde sans doute à peu près à décider que les huissiers et les greffiers, bien que donnant le caractère d'authenticité aux actes qu'ils rédigent, ne peuvent recevoir de reconnaissance. — Demolombe, t. 5, n. 401 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis*; Baret, p. 76; Massonié, p. 71; Allard, n. 118; Beudant, t. 2, n. 566. — *Contrà*, Marcadé, sur l'art. 334, n. 1; Duranton, t. 3, n. 212.

57. — Jugé, toutefois, que la reconnaissance d'un enfant naturel, constatée par un greffier du juge de paix, hors la présence ou sans le concours de ce juge, au moyen d'un procès-verbal placé au rang des minutes des actes de la justice de paix, est authentique et valable, dans le sens de l'art. 334, C. civ. — Cass., 15 juin 1824, Bedin, [S. et P. chr.] — Amiens, 2 août 1821, Bedin, [S. et P. chr.]

58. — Mais l'opinion dominante admet que les aveux de paternité ou de maternité faits devant les tribunaux, les juges-commissaires, les juges d'instruction, constituent, de véritables reconnaissances. — Colmar, 24 mars 1813, Gillmann, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, n. 6; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Reconnaissance d'enfant naturel*, sect. 1re, § 3, art. 2, n. 4; Loiseau, *Tr. des enf. nat.*, p. 459; Valette, *Explic. somm. du C. civ.*, p. 427 à 429; Valette, sur Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 149; Demante et Colmet de Santerre, *Cours anal. de C. civ.*, t. 2, n. 62 *bis*-II; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 1,

p. 325, § 167-4°; Aubry et Rau, t. 6, p. 198, § 568 *bis*; Demolombe, *Tr. de la paternité et de la filiat.*, n. 395 et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, t. 1, n. 743. — V. aussi Metz, 21 juin 1853, Claude, [S. 56.2.449, P. 56.1.461, D. 56.2.193]

59. — Il a été jugé notamment que la reconnaissance d'un enfant naturel, faite dans une déclaration reçue par le magistrat instructeur, au cours d'une procédure criminelle, qui, d'ailleurs, se rattache étroitement aux relations du père et de la mère, est une reconnaissance faite par acte authentique. — Cass., 13 juill. 1886, Samaran, [S. 87.1.65, P. 87.1.140, et la note de M. E. Chavegrin, D. 87.1.119]

60. — Les juges du fond seront d'ailleurs souverains appréciateurs du point de savoir si l'aveu ainsi provoqué a été suffisamment libre. — Même arrêt. — Huc, p. 87.

61. — La question est plus complexe en ce qui concerne les *juges de paix*, à raison de la variété de leurs attributions. L'opinion qui prévaut ici encore c'est que le juge de paix peut recevoir une reconnaissance, même quand il n'agit que comme magistrat conciliateur, pourvu toutefois qu'il soit assisté de son greffier. En effet, à l'objection qu'au cas de conciliation il a simplement pour mission de constater une transaction entre les parties et qu'on ne peut transiger sur l'état des personnes (V. *infrà*, n. 231), on peut répondre que, même dans ce cas, il dresse des procès-verbaux authentiques qui doivent contenir toutes les déclarations des parties. — Pau, 5 prair. an XIII, Picot, [S. et P. chr.] — Grenoble, 15 therm. an XIII, Pison, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 112; Marcadé, sur l'art. 334, n. 1; Demolombe, t. 5, n. 399; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis*, p. 167, note 12; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n. 62 *bis*-I; Huc, p. 87; Baret, p. 76; Massonié, p. 65. — *Contrà*, Merlin, t. 16, v° *Filiation*, n. 349.

62. — Ainsi est valable la reconnaissance d'un enfant naturel, résultant de la déclaration de grossesse faite par une femme devant le juge de paix dans un procès-verbal de non-conciliation, procès-verbal complété, du reste, un mois après, par un acte de naissance non contesté désignant la même femme comme mère de l'enfant né...; alors, d'ailleurs, que cet enfant a été élevé et constamment traité comme tel, tant par elle que par sa famille, et qu'elle n'a, depuis, non plus que ses ayants-droit, fait aucune protestation dans plusieurs procès où cette filiation était invoquée. — Colmar, 25 janv. 1859, Heintz, [S. 59.2.279, P. 59.133, D. 59.2.61]

63. — Il a été décidé également que le juge de paix assisté de son greffier peut recevoir un acte de reconnaissance, alors même qu'il ne siège ni comme juge ni comme conciliateur. — Grenoble, 14 vent. an XII, Brunnel, [S. et P. chr.]

64. — ... Spécialement, que la reconnaissance peut avoir lieu devant un juge de paix présidant un conseil de famille. — Douai, 22 juill. 1856, Walrand, [S. 57.2.33, P. 58.245] — Paris, 16 févr. 1889, Bourin, [S. 89.2.201, P. 89.1.1090]

65. — Les agents de l'ordre administratif ne peuvent pas recevoir de reconnaissances. Est donc nulle à défaut d'authenticité la reconnaissance d'un enfant naturel reçue par un commissaire de police. Cette reconnaissance ne peut même valoir comme écriture privée à l'effet de fonder une action en aliments. — Dijon, 24 mai 1817, Joly, [S. et P. chr.]

66. — Il en est de même de la reconnaissance reçue par un maire. — Cass., 23 juill. 1878, Grosset, [S. 79.1.155, P. 79.386, D. 79.1.15] — Nancy, 17 nov. 1877, Grosset, [S. 78.2.315, P. 78.1262, D. 79.1.15] — Limoges, 7 déc. 1886, Bordes, [S. 87.2.29, P. 87.1.207, D. 88.2.93]

67. — Une énonciation de paternité faite dans une déclaration relative à des contributions publiques est doublement nulle : d'abord elle n'est pas une reconnaissance de l'enfant; en second lieu elle n'est pas authentique. — Cass., 16 mai 1809, Gombault, [S. et P. chr.]

68. — Il en est de même d'un aveu de paternité fait en termes purement énonciatifs dans une déclaration contenant état des charges de père relativement à des contributions publiques. — Pau, 18 juill. 1810, Gombault, [S. et P. chr.]

69. — Les ministres [illegible] recevoir de reconnaissance, leurs registres n'ayant plus d'authenticité depuis la loi du 18 germ. an X. — Paris, 22 avr. 1833, Genevois, [S. 33.2.226, P. chr.] — V. aussi Lyon, 31 déc. 1835, Despeisses, [S. 36.2.194, P. chr.]

70. — Dans quels actes peut être constatée une reconnaissance? D'une façon générale, dans tous les actes authentiques, à la condition qu'ils aient été dressés par des officiers publics ayant pouvoir à cet effet. Cependant nous avons déja vu qu'il existe des actes authentiques qui ne peuvent contenir de reconnaissance. Si la reconnaissance doit être faite par acte authentique, tout acte authentique à l'inverse ne peut donc pas contenir une reconnaissance.

71. — En dehors des actes judiciaires, sur lesquels nous ne reviendrons pas, nous énumérerons les principaux actes volontaires qui peuvent la contenir en indiquant les formes auxquels ils sont assujettis. Une reconnaissance peut d'abord être constatée *dans un acte de naissance*, suivant les formes prescrites par le Code civil (art. 334, 59 et s., 88 et s., 47 et 48). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 480 et s.

72. — La reconnaissance peut encore avoir lieu devant l'officier de l'état civil par un acte séparé dressé spécialement en vue de la reconnaissance (C. civ., art. 62).

73. — ... Ou dans l'acte de mariage des père et mère s'ils se marient ultérieurement (C. civ., art. 331). — Paris, 10 juin 1886, [J. *Le Droit*, 11 oct. 1886] — V. *infrà*, v° *Légitimation*.

74. — ... Enfin dans l'acte de mariage de l'enfant naturel lui-même alors que cet acte le désigne comme fils ou fille de tel père ou de telle mère et que le père ou la mère déclare consentir au mariage. — Paris, 23 mai 1873, Gallopin, [S. 75.2.324, P. 75.1242, D. 74.2.817] — Pau, 2 juill. 1885, Carrau, [D. 86.2.165] — Amiens, 26 nov. 1891, Ebroussard, [S. et P. 92.2.97, D. 92.2.425] — V. aussi Cass., 25 juin 1877, Lambert, [D. 78.1.262]

75. — Pour assurer la publicité de la reconnaissance faite devant l'officier de l'état civil, l'art. 62, C. civ., prescrivait que l'acte de reconnaissance inscrit sur les registres à sa date soit mentionné en marge de l'acte de naissance.

76. — La loi du 17 août 1897 a généralisé cette obligation : l'officier de l'état civil est aujourd'hui tenu de prendre des mesures pour l'inscription de la mention de la reconnaissance en marge de l'acte de naissance non seulement lorsqu'il a dressé lui-même l'acte de reconnaissance, mais encore lorsqu'il se borne à transcrire sur les registres un acte rédigé en dehors de lui, par exemple un acte de reconnaissance reçu par un notaire, par un agent diplomatique ou un consul, ou par tout autre officier public compétent. — Circ. min. Just., 1er oct. 1897, [S. et P. *Lois ann.*, 1897, p. 383]

77. — La reconnaissance, en effet, peut être faite par devant notaire soit dans un acte spécial ayant pour but exclusif de constater la reconnaissance, soit incidemment dans un acte notarié dressé pour un autre objet.

78. — L'acte de reconnaissance fait par devant notaire doit être reçu en minute et rédigé suivant les prescriptions des lois du 25 vent. an XI et du 21 juin 1843. Il n'est pas nécessaire de le transcrire sur les registres de l'état civil. — Demante, t. 2, n. 62 *bis*-III; Demolombe, t. 5, n. 397; Aubry et Rau, t. 6, p. 166, n. 8; Massonié, p. 64. — Mais nous venons de voir que mention doit en être faite en marge de l'acte de naissance de l'enfant.

79. — La reconnaissance d'un enfant naturel ne peut être valablement faite par un acte en brevet, un tel acte, en pareil cas, étant dépourvu du caractère d'authenticité requis. — V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 136 et s.

80. — La reconnaissance peut être faite dans le contrat de mariage des père et mère. — Grenoble, 6 août 1861, G..., [S. 62.2.132, P. 62.606, D. 61.2.207] — Demolombe, t. 5, n. 404; Laurent, t. 4, n. 52; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis*, p. 170; Allard, n. 130 et s.; Massonié, p. 76 et s.

81. — ... Dans le contrat de mariage de l'enfant naturel lui-même, lorsqu'il y prend la qualité de fils ou fille de tel père ou telle mère et que le contrat est signé de ceux-ci. — Riom, 29 juill. 1809, Grozelier, [S. et P. chr.] — Pau, 2 juill. 1885, Carrau, [D. 86.2.165] — V. cep. *infrà*, n. 88 et 89.

82. — ... Dans une donation. — Cass., 24 janv. 1888, Monot et Paillart, [S. 89.1.53, P. 89.1.120, D. 88.1.302]

83. — ... Dans une procuration authentique. — Agen, 16 avr. 1822, David, [S. et P. chr.] — Paris, 22 juin 1872, Lobel, [S. 72.2.19, P. 72.809, D. 72.2.64] — V. *infrà*, n. 117.

84. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel peut résulter d'une procuration authentique émanée du père partant pour l'armée, et par laquelle il a chargé son fondé de pouvoir de payer à une femme qu'il désigne une pension annuelle jusqu'à son décès, ou celui de l'enfant qu'il a eu d'elle, ou jusqu'à son retour. — Riom, 13 juin 1817, Estieu, [S. et P. chr.]

85. — ... Dans un testament authentique. — Bastia, 17 août 1829, Félix G..., [S. et P. chr.]

86. — Mais une reconnaissance contenue dans un testament mystique ne saurait avoir effet. Dans ce cas il n'y a alors que l'acte de suscription qui soit authentique, et il ne donne pas l'authenticité au contenu du testament. Il faudrait donc tout au moins que l'acte de suscription relatât la reconnaissance. — Cadrès, p. 18; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 253, note *a;* Demolombe, t. 5, n. 405; Aubry et Rau, t. 6, p. 170; Laurent, t. 4, n. 52; Massonié, p. 78; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 897. — *Contrà,* Duranton, n. 217; Delvincourt, t. 3, n. 217; Loiseau, p. 466. — Quant au testament olographe, V. *infrà,* n. 127.

87. — Des arrêts qui précèdent il résulte qu'il n'est pas nécessaire que l'acte qui contient la reconnaissance ait été dressé spécialement dans ce but et pour cet objet. — V. aussi Dijon, 2 juill. 1868, Meyer, [D. 69.2.91] — Montpellier, 13 juill. 1870, sous cass. 3 avr. 1872, Miquel, [D. 72.1.113] — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis;* Laurent, t. 4, n. 56; Huc, t. 3, n. 74; Massonié, p. 79.

88. — Mais il faut que la volonté de reconnaître se manifeste en termes formels; c'est ce que l'on exprime souvent en disant que la reconnaissance doit être expresse ou spéciale. Sans doute la reconnaissance peut se trouver dans un acte qui n'a pas été exclusivement dressé à cet effet, mais cet acte peut très-bien contenir plusieurs dispositions et il suffit qu'une de ces dispositions contienne une clause spéciale et formelle de reconnaissance; cette clause ne saurait être suppléée par des inductions plus ou moins démonstratives (Laurent, t. 4, n. 54 et s.). Néanmoins on a déjà pu voir par les arrêts qui précèdent que la jurisprudence ne se tient pas avec rigueur à ce principe, et sur ce point ses décisions manquent quelque peu de netteté.

89. — C'est ainsi qu'il a été jugé que celui qui, assistant à l'acte de naissance d'un enfant naturel, permet à l'officier de l'état civil de donner à l'enfant son nom patronymique et l'un de ses prénoms n'est pas censé par cela seul reconnaître sa paternité, encore même qu'il appose sa signature au bas de l'acte de naissance. — Poitiers, 28 août 1810, Pasquet, [S. et P. chr.]

90. — ... Que la présence du père à l'acte est nécessaire, et bien que le père d'un enfant né hors mariage ait consenti à être indiqué dans l'acte de naissance de l'enfant, ce consentement n'équivaut pas à un acte authentique de reconnaissance s'il n'a été donné que par des lettres missives ou par un testament olographe. — Paris, 27 flor. an XIII, Lavacquerie, [S. et P. chr.]

91. — Mais jugé, d'autre part, que celui qui assistant à la rédaction de l'acte de naissance d'un enfant naturel, permet que l'officier de l'état civil le désigne comme père de l'enfant reconnaît sa paternité par cela seul qu'il appose sa signature au bas de l'acte de naissance. — Bruxelles, 4 juill. 1811, Denoker, [S. et P. chr.]

92. — ... Que celui qui assistant à la rédaction de l'acte de naissance d'un enfant naturel signe cet acte de naissance en prenant la qualité de père est censé par cela seul reconnaître l'enfant, encore que dans le corps de l'acte la qualité de père ne lui soit pas attribuée. — Colmar, 24 mars 1813, Gillmann, [S. et P. chr.]

93. — La filiation d'un enfant naturel n'est pas valablement établie par un acte de naissance indiquant son père si le père n'a pas été présent et n'a pas signé l'acte de naissance, encore qu'ultérieurement, et par un autre côté, le père ait reconnu la filiation de l'enfant mais à une époque où ce père était marié à une autre femme que la mère de l'enfant. — Cass., 24 nov. 1830, Gabriel, [S. 31.1.131, P. chr.]

94. — La déclaration, insérée par un officier public dans l'acte de naissance d'un enfant naturel que le père lui a fait par écrit l'aveu de sa paternité, ne constitue pas une reconnaissance valable lorsque l'acte de naissance ne mentionne pas que l'écrit y ait été annexé et que d'ailleurs cet écrit n'est pas représenté. — Cass., 11 août 1808, Blanc, [S. et P. chr.]

95. — Lorsque deux personnes traitent ensemble par acte authentique en leurs qualités respectives de père et d'enfant naturel, ce traité assure à la personne qui y figure comme enfant naturel tout l'effet d'une reconnaissance authentique. — Bruxelles, 17 juin 1807, Pastecle, [S. et P. chr.]

96. — La reconnaissance authentique de la paternité d'un enfant naturel résulte suffisamment de la déclaration faite par un homme, dans un acte notarié dressé avant la naissance dudit enfant, qu'il a eu avec la mère des relations intimes à la suite desquelles celle-ci est devenue grosse, et qu'il s'engage, dans certaines conditions prévues, à subvenir aux frais de nourriture et d'entretien de l'enfant qu'elle doit mettre au monde, et à payer à cet enfant, s'il atteint sa majorité, une somme déterminée. — Cass. 2 janv. 1895, Laval, [S. et P. 95.1.115, D. 95.1.367] — Sur la question de savoir si l'engagement authentique pris par le père de payer une certaine somme à la mère pour elle et son enfant, vaut reconnaissance, V. encore Cass., 11 août 1808, Blanc, [S. et P. chr.] — Riom, 13 juin 1817, Estien, [S. et P. chr.] — V. enfin Laurent, t. 4, n. 55.

97. — En tout cas, un tel engagement, résultant de la correspondance échangée entre les parties, est la source d'une obligation civile. — Lyon, 8 déc. 1899, P..., [*Gaz. des Trib.*, 4 avr. 1900]

98. — Mais une déclaration de grossesse qui aurait été faite devant l'officier de l'état civil par une femme non mariée, et qui aurait été relatée par ce fonctionnaire dans l'acte de naissance de l'enfant provenu de cette grossesse, ne saurait être considérée comme un acte valable de reconnaissance de la part de la mère, une telle déclaration étant de celles que l'art. 35, C. civ., défend d'insérer dans les actes de l'état civil. — Lyon, 20 avr. 1853, F..., [S. 53.2.498, P. 56.2.19, D. 54.2.186]

99. — La reconnaissance d'un enfant naturel peut résulter de la mention faite par le père, dans un acte authentique, du nom de l'enfant naturel, qu'il qualifie de « son fils ». — Paris, 26 févr. 1896, (sol. implic.) Valtriny, [S. et P. 98.2.238 D. 97.2.339]

100. — La donatrice qui dans l'acte de donation qualifie la donataire de « sa petite-fille » en dénommant le père et la mère de celle-ci, reconnaît virtuellement et valablement la mère dénommée comme étant sa fille naturelle alors qu'elle la désigne du nom donné à celle-ci dans son acte de naissance et qui n'est autre que le nom de famille de la donatrice. — Cass., 24 janv. 1888, Monot et Paillard, [S. 89.1.53, P. 89.1.120, D. 88.1.302]

101. — D'une façon générale, il n'y a pas lieu de distinguer si la reconnaissance est faite en termes énonciatifs ou dispositifs. — Cass., 24 janv. 1888, précité; — 2 janv. 1895, précité. — Paris, 26 févr. 1896, précité.

102. — La déclaration faite par le père que l'enfant par lui présenté à l'officier de l'état civil est issu de son mariage avec la femme dénommée dans l'acte de naissance, constitue, alors même que le mariage allégué n'existerait pas, une reconnaissance de paternité, à laquelle la fausseté de cette allégation n'enlève rien de la force probante attachée aux actes de l'état civil. — Paris, 21 nov. 1853, Grassal, [S. 56.2.719, P. 56.2.327] — Metz, 8 août 1855, Roirot, [S. 57.2.35, P. 56.2.359]

103. — La déclaration faite dans un acte authentique par un individu, qu'il se reconnaît le père légitime de tel enfant dénommé, insuffisante à elle seule pour établir une telle filiation légitime, peut au moins valoir comme acte de reconnaissance d'enfant naturel. — Paris, 25 mai 1852, De Veine, [S. 52.2.289, P. 52.2.232]

104. — Et, bien qu'une telle reconnaissance fût faite par un étranger au profit d'une autre personne pareillement étrangère, et qu'elle fût, dans le principe, inutile et sans effet légal à cause de la législation personnelle des deux parties, qui ne donnait aucun droit aux enfants naturels à l'égard de leurs parents, si ultérieurement l'enfant a acquis la qualité de français, il peut invoquer cette reconnaissance et réclamer le bénéfice qu'y attache la loi française. — Même arrêt.

105. — Si, d'après la jurisprudence qui vient d'être exposée, la reconnaissance peut en quelque sorte être tacite (V. aussi *suprà,* n. 74, 81), il faut du moins que l'enfant auquel elle s'applique soit désigné individuellement et de manière qu'il n'y ait aucun doute sur l'enfant qu'on a voulu reconnaître. — Laurent, t. 4, n. 56.

106. — Jugé que, dans une reconnaissance d'enfant naturel, l'enfant doit être désigné par tous les caractères propres à en établir l'individualité. Ainsi, la reconnaissance par laquelle le père déclare seulement qu'il a un enfant naturel n'est d'aucun effet. — Lyon, 29 vent. an XII, Rivière, [S. et P. chr.]

107. — Mais jugé, que si la reconnaissance d'un enfant naturel peut résulter d'une procuration authentique émanée du père (V. *suprà,* n. 84), la validité d'une telle reconnaissance ne peut être contestée sous prétexte qu'elle n'indique ni le sexe, ni

la date de la naissance de l'enfant, lorsque ces renseignements sont contenus dans des lettres postérieures du père et qu'il est d'ailleurs certain que la mère n'a pas eu d'autre enfant. — Riom, 13 juin 1817, Estien, [S. et P. chr.]

108. — On peut donner à un tiers mandat de reconnaître un enfant naturel; mais cette procuration doit être authentique; s'il en avait été autrement on aurait trop facilement éludé la protection qui résulte, aux yeux du législateur, de l'authenticité de l'aveu. — Cass., 12 févr. 1868, Aguillon, [S. 68.1.165, P. 68.386, D. 68.1.60] — Aix, 30 mai 1866, Aguillon, [S. 67.2.73, P. 67.336, D. 66.2.201] — Grenoble, 24 juin 1869, Aguillon, [D. 69.2.207] — Toullier, *Rev. prat.*, p. 352; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis*, note 17; Laurent, t. 4, n. 51 et 57; Allard, n. 100 et s.; Massonié, p. 82; Baret, p. 67; Gérard, *Rev. prat.*, 1860, t. 9, p. 133.

109. — Sur la question de savoir si la procuration peut être en brevet, V. *suprà*, v° *Brevet* (acte en), n. 38 et s. — V. aussi Bourges, 6 juin 1860, Chevrier, [S. 61.2.81, P. 60.757, D. 61.2.9]

110. — Toutefois, la reconnaissance d'un enfant naturel faite dans son acte de naissance, en vertu d'un pouvoir sous seing privé du père, peut être déclarée valable, lorsque, ultérieurement, le père lui a donné la qualification de son enfant naturel dans un legs à lui fait par testament authentique. — Paris, 2 janv. 1819, Lefebvre de Compigny, [S. et P. chr.]

111. — La reconnaissance doit en second lieu être spéciale. Il faut entendre par là que le mandataire doit avoir reçu par acte authentique la mission de reconnaître tel enfant individuellement déterminé. — Demolombe, t. 1, n. 284.

112. — C'est en ce sens qu'il a été jugé que la procuration à l'effet de reconnaître un enfant naturel doit être à la fois authentique et spéciale. — Cass., 12 févr. 1868, Aguillon, [S. 68.1.165, P. 68.386, D. 68.1.60] — Grenoble, 10 avr. 1869, Aguillon, [S. 69.2.240, P. 69.1000] — *Sic*, Demolombe et Feuguerolle, consultation reproduite sous Cass., 12 févr. 1868, précité.

113. — Quand il s'agit de la reconnaissance d'un enfant qui n'est encore que conçu, la procuration manque du double caractère d'authenticité et de spécialité, si elle ne contient pas la désignation individuelle de l'enfant par l'indication de la personne enceinte des œuvres du mandant, et si cette désignation n'a été exprimée qu'en dehors de l'acte par une simple communication verbale faite confidentiellement par le mandant au mandataire. En conséquence, est nulle la reconnaissance de l'enfant faite devant l'officier de l'état civil par le mandataire en vertu d'une telle procuration. — Mêmes arrêts.

114. — Il a été décidé, contrairement à cette doctrine, que la reconnaissance d'un enfant naturel faite devant l'officier de l'état civil par un mandataire, en vertu d'une procuration authentique expresse, est valable, quoique la désignation de l'enfant ait été confidentielle entre le mandant et le mandataire, au lieu d'être consignée dans la procuration elle-même, laquelle ne cesserait pas pour cela d'être spéciale dans le sens de la loi. — Aix, 30 mai 1866, Aguillon, [S. 67.2.73, P. 67.336 (arrêt cassé par l'arrêt de cassation qui précède)]

115. — La déclaration faite, dans un acte de naissance, par l'économe de l'hospice où un femme est accouchée, n'équivaut pas à une reconnaissance, par la mère ainsi déclarée, de l'enfant qui y est désigné, cet économe ne pouvant, en pareil cas, être considéré comme ayant été le mandataire de la mère. — Lyon, 20 juin 1867, Repingon, [S. 68.2.87, P. 68.450] — D'ailleurs la procuration ne satisferait par au vœu de la loi puisqu'elle n'est pas authentique. — V. *suprà*, n. 108.

116. — La procuration peut être révoquée tant qu'elle n'a pas été exécutée.

117. — Jugé qu'une procuration notariée à l'effet de reconnaître un enfant naturel ne vaut pas par elle seule comme reconnaissance, bien qu'elle énonce le fait de la paternité : que cette énonciation participe du caractère conditionnel et révocable de la procuration. — Bourges, 6 juin 1860, précité.

118. — La révocation d'une procuration à l'effet de reconnaître un enfant naturel ne saurait entraîner contre le révoquant une condamnation à des dommages-intérêts au profit de l'enfant, en l'absence de préjudice actuel pour celui-ci. — Même arrêt.

119. — Mais cette révocation, lorsqu'elle est accompagnée de procédés et d'imputations outrageants pour la mère de l'enfant, peut motiver de la part de celle-ci une demande en dommages-intérêts contre l'auteur de la procuration. — Même arrêt.

120. — Au cas où le mandat (depuis révoqué) de reconnaître un enfant naturel n'a pas reçu son exécution par suite de manœuvres coupables employées par un tiers agissant dans un intérêt personnel ou de famille, l'enfant est fondé à réclamer à ce tiers des dommages-intérêts à raison de la privation des avantages que lui eût assurés l'exécution du mandat. — Même arrêt. — V. aussi Cass., 22 juill. 1861, Signoret, [S. 62.1.601, P. 63.379]

121. — Du moins, l'arrêt qui le décide ainsi contient une appréciation souveraine de faits échappant à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 22 juill. 1861, précité.

122. — Vainement, d'ailleurs, prétendrait-on que cette décision viole la règle prohibitive de la recherche de la paternité, comme impliquant que le mandant est réellement le père de l'enfant naturel que la procuration avait pour objet de reconnaître. — Même arrêt.

123. — II. *Reconnaissance par acte sous seing privé.* — La loi n'autorisant que la reconnaissance par acte authentique, une reconnaissance par acte sous seing privé n'a aucune valeur. L'authenticité est une formalité substantielle de la reconnaissance. — Limoges, 6 juill. 1832, Maudrouzac, [S. 32.2.497, P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, p. 722; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 248; Demolombe, t. 5, n. 414; Demante, t. 2, p. 71; Aubry et Rau, t. 6, p. 170; Huc, p. 88; Beudant, t. 2, n. 566.

124. — Toullier (t. 2, n. 950 et s.) a néanmoins soutenu que la reconnaissance sous seing privé est valable et il ne voit dans l'authenticité qu'une question de preuve. Mais son opinion n'a pas prévalu et l'on admet que le législateur a voulu faire de la reconnaissance un acte solennel, c'est-à-dire devant revêtir une formule spéciale pour assurer la libre expression de la volonté des parties. — Laurent, t. 4, n. 44 et 61.

125. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel, lorsqu'elle n'a pas été faite dans l'acte de naissance, ne résulte pas de l'écrit sous signature privée par lequel une femme a donné son consentement à l'engagement militaire de l'enfant, en le désignant comme son fils; qu'il importe peu que l'écrit ait été annexé à l'acte d'engagement reçu par le maire, si l'écrit n'est ni visé ni énoncé dans l'acte d'engagement, et s'il n'a pas même été remis au maire par la femme qui n'a pas comparu et est restée étrangère à l'acte d'engagement. — Cass., 23 juill. 1878, [S. 79.1.155, P. 79.386, D. 79.1.15] — Nancy, 17 nov. 1877, Même partie, [S. 78.2.315, P. 78.1262, D. 79.1.15]

126. — ... Que la reconnaissance d'un enfant naturel, par sa mère, ne peut résulter de l'acte d'engagement volontaire de l'enfant reçu par un maire, en sa qualité de fonctionnaire administratif, et dans lequel la mère a donné son consentement à l'engagement de celui qu'elle déclarait être son fils. — Limoges, 7 déc. 1886, Bordes, [S. 87.2.29, P. 87.1.207, D. 88.2.93]

127. — Par la même raison, une reconnaissance ne saurait avoir lieu dans un testament olographe. — Cass., 7 mai 1833, Maudrouzac, [P. chr.]; — 18 mars 1862, Abadie, [S. 62.2.1.622, P. 62.376, D. 62.1.284] — Angers, 25 therm. an XIII, Cintré, [S. et P. chr.] — Limoges, 6 juill. 1832, précité. — Nîmes, 2 mai 1837, Chaix, [S. 37.2.317, P. 37.2.285] — Alger, 4 juin 1857, A..., [S. 57.2.409, P. 57.576, D. 57.2.172] — Aix, 7 juin 1860, Cahen, [S. 60.2.402, P. 61.822, D. 62.2.61] — Bordeaux, 30 avr. 1861, Abadie, [S. 61.2.359, P. 61.822] — Paris, 11 août 1866, Fartin, [S. 66.2.138, P. 67.571, D. 66.2.168] — Agen, 27 nov. 1866, Lacuée de Cessac, [S. 67.2.138, P. 67.573, D. 66.2.235] — Paris, 26 févr. 1896, Valtriny, [S. et P. 98.2.238, D. 97.2.339] — *Sic*, Delvincourt, t. 1, p. 391, notes, p. 90, note 4; Demolombe, *Paternité et filiation*, n. 404; Valette, sur Proudhon, *Etat des personnes*, t. 2, p. 149, note 1; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 255 et s.; Coulon, *Dial.*, t. 2, p. 279, *Dial.*, 71; Duranton, t. 3, n. 216; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 953, note *a*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 167, p. 322, note 16; Laurent, t. 4, p. 81; Aubry et Rau, 3e éd., t. 4, § 568 *bis*, p. 679, texte et note 16. — V. cep. Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, n. 8; Toullier, t. 2, n. 953; Troplong, *Donat. et test.*, t. 3, n. 1498.

128. — Mais est valable la reconnaissance d'un enfant naturel par testament olographe, sous l'empire d'une coutume où cette espèce de testament était réputée solennelle. — Chabot, *Quest. trans.*, v° *Enfants naturels*, § 4, p. 445; Merlin, *Rép.*, v° *Testament*, et *Quest.*, v° *Testament*, t. 9, p. 112. — Et il a été jugé qu'un testament olographe fait sous l'empire de la coutume de Paris, et déposé, avant la publication du Code, au rang

des minutes d'un notaire, est un titre authentique de reconnaissance d'enfant naturel, aux termes de l'art. 334, C. civ. — Cass., 3 sept. 1806, Duston, [S. et P. chr.] — Sur la question de savoir si aujourd'hui une reconnaissance sous seing privé satisfait au vœu de la loi lorsqu'elle est déposée dans les minutes d'un notaire, V. *infrà*, n. 139.

129. — Il a été jugé que l'acte sous seing privé par lequel on reconnaît un enfant naturel est nul comme reconnaissance, mais qu'il vaut comme testament, lorsqu'il contient d'ailleurs les formalités requises, et qu'il énonce clairement l'intention du testateur d'attribuer une part dans sa succession à l'enfant naturel; par exemple, si le testateur a dit : « Je donne à mon enfant naturel la part qui lui revient, conformément à l'art. 757, C. civ. ». — Rouen, 30 (20) juin 1817, Caplet, [S. et P. chr.] — Alger, 4 juin 1857, précité.

130. — Jugé, au contraire, qu'une telle reconnaissance, nulle comme moyen d'établir la filiation de l'enfant, ne saurait non plus, en l'absence de toute disposition expresse, être considérée comme ayant eu pour objet d'attribuer à celui-ci, dans la succession du testateur, la part afférente à la qualité d'enfant naturel reconnu, et valoir, dès lors, comme libéralité testamentaire. — Aix, 7 juin 1860, précité.

131. — L'acte sous seing privé n'est-il pas susceptible de valoir comme reconnaissance, lorsque, postérieurement à sa rédaction, il reçoit un cachet d'authenticité, par une procédure de reconnaissance ou de vérification d'écritures?

132. — Il a été jugé à cet égard que l'enfant naturel reconnu par acte sous seing privé obtient un titre authentique de reconnaissance, si la signature apposée à l'acte privé est reconnue ou vérifiée en jugement; qu'il peut surtout invoquer ce titre, alors que, sans prétendre à des droits de succession, il ne réclame que des aliments. — Paris, 25 prair. an XIII, Petterlon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 949 et 950.

133. — ... Que la reconnaissance ou vérification en jugement, d'un acte sous seing privé contenant la reconnaissance d'un enfant naturel, peut avoir l'effet d'une reconnaissance authentique dans le sens de l'art. 334, C. civ., si le jugement est passé en force de chose jugée. — Cass., 16 nov. 1808, Marchand, [S. et P. chr.]

134. — L'opinion contraire a cependant prévalu. C'est qu'en effet, d'une part, la vérification d'écritures ne garantit nullement la liberté de celui dont elle émane, et ne peut par suite remplacer la solennité édictée par la loi; d'autre part, donner un tel effet à la reconnaissance d'écritures, ce serait dire purement et simplement que la reconnaissance d'un enfant peut être faite par acte sous seing privé, car une vérification d'écritures est toujours possible. — Chabot, quest. *Transit.*, v° *Enfant naturel*, § 4, t. 1, p. 445; Proudhon et Valette, t. 2, p. 172; Favard de Langlade, v° *Reconn. d'enfant*, sect. 1, § 4, art. 2, n. 7; Duranton, t. 3, n. 224, 227; Loiseau, p. 469 à 471; Marcadé, sur l'art. 334, n. 1; Demolombe, t. 5 n. 420; Aubry et Rau, t. 6, p. 174.

135. — Il en est ainsi même à l'égard de la mère, bien que la recherche de la maternité soit permise. — Demolombe, t. 5, n. 422; Zachariæ, t. 4, p. 59; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 174; Duvergier, sur Toullier, n. 950; Aubry et Rau, t. 1, p. 117; Marcadé, sur l'art. 334, n. 1; Massonié, p. 75. — *Contrà*, Duranton, t. 3, n. 227; Proudhon, t. 2, p. 112.

136. — Jugé en ce sens et d'une manière absolue que, sous l'empire du Code civil une reconnaissance d'enfant naturel par lettres missives est nulle et de nul effet, encore que l'écriture ait été vérifiée en justice. — Amiens, 9 niv. an XII, Hénon, [S. et P. chr.]

137. — Mais il n'en est plus de même lorsque l'auteur de la reconnaissance sous seing privé déclare positivement en justice qu'il l'a souscrite de sa pure et libre volonté et qu'il y persiste. Dans ce cas, la reconnaissance ne dérive plus de l'acte sous seing privé, mais du jugement, et par conséquent d'un titre authentique. — Merlin, *Rép.*, v° *Filiat.*, n. 11; Richefort, n. 251. — *Contrà*, Loiseau, p. 459 et 460.

138. — Un écrit sous seing privé reçu dans un dépôt public, mais dont l'écriture est sujette à vérification, n'est pas un acte authentique dans le sens de l'art. 334. — Cass., 16 mai 1809, Gombault, [S. et P. chr.] — Pau, 18 juill. 1810, Gombault, [S. et P. chr.]

139. — Le dépôt chez un notaire de l'acte sous seing privé lui donnera-t-il l'authenticité nécessaire? L'opinion générale est que ce dépôt ne sera pas par lui seul suffisant : il n'en serait autrement qu'à la double condition que l'acte de dépôt contienne copie ou tout au moins relate la teneur de l'acte sous seing privé, et que ce dépôt ait été effectué par l'auteur de la reconnaissance lui-même ou par son mandataire porteur d'une procuration authentique. — Loiseau, p. 472; Demolombe, t. 5, n. 406; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 167, note 15; Aubry et Rau, t. 6, p. 170; Laurent, t. 4, p. 81; Massonié, p. 76. — *Contrà*, Toullier, t. 2, n. 951; Duranton, t. 3, n. 218; Richefort, t. 2, n. 252; Favard de Langlade, v° *Reconnaissance d'enfant*, sect. 1, § 3, art. 2, n. 3.

140. — La déclaration de paternité faite sous seing privé ne devient pas authentique par son insertion dans une pétition présentée à l'administration et répondue par elle. — Rouen, 18 févr. 1809, Hurel, [S. et P. chr.]

141. — L'annexion à un acte authentique, de l'acte de reconnaissance sous seing privé ne saurait davantage en faire une reconnaissance valable. Ainsi, une reconnaissance d'enfant naturel faite sous seing privé ne devient pas authentique par son insertion dans l'acte de naissance que reçoit l'officier public sans le consentement et hors la présence de celui qui y est indiqué comme père. — Cass., 4 oct. 1812, Péricaud, [S. et P. chr.] — Limoges, 27 août 1811, Pericaud, [S. et P. chr.]

142. — La reconnaissance faite devant l'officier de l'état civil, par un tiers, au nom du père, en vertu d'un mandat contenu dans une lettre, est nulle, bien que la lettre ait été déposée et annexée à l'acte. Peu importe que la reconnaissance ait été faite, et que le père soit décédé antérieurement au Code civil, alors qu'il n'existait pas de règles sur les formalités de reconnaissance d'enfant naturel. — Riom, 26 févr. 1817, Destaing, [S. et P. chr.]

143. — Jugé, au contraire, qu'une lettre dans laquelle, antérieurement à la promulgation du Code civil, un père avoue son enfant naturel, est une reconnaissance authentique, lorsqu'elle se trouve annexée au registre de l'état civil. — Bruxelles, 11 juill. 1808, Esselens, [S. et P. chr.]

143 *bis*. — Sur le point de savoir si la reconnaissance par acte sous seing privé vaut comme commencement de preuve par écrit. — V. *infrà*, n. 309.

1° Irrévocabilité de la reconnaissance.

144. — La reconnaissance émanée d'une volonté libre est en principe irrévocable. Ce principe résulte de la nature même de la reconnaissance qui est l'aveu d'un fait. — Pau, 5 prair. an XIII, Picot, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 27 août 1811, Caravon, [S. et P. chr.] — Chabot, *Quest. transit.*, v° *Enfants naturels*; Duranton, t. 9, n. 219; Demolombe, t. 5, n. 437; Richefort, n. 257; Zachariæ, t. 4, p. 62; Rolland de Villargues, v° *Enfant naturel*, n. 237; Magnin, *Minorité*, t. 1, n. 223; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *quater*, p. 182; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n. 67 *bis*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, p. 838.

145. — Le père qui a reconnu l'enfant naturel avant sa naissance peut-il le désavouer ensuite en prouvant qu'il y a eu impossibilité physique qu'il cohabitât avec la mère dans le temps qui s'est écoulé depuis le trois centième jusqu'au cent quatre-vingtième jour avant la naissance (C. civ., art. 312)? Non résolu par Colmar, 11 mars 1819, Schmitt, [S. et P. chr.] — V. pour l'affirmative, Zachariæ, t. 4, p. 61. — *Contrà*, Demolombe, t. 5, n. 437.

146. — Jugé qu'une révocation ou un désaveu ne peuvent enlever à l'enfant le bénéfice d'une reconnaissance faite avant sa naissance, par son père, dans un testament authentique. — Aix, 10 févr. 1806, Deodati, [S. et P. chr.]

147. — Au cas de reconnaissance faite par testament, on a cependant prétendu que, du vivant du testateur, le testament n'était qu'un projet et qu'il ne pouvait produire absolument aucun effet s'il venait à être révoqué. — Loiseau, p. 468; Merlin, *Rép.*, v° *Filiat.*, n. 7, et v° *Testament*, sect. 2, § 6, n. 3; Demolombe, t. 5, n. 455; Richefort, *Paternité*, p. 264; Huc, t. 3, p. 90; Laurent, t. 4, p. 124; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, n. 167, p. 327, note 34.

148. — Mais l'opinion contraire nous paraît préférable : on oublie en effet que la révocation du testament n'enlève rien à son authenticité et que par suite la reconnaissance qui s'y trouve consignée et qui de sa nature est irrévocable doit être maintenue. — Bastia, 5 juill. 1826, Félix G..., [S. et P. chr.]; — 17 août 1829, Félix G..., [S. et P. chr.] — Chabot, *Quest. transit.*, v° *En-*

fants naturels, § 10, t. 1, p. 475; Duranton, t. 3, n. 219; Rolland de Villargues, v° *Reconnaiss. d'enfant nat.*, n. 35; Magnin, *Minorité*, t. 1, n. 223; Aubry et Rau, t. 4, § 568 *quater*, p. 690; Baudry-Lacantinerie, t. 1, p. 538.

149. — De même, la reconnaissance d'un enfant naturel contenue dans un contrat de mariage est valable, malgré la caducité de ce contrat résultant de ce qu'il n'a pas été suivi du mariage projeté. — Grenoble, 6 août 1861, G..., [S. 62.2.132, P. 62.606, D. 61.2.207] — *Sic*, Laurent, t. 4, n. 85.

3° Nullité de la reconnaissance.

150. — Le législateur n'a pas spécifié les hypothèses où la reconnaissance serait entachée de nullité. Il faut donc recourir aux règles du droit commun.

151. — Nous avons vu, *suprà*, n. 50, que la reconnaissance est un acte solennel, d'où la conséquence qu'elle sera nulle dans le cas d'inobservation des formes prescrites.

152. — Il en sera ainsi, lorsqu'elle aura été faite par acte sous seing privé, l'authenticité étant ici exigée *ad solemnitatem*. — Demolombe, t. 5, n. 419; Aubry et Rau, t. 6, p. 173; Laurent, t. 4, n. 61; Beudant, t. 2, n. 573; Huc, t. 3, n. 100. — V. *supra*, n. 50, 123.

153. — Sur le point de savoir si une reconnaissance sous seing privé ne peut pas entraîner certains effets et notamment l'obligation de fournir des aliments, V. *infrà*, n. 437 et s.

154. — La reconnaissance sera encore nulle lorsqu'elle aura été reçue par un officier public n'ayant aucune qualité pour la recevoir, tel qu'un huissier. — Demolombe, t. 5, n. 419; Aubry et Rau, t. 6, p. 173; Laurent, t. 4, n. 61; Beudant, t. 2, n. 573. — V. *suprà*, n. 56.

155. — La reconnaissance sera nulle pour incompétence de l'officier public qui l'a reçue, si cet officier public, quoique ayant d'une façon générale qualité pour recevoir des reconnaissances, se trouve incompétent dans un cas particulier, tel qu'un officier de l'état civil hors du territoire de sa commune ou un notaire hors de son ressort. — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter*; Laurent, t. 4, n. 66. — V. aussi Loiseau, p. 502; Demolombe, t. 5, n. 433.

156. — La reconnaissance sera également nulle quand l'officier public qui l'aura reçue n'aura pas observé les formalités que la loi prescrit à peine de nullité. — Laurent, t. 4, n. 66.

157. — Mais jugé qu'est valable la reconnaissance d'un enfant naturel faite devant l'officier de l'état civil quoique écrite sur une feuille volante et non transcrite sur les registres. — Metz, 19 août 1824, Bouvin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 169 et 170.

158. — ... Que la reconnaissance d'un enfant naturel est valable quoique l'officier de l'état civil l'ait reçue hors de son bureau et quoique la signature du reconnaissant ne soit pas lisible sur l'un des registres. — Bourges, 10 août 1809, Laust, [S. et P. chr.]

159. — ... Que la reconnaissance d'un enfant naturel, dans son acte de naissance, est valable, bien que le père, qui savait signer, n'ait pas apposé sa signature, et cela encore même que l'acte porte qu'il a signé, si d'ailleurs le défaut de signature provient simplement d'une omission involontaire, et non d'un refus du père. — Angers, 27 déc. 1854, Lemesle, [S. 55.2.10, P. 55.1.97, D. 55.2.202] — *Sic*, Demolombe, t. 1, n. 285; Coin-Delisle, sur l'art. 39, C. civ., n. 2. — V. cependant Rieff, *Actes de l'état civil*, n. 40.

160. — Mais la reconnaissance d'un enfant naturel devant l'officier de l'état civil peut être déclarée sans effet à raison du défaut de signature du père comparant, s'il a été constaté que l'absence de signature a été volontaire, que l'acte n'a jamais été considéré comme sérieux ni par l'enfant ni par l'officier de l'état civil (qui ne l'avait même pas mentionné en marge de l'acte de naissance), ni par tous les membres de la famille. — Cass., 28 nov. 1876, Routa, [S. 77.1.172, P. 77.416, D. 77.1.367]

161. — De même, la reconnaissance d'enfant naturel résultant de la déclaration de naissance de cet enfant, passée devant l'officier de l'état civil, doit être déclarée sans effet à défaut de la signature du père déclarant, si l'acte constate que, après lecture, il a refusé de signer. — Douai, 21 déc. 1885, Cimetière, [S. 87.2.151, P. 87.1.848]

162. — Il en est ainsi alors surtout que, depuis la déclaration, le prétendu père s'est toujours refusé à considérer comme né de lui, l'enfant dont il a déclaré la naissance. — Même arrêt.

163. — La nullité de la reconnaissance d'un enfant naturel pour vice de clandestinité de l'acte de reconnaissance, résultant notamment de la circonstance que l'officier de l'état civil n'aurait point assisté à sa réception, ne peut être demandée que par la voie de l'inscription de faux. — Orléans, 8 févr. 1852, Camille, [S. 52.2.6, P. 52.2.563]

164. — Le vice qui entache la reconnaissance dans les hypothèses précédentes est l'inexistence ou la nullité, selon qu'on admet ou que l'on rejette la théorie des actes inexistants et des actes nuls. Quoi qu'il en soit, il est certain que, puisqu'il s'agit d'un vice de forme, tout intéressé peut s'en prévaloir et sans qu'on puisse lui opposer une confirmation qui n'est pas possible en l'espèce. L'action enfin est imprescriptible, selon les uns (Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter*, p. 181), soumise à la prescription trentenaire, suivant les autres. — Beudant, t. 2, n. 573.

165. — Jugé, à l'occasion d'une nullité de forme, que les questions d'état sont par excellence hors du commerce et ne sont pas, par suite, soumises à la prescription; que, dès lors, la demande en nullité d'une reconnaissance d'enfant naturel peut être formée même après trente ans. — Douai, 21 déc. 1885, précité. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

166. — Quant à la nullité qui résulte de droit commun de l'absence de capacité nous devons l'écarter puisque nous avons admis (*suprà*, n. 28 et s.), conformément à l'opinion généralement suivie, qu'une reconnaissance peut émaner d'un incapable.

167. — La reconnaissance que nous avons étudiée jusqu'ici est volontaire; il en résulte que les règles relatives à l'existence et à la validité du consentement doivent recevoir leur application et avoir effet sur la validité de la reconnaissance.

168. — Ainsi, la reconnaissance est inopérante lorsque son auteur était privé de raison; autrement dit, il y a défaut absolu de consentement. — Demolombe, t. 5, n. 419; Aubry et Rau, t. 6, p. 173; Laurent, t. 4, n. 60; Beudant, t. 2, n. 573; Huc, t. 3, n. 100.

169. — Mais, jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel étant, de la part de ses parents, l'accomplissement d'un devoir, une œuvre de conscience et de sentiment plutôt que de raisonnement, le juge devant lequel la nullité d'un tel acte est demandée pour cause de démence de celui de qui il émane, ne doit pas se montrer aussi rigoureux dans l'appréciation du degré de lucidité d'esprit nécessaire pour sa validité, que s'il s'agissait de la question de validité d'une donation entre-vifs ou testamentaire. — Orléans, 8 févr. 1852, précité.

170. — ... Que des faits articulés à l'appui d'une demande en nullité, pour cause de démence, d'un acte de reconnaissance d'enfant naturel, lorsque ces faits ne se rapportent pas à l'instant ou à l'époque de la confection de cet acte, ne sont pas pertinents et doivent être écartés. — Même arrêt.

171. — ... Que, par suite, l'interdiction du père qui a reconnu son enfant, prononcée postérieurement à la reconnaissance, quoiqu'à une distance assez rapprochée (4 mois), ne peut servir de base à une telle demande qu'autant qu'il serait établi que la cause de l'interdiction existait au moment même de la reconnaissance : qu'à ce cas est applicable l'art. 503, C. civ. — Même arrêt.

172. — Dans l'hypothèse d'absence du consentement l'inexistence ou la nullité de la reconnaissance, selon les opinions, peut être invoquée par tous les intéressés (V. *suprà*, v° *Aliéné*, n. 251 et s.), à quelque époque que ce soit (sauf l'application de la prescription trentenaire suivant quelques-uns, V. *suprà*, n. 164), et elle n'est pas susceptible de confirmation. — Beudant, t. 2, n. 573.

173. — On ne peut se prévaloir du vice entachant la reconnaissance que du vivant de la personne qui a reconnu en état de démence (art. 504), à moins qu'on ne soit dans un cas où la loi permet d'attaquer pour démence l'acte d'une personne après sa mort (V. *suprà*, v° *Aliéné*, n. 258 et s.), ou qu'il ne s'agisse d'une reconnaissance testamentaire (art. 901). — V. *suprà*, v° *Aliéné*, n. 279.

174. — La reconnaissance d'un enfant naturel doit être l'acte d'une volonté libre et consciente d'elle-même, exempte d'erreur comme de fraude en quelque forme qu'elle se manifeste. — Paris, 16 févr. 1889, Bourin, [S. 89.2.201, P. 89.1.1090]

175. — Et il a été jugé que lorsqu'[illegible] comparaissant devant le juge de paix pour demander la convocation du conseil de famille d'un enfant naturel, a rappelé les énonciations de

l'acte de naissance de l'enfant, qui lui en attribuaient la maternité, cette déclaration, consignée dans le procès-verbal dressé par le juge de paix, ne constitue pas une reconnaissance valable, lorsque, en même temps, la prétendue mère a déclaré que l'enfant n'avait été reconnu, ni par son père, ni par elle-même. — Même arrêt.

176. — Mais cette dernière solution nous paraît douteuse. Lorsqu'une femme s'est déclarée librement mère d'un enfant naturel dans un acte authentique, cette déclaration peut-elle être rendue inopérante par la déclaration que l'enfant n'a pas été reconnu par elle? Nous avons vu que d'après la jurisprudence la reconnaissance n'exige pas d'énonciations expresses; nous verrons (*infrà*, n. 186 et s.), qu'elle n'exige pas davantage de spontanéité de la part du déclarant, mais seulement la constatation librement exprimée d'un lien de filiation; or, cette constatation faite il ne peut dépendre de son auteur d'en détruire les effets; cela se comprend d'autant mieux que l'auteur de la déclaration n'agira le plus souvent ainsi que pour faire fraude à la loi; spécialement, comme dans l'espèce ci-dessus, la mère déniera la reconnaissance pour pouvoir donner, contrairement à la loi, tous ses biens à son enfant naturel.

177. — Quoi qu'il en soit, il est certain que la reconnaissance peut être annulée lorsque le consentement existe, mais a été vicié par l'erreur, la violence ou le dol. C'est ainsi que l'on pourra faire tomber une reconnaissance établissant une filiation conforme à la réalité, mais qui n'aura été faite que sous l'empire de la violence ou du dol; que le père qui a reconnu un enfant avant sa naissance pourra attaquer cette reconnaissance lorsqu'après l'accouchement l'auteur de la reconnaissance, en supputant les dates pourra prouver que la conception de l'enfant remonte à une époque où il y avait impossibilité physique de cohabitation entre la mère et lui.

178. — On a cependant prétendu qu'il fallait écarter l'erreur comme cause de nullité de la reconnaissance attendu que l'art. 1110, C. civ., suppose que l'erreur porte sur une convention et est relative à une chose. Cette opinion qui restreint le domaine de l'art. 1110 n'a pas prévalu; cet article doit recevoir une application générale. On pourrait même dire que plus l'acte est grave plus l'erreur vicie le consentement et c'est le cas ici puisqu'il s'agit de l'état d'une personne.

179. — Jugé que le principe d'après lequel l'erreur est une cause de nullité des conventions, lorsque cette erreur tombe sur la substance même de la chose qui est l'objet de la convention, est applicable en matière d'état et spécialement de reconnaissance d'enfant naturel. — Aix, 22 déc. 1852, de Gordes, [S. 54.2.322, P. 53.2 481, D. 54.2.121]

180. — ... Que, par suite, est nulle la reconnaissance d'un enfant naturel lorsque celui qui l'a faite avait en vue un enfant autre que celui qui y est désigné par ses nom, prénoms, lieu et date de naissance, et auquel il croyait que se rapportaient ces noms et indications. — Même arrêt.

181. — Une reconnaissance d'enfant naturel ne peut être rétractée quoique provoquée et obtenue par importunité; seulement elle pourrait être annulée ou rescindée dans les mêmes cas et par les mêmes moyens que les conventions ordinaires consignées dans les actes authentiques, notamment en cas de dol. — Cass., 27 août 1811, Carayon, [S. et P. chr.]

182. — Les poursuites judiciaires constituant l'exercice d'un droit ne peuvent être considérées comme une violence exercée sur la personne qui a reconnu. Il en est ainsi tout au moins lorsque l'action a été intentée sérieusement et non dans le but unique de troubler un esprit timoré. — Laurent, t. 4, n. 65. — V. Demolombe, t. 5, n. 432.

183. — A plus forte raison ne devra-t-on pas regarder comme faite sous l'empire de la violence la reconnaissance provoquée par des actes extrajudiciaires. — Laurent, t. 4, n. 65. — *Contrà*, Loiseau, p. 505; Ducaurroy, t. 1, n. 483.

184. — Au commencement du siècle la jurisprudence a eu souvent à statuer sur la validité, en tant que reconnaissance, des transactions intervenues entre le père et la mère naturelles relativement à la prestation de pensions alimentaires, et elle a décidé que ces transactions, lorsqu'elles étaient postérieures à la loi de brumaire an II, prohibitive de la recherche de la paternité, valaient comme reconnaissance alors même qu'elles n'étaient que la conséquence de poursuites judiciaires. — Cass., 6 janv. 1808, Picot, [S. et P. chr.] — Pau, 5 prair. an XIII, Picot, [S. et P. chr.] — Grenoble, 15 therm. an XIII, Pison, [S. et P. chr.] — Favard de Langlade, v° *Reconnaissance d'enfant naturel*, sect. 1, § 3, art. 2, n. 4; Duranton, t. 3, n. 220. — V. aussi Agen, 27 nov. 1823, Lignac, [S. et P. chr.] — Angers, 17 juill. 1828, Lefaucheux, [S. et P. chr.] — *Contrà*, pour les transactions intervenues avant la loi de brumaire, Cass., 5 therm. an V, Gaujoux, [S. et P. chr.]; — 13 vend. an V, Dumesnil, [S. et P. chr.]; — 5 août 1807, Nanchouart, [S. et P. chr.]; — 11 août 1808, Blanc, [S. et P. chr.] — Amiens, 11 flor. an XII, Fremont, [S. et P. chr.] — Poitiers, 28 mess. an XII, Malroye, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 20 juill. 1807, Timmerman, [S. et P. chr.] — Orléans, 16 janv. 1847, sous Cass., 3 janv. 1848, Bastide, [S. 48.1.100, P. 48.1.30, D. 48.1.301] — V. aussi Bordeaux, 18 flor. an XIII, Guerin, [S. et P. chr.]

185. — Il a été jugé qu'une reconnaissance d'enfant naturel n'est pas valable lorsqu'elle a été faite dans un acte consenti pour faire cesser des poursuites criminelles. — Cass., 1er mess. an XIII, Renons, [S. et P. chr.] — Mais il convient de faire observer que dans l'espèce, une transaction était intervenue pour mettre fin à la plainte de rapt et ce, antérieurement à la loi de brumaire an II, ce qui ne fait par conséquent que confirmer la jurisprudence précédente.

186. — Il ne faut pas confondre la reconnaissance faite sous l'empire de la violence avec la reconnaissance e non spontanée et provoquée par les circonstances. La reconnaissance revêt généralement ce dernier caractère, lorsqu'au lieu d'être faite devant l'officier de l'état civil ou devant un notaire, elle se produit en présence de la justice. Quoique, dans cette hypothèse, la reconnaissance ait lieu rarement *proprio motu*, nous avons vu, *suprà*, n. 58 et s. que la jurisprudence n'hésite pas à la sanctionner. C'est qu'en effet, un aveu, quoique provoqué, peut néanmoins être libre. Si la reconnaissance doit être libre et éclairée, c'est en ce sens qu'elle ne vaut pas quand elle a été déterminée par la violence, l'erreur ou le dol; mais si aucun de ces vices ne l'entache, peu importent les mobiles qui ont amené son auteur à le faire. En un mot, la reconnaissance d'un fait quelconque, spécialement celle de paternité ou de maternité, n'a pas besoin de spontanéité pour qu'on puisse s'en prévaloir. — V. Chavegrin, note sous Cass., 13 juill. 1886, Samaran, [S. 87.1.65, P. 87.1.139]

187. — Cette doctrine a été consacrée en termes formels par la Cour de cassation qui a jugé que la circonstance que la reconnaissance faite devant un magistrat instructeur, au cours d'une procédure criminelle, aurait été provoquée par une question de ce magistrat instructeur, et aurait eu lieu après prestation de serment, n'implique point par lui-même que cette reconnaissance ait été le résultat d'une violence morale. — Cass., 13 juill. 1886, précité.

188. — Quel est le caractère de la nullité de la reconnaissance pour vices du consentement? On a prétendu qu'il fallait en cette matière se séparer de la théorie des nullités en matière de contrats et voir dans cette nullité une nullité absolue. On se fonde d'abord sur l'art. 339 qui ne fait aucune distinction et qui donne l'action à tous les intéressés, ce qui suppose une nullité absolue; on ajoute que les règles relatives aux nullités contractuelles sont des règles exceptionnelles qui ne doivent pas être suivies en dehors de leur champ d'application ordinaire, et que la reconnaissance n'est pas un contrat. — Demolombe, t. 5, p. 439; Massonié, p. 251 et s.

189. — L'opinion qui soutient que la nullité n'est que relative et que l'action n'appartient qu'à l'auteur de la reconnaissance, nous paraît cependant préférable. L'art. 339, C. civ., on le verra, s'occupe d'une hypothèse spéciale (V. *infrà*, n. 191) : nous nous trouvons donc, en ce qui concerne les vices du consentement, en présence uniquement de la théorie des art. 1109 et s., C. civ., en matière de contrats : et il n'y a aucune bonne raison pour écarter ici les principes posés par ces articles. La reconnaissance, il est vrai, n'est pas un contrat; c'est un acte. Mais bien loin de voir dans la théorie des nullités contractuelles, une théorie exceptionnelle, il faut la suivre comme étant l'expression du droit commun. — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *bis*, note 23; Laurent, t. 4, n. 67; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 904 *bis*; Beudant, t. 2, n. 573. — Sur le cas où, au dol et à la violence, se joint le défaut de sincérité de la reconnaissance, V. *infrà*, n. 211 et s.

190. — La nullité pour vice du consentement étant une nullité relative, il en résulte qu'elle ne peut être invoquée que par l'auteur de la reconnaissance, ses héritiers ou successeurs universels et qu'elle peut être couverte par une confirmation pos-

térieure (V. *suprà*, v° *Confirmation et ratification*, n. 111). D'ailleurs, cette action ne se prescrira que par trente ans, l'art. 1304, C. civ. étant inapplicable aux actions relatives à l'état des personnes (C. civ., art. 2262). — Demolombe, t. 5, p. 452; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter*, p. 182; Laurent, t. 4, n. 70. — *Contrà*, Loiseau, p. 522 et 523 ; Huc, t. 3, n. 100.

191. — Les causes de nullité signalées jusqu'ici ne sont que l'application des règles du droit commun ; il n'était besoin d'aucun texte pour les consacrer; aussi n'est-ce pas à elles que doit se rapporter l'art. 339, C. civ., ainsi conçu : « Toute reconnaissance de la part du père ou de la mère..... pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt. »

192. — Nous venons de voir cependant que certains auteurs appliquent l'art. 339 en cas de vices du consentement (V. *suprà*, n. 188), mais nous avons rejeté cette opinion qui nous paraît d'ailleurs fausse dans son principe. En décidant que l'art. 339 a trait aux cas de nullité précédemment énumérés, on en arrive, en effet, à des solutions contraires aux principes généraux. On admet donc, en général, que l'art. 339, C. civ., ne vise qu'un cas spécial : il autorise toute personne à contester la reconnaissance sur le fondement que cette reconnaissance est mensongère. — Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 904 *bis;* Huc, t. 3, n. 102; Beudant, t. 2, n. 574. — *Contrà*, Demante, t. 2, p. 84; Massonié, p. 129.

193. — Qui faut-il comprendre parmi les personnes qui peuvent attaquer une reconnaissance comme établissant une filiation contraire à la réalité? L'art. 339 répond : « tous ceux qui y ont intérêt »; mais il importe de préciser la portée de cette formule.

194. — Elle comprend d'abord tous ceux qui, conformément au droit commun, ont un intérêt pécuniaire. On peut citer parmi ces intéressés les héritiers de l'auteur de la reconnaissance après le décès de celui-ci, les donataires ou légataires, même à titre particulier, de l'auteur de la reconnaissance, les autres enfants naturels reconnus de l'auteur de la reconnaissance, etc.

195. — Le fisc pourra contester la sincérité d'une reconnaissance qui fait obstacle à l'exercice de son droit de succession, lorsque la reconnaissance aura été faite après que l'enfant est décédé sans testament et sans héritiers réguliers. — Huc, t. 3, n. 103.

196. — On reconnaît qu'il suffit de justifier d'un intérêt moral pour être admis à l'exercice de l'action. — Cass., 17 mai 1870 (motifs), Bastard, [S. 70.1.385, P. 70.1007, D. 70.1.241] — Nîmes, 30 avr. 1879, R..., [S. 79.2.185, P. 79.289, D. 79.2.133] — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter;* Laurent, t. 4, n. 67 et s.; Demante, p. 84 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 904 *bis;* Allard, n. 116 et s.; Baret, p. 81 et s.; Massonié, p. 139 et s.; Demolombe, t. 5, n. 441 et s.; Beudant, t. 2, n. 574.

197. — L'enfant reconnu a un intérêt moral évident à critiquer la reconnaissance dont il est l'objet; à cet intérêt peut d'ailleurs se joindre des intérêts pécuniaires. Il pourra donc se prévaloir de l'art. 339, C. civ. — Rouen, 15 mars 1826, Lhomme, [S. et P. chr.] — Montpellier, 11 avr. 1826, Gourtal, [S. et P. chr.] — Nîmes, 2 mai 1837, Chaix, [S. 37.2.347, P. 37.2.285] — V. aussi Caen, 27 juill. 1887, [J. *Le Droit*, 8 août 1887] — *Sic*, Toullier, t. 3, n. 964; Duranton, t. 3, n. 960; Demolombe, t. 5, n. 438; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter;* Beudant, t. 2, n. 574; Laurent, t. 4, n. 76.

198. — A un intérêt moral à la reconnaissance l'auteur même de la reconnaissance. Néanmoins on a objecté que ce serait un moyen indirect de rétracter la reconnaissance qui est irrévocable (V. *suprà*, n. 144 et s.) et l'on a ajouté qu'on n'est d'ailleurs pas admis d'ordinaire à se prévaloir de ses fautes « *nemo auditur propriam turpitudinem allegans...* »; on a conclu que le père qui a sciemment et librement reconnu son enfant ne peut prétendre ensuite faire tomber sa reconnaissance en se fondant sur ce qu'elle est contraire à la réalité des faits. — V. en ce sens, Paris, 22 janv. 1855, Schwilden, [S. 55.2.1, P. 55.1.28, D. 55.2.144] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 437; Demante, t. 2, n. 67 *bis;* Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 168, note 1; Huc, t. 3, n. 103.

199. — Nous estimons, au contraire, que l'auteur de la reconnaissance a le droit de se prévaloir de l'art. 339, attendu, d'une part, que cet article ne fait aucune distinction, et, d'autre part, que la reconnaissance n'est pas attributive, mais seulement déclarative de filiation ; il est d'ailleurs d'ordre public que nul ne puisse se créer des rapports de filiation qui ne reposent sur rien. — Paris, 14 déc. 1833, Soymier, [S. 34.2.7, P. chr.]; — 23 juill. 1853, V..., [S. 54.2.329, P. 53.2.438, D. 54.2 269] — Lyon, 13 mars 1856, G..., [S. 56.2.586, P. 57.545, D. 56.2.232]; — 22 mai 1862, X..., [S. 63.2.39, P. 62.836] — Nîmes, 30 avr. 1879, R..., [S. 79.2.185, P. 79.823, D. 79.2.133] — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter*, p. 179 ; Cadrés, *Enf. nat.*, n. 37 ; Marcadé, *Dissertat. publiée dans le Journ. du Palais*, 53.2.81 ; Allard, *Enfants naturels*, n. 168 ; Laurent, t. 4, n. 78; Baudry-Lacantinerie, p. 545 ; Beudant, t. 2, n. 574.

200. — Et il en est ainsi, même alors que la reconnaissance a été suivie de mariage, opérant légitimation. — Paris, 23 juill. 1853, précité. — Nîmes, 30 avr. 1879, précité.

201. — Il est d'ailleurs admis que la légitimation d'un enfant naturel par le mariage subséquent de ses père et mère ne fait pas obstacle à ce que la reconnaissance qui a précédé le mariage soit contestée par tous ceux qui y ont intérêt. — Aubry et Rau, t. 6, p. 180, § 568 *ter*. — V. *infrà*, v° *Légitimation*, n. 102.

202. — Les père et mère de celui qui a fait la reconnaissance sont aussi intéressés moralement et autorisés à ce titre à contester ladite reconnaissance. — Cass., 17 mai 1870, de Bastard, [S. 70.1.385, P. 70.1007, D. 70.1.241] — Paris, 23 juill. 1853, précité ; — 19 juill. 1864, Devaucoux, [S. 65.2.14, P. 65.836] — Lyon, 13 mars 1856, G..., [S. 56.2.586, P. 57.345, D. 56.2.232] — Lyon, 22 mai 1862, précité.

203. — Mais faut-il permettre à d'autres parents que les père et mère de se prévaloir de l'art. 339? Ces parents peuvent avoir un intérêt pécuniaire et dans ce cas nul ne songe à leur contester le droit d'attaquer la reconnaissance.

204. — Mais la jurisprudence va plus loin et décide d'une façon générale qu'il suffit à la famille de justifier d'un intérêt moral. — Cass., 17 mai 1870, précité. — *Sic*, Beudant, t. 2, n. 574. — Jugé, spécialement, que l'intérêt auquel l'art. 339, C. civ., subordonne le droit de contester la reconnaissance de l'enfant naturel, doit s'entendre non seulement d'un intérêt pécuniaire, mais d'un intérêt moral fondé sur les liens de la famille et l'honneur du nom; qu'ainsi, les collatéraux sont recevables à demander, au nom d'un intérêt moral, la nullité de la reconnaissance et de la légitimation qui s'en est suivie. — Nîmes, 30 avr. 1879, R..., [S. 79.1.135, P. 79. 823, D. 79.2.133] — Paris, 9 juill. 1885, Barrande, [D. 86.2.261]; — 14 mars 1895, De Bari, [D. 95.2.231] — Trib. Seine, 27 févr. 1894, [J. *Le Droit*, 3 mars 1894] — V. aussi *infrà*, v° *Légitimation*, n. 108] — Dans le sens de l'opinion qui ne permet aux collatéraux d'agir qu'en qualité d'héritiers, c'est-à-dire quand ils ont un intérêt pécuniaire, V. Proudhon, *Etat des personnes*, t. 2, p. 154; Demolombe, n. 435.

205. — Mais jugé que les collatéraux de celui qui a reconnu un enfant naturel sont sans intérêt, soit moral, soit matériel, et, par suite, sans qualité pour attaquer la reconnaissance de l'enfant naturel, lorsque le père naturel a ultérieurement adopté l'enfant, et a, en outre, institué légataires universels les enfants légitimes de l'enfant naturel et adoptif prédécédé. — Cass., 13 juin 1882, de Bouyn, [S. 84.1.211, P. 84.1.516] — Paris, 8 mai 1879, sous Cass., 16 févr. 1881, de Bouyn, [S. 83.1.369, P. 83.1.942]

206. — Parmi les personnes qui ont intérêt à contester une reconnaissance, il faut encore citer l'auteur d'une reconnaissance précédente s'appliquant au même enfant, et celui qui a l'intention de reconnaître un enfant naturel déjà reconnu par une autre personne. — Demolombe, t. 5, n. 435; Marcadé, sur l'art. 239, n. 1; Aubry et Rau, t. 6, p. 179; Massonié, p. 141; Beudant, t. 2, n. 574.

207. — Le mari et la femme sont recevables, en prouvant l'identité d'un enfant frauduleusement reconnu par un tiers, avec celui dont la femme est accouchée, à réclamer la qualité de père et mère légitimes de cet enfant. — Casss., 27 janv. 1857, X..., [S. 57.1.177, P. 57.505, D. 57.1.196]

208. — Lorsqu'un enfant a été reconnu par plusieurs personnes et qu'aucune reconnaissance n'est attaquée, l'enfant pourra-t-il, dans ses rapports avec chacun de ceux qui l'ont reconnu, exercer les droits attachés à la qualité d'enfant naturel? L'affirmative paraît s'imposer en théorie (Huc, t. 3, n. 103). Mais alors de sérieuses difficultés pourront surgir quand il s'agira pour l'enfant de se soumettre à la puissance paternelle, d'obtenir le consentement à son mariage, etc. Comment trancher le conflit? On a prétendu que l'enfant naturel avait le droit de choisir parmi ceux qui l'avaient reconnu ; mais, outre la bizarrerie du procédé, comment s'exercera ce choix, et comment peut-il enlever à ceux sur qui il ne portera pas les droits résultant de la

reconnaissance? Ne vaut-il pas mieux dire que l'enfant devra faire tomber par une action en justice les reconnaissances qu'il jugera mensongères? — V. Beudant, t. 2, n. 574.

209. — Dans ce cas, on pourra tenir compte du témoignage de la mère, mais les juges ne sont pas liés par ce témoignage, l'aveu de la mère pouvant être frauduleux. La possession d'état pourra aussi être invoquée à l'appui de la reconnaissance. — Cass., 10 févr. 1847, Leroux, [S. 47.1.81, P. 47.1.470, D. 47.1.49] — Demolombe, t. 5, n. 544; Laurent, t. 4, n. 77; Marcadé, sur l'art. 339, n. 2.

210. — La nullité prévue par l'art. 339 est une nullité absolue. Elle peut donc être invoquée par tous les intéressés comme on l'a vu et ne saurait être couverte par une ratification postérieure à la reconnaissance. Suivant l'opinion générale cette action en nullité est imprescriptible comme l'état des personnes. — Paris, 9 juill. 1885, précité. — V. aussi Douai, 21 déc. 1885, Cimetière, [S. 87.2.151, P. 87.1.848] — Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter;* Massonié, p. 163 et s.; Laurent, t. 4, n. 83. — Certains auteurs la déclarent néanmoins soumise à la prescription trentenaire. — Beudant, t. 2, n. 574.

211. — Au point de vue des personnes qui peuvent se prévaloir de la nullité de l'art. 339 et de la possibilité de la confirmation et même de la prescription, il existe donc une différence importante entre la nullité de l'art. 339 et celle pour vice du consentement (V. *suprà*, n. 189). Or les vices du consentement peuvent se cumuler avec le défaut de sincérité de la reconnaissance; quelles règles appliquera-t-on alors? Les règles de l'art. 339 devront être seules appliquées toutes les fois que le demandeur en nullité contestera la sincérité de la reconnaissance, alors même que cette reconnaissance aurait été faite sous l'empire du dol ou de la violence; les règles relatives à ce dernier cas de nullité devront alors être écartées. — Beudant, t. 2, n. 574. — V. Cass., 17 mai 1870, de Bastard, [S. 70.1.385, P. 70.1007, D. 70.1.241] — Paris, 19 juill. 1864, Devaucoux, [S. 65.2.14, P. 65.103] — Rouen, 5 janv. 1887, Joly, [S. 88.2.75, P. 88.1.447]

212. — Au contraire les règles du droit commun relatives aux vices du consentement devront être seules appliquées toutes les fois que la demande en nullité sera fondée sur un vice du consentement, sans que la sincérité de la reconnaissance soit contestée. — Beudant, t. 2, n. 574.

213. — L'action de l'art. 339 est une action en contestation d'état. Elle doit donc être intentée contre l'enfant, à moins que ce ne soit l'enfant qui agisse, auquel cas l'action est intentée contre l'auteur de la reconnaissance. Hors ce cas l'enfant est le défendeur désigné et l'action doit être portée devant le tribunal de son domicile. — Beudant, t. 2, n. 575.

214. — Ce sera aux contestants à prouver que la reconnaissance est mensongère. Il n'y a aucune bonne raison pour déroger à la règle d'après laquelle c'est à celui qui émet une prétention à en faire la preuve. La loi attache à la reconnaissance une présomption de vérité qui ne peut être détruite que par la preuve contraire, — Toullier, t. 2, n. 963; Marcadé, t. 2, p. 464; Richefort, t. 2. p. 233; Demante, p. 84; Massonié, p. 156 et s.; Baudry-Lacantinerie, p. 545, n. 905.

215. — Jugé cependant qu'un acte de reconnaissance d'un enfant naturel, quand il est contesté par l'enfant, n'établit sur la paternité qu'une *simple présomption*, qui peut être détruite par d'autres présomptions de même nature; qu'en ce cas, la preuve de la paternité ou de la non-paternité ne doit pas être mise à la charge exclusive de l'une ou de l'autre partie, et que les juges doivent se déterminer d'après les circonstances de la cause. — Rouen, 15 mars 1826, Lhomme, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 25.

216. — On a proposé également de faire une distinction suivant qu'il s'agirait de contester une reconnaissance contenue dans l'acte de naissance, ou une reconnaissance postérieure : dans le premier cas, la preuve incomberait à celui qui conteste; dans le second la reconnaissance devrait être accompagnée de preuves ne laissant aucun doute sur sa sincérité. — Bédarride, *Traité du dol et de la fraude*, n. 1395.

217. — Jugé que, dans le cas où une reconnaissance d'enfant naturel est contestée par l'enfant qui en a été l'objet, il y a lieu à une distinction quant au point de savoir à qui incombe le fardeau de la preuve à faire dans un tel cas; que si la reconnaissance a été faite dans l'acte de naissance même, elle a pour elle une présomption de vérité qui ne permet à l'enfant de l'attaquer qu'à la charge de rapporter une preuve suffisante qui la détruise; que si la reconnaissance n'a été faite que par un acte postérieur, c'est alors aux adversaires de l'enfant à en prouver la vérité. — Montpellier, 11 avr. 1826, Gourbal, [S. et P. chr.]

218. — Tous les moyens de preuves, preuves écrites, témoins, présomptions sont admissibles pour démontrer la fausseté de la reconnaissance : mais les juges du fond ont pleins pouvoirs dans l'appréciation de la valeur à attribuer à ces preuves. — Demolombe, t. 5, n. 441; Marcadé, sur l'art. 339, n. 3; Aubry et Rau, t. 6, p. 181; Massonié, p. 159.

219. — Jugé que dans le cas où la reconnaissance d'un enfant naturel est contestée par un tiers intéressé, les juges ne sont pas tenus d'admettre la preuve testimoniale des faits articulés à l'appui de la sincérité de cette reconnaissance; qu'ils ont à cet égard un pouvoir discrétionnaire. — Cass., 10 févr. 1847, Leroux, [S. 47.1.81, P. 47.1.470, D. 47.1.49]

220. — Pour être recevable à contester la reconnaissance d'un enfant naturel faite dans l'acte de naissance de cet enfant et être admis à la preuve des faits contraires à la filiation qui y est énoncée, il n'est pas nécessaire d'avoir même un commencement de preuve par écrit. Ici est inapplicable la disposition de l'art. 323, C. civ. — Paris, 21 déc. 1839, Desjardins, [S. 40.2.448, P. 40.1.33]

221. — Les enfants naturels légalement reconnus ont un état fixé par la reconnaissance contenue dans leur acte de naissance et s'il est vrai que cette reconnaissance puisse être contestée par tous ceux qui y ont intérêt il appartient souverainement aux juges, en appréciant les circonstances, de déclarer constante la filiation indiquée par l'acte de naissance. — Cass., 22 janv. 1840, Delair, [S. 40.1.117, P. 40.1.323]

222. — Lorsque la reconnaissance est contestée par une autre personne que l'enfant lui-même, celui-ci, étant partie intéressée, doit être mis en cause pour que le jugement lui soit opposable.

223. — Si le mineur est défendeur faudra-t-il lui nommer un tuteur *ad hoc* conformément à l'art. 318, C. civ.? On décide, en général, que l'art. 318, placé dans le chapitre relatif à la filiation légitime, n'est pas applicable, et que l'enfant naturel sera valablement représenté par l'un de ses parents qui l'aura reconnu ou par son tuteur. — Laurent, t. 4, n. 82; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 905.

224. — Nous ne pensons pas que la question puisse être résolue d'une façon aussi absolue. Tout d'abord si c'est le père lui-même qui conteste la reconnaissance, il est évident qu'il ne pourra représenter l'enfant puisqu'il est en opposition d'intérêts avec lui. La nomination d'un tuteur *ad hoc* sera donc nécessaire, et cela, que la reconnaissance ait ou non été suivie de légitimation.

225. — Jugé, en ce sens, que la nomination d'un tuteur *ad hoc* est indispensable, lorsque la reconnaissance a été suivie d'une légitimation par mariage subséquent; qu'en effet, l'enfant ne peut, dans ce cas, être valablement représenté... ni par le père, qui conteste la reconnaissance... ni par la mère, qui ne peut exercer l'autorité paternelle qu'à défaut du père. — Cass., 10 mai 1882, R..., [S. 82.1.313, P. 82.1.761, D. 83.1.79]

226. — Si c'est un tiers qui conteste la reconnaissance, et que celle-ci n'ait pas été suivie de légitimation, la question nous paraît être alors subordonnée à celle de savoir quel est l'étendue de la puissance paternelle sur les enfants naturels, et si les parents naturels ont la tutelle de leurs enfants. — V. *infrà*, v^is^ *Puissance paternelle*, *Tutelle*.

227. — Il a été jugé, à cet égard, qu'il n'est pas nécessaire de pourvoir d'un tuteur *ad hoc* l'enfant naturel dont la reconnaissance est contestée et qui se trouve représenté et défendu par le père qui l'a reconnu. — Cass., 27 janv. 1857, X..., [S. 57.1.177, P. 57.505, D. 57.1.196] — V. cep. Cass., 10 févr. 1847, Leroux, [S. 47.1.81, P. 47.1.470, D. 47.1.49]

228. — ... Qu'il n'est pas nécessaire de pourvoir d'un tuteur *ad hoc* l'enfant naturel dont la reconnaissance est contestée et qui est représenté par sa mère. — Nîmes, 30 avr. 1879, R..., [S. 79.1.185, P. 79.823, D. 79.2.133]

229. — Mais jugé que les père et mère n'ont pas la tutelle légale de leurs enfants naturels; qu'en conséquence le père d'un enfant naturel n'a pas qualité pour représenter cet enfant dans une instance en nullité de la reconnaissance; que l'enfant ne peut être représenté à cette instance que par un tuteur datif. — Paris, 28 juill. 1892, L..., [S. et P. 93.2.24, D. 92.2.544]

230. — Le tuteur *ad hoc* d'un enfant naturel dont la recon-

naissance est contestée est valablement nommé hors la présence de la mère de cet enfant. — Cass., 10 févr. 1847, précité.

231. — Sur le point de savoir si la filiation naturelle, constitue un état sur lequel il soit permis de transiger, V. *infrà*, n. 341 et s.

6° Preuve de l'identité.

232. — Comment se fera la preuve de l'identité de l'enfant qui veut se prévaloir de la reconnaissance, avec celui qui est indiqué sur l'acte de reconnaissance, dans le cas où cette identité sera contestée?

233. — Certains auteurs, appliquant par analogie l'art. 341, C. civ., ont prétendu que cette identité ne pouvait être prouvée par témoins que s'il y avait déjà un commencement de preuve par écrit. — Merlin, *Rép.*, v° *Maternité*, n. 3 et 4; Duranton, t. 3, n. 240; Zachariæ, § 270; Richefort, t. 2, n. 333; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 139.

234. — A notre avis l'identité pourra se prouver par tous les moyens possibles, notamment par la possession d'état (Beudant, t. 2, n. 601). Prouver l'identité, en effet, c'est prouver un fait qui tombe sous les sens. L'art. 341, comme on le verra plus loin, ne vise pas simplement une preuve de l'identité : il traite d'une preuve de la filiation elle-même et par conséquent on comprend que le législateur se soit montré plus sévère et ait exigé un commencement de preuve par écrit. — Laurent, t. 4, n. 86.

235. — Jugé que l'identité d'un enfant naturel, par rapport au père qui l'a reconnu, peut être établie par la preuve testimoniale, alors surtout qu'il existe un commencement de preuve par écrit, et que, dans ce cas, l'acte de naissance de l'enfant dans lequel le père l'a reconnu est un commencement de preuve par écrit de l'identité. — Bordeaux, 8 févr. 1846, de B..., [S. 46.2. 289, P. 46.2.541, et les observations de Devilleneuve sur cet arrêt] — V. Aix, 22 déc. 1852, de Gordes, [S. 54.2.321, P. 58.2. 484, D. 54.2.121]

236. — ... Que l'identité d'un individu qui se prévaut d'une reconnaissance d'enfant naturel avec l'enfant que la reconnaissance concerne peut être établie par indices ou présomptions; qu'une preuve écrite d'identité n'est pas nécessaire. — Corse, 17 août 1829, G..., [S. et P. chr.]

237. — Si l'acte de reconnaissance produit est manifestement applicable à l'enfant naturel c'est aux contestants de prouver qu'il n'y a pas identité de l'enfant naturel avec celui qui a été l'objet de la reconnaissance. — Bordeaux, 27 août 1877, Courbin, [S. 79.2.105, P. 79.464, D. 78.2.193] — V. *suprà*, n. 178 et s.

§ 2. *De la reconnaissance forcée ou judiciaire.*

1° Recherche de la paternité.

238. — « La recherche de la paternité est interdite » (C. civ., art. 340). En d'autres termes la paternité naturelle ne peut être établie qu'au moyen d'une reconnaissance volontaire par acte authentique.

239. — Cette disposition de notre Code est évidemment dérogatoire aux principes; reconnaître un enfant est le devoir des parents; être reconnu est le droit de l'enfant; en conséquence, à défaut de reconnaissance volontaire l'enfant devrait pouvoir établir judiciairement sa filiation paternelle. — Beudant, t. 2, n. 593.

240. — Le motif classique de la prohibition de la recherche de la paternité est l'incertitude de la preuve, la paternité ne se révélant par aucun signe extérieur. De plus, admettre le principe de la recherche serait revenir aux abus auquel il avait donné lieu dans notre ancien droit où la mère pouvait désigner le père : « *creditur vir qui se per quantum asserenti* », pratique qui avait fini par être regardée comme un véritable fléau public et qui deviendrait, aujourd'hui encore, la source d'un chantage, éhonté de la part de filles-mères sans scrupules, et l'occasion de scandales dont la presse ferait son aliment quotidien.

241. — Ces considérations n'ont pas convaincu tout le monde, et depuis quelques années surtout le Parlement a été saisi de diverses propositions tendant à l'abrogation de l'art. 340 (V. *suprà*, n. 19 et s.). On répond aux partisans de la prohibition que c'est une erreur de croire que les choses susceptibles de constatations matérielles puissent seules être démontrées; la preuve en est qu'en matière criminelle on n'hésite pas à prononcer les plus graves condamnations sans exiger aucune preuve matérielle. Pourquoi montrerait-on plus de timidité en matière de paternité? Il suffit, dit-on, que la preuve puisse être faite et elle pourra l'être surtout dans les petites villes où la dissimulation est plus difficile. Ce qui démontre que la preuve n'est pas impossible en matière de paternité, c'est l'exception que l'art. 340 apporte précisément à sa règle (V. *infrà*, n. 256); n'est-ce pas à dire que de certaines circonstances peut résulter la démonstration de la paternité? Ce n'est pas tout; l'art. 340, ajoute-t-on, consacre une injustice en laissant exclusivement à la charge de la mère les suites d'une faute qu'elle n'a pas seule commise. La prohibition de la recherche de la paternité enfin conduit à des conséquences funestes; on a démontré en effet que c'est elle qu'il faut rendre en partie responsable de la mortalité excessive des enfants en bas-âge, mortalité qui atteint surtout les enfants naturels; qu'elle pousse les mères à l'infanticide, à la prostitution, fait des enfants des déclassés et des révoltés et que la société loin de n'avoir selon le mot célèbre du premier consul « aucun intérêt à ce que les bâtards soient reconnus » retirerait au contraire les plus grands avantages de la situation des enfants naturels dont le nombre va tous les jours grandissant.

242. — Quoiqu'il en soit, le principe de l'art. 340, C. civ., est resté en vigueur; il est absolu et s'applique, quelles que soient les personnes qui demandent à prouver la filiation paternelle, quel que soit le but poursuivi dans cette recherche. — Toullier, t. 2, n. 939; Duranton, t. 3, n. 307; Demolombe, t. 5, n. 485 *bis;* Richefort, t. 2, n. 310; Aubry et Rau, t. 6, § 569; Demante, t. 2, n. 69 *bis;* Laurent, t. 4, n. 88; Allard, n. 79 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 919.

243. — La recherche de la paternité est donc interdite, même lorsqu'elle n'a pour but que d'obtenir des aliments au profit de l'enfant. — Ajaccio, 3 févr. 1814, P..., [S. 34.2.555, P. chr.] — Bastia, 3 févr. 1834, R..., [S. 34.2.355, P. chr.]

244. — La recherche de la paternité est interdite, même lorsqu'il s'agit de contester à des enfants un legs fait par un prétendu père adultérin. — Cass., 14 mai 1810, Lemur, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1811, N..., [S. et P. chr.] — Bruxelles, 1er févr. 1810, Valletier, [S. chr.] — Bourges, 7 mai 1810, Duvernoy, [S. et P. chr.] — Toulouse, 15 avr. 1834, Saint-Germain, [S. 35.2.348, P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 939; Duranton, t. 3, n. 207; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 310. — *Contrà*, Delvincourt, t. 1, p. 385 et s.

245. — La recherche de paternité ne peut être admise contre un enfant légataire que l'on prétend adultérin, même dans le cas où le vice d'adultérinité résulterait déjà de reconnaissances plus ou moins directes, renfermées dans des lettres missives. — Amiens, 20 févr. 1819, Jegu, [S. et P. chr.]

246. — Il n'y a pas non plus d'exception à la prohibition au cas de perte des registres de l'état civil, surtout s'il n'est pas prouvé que sur ces registres était la reconnaissance authentique de la paternité que prescrit l'art. 334, C. civ. — Cass., 13 mars 1827, Florentin, [S. et P. chr.]

247. — Mais la prohibition de la recherche de la paternité ne forme pas obstacle à ce que l'enfant naturel qui prétend avoir été volontairement reconnu dans son acte de naissance ou dans un acte subséquent reçu par l'officier de l'état civil ne puisse, après avoir prouvé la perte des registres, être admis à établir même par témoins que ces registres contenaient une reconnaissance en sa faveur. L'arrêt précité du 13 mars 1827, n'infirme pas cette manière de voir, puisque dans l'espèce où il a statué l'enfant se bornait à offrir la preuve de la perte des registres sans articuler qu'il existât dans les registres perdus un acte de reconnaissance à son profit. — Aubry et Rau, t. 6, § 569, p. 195; Merlin, *Rép.*, v° *Etat civil* (actes de l'), § 2, sur l'art. 46, n. 5; Zachariæ, § 569, texte et note 7.

248. — Il ne faudrait pas non plus voir une recherche de la paternité, au sens où elle est prohibée par l'art. 340, dans le fait par une personne de demander à prouver son identité avec celle qui est dénommée dans un acte authentique de reconnaissance dont elle est porteur; cette personne pourra établir l'identité par témoins ou par simples présomptions sans commencement de preuve par écrit. — V. sur la preuve de l'identité, *suprà*, n. 232 et s. — Demolombe, t. 5, n. 484; Aubry et Rau, t. 6, p. 190.

249. — Un arrêt ne viole pas la disposition de l'art. 340, C. civ., lorsque dans une instance en partage de la succession du prétendu père naturel il impose à celui qui réclame la qualité d'enfant naturel en vertu d'un acte de naissance et d'un acte de reconnaissance, l'obligation d'établir son identité avec l'enfant désigné dans ses actes, et l'identité du *de cujus* avec le prétendu

père naturel. — Cass., 26 juin 1889, Lathoud, [D. 91.1.129]

250. — Qu'en sera-t-il si l'enfant demande à prouver l'identité de l'auteur d'une reconnaissance avec celui auquel il attribue la paternité? La jurisprudence paraît ne permettre cette preuve qu'au moyen d'actes authentiques émanés du prétendu père. — Aubry et Rau, t. 6, § 569, p. 190.

251. — Jugé, en ce sens, qu'au cas où l'identité de celui qui a reconnu un enfant naturel dans un acte de naissance est contestée, et où les juges ne trouvent pas dans cet acte de naissance même la preuve de cette identité, ils ne peuvent autoriser l'enfant naturel à l'établir, tant par titres que par témoins; que ce serait là autoriser une recherche de paternité interdite par l'art. 340, C. civ. — Cass., 18 juin 1851, Guillermet, [S. 51.1.391, P. 52.1.688, D. 51.1.177] — Riom, 14 juill. 1853, sous Cass., 7 nov. 1855, Guillermet, [S. 56.1.151, P. 56.2.139, D. 55.1.462] — *Contrà*, Lyon, 30 août 1848, Guillermet, [S. 49.2.361, P. 49.2.577, D. 49.2.192]

252. — L'enfant qui prétend que le père déclarant aurait dissimulé son identité en ne faisant connaître que ses prénoms et en supprimant ou omettant un nom patronymique n'est pas recevable à faire la preuve de cette identité même au moyen d'une vérification d'écriture; cette preuve constituerait une recherche de paternité. — Paris, 11 juill. 1868, Descroix, [S. 70.2.86, P. 70.437]

253. — Mais l'arrêt qui, au cas où l'identité de celui qui a reconnu un enfant naturel dans un acte de naissance est contestée, décide par appréciation des circonstances de la cause que la reconnaissance de l'enfant naturel, comme enfant du *de cujus*, est complètement établie par son acte de naissance, ne peut être considéré, soit comme ayant attribué un caractère d'authenticité absolue à la déclaration faite dans l'acte de naissance, soit comme s'étant livré à une recherche de paternité interdite par l'art. 340, C. civ. Cet arrêt ne renferme qu'une appréciation des faits, qui échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 7 nov. 1855, précité.

254. — Il n'y a pas recherche de la paternité, dans le sens de la loi prohibitive, lorsque les juges ne font que déclarer que la paternité est constatée par actes publics, tels que l'acte de naissance et un acte public d'adoption. — Cass., 13 juill. 1826, Chouppio, [S. et P. chr.]

255. — La femme demanderesse en séparation de corps ou en divorce ne viole point la règle qui interdit la recherche de la paternité, lorsqu'à l'appui de sa demande elle prouve que son mari a traité avec une paternelle sollicitude l'enfant d'une fille récemment accouchée au domicile des époux et avec laquelle il entretenait des relations intimes. — Bruxelles, 21 févr. 1853, D..., [D. 53.2.139]

256. — Une seule exception est apportée par l'art. 340, C. civ., au principe de la prohibition de la recherche de la paternité. « Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant ». La loi a considéré que dans ces circonstances il existait contre le ravisseur une probabilité qui diminuait l'incertitude de la preuve; mais il convient de remarquer que cette preuve n'est pas encore absolue.

257. — Lors de la discussion de cet article au Conseil d'Etat, Treilhard avait demandé de remplacer les mots « *pourra être déclarée* » par les mots « *sera déclarée* ». D'après lui, « le concours de l'époque de l'enlèvement avec celle de la conception et la prolongation de la charte privée ne laissent aucun doute sur la paternité ». Rien n'est moins certain; aussi la proposition fut-elle repoussée. Il en résulte que les juges seront absolument maîtres de rejeter ou d'accueillir la demande. — Locré, t. 6, p. 180; Beudant, t. 2, n. 592; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 920.

258. — L'exception de l'art. 340 est strictement limitée au cas d'*enlèvement*. Que doit-on entendre par cette expression? Par enlèvement, il faut d'abord entendre l'enlèvement proprement dit, tel que l'envisage la loi pénale dans l'art. 354. — V. *suprà*, v° *Détournement de mineur*, n. 18 et s.

259. — D'ailleurs, lorsque la recherche de la paternité est fondée sur l'enlèvement combiné avec la circonstance que l'époque de la conception de l'enfant se rapporte à celle de l'enlèvement, il n'est pas nécessaire que le fait de l'enlèvement soit préalablement jugé par les tribunaux de justice répressive. Ce n'est pas là une question préjudicielle. — Demolombe, t. 5, n. 492; Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 941, note; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 922. — *Contrà*, Toullier, t. 1, n. 941; Loiseau, p. 418. — V. Locré, *Esprit du C. civ.*, t. 4, p. 211.

260. — Au surplus, il est généralement admis que l'art. 340 doit être interprété indépendamment des art. 354 et s., C. pén., qui ne répriment que le rapt avec violence de la fille mineure et le rapt par séduction de la fille âgée de moins de seize ans. L'expression « enlèvement » doit être prise, non dans son sens pénal, mais comme signifiant tout déplacement d'une personne malgré elle ou malgré ceux dont elle dépend, par fraude ou violence, sans distinguer suivant que cette personne est mineure ou majeure. — Beudant, t. 2, n. 592; Laurent, t. 4, n. 95; Baudry-Lacantinerie, n. 921 et 922. — V. aussi Huc, t. 3, n. 88.

261. — Le détournement par séduction doit-il rentrer dans la qualification d'enlèvement? Selon une première opinion, la négative serait certaine; l'enlèvement impliquerait une idée de violence qui n'existe pas en l'espèce. — Beudant, t. 2, n. 592; Laurent, t. 4, n. 96; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 921.

262. — Un second système prétend que l'art. 340 doit être étendu à l'enlèvement qui a été le résultat de la séduction exercée sur la personne ravie, en d'autres termes que le rapt de séduction permet, aussi bien que le rapt de violence, la recherche de la paternité. — Duvergier, sur Toullier, t. 2, p. 139 et 140, note; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. du C. civ.*, t. 1, n. 497; Marcadé, t. 2, sur l'art. 340, n. 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 330, § 169, note 4; A.-M. Demante, *Cours anal. de C. civ.*, t. 2, n. 69 *bis*. — V. Demolombe, *Tr. de la patern. et de la filiat.*, n. 490; Valette, sur Proudhon, *Tr. de l'état des pers.*, t. 2, p. 138, note; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 308; Desportes, *Essai histor. sur les enfants natur.*, p. 133; Cadrès, *Tr. des enfants natur.*, p. 46; Allard, *Des enfants natur.*, n. 82.

263. — Jugé, en ce sens, que l'enlèvement autorisant la recherche de la paternité n'est pas seulement l'enlèvement avec violence; qu'il suffit qu'il y ait eu séduction de la part du ravisseur à l'insu des parents de la fille séduite. — Paris, 28 juill. 1821, Montélégier, [S. et P. chr.]

264. — ... Que, dans ce cas, il n'est pas nécessaire, pour que la paternité puisse être déclarée, que l'époque de l'enlèvement coïncide avec celle de la conception; qu'il suffit qu'à l'époque présumée de la conception, la fille séduite et son ravisseur n'aient pas cessé d'être dans les mêmes rapports où ils se trouvaient au moment de l'enlèvement. — Même arrêt.

265. — Enfin, dans un troisième système, qui ne se rattache complètement à aucun des deux précédents, il a été jugé que, si l'art. 340, C. civ., s'applique aussi bien au rapt de séduction qu'au rapt de violence, c'est à la condition que, au moment de la conception, la femme ait été en la possession du ravisseur, non seulement séduite, mais contrainte et séquestrée. — Bordeaux, 30 juin 1885, Lapeyroumie, [S. 87.2.57, P. 87.1.935, D. 86.2.151] — Aubry et Rau, t. 6, p. 194, § 569, texte et note 15; Huc, n. 88.

266. — ... Que, par suite, l'art. 340, C. civ., cesse d'être applicable si, au moment de la conception, la mère n'a été ni contrainte, ni séquestrée, mais a librement, quoique secrètement, cohabité avec l'auteur de l'enlèvement. — Même arrêt.

267. — Cette dernière opinion nous paraît la meilleure. Le mot enlèvement en effet dans le langage usuel implique une idée de contrainte physique et il résulte des travaux préparatoires que c'est ce sens qui a également inspiré le législateur, qui paraît n'avoir admis cette hypothèse exceptionnelle de recherche de la paternité que « par le motif que la durée plus ou moins longue de la séquestration de la mère pendant le temps correspondant à celui de la conception pouvait fournir la preuve de la paternité du ravisseur. » — Aubry et Rau, t. 6, p. 194, note 15. — V. Locré, t. 6, p. 322, n. 42.

268. — Faut-il étendre l'exception de l'art. 340 au cas de viol? Une telle solution ne serait possible qu'à la condition de forcer singulièrement le sens du mot *enlèvement* et de voir dans le viol un « enlèvement momentané ». Mais sans compter que cette interprétation nous paraît exagérée, l'enlèvement impliquant une idée de déplacement (V. *suprà*, v° *Détournement de mineur*, n. 18), il faut aussi considérer que la première rédaction de l'art. 340 indiquait le rapt et le viol comme pouvant simplement donner droit à des dommages-intérêts envers la mère. Et il est peu probable que le législateur, en ne prévoyant dans la rédaction définitive que l'enlèvement, c'est-à-dire le rapt, ait simplement commis un oubli. Au surplus, le viol n'est pas d'une durée

suffisante pour qu'on puisse y attacher la présomption de paternité qui dans l'esprit du législateur est la conséquence de la durée de l'enlèvement. — Zachariæ, t. 4, p. 72; Ducaurroy, t. 1, n. 498; Aubry et Rau, t. 6, p. 194; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 921; Huc, p. 100; Beudant, t. 2, n. 592. — *Contrà*, Loiseau, p. 418 et 419; Delvincourt, t. 1, p. 223; Toullier, t. 1, p. 221; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 139; Marcadé, sur l'art. 340, n. 2; Taulier, t. 1, p. 434; Richefort, t. 2, p. 306; Demolombe, t. 5, p. 491; Demante, t. 2, n. 69 *bis*-III; Laurent, t. 4, n. 95.

269. — Pour preuve que l'époque de l'enlèvement et celle de la conception coïncident, pourra-t-on se servir des règles posées par les art. 312, 314 et 315, C. civ.? Nous pensons qu'il doit en être ainsi bien que ces articles aient été plutôt écrits pour les enfants légitimes, et que ce serait violer la loi que de déclarer la paternité d'un individu, alors que l'enlèvement a eu lieu plus de 300 jours avant la naissance : mais il ne faut pas perdre de vue qu'alors même que les deux époques coïncident le juge a un pouvoir discrétionnaire. — Aubry et Rau, t. 6, p. 193, note 13. — *Contrà*, Laurent, t. 4, n. 98. — V. Rolland de Villargues, n. 268; Delvincourt, t. 1, p. 233; Toullier, t. 2, p. 945; Demolombe, t. 5, p. 493; Huc, t. 3, n. 88.

270. — L'art. 340 n'apporte qu'une seule exception à la règle prohibitive : toutefois nous devons signaler ici la jurisprudence qui admet la femme séduite à demander, conformément à l'art. 1382, C. civ., des dommages-intérêts à son ravisseur. Il y a là en réalité une recherche de paternité déguisée, à laquelle les tribunaux se sont vus contraints par des considérations de justice et d'humanité. En présence de cette jurisprudence on a pu dire (Beudant, t. 2, n. 594) que quand une loi aboutit à de pareilles conséquences elle est condamnée dans son principe. — V. sur les dommages-intérêts accordés aux femmes séduites, *infrà*, v^is^ *Mariage*, n. 88 et s., *Responsabilité*, *Séduction*.

271. — La recherche de la paternité, dans le cas où elle est autorisée, ne peut évidemment avoir lieu lorsqu'elle aboutirait à la constatation d'une paternité adultérine ou incestueuse. — Laurent, t. 4, n. 97.

272. — Sur la question de savoir à qui appartient l'action en recherche de paternité et quel est le tribunal compétent, V. *infrà*, n. 330 et s.

2° Recherche de la maternité.

273. — A l'inverse de la paternité naturelle, la maternité naturelle peut, au contraire, en principe, être recherchée. « La recherche de la maternité est admise. L'enfant qui réclamera sa mère sera tenu de prouver qu'il est identiquement le même que l'enfant dont elle est accouchée. Il ne sera reçu à faire cette preuve par témoins que lorsqu'il aura déjà un commencement de preuve par écrit » (art. 341, C. civ.). Cette différence avec la paternité naturelle s'explique par ce fait que la maternité, à la différence de la paternité, se manifeste par des faits apparents, la grossesse et l'accouchement, qui permettent de la constater d'une façon certaine.

274. — De l'art. 341, il résulte que celui qui recherchera une maternité naturelle devra prouver deux choses : l'accouchement de la prétendue mère et l'identité de l'enfant en question avec celui dont cette femme est accouchée. Mais y a-t-il entre ces deux faits un ordre de priorité, et le même mode de preuve est-il exigé pour l'un comme pour l'autre?

275. — On a prétendu que l'accouchement devait toujours être préalablement prouvé et que l'art. 341 supposait la preuve de l'accouchement déjà faite. — Merlin, *Quest. de droit*, t. 4, v° *Maternité*, p. 290 et 291; Toullier, t. 2, n. 942; Rolland de Villargues, n. 275. — V. Cass., 1er juin 1853 (Motifs, Lahirigoyen, [S. 53.1.481, P. 56 1.455, D. 53.1.177]; — 23 nov. 1868 (Motifs), Duval, [S 69.1.5, P. 69.5, D. 69.1.26]

276. — D'ailleurs, quant à la manière dont l'accouchement devrait être prouvé, dans cette opinion, on est en désaccord. Les uns permettent de prouver l'accouchement par la preuve testimoniale sans commencement de preuve par écrit (Delvincourt, t. 1, p. 90, note 1). Mais c'est là donner ouverture à tous les scandales.

277. — D'autres exigent une preuve littérale et n'admettent pas la preuve testimoniale même avec un commencement de preuve par écrit (Toullier, t. 2, n. 942). Mais c'est là une exigence injustifiée à l'égard d'un enfant qui n'a pas pu se procurer de preuve écrite.

278. — D'autres auteurs enfin autorisent la preuve testimoniale avec un commencement de preuve par écrit (Merlin, *Rép.*, v° *Maternité*, n. 3 et 4). Cette dernière opinion est la plus raisonnable, mais elle est moins logique que les précédentes, puisque partant de la même idée que celle-ci, à savoir que l'art. 341 ne s'occupe pas de la preuve de l'accouchement, elle y revient néanmoins en admettant la preuve testimoniale avec un commencement de preuve par écrit.

279. — Nous croyons que l'art. 341, C. civ., vise une preuve unique complexe, celle de l'identité et de l'accouchement. Cela résulte suffisamment du sens grammatical de la phrase et aussi des travaux préparatoires du Code. Il est impossible qu'un enfant prouve qu'il est l'enfant dont une femme est accouchée sans prouver en même temps que cette femme est accouchée. — Cass., 3 juill. 1850, de Circourt, [S. 50.1.705, P. 54.1.488, D. 50.1.209] — Duranton, t. 3, n. 240; Demolombe, t. 5, n. 500; Marcadé, sur l'art. 341, n. 3; Richefort, t. 2, n. 328; Bonnier, *Traité des preuves*, n. 145; Aubry et Rau, t. 6, § 570; Demante, t. 2, n. 70 *bis*-II; Laurent, t. 4, n. 112; Allard, n. 125 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 923; Huc, t. 3, n. 89.

280. — Quant à l'ordre dans lequel doivent être prouvés l'accouchement et l'identité, on admet généralement que la preuve de l'identité peut se faire postérieurement à celle de l'accouchement. — Cass., 3 juill. 1850, précité. — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Maternité*, n. 4; Duranton, t. 3, n. 210; Marcadé, sur l'art. 341, n. 3. — Certains auteurs refusent cependant au réclamant le droit d'entreprendre la preuve de l'accouchement sans avoir déjà, sinon convaincu, du moins suffisamment éclairé les magistrats sur les moyens par lesquels il pourra prouver son identité. — Demolombe, t. 5, n. 501; Aubry et Rau, § 570, p. 213.

281. — La preuve testimoniale de l'identité ou de l'accouchement ne sera admise que s'il y a *un commencement de preuve par écrit*, dit l'art. 341, C. civ.

282. — Le commencement de preuve par écrit doit être de nature à rendre vraisemblable à la fois l'accouchement et l'identité. En conséquence, la preuve par témoins de l'accouchement ne devra pas être admise malgré la production d'un commencement de preuve par écrit relatif à ce fait, s'il n'existe pas un pareil commencement de preuve de l'identité. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 204.

283. — Le commencement de preuve par écrit devra-t-il remplir les conditions énumérées par l'art. 1347, C. civ., notamment émaner de la mère, ou bien devra-t-on appliquer les règles exceptionnelles et très-larges posées par l'art. 324 en matière de filiation légitime? Dans une première opinion on soutient que l'art. 324 doit être étendu à la filiation naturelle, par ce motif que notre chapitre restant muet sur les caractères que doit présenter le commencement de preuve par écrit, il vaut mieux se reporter au chapitre précédent qu'à celui des contrats beaucoup plus éloigné. — Paris, 7 juill. 1838, Lepercq, [S. 45.2.194, *ad notam*, P. 38.2.139]; — 30 avr. 1859, Radiguet, [S. 60.2.625, P. 60.697, D. 61.2.297] — Douai, 29 janv. 1879, Anciaux, [S. 79.2.195, P. 79.829, D. 80.2.213] — Poitiers, 8 juin 1880, Fruchard, [D. 81.2.78] — Marcadé, sur l'art. 341, n. 3; Demante, t. 2, n. 70; Richefort, t. 2, n. 135; Mourlon, t. 1, n. 967, note 2; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 924.

284. — Jugé, en ce sens, que le commencement de preuve par écrit autorisant la preuve testimoniale de la filiation d'un enfant naturel, ne doit pas nécessairement émaner de la femme même contre laquelle est dirigée la recherche de la maternité; que c'est, en pareil cas, l'art. 324, C. civ., qui est applicable, et non l'art. 1347. — Cass., 23 nov. 1868, Duval, [S. 69.1.5, P. 69.5, D. 69.1.26] — Caen, 19 janv. 1867, Degrenne, [S. 68. 2.46, P. 68.449] — Paris, 4 févr. 1867, Sargine, [S. 67.2.97, P. 67.446]

285. — ... Spécialement, que le commencement de preuve par écrit peut s'induire d'une lettre écrite à l'enfant naturel après le décès de la mère par l'un des enfants légitimes ou par le frère de la mère prétendue, son héritier au moment où la lettre a été écrite, et parties engagées dans les contestations sur la question d'état. — Cass., 23 nov. 1868, précité. — Paris, 4 févr. 1867, précité.

286. — L'opinion contraire nous paraît préférable. L'art. 1347 en effet contient le droit commun en matière de preuves, et l'art. 324 est au contraire un texte exceptionnel applicable uniquement aux enfants légitimes. Enfin, nous avons vu que la re-

connaissance était un aveu : il faut donc que le commencement de preuve par écrit soit un fait personnel à la mère qui fasse présumer cet aveu. — Toulouse, 2 mai 1866, Cousinet, [D. 66.2. 83] — Pau, 28 juin 1864, Songuy, [D. 64.2.159]; — 2 juill. 1885, Carran. [D. 86.2.165] — Bonnier, *Des preuves*, n. 145; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, p. 500; Demolombe, t. 5, n. 503; Aubry et Rau, t. 6, p. 204, note 18; Huc, t. 3, p. 104; Beudant, t. 2, n. 590.

287. — Le commencement de preuve par écrit émanant de la mère est opposable à toute personne indistinctement. Mais celui qu'on prétend faire résulter d'écrits étrangers à la mère ne peut être opposé qu'aux auteurs de ces écrits. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 204 et 205.

288. — Quelle est la valeur de l'acte de naissance comme preuve de l'accouchement? La jurisprudence décide, en général, que l'acte de naissance d'un enfant naturel qui désigne une femme comme mère de l'enfant bien que celle-ci n'y ait pas assisté fait pleine foi de l'accouchement, c'est-à-dire du fait même de la maternité. — Cass., 19 nov. 1856, Chirat, [S. 57.1.97, P. 57.496, D. 56.1.412] — Bordeaux, 19 janv. 1831, Eyriaud-Desvergnes, [S. 31.2.231, P. chr.] — Paris, 7 juill. 1838, Lepercq, [S. 45.2. 194, *ad notam*]; — 30 avr. 1859, Bardey, [S. 60.2.625, P. 60. 697, D. 60.2.178]; — 4 févr. 1867, Sargine, [S. 67.2.97, P. 67. 446] — Limoges, 4 avr. 1848, Chirat, [S. 48.2.375, P. 48.2.269, D. 49.2.38] — Metz, 10 août 1864, Machinet, [S. 64.2.246, P. 64. 1210, D. 64.2.225] — Rouen, 7 juill. 1871, Vollet, [S. 73.2.142, P. 73.595, D. 73.5.269] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Maternité;* Rolland de Villargues, n. 276; Toullier, t. 2, n. 866 et 867; Proudhon, t. 2, p. 143; Taulier, t. 1, p. 167, 168 et 435.

289. — ... Alors, du moins, qu'il a été dressé sur la déclaration des personnes à qui la loi impose le devoir de le faire. — Cass., 23 nov. 1868, Duval, [S. 69.1.5, P. 69.5, D. 69.1.26]; — 1er déc. 1869, Hervet-Repingon, [S. 70.1.101, P. 70.248, D. 70. 1.97] — Rouen, 7 juill. 1871, précité. — Douai, 29 janv. 1879, Anciaux, [S. 79.2.195, P. 79.829, D. 80.2.213] — Toulouse, 2 févr. 1884, Soum, [S. 85.2.56, P. 85.1 331, D. 85.2.227] — Limoges, 7 déc. 1886, Bardes, [S. 87.2.29, P. 87.1.207]

290. — ... Et même que l'acte de naissance suffit pour établir vis-à-vis des tiers la filiation maternelle de l'enfant en l'absence de toute contestation de la mère ou de sa famille. — Cass., 1er juin 1853, Lahirigoyen, [S. 53.1.481, P. 56.1.455, D. 53.1. 177]; — 19 nov. 1856, précité. — Bordeaux, 19 janv. 1831, précité.

291. — Nous verrons que la jurisprudence a complété son système en admettant que la filiation maternelle peut résulter de l'indication de la mère dans l'acte de naissance, lorsqu'il s'y joint un aveu de la part de la mère (C. civ., art. 336).

292. — La doctrine repousse, en général, cette jurisprudence. Les déclarations de naissance ne peuvent produire d'effet que lorsqu'il s'agit d'enfants légitimes. L'acte de naissance d'un enfant naturel ne prouve qu'une seule chose, c'est qu'un enfant est né, mais ne saurait prouver que la personne indiquée comme mère a réellement accouché. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 205 et s.; Demolombe, t. 5, n. 504 et 505; Marcadé, sur les art. 340 à 342; Huc, t. 3, n. 89; Beudant, t. 2, n. 473, 563 et 587; Laurent, t. 4, n. 117; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 926; Seresia, *De l'acte de naissance de l'enfant naturel*, p. 75 et s.

293. — Jugé que l'acte de naissance d'un enfant naturel, qui désigne une certaine femme pour la mere de l'enfant, mais auquel celle-ci n'a pas assisté, ne fait point preuve contre elle ou ses représentants de l'accouchement et de la filiation maternelle. — Grenoble, 24 janv. 1844, Perret, [S. 45.2.341, P. 45.2.543, D. 45.2.105] — Pau, 29 juill. 1844, Dastugue, [S. 45.2.193, P. 45. 1.489, D. 45.2.104] — Metz, 21 juin 1853, Claude, [S. 56.2.449, P. 56.1.461, D. 56.2.193] — Pau, 28 juin 1855, D..., [S. 55.2. 673, P. 56.1.463, D. 56.2.258] — Besançon, 12 juill. 1855, Emourgeon, [S. 56.2.449, P. 56.1.465, D. 57.2.18] — Paris, 17 juill. 1858, Lacour, [S. 58.2.534, P. 59.70] — Caen, 1er mars 1860, Robert, [S. 61.2.185, P. 61.949, D. 61.2.12] — Rouen, 23 juill. 1862, Bordey, [S. 63.2 64]

294. — Jugé, spécialement, que le commencement de preuve par écrit nécessaire à l'enfant naturel pour être admis à la recherche de la maternité, ne saurait résulter de l'acte de naissance de cet enfant, dressé sur la déclaration d'un médecin, sans la participation de la femme qui y est désignée comme mère de l'enfant. — Paris, 17 juill. 1858, précité. — Caen, 1er mars 1860, précité. — Douai, 14 déc. 1864, Bisiaux, [S. 65.2.167, P. 65.726]

295. — L'acte de naissance d'un enfant naturel, qui désigne une telle femme pour la mère de l'enfant, mais auquel celle-ci n'a pas assisté, ne peut même pas servir de commencement de preuve par écrit du fait de l'accouchement de cette femme. — Bourges, 2 mai 1837, Alaphilippe, [S. 38.2.5, P. 38.1.193] — Grenoble, 5 avr. 1843, Rochas, [S. 45.2.340, P. 45.2.543, D. 45.2.105] — Pau, 29 juill. 1844, précité. — Nancy, 9 févr. 1850, sous Cass., 3 févr. 1851, Herriat, [S. 51.1.225, P. 51.1.484] — Lyon, 3 août 1851, Lévy, [S. 52.2.101, P. 56.1.598, D. 53.2.34] — Metz, 21 juin 1853, précité. — Pau, 28 juin 1855, précité. — Caen, 1er mars 1860, précité. — Paris, 13 juill. 1863, sous Cass., 13 avr. 1864, Ledoux, [S. 64.1.209, P. 64.824, D. 64.1.249] — *Contrà*, Bordeaux, 19 févr. 1845, Mathieu, [S. 46.2.294, P. 46.2.543, D. 48.2.84]

296. — Nous estimons que l'acte de naissance auquel n'a pas concouru la femme indiquée comme mère ne forme ni preuve ni commencement de preuve de l'accouchement, non seulement au regard de la prétendue mère et des membres de sa famille, mais encore en ce qui concerne les tiers auxquels on voudrait opposer cet acte. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 207. — V. aussi Cass., 1er juin 1853, précité. — Caen, 24 mai 1858, Louis-Auguste, [S. 58.2.585, P. 58.684] — Paris. 4 févr. 1867, précité.

297. — Toutefois l'acte de naissance ferait preuve complète de l'accouchement au regard des personnes sur la déclaration desquelles il a été dressé, dans le cas où l'enfant voudrait élever contre elle des prétentions à la succession de la femme qui s'y trouve indiquée comme sa mère. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 207.

298. — L'acte de naissance auquel n'a pas concouru la prétendue mère, qui ne forme pas une preuve ni un commencement de preuve de l'accouchement, ne peut *à fortiori* former un commencement de preuve de l'identité. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 207; Demolombe, t. 5, n. 508.

299. — Jugé que dans tous les cas, et en supposant qu'un acte de naissance auquel n'a pas pris part la femme qui y est désignée comme mère fît preuve complète de l'accouchement de la mère, il ne pourrait servir de commencement de preuve par écrit de l'identité de l'enfant. — Bourges, 2 mai 1837, précité. — Grenoble, 24 janv. 1844, Perret, [S. 45.2.341, P. 45.2.543, D. 45.2.105] — Pau, 29 juill. 1844, précité. — Bordeaux, 19 févr. 1845, précité. — Toulouse, 13 juill. 1846, Arreu, [S. 48.2.116, P. 48.1.653, D. 48.2.83] — Nancy, 9 févr. 1850, précité. — Lyon, 3 août 1851, précité. — Metz, 21 juin 1853, précité. — Poitiers, 7 mars 1855, sous Cass., 19 nov. 1856, Chorat, [S. 57.1.97, P. 57.496, D. 56.1.412] — Pau, 28 juill. 1855, précité. — Paris, 17 juill. 1858, précité; — 30 avr. 1859, Bardy, [S. 60.2.625. P. 60.697, D. 60.2.178] — Caen, 1er mars 1860, Robert, [S. 61.1.185, P. 61.949, D. 61.1.12] — Metz, 10 août 1864, Machinet, [S. 64.2.246, P. 64.1210, D. 64.2.225] — Grenoble, 20 déc. 1867, Bontoux, [S. 68.2.313, P. 68.1211, D. 68.2.112] — Rouen, 7 juill. 1871, Vollet, [S. 73.2.142, P. 73.595, D. 73.5. 269] — V. aussi Cass., 28 mai 1810, Coron, [S. et P. chr.]; — 19 nov. 1856, Chirat, [S. 57.1.97, P. 57.496, D. 56.1.412]

300. — Des principes que nous avons posés, il résulte que c'est à tort qu'il a été décidé que l'enfant naturel peut être admis à la recherche de la maternité, aux termes de l'art. 341, C. civ., sans avoir d'autre commencement de preuve par écrit qu'un acte de naissance qui lui donne pour mère la femme contre laquelle il dirige son action. — Rennes, 31 août 1808, Coron, [S. et P. chr.]

301. — Le commencement de preuve ne peut résulter que d'écrits qui se rapportent à l'enfant dont l'état fait l'objet du litige. En cas de contestation sur l'existence de cette condition, l'identité de l'enfant avec l'individu auquel ces écrits s'appliquent résulterait suffisamment de la conformité des énonciations qu'ils renferment avec l'état que possédait l'enfant à l'époque correspondant à leur date, et la preuve de cette conformité pourrait se faire par témoins indépendamment de tout commencement de preuve par écrit. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 208.

302. — Sous le bénéfice des observations qui précèdent nous donnons ici les décisions de jurisprudence rendues en matière de commencement de preuve par écrit.

303. — Il a été jugé que, dans une action en recherche de maternité naturelle, on peut considérer comme un commencement de preuve par écrit de l'accouchement de la mère prétendue des lettres confidentielles écrites par celle-ci à un tiers, constatant qu'elle s'est établie chez une sage-femme, qu'un enfant

nouveau-né a été ensuite porté par ses ordres à l'hospice, et qu'elle lui a fait donner des soins par ce tiers, à qui elle a recommandé la discrétion et le mystère, pour échapper aux soupçons dont elle était environnée. — Paris, 11 févr. 1850, sous Cass., 3 juill. 1850, Circourt, [S. 50.1.705, P. 54.1.488, D. 50.1.209]

304. — Mais des lettres de la mère prétendue ne peuvent contre le vœu du tiers à qui ces lettres ont été écrites être produites et invoquées comme commencement de preuve par écrit. — Cass., 12 juin 1823, Caron, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 3 juill. 1850, précité. — Laurent, t. 4, n. 114. — V. *infrà*, v° *Lettre missive*, n. 310, et, d'une façon générale, sur la production des lettres en justice, *eod. verb.*, n. 277 et s.

305. — Nous verrons, *infrà*, n. 474 et s., que le législateur n'a pas voulu qu'une reconnaissance faite pendant le mariage pût nuire aux enfants légitimes; et comme on ne peut faire indirectement ce qu'on ne saurait faire directement, on en a conclu qu'un enfant naturel ne peut se prévaloir, après la dissolution du mariage, de lettres écrites par sa mère pendant le mariage pour rechercher la maternité. — Metz, 10 août 1864, Machinet, [D. 64.2.225] —*Contrà*, Laurent, t. 4, n. 135.

306. — Lorsque celui qui exerce une action en recherche de la maternité demande, pour rendre vraisemblables les faits tendant à établir sa filiation naturelle, à tirer un commencement de preuve par écrit de lettres adressées à un tiers par la partie adverse, et à la production desquelles celle-ci s'oppose, le juge, en joignant au fond l'incident relatif aux lettres, ne porte pas atteinte à la disposition de l'art. 341, C. civ., concernant le mode de preuve en matière de recherche de la maternité. — Cass., 8 mars 1880, Bedel, [S. 81.1.32, P. 81.1.50]

307. — Décidé que le commencement de preuve peut résulter d'actes de l'état civil dressés dans la commune où l'enfant demeurait avec sa mère prétendue, tels que son acte de mariage et les publications qui l'ont précédé, actes dans lesquels il est qualifié d'enfant naturel de la femme qu'il réclame comme mère. — Paris, 30 avr. 1859, Bardey, [S. 60.2.625, P. 60.697, D. 60.2.178]

308. — ... Que des publications de bans d'un mariage projeté entre un enfant naturel et la nièce de la femme dont il se prétend le fils doivent, lorsque cet enfant y a pris la qualité de fils de celle-ci, être considérées comme un commencement de preuve par écrit de son identité avec celui dont elle est accouchée, alors que la nièce qui conteste cette identité a requis elle-même la publication des bans. — Rouen, 25 août 1812, Boullanger, [S. et P. chr.]

309. — ... Qu'un acte de reconnaissance sous seing privé émané de la mère, bien que nul comme reconnaissance (V. *suprà*, n. 123), constitue un commencement de preuve par écrit de la maternité. — Paris, 17 juill. 1858, Lacour, [S. 58.2.534, P. 59.70] — V. Laurent, t. 4, n. 113; Demolombe, t. 5, n. 506 et 509.

310. — ... Que la déclaration de grossesse faite par la mère devant le greffier de la justice de paix à une date très-voisine de l'accouchement, constitue, rapprochée d'un acte de naissance dressé sans le concours de la mère, mais sur la déclaration des personnes indiquées par la loi, un commencement de preuve par écrit rendant admissible la preuve de l'identité de l'enfant qui réclame sa mère avec l'enfant dont elle est accouchée. — Cass., 1er déc. 1869, Hervet-Repingon, [S. 70.1.101, P. 70.248, D. 70.1.97]

311. — Jugé, au contraire, qu'en admettant qu'une déclaration de grossesse faite devant le greffier d'une justice de paix puisse être considérée comme un commencement de preuve par écrit de l'accouchement de la déclarante, du moins ne peut-on y voir un commencement de preuve par écrit de la filiation de la personne qui, plus tard, prétend être l'enfant dont la déclarante est accouchée. — Lyon, 20 juin 1867, Repingon, [S. 68.2.87, P. 68.451]

312. — En admettant qu'on ne pût considérer comme une reconnaissance faisant pleine foi par elle-même la déclaration de grossesse faite devant le juge de paix par une femme non mariée, consignée dans un procès-verbal de non-conciliation sur une demande en prestation d'aliments par elle formée contre le prétendu père, en tout cas, on devrait voir dans ledit procès-verbal un commencement de preuve par écrit autorisant l'enfant à établir son identité par témoins et même par présomptions. — Colmar, 25 janv. 1859, Heintz, [S. 59.2.279, P. 59.133, D. 59.2.61] — *Sic*, Laurent, t. 4, n. 116.

313. — Mais on ne saurait considérer comme un commencement de preuve par écrit la déclaration de grossesse faite par une femme devant un officier public (un greffier de justice de paix) incompétent pour recevoir un pareil acte et non signée par elle. — Lyon, 3 août 1851, Lévy, [S. 52.2.101, P. 56.1.598, D. 53.2.34]

314. — Tout au plus y pourrait-on voir un commencement de preuve par écrit de l'accouchement de la déclarante. — Lyon, 20 juin 1867, Repingon, [S. 68.2.87, P. 68.450]

315. — Jugé qu'on peut considérer comme un commencement de preuve par écrit de l'identité de l'enfant, un papier écrit par la mère prétendue, attaché aux langes de l'enfant, et dans lequel elle désigne les noms qui doivent lui être donnés. — Cass., 3 juill. 1850, Decircourt, [S. 50.1.705, P. 54.1.488, D. 50.1.209] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 510.

316. — Mais on ne peut considérer comme un commencement de preuve par écrit de l'identité de l'enfant une marque et un écrit désignant la mère, mais non écrit par elle, attachés au vêtement de l'enfant lors de son dépôt dans un hospice d'enfants trouvés, encore bien que le double de cette marque et de cet écrit se soit trouvé plus tard en la possession de la mère. — Bordeaux, 19 févr. 1846, Mathieu, [S. 46.2.294, P. 46.2.543, D. 48.2.84] — *Sic*, Laurent, t. 4, n. 114; Demolombe, t. 5, n. 510.

317. — Il en est de même d'une mention inscrite sur les registres de l'hospice dans lequel l'accouchement a eu lieu. — Toulouse, 13 juill. 1846, Arreu, [S. 48.2.116, P. 48.1.653, D. 48.2.83]

318. — Un acte de partage provisoire de la succession de la prétendue mère fait entre l'enfant naturel et le tuteur des enfants légitimes, ne suffit pas, lorsqu'il n'a reçu de la part de ceux-ci aucune ratification ni exécution, et alors même qu'il existe un acte de naissance portant indication du nom de la mère naturelle, pour constituer au profit de l'enfant naturel, ni une possession d'état, ni un commencement de preuve par écrit de sa filiation. — Grenoble, 26 déc. 1867, Bontoux, [S. 68.2.313, P. 68.1211, D. 68.2.112]

319. — L'arrêt qui déclare que le commencement de preuve par écrit ne résulte pas de l'acte de naissance et des autres documents produits, parce qu'ils n'émanent ni de la main ni de la volonté de la prétendue mère, et qu'il n'est pas établi que celle-ci en ait eu connaissance, quoiqu'elle ait survécu longtemps à leur date, ne contient, à cet égard, qu'une simple appréciation d'actes et de faits qui ne saurait tomber sous la censure de la Cour de cassation. — Cass., 13 avr. 1864, Ledoux, [S. 64.1.209, P. 64.824, D. 64.1.249] — V. aussi dans le même sens, quant au pouvoir souverain d'appréciation qui appartient au juge du fait relativement aux actes invoqués à titre de commencement de preuve par écrit : Grenoble, 25 août 1875, sous Cass., 25 juin 1877, Lambert, [S. 78.1.217, P. 78.537.

320. — L'arrêt qui, en matière de recherche de maternité, et pour admettre la preuve du fait de l'accouchement de la mère prétendue et de l'identité du réclamant avec l'enfant dont elle serait accouchée, se fonde sur l'existence d'un commencement de preuve par écrit rendant vraisemblables les faits articulés, motive d'une manière suffisante le rejet des conclusions par lesquelles il était soutenu qu'il n'y avait lieu d'admettre la preuve offerte à défaut de commencement de preuve par écrit portant spécialement sur l'identité du réclamant avec l'enfant dont la mère prétendue serait accouchée. — Cass., 15 juill. 1862, D..., [S. 62.1.858, P. 63.309, D. 62.1.431]

321. — Lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit, la possession d'état peut être un élément de conviction dans l'action en recherche de maternité. La possession d'état, qui se confond alors avec la preuve testimoniale, n'est admissible que sous les mêmes conditions qu'elle. — Cass., 17 févr. 1851, Chirat, [S. 51.1.161, P. 51.1.481, D. 51.1.113] — Beudant, t. 2, n. 601.

322. — Mais l'art. 337 s'oppose à ce qu'un enfant naturel qui recherche sa mère, invoque comme constituant une possession d'état en sa faveur, des faits qui n'auraient eu lieu que depuis le mariage de la femme qu'il prétend être sa mère. — Même arrêt. — *Sic*, Laurent, t. 4, n. 135. — *Contrà*, Limoges, 4 avr. 1848, [S. 48.2.375, P. 48.2.269, D. 49.2.38]

323. — Jugé, dans le même sens, que si l'identité ne résulte que d'une reconnaissance tacite postérieure au mariage de la mère, l'enfant ne peut se prévaloir de sa filiation au préjudice des enfants issus de ce mariage. — Cass., 19 nov. 1856, Chirat, [S. 57.2.298, P. 57.497, D. 56.1.412] — Poitiers, 7 mars 1855, sous Cass., 19 nov. 1856, précité.

324. — En l'absence de commencement de preuve par écrit de nature à rendre vraisemblables tant le fait de l'identité que celui de l'accouchement, la recherche de la maternité devra être déclarée non recevable. Il en sera ainsi dans le cas même où l'enfant aura une possession d'état conforme à un acte de naissance dressé sans le concours de la femme qui y a été désignée comme mère. — Cass., 3 avr. 1872, Miquel, [S. 72.1.126, P. 72.289, D. 72.1.113] — Poitiers, 8 juin 1880, Fruchard, [D. 81.2.78]. — Douai, 14 avr. 1889, Verdant, D. 90.2.193. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 201 et 208. — Nous retrouverons d'ailleurs, *infrà*, n. 402 et s., la question de savoir quelle est l'influence de la possession d'état lorsqu'elle s'ajoute à la désignation de la mère dans l'acte de naissance.

325. — Selon MM. Aubry et Rau (t. 6, § 571, p. 208 et 209), si la contestation ne porte que sur l'identité de l'enfant avec l'individu désigné dans l'acte de reconnaissance, la preuve de l'identité résulte complètement d'une possession d'état conforme à cet acte et peut même, à défaut d'une pareille possession, se faire par témoins sans commencement de preuve par écrit. — V. en ce sens, Aix, 22 déc. 1852, de Gardes, [S. 54.2.321, P. 53.2.481, D. 54.2.121] — V. aussi Aubry et Rau, t. 4, p. 77, note 9; Demolombe, t. 5, n. 511. — *Contra*, Laurent, t. 4, n. 109.

326. — Le commencement de preuve par écrit exigé par l'art. 341 peut-il être remplacé par des présomptions graves? En d'autres termes peut-on appliquer par analogie l'art. 323, C. civ.? La négative est généralement admise, car les termes de l'art. 341, moins généraux que ceux de l'art. 323, prouvent que le législateur voit la prétention de l'enfant naturel d'un œil moins favorable que celle de l'enfant légitime. — Cass., 28 mai 1810, Coron, [S. et P. chr.] — Grenoble, 24 janv. 1844, Perret, [S. 45.2.341, P. 45.2.543, D. 45.2.105] — Toulouse, 13 juill. 1846, précité. — Paris, 13 juill. 1863, sous Cass., 13 avr. 1864, précité. — Rolland de Villargues, n. 278; Toullier, t. 2, n. 944 et 945; Demolombe, t. 5, n. 502; Bonnier et Roustain, t. 1, n. 500; Aubry et Rau, t. 6, § 70, p. 204, texte et note 17; Laurent, t. 4, n. 109; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 924; Beudant, t. 2, n. 590; Huc, t. 3, n. 89.

327. — Un arrêt a décidé que l'enfant, même sans commencement de preuve par écrit, pourrait déférer à sa prétendue mère le serment décisoire. — Rennes, 16 déc. 1836, de Montcontour, [P. 37.2.320, D. 37.2.96] — *Sic*, Cadrès, *Des enfants naturels*, n. 49.

328. — La cour de Pau a rejeté cette manière de voir dans une espèce où l'on demandait de déférer le serment aux héritiers de la prétendue mère. — Pau, 24 juin 1857, Garderes, [P. 57.2.15].

329. — Bien que l'art. 358 soit aussi général que possible, nous ne pensons pas que ce mode de preuve puisse être employé en l'absence d'un commencement de preuve par écrit. Nous avons montré que l'art. 341 était un texte d'exception dont l'application devait être restreinte strictement à ses termes exacts. De plus, la prestation de serment sur la délation par l'autre partie constituerait une transaction et on ne peut transiger sur l'état des personnes. — Demolombe, t. 5, p. 512; Richefort, t. 2, n. 338.

§ 2. De l'action en recherche de paternité et de maternité naturelles.

330. — Devant quels tribunaux doit être portée l'action en réclamation de paternité ou de maternité naturelles? La question se ramène à celle de savoir s'il faut appliquer à la filiation naturelle l'art. 326, d'après lequel « les tribunaux civils seront seuls compétents pour statuer sur les réclamations d'état » et l'art. 327 qui dispose que « l'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pourra commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état. »

331. — Sans se prononcer s'il est ou non argumenté du caractère exceptionnel des art. 326 et 327, il ne faudrait pas en étendre l'application à la filiation naturelle. — Merlin, *Rép.*, v° *Parricide*, n. 3; Hauter, *Tr. de dr. crim.*, t. 2, p. 304; Le Sellyer, *Et. sur l'ancien droit*, t. 4, n. 1017; Bertauld, *Questions et exceptions préjud.*, n. 35.

332. — En ce qui concerne la recherche de la maternité naturelle, on admet plus généralement que les art. 326 et 327 doivent s'y appliquer, à raison de ce double motif que par l'art. 326, le législateur a voulu empêcher qu'une réclamation d'état qui n'aurait été recevable en matière civile qu'à l'aide d'un commencement de preuve par écrit pût être admise au criminel avec la seule preuve testimoniale, et que par l'art. 327, il a voulu conjurer l'influence indirecte que ne manquerait pas d'exercer sur la question civile un procès criminel dans lequel les témoins auraient été entendus *de plano*. — Demolombe, t. 5, n. 531; Delvincourt, t. 1, p. 90, note 1; Mangin, *De l'act. publ. et de l'act. civ.*, t. 1, n. 187; F. Hélie, t. 3, p. 225; Demante, t. 2, n. 70 *bis*.

333. — La question est plus douteuse en ce qui concerne l'action en recherche de paternité. Dans une opinion, on étend à cette action les art. 326 et 327 qui, fait-on remarquer, sont rattachés l'un à l'autre par un lien indissoluble (Marcadé, sur l'art. 340, n. 4). Dans une seconde opinion qui semble l'emporter on s'arrête à un système mixte qui applique à la paternité naturelle, à raison de sa généralité, l'art. 326, mais non l'art. 327. Pour que l'art. 327 puisse être considéré comme une conséquence forcée de l'art. 326, il faudrait, fait-on remarquer dans ce dernier système, que le procès criminel fût de nature à influer sur le procès civil qui le suit, or tel n'est pas le cas, puisque nous l'avons vu, la recherche de la paternité n'a rien de commun avec le crime de rapt. On en conclut que le ministère public pourra poursuivre le fait du rapt avant que la question de filiation ait été jugée ou même soulevée devant les tribunaux civils. — Demolombe, t. 5, n. 532; Laurent, t. 4, n. 100; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n. 69 *bis*-VI.

334. — Si on admet cette dernière opinion il en résulte qu'il sera permis de puiser dans la procédure criminelle les éléments et moyens qui pourront servir devant la juridiction civile à décider la question de paternité naturelle. — Demolombe, t. 5, n. 533; Demante et Colmet de Santerre, t. 1, n. 320 *bis*-I et II, t. 2, n. 69 *bis*-VI.

335. — L'action en recherche de paternité ou de maternité appartient évidemment à l'enfant naturel lui-même pour qui elle a été créée. Il est d'ailleurs généralement admis qu'elle pourra être exercée par son représentant, père ou tuteur. — Limoges, 4 déc. 1861, D..., [S. 62.2.252, P. 62.392, D. 62.2.22]

336. — Jugé spécialement que le père qui a légalement reconnu son enfant naturel est en droit de rechercher la mère de cet enfant afin de lui faire fournir par celle-ci des aliments que sa position de fortune ne lui permet pas de fournir lui-même. — Riom, 26 juill. 1854, Bouchet, [S. 55.2.13, P. 55.1.304, D. 55.2.81]

337. — Et cela, bien que la mère prétende que celui qui a fait la reconnaissance n'est pas le père de l'enfant dont elle est accouchée; celui-ci, étant présumé en être le père tant que sa reconnaissance n'a pu être détruite, conserve qualité pour rechercher la mère dans l'intérêt de l'enfant. — Même arrêt.

338. — L'enfant naturel au nom duquel, pendant sa minorité, des poursuites avaient été intentées par son tuteur en recherche de maternité, et qui, devenu majeur, a désavoué ces poursuites, n'est plus recevable à les intenter de nouveau; il est lié par son désaveu. — Paris, 3 juill. 1812 (1813), Brioude, [S. et P. chr.]

339. — Mais l'enfant pourra-t-il exercer indéfiniment son action ou bien cette action est-elle prescriptible? Etant donné qu'il y a un état d'enfant naturel comme il y a un état d'enfant légitime, il nous paraît hors de doute que l'on doit ici appliquer l'art. 328, C. civ., qui décide que l'action en réclamation d'état est imprescriptible à l'égard de l'enfant. — Demolombe, t. 5, n. 514; Aubry et Rau, t. 6, § 571, p. 209; Huc, t. 3, n. 57 et 91.

340. — Mais la même solution ne devrait pas être donnée en ce qui concerne les intérêts pécuniaires attachés à l'état d'enfant naturel qui eux restent prescriptibles. — Mêmes auteurs.

341. — Il faut dire du compromis ou de la transaction ce que nous venons de dire de la prescription; l'enfant ne peut ni transiger, ni compromettre sur son action, mais seulement sur les intérêts pécuniaires qui s'y rattachent. — Cass., 12 juin 1838, Martin, [S. 38.1.695, P. 38.2.366]; — 21 avr. 1840, de Conférand, [S. 40.1.873, P. 40.2.461]; — 9 mai 1855, Muiron, [S. 56.1.723, P. 56.2.554, D. 55.1.228] — Aubry et Rau, t. 6, § 571, p. 209; Demolombe, t. 5, n. 514; Laurent, t. 4, n. 23.

342. — Néanmoins, quelques décisions ont jugé qu'étaient valables des transactions relatives à l'état même de l'enfant naturel. — Aix, 16 juin 1836, Martin, [S. 37.2.25, P. 37.1.192] — V. en ce sens, Zachariæ, § 545 *bis*, note 15; Carette, note sous Cass., 12 juin 1838, précité. — Cette opinion n'a pas triomphé.

343. — Pour que la transaction soit valable, il ne faut donc pas qu'elle englobe la question d'état, mais vise seulement les

intérêts pécuniaires. — Cass., 9 mai 1855, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 517.

344. — Jugé que, si une transaction sur l'état d'enfant naturel porte en même temps sur les intérêts pécuniaires attachés à cette qualité, cette transaction est nulle, même en ce qui touche les intérêts pécuniaires. — Cass., 21 avr. 1840, précité. — V. cep. Demolombe, t. 5, n. 517.

345. — Lorsqu'un seul et même prix ou une seule et même indemnité a été fixé par la transaction pour la renonciation à l'état et pour la renonciation aux intérêts pécuniaires qui en sont la conséquence, alors la transaction ne peut être considérée comme divisible, et l'arrêt qui l'a divisée en annulant la transaction quant à l'état et en la maintenant quant à l'intérêt pécuniaire, ne peut échapper à la cassation, sous prétexte qu'il ne renfermerait qu'une interprétation d'acte. — Cass., 27 févr. 1839, Dusillet, [S. 39.1.161, P. 39.2.218]

346. — L'action en recherche de maternité ou de paternité naturelles est-elle transmissible aux héritiers et successeurs de l'enfant naturel? La question est très-controversée. La jurisprudence se prononce presque sans exception pour l'intransmissibilité de l'action; les héritiers, dit-on, ne poursuivent qu'un intérêt matériel, pécuniaire, puisque l'action n'aura pas pour résultat de les faire rentrer dans la famille de l'enfant naturel : on comprend donc qu'on ne leur applique pas les mêmes principes que ceux qui régissent l'action en réclamation d'état. La recherche de la paternité ou de la maternité est donc un droit exclusivement attaché à la personne. — Cass., 20 nov. 1843, Fanon, [S. 43.1.849, P. 44.1.88]; — 29 juill. 1861, Bardey, [S. 61.1.700, P. 61.945, D. 61.1.297]; — 10 août 1864, Grandjean, [S. 64.1.505, P. 64.964, D. 64.1.354] — Paris, 13 mars 1837, Adm. des domaines, [S. 37.2.369, P. 40.1.265] — Rouen, 23 juill. 1862, Bardey, [S. 63.2.64, P. 63.771] — Grenoble, 26 déc. 1867, Bontoux, [S. 68.2.313, P. 68.1211, D. 68.2.112] — Rouen, 7 juill. 1871, Vollet, [S. 73.2.142, P. 73.595, D. 73.2.269] — Paris, 3 août 1893, sous Cass., 28 juill. 1896, Saunier, [D. 97.1.97] — Marcadé, t. 2, p. 480; Duranton, t. 3, n. 242.

347. — Jugé, en conséquence, que les héritiers d'un enfant naturel non reconnu n'ont pas le droit de rechercher la maternité de cet enfant, à l'effet d'établir leurs droits dans une succession à laquelle il aurait été appelé en qualité d'enfant naturel de la femme qu'ils prétendent être sa mère. — Cass., 29 juill. 1861, précité; — 10 août 1864, précité. — Rouen, 23 juill. 1862, précité.

348. — ... Que la recherche de la maternité d'un enfant naturel décédé n'est pas admissible de la part d'un autre enfant de sa prétendue mère, qui veut établir par ce moyen ses droits dans la succession du défunt. — Besançon, 12 juill. 1855, Emourgeon, [S. 56.2.449, P. 56.1.465, D. 57.2.18]

349. — ... Que l'enfant légitime ne peut, après la mort d'un individu qu'il prétend être son frère naturel, et pour établir ses droits dans la succession de ce dernier, être admis à la recherche de la maternité, et imputer par là à sa mère une maternité naturelle qu'elle n'a pas reconnue. — Cass., 20 nov. 1843, Fanon, [S. 43.1.849, P. 44.1.88] — Paris, 16 déc. 1833, Fanon, [S. 34.2.184] — Amiens, 25 janv. 1838, Fanon, [S. 38.2.457]

350. — Jugé, toutefois, que le frère naturel venant à la succession de son frère naturel peut se prévaloir, pour établir sa qualité de frère naturel du *de cujus*, de la reconnaissance par la mère commune de ses enfants naturels (reconnaissance résultant des déclarations de leurs actes de naissance, faites de l'aveu de la mère par personnes compétentes et dans les formes légales); qu'il n'y a pas là de sa part une action en recherche de la maternité qui puisse être déclarée non recevable, comme intransmissible aux héritiers de l'enfant naturel, ou simplement tardive. — Dijon, 28 févr. 1873, Charles, [S. 74.2.45, P. 74.223]

351. — ... Et que la possession d'état peut même être invoquée par un héritier collatéral de l'enfant naturel dans un simple intérêt héréditaire; que ce n'est pas la recherche de maternité dans les termes de l'art. 341. — Paris, 10 mai 1851, Jolly, [S. 51.1.225, *ad notam*]

352. — Les héritiers de l'enfant naturel légalement reconnu n'exercent pas non plus une action en recherche de la maternité quand ils prétendent établir le fait de la reconnaissance contesté par leurs adversaires. Par suite, ils ne sauraient être déclarés non recevables dans leur prétention, sous prétexte que l'action en recherche de la maternité est un droit exclusivement attaché à la personne de l'enfant et intransmissible à ses héritiers. — Cass., 3 avr. 1872, Miquel, [S. 72.1.126, P. 72.289, D. 72.1.113] — Bordeaux, 27 août 1877, Courbin, [S. 79.2.105, P. 79.464, D. 78.2.193]

353. — La grande majorité de la doctrine admet, contrairement à la jurisprudence, que l'action en recherche de l'indemnité appartient à toute personne intéressée. Les termes employés par l'art. 341, qui paraît dans ses derniers alinéas n'accorder l'action qu'à l'enfant, sont purement énonciatifs et règlent uniquement une question de preuve. De plus, comme on l'a dit très-justement, l'art. 340 fournit un argument par *à fortiori* décisif puisqu'il accorde l'action en recherche de la paternité à toute personne intéressée. Enfin on ne peut donner de raison vraiment juridique pour justifier une pareille exception au principe d'après lequel toutes les actions pécuniaires sont transmissibles même quand elles sont subordonnées à une question d'état, et que, par suite, il est de toute nécessité que les intéressés puissent faire régler au préalable cette question d'état. — Merlin, *Rép.*, v° *Maternité*, n. 5; Chardon, *Dol et fraude*, t. 3, n. 392; Richefort, t. 2, n. 337; Zachariæ, t. 4, p. 73; Pont, *Revue de législation*, 1844, t. 19, p. 254; Taulier, t. 1, p. 434 et 435; Baudot, *Revue pratique*, 1857, t. 3, p. 337; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, p. 502; Demolombe, t. 5, n. 520 à 524; Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 196 et s.; Laurent, t. 4, n. 101 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 927; Huc, t. 3, n. 91; Beudant, t. 2, n. 598.

354. — Jugé, en ce sens, que les héritiers d'un enfant naturel non reconnu ont le droit de rechercher la maternité de cet enfant, à l'effet d'établir leurs droits dans une succession à laquelle il aurait été appelé en sa qualité d'enfant naturel de la femme qu'ils prétendent être sa mère. — Paris, 30 avr. 1859, Bardey, [S. 60.2.625, P. 60.697, D. 60.2.178]

355. — Mais si l'action en recherche de paternité et de maternité naturelles est transmissible aux héritiers, n'est-elle pas du moins soumise aux fins de non-recevoir des art. 329 et 330? Dans une première opinion, on soutient que ces articles doivent être étendus à notre matière, car décider le contraire ce serait faire à la filiation naturelle un sort plus favorable qu'à la filiation légitime. — Hérold, *Rev. prat.*, 1860, t. 10, p. 128; Boileux, *Comment. sur le C. Nap.*, t. 2, sur l'art. 341, p. 155; Taulier, *Théor. sur le C. civ.*, t. 1, p. 437; Mourlon, t. 1, n. 969; Marcadé, sur l'art. 341, n. 4; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 502; Demolombe, t. 5, n. 524.

356. — Jugé, en ce sens, que la recherche de la maternité ne pourrait être exercée après l'expiration des délais fixés par les art. 329 et 330, C. civ., pour l'exercice de l'action en réclamation d'état accordée aux héritiers de l'enfant légitime. — Besançon, 12 juill. 1855, Emourgeon, [S. 56.2.449, P. 56.1.465, D. 57.2.18]

357. — Il a été jugé que l'absence des conditions exigées par l'art. 329, C. civ., c'est-à-dire le silence gardé par l'enfant naturel de son vivant et après les cinq ans de sa majorité, ne serait pas opposable à ses héritiers, si c'était par fraude ou violence que cet enfant eût été empêché d'exercer lui-même son action en réclamation d'état. — Angers, 29 mai 1852, Papin, [S. 52.2.641, P. 56.1.569, D. 55.2.265]

358. — L'opinion contraire nous paraît préférable. Nous avons déjà posé à plusieurs reprises le principe qu'on ne peut pas combiner les règles de la filiation légitime avec celles de la filiation naturelle. En disant qu'on fait un sort meilleur aux descendants de l'enfant naturel qu'à ceux de l'enfant légitime on oublie que le résultat de l'action en recherche n'est pas aussi grave que celui de l'action en réclamation d'état qui fera rentrer un enfant dans une famille. — Zachariæ, § 570, texte et note 5; Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 197; Huc, t. 3, n. 91.

359. — Dans la personne des héritiers et successeurs de l'enfant l'action en recherche change de caractère; elle devient en conséquence prescriptible et susceptible de transaction, puisqu'elle ne vise que des intérêts pécuniaires. V. *supra*, n. 343. — Demolombe, t. 5, n. 526; Aubry et Rau, t. 6, § 571, p. 209.

360. — L'action en recherche de maternité ou de paternité (dans le cas où cette dernière est admise) appartient-elle aux créanciers de l'enfant naturel, à supposer bien entendu qu'ils aient un intérêt né et actuel? Certains auteurs voient dans cette action un droit essentiellement personnel à l'enfant qui, par conséquent, aux termes même de l'art. 1166, C. civ., ne peut appartenir à ses créanciers. C'est même, dit-on, un droit tellement personnel qu'il a fallu, en ce qui concerne la filiation

légitime, des textes spéciaux pour exclure l'action en réclamation d'état transmissible. — Demolombe, t. 5, n. 282 et s.; Duranton, t. 3, n. 160 et t. 10, n. 563.

361. — Un deuxième système, que nous adoptons, décide, au contraire, que cette action pourra être exercée par les créanciers. L'art. 1166 n'enlève, en effet, aux créanciers que les droits qui sont exclusivement attachés à la personne de leur débiteur : or, l'action en recherche n'est pas purement morale, elle est aussi pécuniaire. De plus, comment concevrait-on l'application de l'art. 788, C. civ., qui autorise les créanciers à accepter au lieu et place de leur débiteur une succession qui lui est échue, au cas où il s'agirait d'un enfant naturel non reconnu qui se refuse à agir en recherche de sa filiation naturelle? Quant à l'argument tiré des art. 329 et 330, nous répondrons une fois de plus que les règles de la filiation naturelle et celles de la filiation légitime ne peuvent en principe être combinées. — Toullier, t. 6, n. 372; Marcadé, sur l'art. 1166, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, p. 196; Laurent, t. 4, n. 102.

362. — Contre qui l'action en recherche de paternité et de maternité naturelles peut-elle être exercée? La recherche de la maternité, permise en faveur de l'enfant, est-elle autorisée contre lui? L'est-elle notamment de la part des héritiers qui voudraient faire réduire par là les libéralités excessives qui lui auraient été faites par sa prétendue mère?

363. — La jurisprudence se prononce en général pour la négative. En lisant, en effet, les articles qui traitent de cette action on s'aperçoit que le législateur s'est uniquement préoccupé des intérêts de l'enfant. — Cass., 3 févr. 1851, Herriot, [S. 51.1.225, P. 51.1.484, D. 51.1.116]; — 29 juill. 1861, Bardey, [S. 61.1.700, P. 61.945, D. 61.1.297]; — 3 avr. 1872, Miquel, [S. 72.1.126, P. 72.289, D. 72.1.113]; — 23 juill. 1878, Grosset, [S. 79.1.155, P. 79.386, D. 79.1.15] — Amiens, 26 juill. 1821, sous Cass., 12 juin 1823, Caron, [S. et P. chr.] — Colmar, 4 mai 1844, Wolff, [S. 44.2.203, P. 44.2.285] — Orléans, 8 févr. 1855, Bergeraux, [S. 55.2.138, P. 55.1.360, D. 55.2.100] — Caen, 1er mars 1860, Robert, [S. 61.2.185, P. 61.949, D. 61.2.12] — Nancy, 17 nov. 1877, Grosse, [S. 78.2.315, P. 78.1262, D. 79.1.15] — Cour sup. de just. du Luxembourg (appel), 13 mai 1892, Bergein, [S. et P. 92.4.37] — Duranton, t. 3, n. 242; Marcadé, sur l'art. 341; Demolombe, t. 5, n. 527; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 331, § 170, note 1; Huc, t. 3, p. 5, n. 90. — Les travaux préparatoires de la loi du 25 mars 1896 sur les enfants naturels semblent confirmer cette opinion. — V. *infrà*, v° *Legs*, n. 318.

364. — Jugé, en ce sens, que la recherche de la maternité ne peut être exercée contre l'enfant naturel, ou ses représentants (dans l'espèce, l'enfant légitime de l'enfant naturel) par l'héritier de la prétendue mère, à l'effet de faire réduire les libéralités que celle-ci a faites à l'enfant naturel, dans son contrat de mariage, sous forme d'institution contractuelle, au profit de l'enfant naturel et de ses descendants. — Paris, 16 févr. 1889, Bourin, [S. 89.2.201, P. 89.1.1090]

365. — Nous pensons, au contraire, que l'action en recherche de filiation naturelle pourra être exercée aussi bien contre l'enfant qu'en sa faveur. L'art. 341 ne fait aucune distinction, et si on permet aux parties intéressées d'agir lorsque l'intérêt de l'enfant n'est pas en opposition avec le leur, on ne comprend pas pourquoi il en serait autrement dans le cas contraire : le principe de réciprocité, qui est la règle dans notre droit, milite en notre faveur. Il y a de plus un intérêt de morale et de conscience publiques à ce qu'il en soit ainsi. Enfin on peut invoquer l'argument par *à fortiori* tiré de l'art. 340 qui permet la recherche de la paternité à toutes les parties intéressées, sans aucune distinction, par conséquent quel que soit cet intérêt. — Cass., 7 avr. 1830, de Sens, [S. et P. chr.] — Paris, 31 mars 1826 (Même partie), [S. et P. chr.] — Merlin, *Rep.*, v° *Maternité*, n. 5; Chardon, *Dol et fraude*, t. 3, n. 392; Zachariæ, § 270, note 1; Richefort, t. 2, p. 336; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 140; Pont, *Rev. de legisl.*, t. 19, p. 555; Aubry et Rau, t. 6, § 576, p. 199, note 6; Laurent, t. 4, n. 107; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 928; Beudant, t. 2, n. 598.

366. — En tout cas, si la recherche de la maternité est permise aux héritiers contre l'enfant, pour faire réduire un legs universel fait à celui-ci, il y a nécessité que les héritiers rapportent un commencement de preuve par écrit de la maternité, de même que devrait le faire l'enfant, si la maternité était recherchée par lui. — Cass., 7 avr. 1830, précité. — Paris, 31 mars 1826, précité.

367. — L'art. 342 s'exprime ainsi : « Un enfant ne sera jamais admis à la recherche soit de la paternité soit de la maternité dans les cas où, suivant l'art. 335, la reconnaissance n'est pas admise ». Cette disposition, qui n'offre aucune difficulté, signifie simplement que la recherche judiciaire de la filiation adultérine ou incestueuse est impossible.

368. — Il résulte de l'art. 342 que l'enfant ne sera pas recevable, même dans le cas d'enlèvement, à rechercher la paternité si le ravisseur ou la femme ravie était mariée à cette époque ou s'ils étaient parents ou alliés au degré prohibé par le mariage. — Duranton, t. 3, n. 235; Demante, t. 2, n. 71 *bis*-I; Massé et Vergé, t. 1, p. 338; Marcadé, t. 1, sur l'art. 342, n. 2; Demolombe, t. 5, n. 565. — *Contrà*, Loiseau, p. 735; Grenier, *Donations*, t. 1, n. 130; Malpel, *Successions*, n. 169.

369. — Mais rien ne s'oppose à ce qu'une recherche de maternité soit dirigée contre une femme mariée, à supposer que la conception de l'enfant se rapporte à une époque antérieure au mariage. — Aubry et Rau, t. 6, § 570, p. 199.

Section II.

Preuve spéciale de la maternité. — Indication du nom de la mère suivie de son aveu

370. — Aux termes de l'art. 336, C. civ., « la reconnaissance du père, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du père ». Par argument *à contrario* la jurisprudence en conclut que la reconnaissance du père avec l'indication et l'aveu de la mère doit prouver la maternité naturelle.

371. — Cette manière de voir est critiquée très-vivement par des auteurs considérables. On ne peut en effet admettre cette différence de traitement entre les déclarations du père et celles de la mère. De plus un argument par *à contrario* n'est réellement juridique qu'autant qu'il ramène au droit commun. Or le droit commun en notre matière c'est qu'une reconnaissance d'enfant naturel doit être personnelle et authentique, et que la reconnaissance est individuelle dans ses effets. Jamais, d'autre part, il n'est entré dans la pensée des rédacteurs du Code que l'acte de naissance pût suffire à prouver la filiation naturelle; or par son interprétation de l'art. 336 la jurisprudence s'écarte de ce principe. Les termes de l'art. 336 s'expliquent par l'historique de leur rédaction. D'après le projet, conforme à la tradition de l'ancien droit, le père ne pouvait reconnaître son enfant que si sa reconnaissance était confirmée par l'aveu de la mère. On reconnut que cette règle présentait de graves inconvénients et on la remplaça dans le projet par cette disposition : « La reconnaissance d'un enfant naturel n'aura d'effet qu'à l'égard de celui qui l'aura faite, sauf à l'autre à la contester »; cette disposition fut elle-même remplacée par la disposition actuelle, et cela pour bien marquer qu'on entendait rejeter l'idée d'après laquelle la reconnaissance du père n'a d'effet que si elle est confirmée par l'aveu de la mère. Si telle est l'explication de l'art. 336, que devient l'argument *à contrario* qu'on en veut tirer? — Marcadé, t. 2, sur l'art. 336, et *Revue critique*, t. 2, p. 465; Demolombe, t. 5, n. 383; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 142, note *a*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 167, n. 3, p. 318; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire du Code civil*, t. 1, n. 488; Locré, *Esprit du C. civ.*, t. 5, p. 249; Laurent, t. 4, p. 54 et s.; Huc, t. 3, n. 81 et 82; Beudant, t. 2, n. 585.

372. — Toutefois, la théorie contraire, qui voit dans l'art. 336 une preuve spéciale de la maternité naturelle, est adoptée par de nombreux auteurs et consacrée par une jurisprudence constante. — Cass., 22 janv. 1839, Borel, [S. 39.1.5, P. 39.1.74]; — 7 janv. 1852, Grégoire, [S. 52.1.12, P. 53.1.45, D. 52.1.75]; — 26 mars 1866, C..., [S. 66.1.143, P. 66.380]; — 30 nov. 1868, Catala, [S. 69.1.66, P. 69.5, D. 69.1.21] — Bordeaux, 19 janv. 1831, Eynaud-Desvergnes, [S. 31.2.231, P. chr.]; — 15 févr. 1832, Chambeau, [S. 32.2.410, P. chr.] — Paris, 15 déc. 1834, Letissier, [S. 35.2.5, P. chr.]; — 20 avr. 1839, Margraff, [S. 39.2.249, P. 39.1.537] — Bordeaux, 11 mars 1853, Chauvet, [S. 53.2.322, P. 56.2.322, D. 54.2.260]; — 27 août 1877, Courbin, [S. 79.2.105, P. 79.465, D. 78.2.193] — Dijon, 28 févr. 1873, Hérit. Charles, [S. 74.2.45, P. 74.223] — Nîmes, 15 févr. 1887, T..., [S. 87.2.172, P. 87.1.975] — Toullier, t. 2, n. 927; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 956, note 2; Duranton, t. 3, n. 245; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 1, p. 427; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 64 *bis*-I; Aubry et Rau, t. 4, § 568 *bis*, p. 680, note 22; Riche-

fort, *Etat des familles*, t. 2, n. 278; Cadrès, *Enfant natur.*, n. 10; Rolland de Villargues, *Répert. du notar.*, v° *Aveu de matern.*, n. 3 et s.; *Diction. du notar.*, v° *Reconn. d'enf. natur.*, n. 42 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 903.

373. — Il a même été décidé, dans le sens de cette opinion, que l'indication de la mère, faite par le père dans l'acte de naissance de l'enfant, et corroborée par l'aveu de la mère, fait preuve de la filiation à l'égard de celle-ci, encore bien que le père eût déclaré devant l'officier de l'état civil que l'enfant était né de leur mariage, alors que le mariage n'existait pas. — Paris, 21 nov. 1853, Grassal, [S. 56.2.719, P. 56.2.327]

374. — La jurisprudence décide même que l'aveu de la mère n'est soumis à aucune forme de constatation spéciale, qu'il peut être exprès ou tacite, s'induire des faits et des circonstances. — Cass., 26 mars 1866, précité; — 30 nov. 1868, précité. — Bordeaux, 19 janv. 1831, précité; — 11 mars 1853, précité. — Liège, 7 janv. 1893, Laurent, [D. 94.2.493]

375. — Cet aveu peut s'induire notamment de ce que la mère a élevé ou fait élever l'enfant sous ses yeux, et a avoué sa maternité dans l'inventaire fait après le décès du père. — Bordeaux, 5 févr. 1832, Chambeau, [S. 32.2.410] — Paris, 15 déc. 1834, précité.

376. — La femme qui, déjà indiquée dans l'acte de naissance d'un enfant naturel comme mère de cet enfant, réclame et obtient l'envoi en possession des biens de l'enfant absent en le qualifiant son fils, est réputée avoir fait la reconnaissance authentique de sa maternité. — Nîmes, 11 juill. 1827, Ville, [S. et P. chr.]

377. — L'aveu de la mère n'étant soumis à aucune condition de forme, pourrait résulter d'une reconnaissance faite par acte sous seing privé. — V. Douai, 23 janv. 1819, Boulanger, [S. et P. chr.]

378. — ... Ou des soins donnés par la mère à l'enfant, autrement dit de la possession d'état. — Cass., 7 janv. 1852, précité; — 10 août 1864, Grandjean, [S. 64.1.505, P. 64.964, D. 64.1.354] — Paris, 21 nov. 1853, précité. — Dijon, 28 févr. 1873, précité. — Bordeaux, 27 août 1877, précité.

379. — Pour une reconnaissance conforme à l'art. 336, C. civ., nul acte écrit n'est nécessaire; par suite, l'enfant naturel, ainsi reconnu, est légitimé par le mariage subséquent du père et de la mère, bien qu'il n'existe aucune reconnaissance écrite de la part de la mère. — V. *infrà*, v° *Légitimation*, n. 46 et s.

380. — L'appréciation des faits signalés comme étant de nature à constituer l'aveu de la mère, rentre d'ailleurs dans les pouvoirs souverains des juges du fond. — Cass., 26 mars 1866, précité; — 30 nov. 1868, précité.

381. — Mais l'indication du nom de la mère et son aveu auront-ils la même force lorsque cette indication se trouvera dans un acte de reconnaissance nul quant au père, parce qu'il constate une paternité adultérine?

382. — Une première opinion soutient que la reconnaissance du père étant nulle, l'indication de la mère ne peut produire aucun effet puisque la loi n'attache de valeur qu'à la déclaration du père et que légalement il n'y a plus de père. — Cass., 21 août 1871, [D. 71.1.143]; — 25 juin 1877, Lambert, [S. 78.1.217, P. 78.537, D. 78.1.262] — Colmar, 30 déc. 1856, Delibens, [S. 57.2.465, P. 57.85]

383. — Jugé qu'il en est ainsi, surtout, lorsque la reconnaissance de la maternité est invoquée, non point par l'enfant ou par la mère, à l'effet d'exercer les droits que la loi attribue aux enfants naturels et à leurs père et mère dans leurs successions réciproques, mais contre l'enfant, par les héritiers de la prétendue mère, dans le but de faire réduire un legs universel fait par celle-ci au profit de l'enfant. — Colmar, 30 déc. 1856, précité.

384. — Du reste, ces héritiers ne seraient pas, en principe, absolument non recevables à se prévaloir d'une reconnaissance de maternité naturelle qui serait basée sur une indication de la mère régulièrement faite par le père dans l'acte de naissance de l'enfant, et à exercer une action tendant à faire constater une semblable reconnaissance : une telle action ne peut être assimilée à une recherche de la maternité, qui ne serait permise qu'à l'enfant et jamais contre lui (V. *suprà*, n. 363). — Même arrêt.

385. — On décide, dans une autre opinion, que c'est à l'aveu de paternité que la loi donne quelque valeur : or cet aveu subsiste bien que la reconnaissance soit nulle et, par conséquent, il peut donner force à l'indication de la mère. — Cass., 7 janv. 1852, Grégoire, [S. 52.1.12, P. 53.1.45, D. 52.1.75] — Grenoble, 12 déc. 1850, Vicat, [S. 51.2.391, D. 51.2.245]

386. — L'art. 336 ne vise formellement que le cas où le père indique la mère dans l'acte par lequel il reconnaît son enfant. Mais la jurisprudence devait être entraînée par le principe qu'elle avait admis à sortir de cette hypothèse spéciale. En réalité, la reconnaissance du père n'est pour rien dans l'effet que produit l'indication du nom de la mère; l'élément vraiment probant est l'aveu de la mère. Pourquoi l'indication du nom de la mère n'aurait-elle pas alors le même effet quand elle est faite par le père, même s'il ne reconnaît pas l'enfant? Allant plus loin, on s'est demandé pourquoi l'indication de la mère faite par le père aurait plus d'effet que l'indication donnée par un déclarant quelconque, notamment une sage-femme?

387. — Néanmoins arrivé à ce point extrême, commandé par la logique, la jurisprudence a hésité, en présence de termes de l'art. 336 qu'elle a quelquefois regardés comme trop exceptionnels pour pouvoir être étendus en dehors du cas spécial qui y était visé. Jugé notamment que l'acte de naissance d'un enfant naturel qui, sur la déclaration d'un tiers n'ayant reçu aucun mandat spécial pour la faire, désigne la mère de l'enfant, ne fait pas preuve, à l'égard des tiers, de la filiation maternelle, alors même qu'il y a possession d'état. — Rouen, 23 juill. 1862, Bardey, [S. 63.2.64, P. 63.771]

388. — ... Que, dans l'hypothèse d'une possession d'état, l'indication faite, dans l'acte de naissance d'un enfant naturel, sur la déclaration de l'accoucheuse, d'une femme désignée comme la mère de cet enfant, sans la participation de celle-ci, n'emporte pas, de la part de la femme, reconnaissance de l'enfant. — Paris, 11 août 1891, Hérit. Regnault, [S. et P. 92.2.213]

389. — ... Que la possession d'état d'enfant naturel ne suffit pas pour établir la filiation à l'égard de la mère, alors même que cette possession d'état est conforme à un acte de naissance indiquant la mère et dressé sans la participation de celle-ci. — Bourges, 2 mai 1837, Alaphilippe, [S. 38.2.5, P. 38.1.193] — V. aussi Cass., 3 avr. 1872, Miquel, [S. 72.1.126, P. 72.289, D. 72.1.113] — Paris, 26 avr. 1852, François, [S. 52.2.525] — *Contrà*, Rouen, 20 mai 1829, Buzuel, [S. 38.2.5, *ad notam*] — Paris, 18 mars 1850, Juclier, [S. 50.2.593] — Grenoble, 12 déc. 1850, Vicat, [S. 51.2.391]

390. — Mais, jugé que la preuve de la maternité peut résulter de l'acte de naissance de l'enfant dressé sur les déclarations de son aïeule maternelle, de la reconnaissance paternelle fait par le conseil de famille, enfin de la possession d'état. — Paris, 27 juin 1812, Connoy, [S. et P. chr.]

391. — ... Que la reconnaissance de l'enfant naturel à l'égard de la mère résulte suffisamment, quand il y a possession d'état, de l'indication de celle-ci faite dans l'acte de naissance, de son aveu et consentement, soit par le père de l'enfant, soit par toutes les autres personnes ayant légalement mission de déclarer l'accouchement. — Dijon, 28 févr. 1873, Hérit. Charles, [S. 74.2.45, P. 74.223]

392. — Mais la preuve par témoins de l'aveu de la mère de l'enfant naturel, n'est pas admissible sans commencement de preuve par écrit, si l'indication de la mère a été faite dans l'acte de naissance, non par le père, mais par des personnes étrangères ayant déclaré l'accouchement. — Cass., 13 avr. 1864, Ledoux, [S. 64.1.209, P. 64.824, D. 64.1.249]

393. — Dans ce cas, l'enfant ne peut rechercher la maternité contre la femme désignée comme mère dans l'acte de naissance, qu'autant qu'il rapporte le commencement de preuve par écrit exigé par l'art. 341, C. civ., et portant sur le fait de l'accouchement et sur l'identité de l'enfant. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 273 et s.

394. — Jugé, cependant, que la preuve de l'aveu de la mère de l'enfant naturel peut, même au cas où l'indication de la mère a été faite dans l'acte de naissance par un autre que par le père, résulter soit de la possession d'état, soit de toutes autres circonstances à apprécier par les juges, et qu'un commencement de preuve par écrit n'est pas nécessaire en ce cas. — Alger, 26 mars 1860, sous Cass., 10 août 1864, Grandjean, [S. 64.1.505, P. 64.964, D. 64.1.354]

395. — On peut se demander si l'indication de la mère par des personnes autres que le père, non suivie de son aveu, étant donné qu'elle ne peut valoir comme reconnaissance, ne pourrait pas du moins servir de preuve ou de commencement de preuve par écrit, en vue de rechercher la maternité.

396. — Jugé, à cet égard, que l'acte de naissance d'un enfant naturel, dans lequel la mère est dénommée, mais à la rédaction duquel elle n'a pas assisté, doit néanmoins être considéré comme un commencement de preuve par écrit de la maternité, preuve qui peut ensuite être complétée par une possession d'état conforme. — Paris, 18 mars 1850, précité; — 7 juill. 1838, [S. 45.2.194, *ad notam*] — Limoges, 4 avr. 1848, Chirat, [S. 48.2.375, P. 48.2.269, D. 49.2.38] — Paris, 30 avr. 1859, Bardey, [S. 60.2.625, P. 60.697, D. 61.2.297] — Toulouse, 2 févr. 1884, Soum, [S. 85.2.56, P. 85.1.331, D. 85.2.237] — Limoges, 7 déc. 1886, Borde, [S. 87.2.29, P. 87.1.207, D. 88.2.93] — Grenoble, 14 janv. 1889, Verdant, [D. 90.2.193] — Sur la valeur en tant que commencement de preuve par écrit de la désignation de la mère dans l'acte de naissance, V. d'ailleurs, *suprà*, n. 295.

397. — Si on repousse comme nous l'avons fait (*suprà*, n. 296), la jurisprudence qui fait résulter la preuve de la maternité de la désignation de la mère dans l'acte de naissance et sans sa participation, on devra écarter la solution qui précède.

SECTION III.

De la possession d'état

398. — Suivant l'expression de M. Demolombe « la possession d'état est la plus ancienne et la première preuve de l'état des hommes ». Mais quelle est la place que lui a fait le législateur en matière de filiation naturelle?

399. — Lorsqu'il existe un acte de reconnaissance dans les termes de l'art. 334, C. civ., la possession d'état est d'abord, et sans aucun doute, admissible comme moyen d'établir l'identité. — V. *suprà*, n. 234.

400. — Sur le point de savoir si la possession d'état peut être invoquée utilement dans une recherche de la maternité, V. *suprà*, n. 324 et 325.

401. — Nous avons vu, *suprà*, n. 378, que dans l'interprétation admise par la jurisprudence de l'art. 336, C. civ., l'aveu de la mère peut consister dans la possession d'état par elle donnée à son enfant.

402. — Mais la possession d'état peut-elle être invoquée comme preuve directe de la filiation naturelle, comme elle peut être invoquée, aux termes de l'art. 320, comme preuve de la filiation légitime? D'après un premier système dont le premier défenseur est M. Demolombe, la possession d'état serait une véritable reconnaissance et prouverait d'une façon complète soit la paternité soit la maternité naturelles. La possession d'état, dit-on, est le mode de preuve le plus naturel, partant le plus sûr, bien supérieur à la reconnaissance authentique, car elle prouve en même temps l'identité. Et cette manière de voir est confirmée par ces paroles de Portalis : « Toutes les fois qu'on jouit de son état constamment et publiquement, on a le plus puissant de tous les titres. Il serait par suite absurde de présenter la possession d'état constante comme un simple commencement de preuve, puisque cette possession est la plus naturelle et la plus complète de toutes les preuves ». La possession d'état est une reconnaissance tacite, continue, persévérante : c'est un aveu bien plus fort encore que la reconnaissance puisqu'on n'a pas craint le blâme de l'opinion pour remplir les devoirs imposés par la nature. La loi exige bien un acte authentique : mais, les incidents de rédaction de l'art. 334 prouvent qu'il ne faut pas exagérer la portée de cette disposition : la commission avait, en effet, proposé une rédaction portant que pour être admis à la preuve testimoniale il faudrait avoir « un commencement de preuve par écrit, ou une *possession constante de la qualité de fils naturel de la mère qu'il réclame* ». Et ces derniers mots furent supprimés sur l'observation de Portalis rapportée plus haut. Qu'on ne dise pas qu'en décidant ainsi on va autoriser la recherche de la paternité : il ne s'agit pas de recherche de paternité, puisque la paternité est prouvée, avouée, reconnue. Enfin le silence du Code sur la possession d'état appliquée aux enfants naturels ne prouve rien, dit-on, car le chapitre III spécial aux enfants naturels, ne contient que les règles particulières à la filiation naturelle et doit être complété par le chapitre II relatif aux enfants légitimes. — [illegible] 4 avr. 1848, précité — Paris, 10 mai 1851, La[illegible], [S. 51.1.22[illegible], *ad notam*, P. 51.1.448, D. 53.2.114] — Demolombe, *Rev. de législ.*, t. 1, p. 327, et *Cours de Code civil*, t. 5, n. 480; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 150; Bonnier, *Des preuves*, n. 144; Valette, p. 185; Mornille, *Rev. de dr. fr. et étr.*, t. 2, 1845, p. 809; Ballot, *Ibid.*, t. 6, 1849, p. 829; Hérold, *Rev. prat.*, t. 1, 1856, p. 204; Lafontaine, *Rev. crit.*, t. 17, 1860, p. 97.

403. — Jugé que la possession d'état peut être invoquée pour établir la filiation naturelle comme pour établir la filiation légitime, surtout quand elle est conforme à l'acte de naissance. — Rouen, 19 déc. 1844, Aubert, [S. 45.2.133, P. 45.1.321, D. 45.2.97] — Paris, 26 juill. 1849, Picard, [S. 49.2.490, P. 49.371, D. 49.2.220] — Sur l'effet de la possession d'état conforme à l'acte de naissance, V. *suprà*, n. 370.

404. — Du reste, la possession d'état ne peut résulter que de rapports constants et de soins mutuels entre l'enfant et celui ou celle qu'il prétend être ou son père ou sa mère : un fait isolé ne saurait constituer la possession d'état. — Toulouse, 13 juill. 1846, Arreu, [S. 48.2.116, P. 48.1.653, D. 48.2.83]

405. — La doctrine que nous venons d'exposer est née de l'interprétation donnée par la jurisprudence à l'art. 336. Nous avons vu, en effet, que la maternité peut résulter de l'indication de la mère jointe à son aveu, aveu qui peut résulter de la possession d'état de l'enfant (V. *suprà*, n. 378). Or, l'élément probant de la filiation ainsi constatée n'est certainement pas l'indication de la mère puisqu'il est de principe que la simple déclaration d'une filiation naturelle n'est pas probante; c'est donc la possession d'état qui est seule efficace; dès lors, pourquoi ne serait-elle pas admise comme preuve de la filiation naturelle?

406. — La jurisprudence n'a cependant pas été jusque-là; elle ne reconnaît à la possession d'état que les effets que nous avons indiqués ci-dessus, mais se refuse à admettre la possession d'état comme preuve principale et directe de la filiation naturelle. — Cass., 17 févr. 1851, Boissin, [S. 51.1.161, P. 51.1.481, D. 51.1.215]; — 16 déc. 1861, Hénault, [S. 62.1.253, P. 62.730, D. 62.1.29] — Limoges, 27 août 1811, sous Cass., 4 oct. 1812, Pericaud, [S. et P. chr.] — Lyon, 31 déc. 1835, Despeisses, [S. 36.2.194, P. chr.] — Bourges, 2 mai 1837, Alaphilippe, [S. 38.2.5, P. 38.1.193] — Nancy, 9 févr. 1850, sous Cass., 3 févr. 1851, Henriot et autres, [S. 51.1.225, P. 51.1.481, D. 51.1.116] — Lyon, 20 avr. 1853, F..., [S. 53.2.498, P. 56.2.19, D. 54.2.186] — Metz, 21 juin 1853, Claude, [S. 56.2.449, P. 56.1.461, D. 56.2.193] — Pau, 28 juin 1855, D..., [S. 55.2.673, P. 56.1.463, D. 56.2.258] — Paris, 17 juill. 1858, Lacour, [S. 58.2.534, P. 59.70] — Caen, 1er mars 1860, Robert, [S. 61.2.185, P. 61.949, D. 61.2.12] — Orléans, 10 mai 1860, Lamarguen-Enault, [S. 61.2.89, P. 61.1094, D. 60.2.144] — Rouen, 23 juill. 1862, Bardey, [S. 63.2.64, P. 63.771] — Nîmes, 7 nov. 1864, Chambouleyron, [S. 65.2.15, P. 65.104] — Douai, 14 déc. 1864, Bisiaux, [S. 65.2.167, P. 65.726] — Agen, 27 nov. 1866, Lacuée de Cessac, [S. 67.2.138, P. 67.573, D. 66.2.235] — Paris, 2 août 1876, de Torrès, [S. 79.2.350, P. 79.1010] — Toulouse, 2 févr. 1884, Soum, [S. 85.2.56, P. 85.1.331, D. 85.2.227] — Paris, 16 févr. 1889, Bourin, [S. 89.2.201, P. 89.1.1090] — Trib. Tulle, 8 janv. 1886, sous Limoges, 7 déc. 1886, Bordes, [S. 87.2.29, P. 87.1.207] — Loiseau, p. 474; Toullier, t. 2, n. 970 et 971; Zachariæ, t. 1, § 170, p. 332, note 2; Marcadé, sur l'art. 340, n. 6; Aubry et Rau, t. 6, § 570, note 9; Laurent, t. 4, n. 13 et 16; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 930; Beudant, t. 2, n. 602 et s.; Huc, t. 3, n. 83 et s.; Marcadé, *Rev. crit.*, 1851, t. 1, p. 150; Ancelot, *Rev. de législ.*, 1852, t. 2, p. 130 et s.

407. — Il en est ainsi surtout à l'égard du père. — Cass., 16 déc. 1861, précité. — Caen, 1er mars 1860, précité. — Orléans, 10 mai 1860, précité. — Rouen, 23 juill. 1862, précité. — Nîmes, 7 nov. 1864, précité.

408. — Nous croyons que c'est ce second système qu'il convient d'adopter. La première opinion se fonde uniquement sur les paroles prononcées par Portalis au Conseil d'Etat. Mais il faut observer qu'elles le furent à l'occasion de la rédaction d'un projet de loi permettant la recherche de la maternité naturelle à la condition de produire un commencement de preuve par écrit ou la possession d'état; et ceci enlève toute valeur au système quant à la paternité; Portalis ne parlait que pour la maternité naturelle. Même pour cette dernière, nous ne pouvons admettre le système de Demolombe. Les paroles de Portalis ont bien été prononcées par lui, mais rien ne prouve que le législateur les a consacrées; le contraire résulte des travaux préparatoires. Bigot-Préameneu a émis une affirmation directement contraire à celle de Portalis. Au surplus, les textes parlent suffisamment : le Code civil a spécifié d'une façon formelle les moyens de preuve de la filiation naturelle. Pourquoi aurait-il

laissé de côté la possession d'état, alors surtout qu'il l'avait formellement indiquée pour la filiation légitime dans l'art. 320? Qu'on ne dise pas qu'il a entendu s'y reporter, car la rédaction de cet article est elle-même restrictive, puisqu'il n'admet la possession d'état qu'*à défaut d'acte de naissance* : mais en matière de filiation naturelle, l'acte de naissance ne suffit pas comme preuve, à moins qu'il ne contienne une reconnaissance, et, par conséquent, l'art. 320 n'a pu avoir en vue la filiation naturelle. La théorie de Demolombe repose sur l'idée que la possession d'état, en matière de filiation naturelle, présente les mêmes caractères qu'en matière de filiation légitime. Or, c'est là une idée erronée. Comme le dit M. Huc (t. 3, n. 84), « ce qui fait la principale force de ce moyen de preuve (la possession d'état), c'est qu'il doit s'adapter indivisément au père et à la mère mariés ; il implique le mariage des parents et l'adhésion de la famille, tant du côté du père que du côté de la mère. Or, à l'égard de l'enfant naturel, la possession d'état ne pourrait s'appliquer que d'une manière divise au père et à la mère ; elle ne comporte pas, à proprement parler, l'adhésion de la famille, puisque l'enfant naturel est étranger à la famille de ses auteurs ». On dit que la possession d'état est une reconnaissance plus probante que la reconnaissance ordinaire, parce qu'elle est réitérée et persévérante, mais on peut en douter. En ne reconnaissant pas leur enfant, les parents lui ont créé une situation équivoque à laquelle correspond une possession d'état équivoque ; le traitement qu'ils accordent à l'enfant est à chaque instant de sa durée rendu équivoque, par le fait permanent de la non-reconnaissance qui en détruit la signification utile ; on est en présence non pas d'une reconnaissance réitérée, mais plutôt d'une réticence réitérée.

409. — Mentionnons enfin un système mixte. La possession d'état ne pourrait prouver la paternité naturelle en raison même de la prohibition de la recherche de la paternité, mais elle établirait au contraire d'une façon complète la maternité. — Rouen, 20 mai 1829, Edain, [S. et P. chr.] — Bastia, 1er déc. 1834, Petrucci, [S. 35.2.525, P. chr.] — Proudhon, *Etat des personnes*, t. 2, p. 100; Locré, *Esp. du C. civ.*, t. 4, p. 221 ; Richefort, t. 2, n. 337 *bis;* Duranton, t. 3, p. 238; Delvincourt, t. 1, p. 389.

410. — La distinction faite par ce dernier système, distinction fondée sur la prohibition de la recherche de la paternité est inacceptable. Si le fait de prouver sa filiation paternelle par la possession d'état constitue une recherche de paternité, le fait de prouver par le même moyen sa filiation maternelle constituera une recherche de maternité ; or les auteurs qui admettent que la filiation maternelle peut se prouver par la possession d'état sont d'accord pour dire qu'il n'y a pas en ce cas recherche de maternité, ce qui entraînerait en effet l'application de l'art. 341 ; donc il n'y aura pas non plus recherche de paternité et, par suite, la prohibition de la recherche de la paternité ne pourra faire obstacle à l'établissement de la filiation naturelle par la possession d'état.

411. — Faut-il accorder à la possession d'état l'effet que lui reconnaît l'art. 322, C. civ., en matière de filiation légitime? Aux termes de l'art. 322, C. civ., « nul ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donne son titre de naissance et la possession conforme à ce titre ; et réciproquement, nul ne peut contester l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance». Cet article est-il applicable aux enfants naturels? Autrement dit l'enfant naturel reconnu qui a une possession d'état conforme à son titre peut-il contester la reconnaissance et peut-elle lui être contestée?

412. — On soutient quelquefois que l'art. 322 est applicable à la filiation naturelle en posant en principe que le chapitre de la filiation légitime contient les règles du droit commun qui doivent s'appliquer, sauf exception formelle, à la filiation naturelle. — Aix, 30 mai 1866, Aguillon, [S. 67.2.73, P. 67.336, D. 66.2.201] — V. Grenoble, 12 déc. 1850, Vicat, [S. 51.2.391, P. 53.1.45, D. 51.2.245] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 3, n. 4 ; Proudhon, t. 2, p. 143; Toullier, t. 2, n. 898 et 899; Loiseau, *Enfant naturel*, p. 528; Valette, sur Proudhon, *Traité de l'état des personnes*, t. 2, p. 153.

413. — Jugé que les enfants naturels légalement reconnus ont un état fixé par la reconnaissance contenue dans dans leur acte de naissance, et, que s'il est vrai que cette reconnaissance puisse être contestée par tous ceux qui y ont intérêt (C. civ., art. 339), il appartient souverainement aux juges, en appréciant les circonstances, de déclarer constante la filiation indiquée par l'acte de naissance; qu'en conséquence, l'enfant naturel, reconnu par son père dans son acte de naissance, qui le déclare en même temps né d'une mère inconnue, ne peut, lorsqu'il a d'ailleurs une possession d'état conforme, ni répudier le père, dès lors certain, que cet acte et cette possession d'état lui attribuent, ni par suite prétendre avoir pour mère une femme mariée, puisque ce serait là rechercher une maternité qui ne pourrait plus être qu'adultérine. — Rouen, 26 juill. 1838, Delair, [S. 38.2.401, P. 38.2.564] — V. Cass. 22 janv. 1840, Delair, [S. 40.1.118, P. 40.1.86]

414. — L'opinion générale se prononce dans le sens de la non-application de l'art. 322 aux enfants naturels à raison même de la place de cet article, qui le rend spécial aux enfants légitimes; l'extension des règles de la filiation légitime à la filiation naturelle aboutirait en effet à confondre deux situations que le législateur a voulu bien distinctes. D'ailleurs on comprend que la possession d'état ait en matière de filiation légitime une puissance qu'elle ne saurait avoir en matière de filiation naturelle, d'abord parce que la régularité de la situation dans un cas donne une très-grande force à la preuve, ensuite parce que la possession d'état n'est pas une preuve de filiation naturelle. Puisque l'acte de naissance et la possession d'état pris isolément ne peuvent prouver la filiation naturelle, comment pourraient-ils produire un effet quelconque une fois réunis? Enfin comment concilier le système précédent avec l'art. 339 qui permet à toute personne intéressée de contester une reconnaissance? — Cass., 13 févr. 1839, Tronquoy, [S. 40.1.117, P. 40.1.84]; — 12 févr. 1868, Aguillon, [S. 68.1.165, P. 68.386, D. 68.1.60] ; — 9 juill. 1879, Bouffard, [S. 80.1.241, P. 80.577] — Bordeaux, 12 févr. 1838, Tronquoy, [S. 38.2.401, P. 38.2.559] — Douai, 6 juin 1851, Protat, [S. 51.2.753, P. 51.1.685, D. 52.2 221] — Caen, 8 mars 1866, Leironnais, [S. 66.2.348, P. 66.1252] — Grenoble, 10 avr. 1869, Aguillon, [S. 69.2.240, P. 69.1000, D. 69.2.207] — Toulouse, 2 févr. 1884, Soum, [S. 85.2.56, P. 85.1.331, D. 85.2.227] — Paris, 9 juill. 1885, Barraude, [D. 86.2.261] — Duranton, t. 3, n. 133; Cadrès, *Des enfants*, n. 13 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 170, note 2, p. 332 ; Demolombe, t. 5, n. 481 ; Aubry et Rau, t. 6, § 568 *ter*, p. 180; Laurent, t. 4, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 481; Beudant, t. 2, n. 576; Ancelot, *Rev. de législ.*, t. 2, 1852, p. 145.

CHAPITRE II.

EFFETS DE LA FILIATION NATURELLE SIMPLE.

415. — Que la filiation naturelle résulte d'une reconnaissance volontaire ou forcée, ou de l'aveu de la mère corroborant l'indication de son nom dans l'acte de reconnaissance du père, les effets seront les mêmes : il n'y a pas lieu de distinguer suivant les divers modes de preuve. — V. toutefois, *infrà*, n. 474 et s., les controverses relatives à l'étendue d'application de l'art. 337, et également, v° *Succession*, celles qui se sont élevées au sujet des droits successifs de l'enfant naturel.

SECTION I.

A quel moment se produisent les effets de la reconnaissance

416. — La reconnaissance, soit volontaire soit forcée, est *déclarative* et non *attributive* de la filiation naturelle. L'enfant reconnu est donc censé avoir été rétroactivement enfant naturel du jour de sa naissance ou mieux du jour de sa conception. — Dijon, 18 déc. 1891, Maréchal, [S. et P. 92.2.44, D. 92.2.217] — Aubry et Rau, t. 6, § 568, p. 188; Laurent, t. 4, n. 84; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 206; Beudant, t. 2, n. 579.

417. — En conséquence, si un mariage avait été contracté et que postérieurement l'un des époux fût l'objet d'une reconnaissance qui fasse apparaître entre les conjoints un rapport de parenté au degré où le mariage est prohibé, ce mariage devrait être annulé. — Beudant, *loc. cit.*

418. — De même, au cas où une reconnaissance viendrait à manifester les droits d'un enfant naturel sur une succession déjà liquidée, la liquidation devrait être refaite, à moins que l'action en pétition d'hérédité ne fût prescrite. — Beudant, *loc. cit.;* Laurent, t. 4, n 84.

419. — Néanmoins, il a été jugé qu'en admettant la validité d'une reconnaissance après décès, cette reconnaissance ne saurait conférer à celui qui l'a faite le droit de recueillir la succession de l'enfant. — Nancy, 26 juill. 1830, Fouss..., [S. 32.1.12, *ad notam*]. — Paris, 23 mai 1845, Richard, [S. 45.2.292, P. chr.] — Pau, 9 juill. 1844, Sechas, [S. 45.2.10, P. 47.1.145, D. 45.2.37]

420. — Enfin, on pourrait attaquer une donation conformément à l'art. 908 en se fondant sur une filiation naturelle qui ne serait révélée que par une reconnaissance postérieure à la donation. — V. *suprà*, v° *Donations entre vifs*, n. 1160.

421. — Jugé, au cas de disposition testamentaire faite par le père à la mère d'un enfant naturel antérieurement à la loi du 25 mars 1896, que cette disposition doit être réputée faite à l'enfant, la mère étant personne interposée; qu'il importe peu que la reconnaissance de l'enfant par la mère ait eu lieu postérieurement au testament, et même au décès de père naturel, attendu que la reconnaissance étant déclarative de filiation ses effets doivent remonter à l'époque de la naissance de l'enfant. — Cass., 30 janv. 1883, Dehin, [S. 83.1.193, P. 83.1.481, D. 83.1.201]; — 22 janv. 1884, Perin, [S. 84.1.227, P. 84.1.544, D. 84.1.117] — Dijon, 26 déc. 1883, Languid, [S. 84.2.163, P. 84.1.882] — Orléans, 5 févr. 1885, Perin, [S. 85.2.152, P. 85.1.829, D. 86.2.166] — V. cep. Cass., 28 mai 1878, Fléchaire, [S. 79.1.337, P. 79.865, D. 78.1.401]

422. — Jugé, conformément au principe d'après lequel la reconnaissance est déclarative, que le père qui reconnaît un enfant doit rembourser les frais d'entretien à la personne qui s'était volontairement chargée de l'enfant. — Toulouse, 25 juill. 1863, Ginesty, [S. 64.2.137, P. 64.763, D. 63.2.139]

423. — Toutefois, la reconnaissance ne peut ainsi rétroagir qu'à la condition de ne pas porter atteinte aux droits acquis ni aux actes faits en vertu de la loi : c'est ainsi que les père et mère de l'enfant naturel ne pourraient poursuivre la nullité de son mariage sous prétexte qu'il n'avait pas demandé leur consentement, alors qu'il ne les connaissait pas encore. — Duranton, t. 2, p. 167; Demolombe, t. 5, n. 457; Aubry et Rau, t. 6, p. 188, note 22.

424. — La loi du 26 juin 1889 a apporté une exception formelle au principe d'après lequel la reconnaissance est déclarative; aux termes de l'art. 8, C. civ., la reconnaissance ne modifie la nationalité de l'enfant que si elle est faite pendant la minorité. Faite après sa majorité elle ne modifie pas la nationalité antérieurement acquise, ce qui revient à dire que la reconnaissance ne produit pas alors d'effet rétroactif.

425. — On a vu *suprà*, n. 144, que la reconnaissance est irrévocable, alors même qu'elle serait contenue dans un testament et que ce testament viendrait à être rétracté. On a prétendu que la reconnaissance devait, par conséquent, produire tous les effets du jour où elle était connue, même avant le décès du testateur. Mais en décidant ainsi on fausse la notion véritable du testament: car le testament ne peut produire ses effets que du jour du décès du testateur. Toutefois, certains auteurs (V. notamment Baudry-Lacantinerie, n. 897), tout en admettant que la reconnaissance contenue dans un testament est irrévocable, estiment que cette reconnaissance peut produire immédiatement ses effets attendu que ce n'est pas là exécuter le testament puisque la disposition qui contient la reconnaissance n'est pas une disposition testamentaire.

Section II.

Quels sont les effets de la reconnaissance.

426. — L'enfant se trouve uni par un lien de parenté naturelle à l'auteur de la reconnaissance. Mais il reste étranger aux parents de son auteur. De cette double idée résultent un certain nombre de conséquences qu'il convient de relever.

427. — Si la reconnaissance ne crée de lien qu'entre son auteur et l'enfant reconnu, il faut cependant ajouter qu'elle rattache cet enfant aux autres enfants naturels de l'auteur de la reconnaissance et que ce lien de parenté lui confère des droits de succession. — V. *infra*, v° *Succession*.

428. — A l'égard de l'auteur qui l'a reconnu, la filiation naturelle fait acquérir certains droits (nationalité, nom, succession), soumet à certaines obligations (aliments, puissance paternelle) et entraine certaines incapacités (mariage, donation).

429. — *Adoption*. — Sur la question de savoir si l'enfant naturel peut être adopté par celui de ses auteurs qui l'a reconnu, V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 43 et s.

430. — *Aliments*. — L'auteur de la reconnaissance contracte l'obligation de nourrir, d'entretenir et d'élever l'enfant qu'il a reconnu. — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 35 et 36.

431. — Les aliments sont dus à l'enfant naturel du jour où son état et ses droits ont été réclamés. — Montpellier, 1er déc. 1806, Brunel, [S. et P. chr.]

432. — La demande d'une pension alimentaire, formée par le tuteur *ad hoc* d'un enfant naturel peut être formée sans l'autorisation expresse du conseil de famille, alors même que la reconnaissance est contestée. — Metz, 19 août 1824, N..., [S. et P. chr.]

433. — La mère qui réclame des aliments au nom de son fils naturel dont la garde et l'éducation lui ont été confiées a qualité pour agir à cet effet, sans qu'elle ait à réclamer l'autorisation du conseil de famille. — Grenoble, 15 therm. an XIII, Pison, [S. et P. chr.]

434. — La mère est recevable en cette seule qualité, et bien qu'elle n'y joigne pas celle de tutrice, à agir contre celui qui s'est reconnu le père de cet enfant, soit au nom de l'enfant lui-même pour obtenir des aliments, soit en son propre nom pour obtenir le remboursement de la part incombant au père dans les dépenses d'aliments par elle avancées pour le passé. — Toulouse, 25 juill. 1863, Ginesty, [S. 64.2.137, P. 64.763, D. 63.2.139]

435. — On a vu *suprà*, v° *Aliments*, n. 359 et s., que toute renonciation au droit de demander des aliments est nulle. Mais un enfant naturel a pu valablement renoncer, moyennant un capital, à une rente viagère qui lui avait été constituée par son père, alors d'ailleurs que cette rente n'était pas même qualifiée d'alimentaire. — Cass., 21 juin 1815, Montreal, [S. et P. chr.]

436. — Si les parents doivent des aliments à leur enfant naturel, réciproquement celui-ci en doit à ses parents. — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 58 et s.

437. — Une reconnaissance nulle en la forme et par exemple une reconnaissance sous seing privé ne pourrait-elle pas entraîner pour son auteur l'obligation de fournir des aliments à l'enfant naturel? La question est très discutée.

438. — Supposons d'abord une reconnaissance pure et simple ne contenant aucune promesse d'aliments. D'après certains auteurs l'enfant naturel pourrait malgré tout s'en prévaloir pour réclamer des aliments. Pour être nulle, en effet, la reconnaissance, nous l'avons dit, n'en laisse pas moins subsister le fait de la paternité, et c'est de là que résulte l'obligation de fournir des aliments. La reconnaissance doit être authentique d'après le Code civil, mais cela pour entraîner tous les effets que lui-même y attache : or les aliments ne sont pas une dette civile, mais une dette naturelle se rattachant au droit des gens. — Proudhon, t. 2, p. 112; Delvincourt, t. 3, p. 239.

439. — Jugé, en ce sens, que l'enfant naturel que son père a volontairement reconnu par acte sous seing privé est en droit de demander des aliments, bien qu'il ne puisse pas succéder (V. *suprà*, n. 152). — Angers, 25 therm. an XIII, Cintré, [S. et P. chr.] — Paris, 25 prair. an XIII, sous Cass., 16 nov. 1808, Marchand, [S. et P. chr.]

440. — Décidé, mais conformément à la législation antérieure à la loi du 12 brum. an II, que l'écrit sous signature privée par lequel un individu se reconnaît père de l'enfant dont une femme est enceinte, et la procuration par lui donnée à l'effet de faire inscrire cet enfant sous son nom sur les registres de l'état civil, alors même que cette procuration aurait été révoquée avant d'avoir été suivie d'effet, peuvent servir de fondement à une demande d'aliments de la part de l'enfant. — Paris, 13 vent. an X, Marchand, [S. et P. chr.] — V. aussi Nîmes et Montpellier, 28 janv. 1806, Mahul, [S. et P. chr.] — Grenoble, 5 mars 1810, André, [S. et P. chr.] — Arrêts rendus sous l'empire de l'ancienne législation qui admettait la recherche de la paternité.

441. — Cette théorie a une valeur plus morale que juridique. C'est à celui qui réclame des aliments à prouver qu'il est l'enfant naturel de telle personne ; or, la qualité d'enfant naturel ne peut résulter exclusivement que d'un acte authentique ou de faits spéciaux strictement énumérés; en dehors de ces cas l'enfant naturel n'existe nullement comme enfant naturel se rattachant à telle ou telle personne déterminée. La loi ne distingue nulle part deux reconnaissances, l'une de droit naturel, l'autre de droit civil, et par suite il faut dire que la reconnaissance et les effets qu'elle

entraîne sont indivisibles. — Loiseau, p. 570; Duranton, t. 3, n. 231; Toullier, t. 2, n. 976 et 977; Favard de Langlade, § 1, n. 4; Chabot, sur l'art. 756, n. 43; Zachariæ, t. 1, § 167; Rolland de Villargues, n. 234; Bonnier, *Preuve*, n. 415; Richefort, t. 2, n. 269; Demolombe, t. 5, n. 424; Laurent, t. 4, n. 127; Aubry et Rau, t. 6, p. 274, texte et note 9; Massonié, p. 110.

442. — Jugé, en ce sens, qu'une reconnaissance de paternité faite sous signature privée n'a pas l'effet de donner à l'enfant naturel droit à des aliments. — Cass., 4 oct. 1812, [S. et P. chr.] — Rouen, 18 févr. 1809, Hurel, [S. et P. chr.] — Pau, 18 juill. 1810, Cambault, [S. et P. chr.] — Limoges, 27 août 1811, Péricaud, [S. et P. chr.] — Dijon, 24 mai 1817, Joly, [S. et P. chr.] — Montpellier, 7 déc. 1843, Lehadoit, [S. 44.2.205, P. 44.2.291] — Bordeaux, 23 nov. 1852, F..., [S. 53.2.245, P. 54.2.369, D. 56.2.23] — Douai, 3 déc. 1853, C..., [S. 54.2.193, P. 54.2.370, D. 55.2.132] — Aix, 14 juill. 1853, Desfrançais, [S. 54.2.193, P. 54.2.370, D. 55.2.133]

443. — ... Qu'il en est ainsi spécialement de la reconnaissance contenue dans une lettre écrite à la mère. — Aix, 14 juill. 1853, précité.

444. — ... Ou dans une promesse de mariage faite par acte purement privé. — Douai, 3 déc. 1853, précité.

445. — L'acte de reconnaissance peut contenir l'engagement de fournir des aliments. Nous croyons dans cette hypothèse, avec la majorité des auteurs et la jurisprudence, que l'enfant naturel pourra réclamer ces aliments. Il faut en effet remarquer que bien que la reconnaissance soit nulle, il n'en subsiste pas moins un engagement formel et cet engagement est parfaitement valable, même pris dans un acte sous seing privé. Il a pour cause une dette naturelle et cette cause n'a rien d'illicite ou d'immoral. Il importe peu que la reconnaissance soit l'objet principal de l'acte sous seing privé, ou qu'au contraire l'engagement de fournir des aliments soit la cause première de la convention.

446. — Jugé dans ce sens que l'engagement pris dans une reconnaissance de paternité sous seing privé, de fournir des aliments à l'enfant naturel, est obligatoire. — Montpellier, 7 déc. 1843, précité. — Dijon, 24 mai 1817, précité.

447. — Jugé, au contraire, qu'une reconnaissance de paternité faite sous signature privée, n'a pas l'effet de donner à l'enfant naturel droit à des aliments, encore bien que celui qui a souscrit la reconnaissance se soit obligé par l'acte qui la renferme à fournir des aliments. — Paris, 22 juill. 1811, Evêque, [S. et P. chr.] — Bourges, 11 mai 1841, Colin, [S. 42.2.128]

448. — On fait quelquefois une distinction selon que l'engagement a été contracté vis-à-vis de la mère ou vis-à-vis de l'enfant. Si l'engagement a été pris vis-à-vis de la mère il est, dit-on, parfaitement valable (Laurent, t. 4, n. 93 et 126). En vain prétendrait-on que l'engagement est nul pour vice de forme puisqu'il constitue une libéralité (Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 179; Arntz, t. 1, n. 601) ou nul parce que la cause en est illicite (Demolombe, t. 5, n. 425). Il faudrait répondre qu'un tel engagement ne constitue que l'obligation de réparer un dommage causé par un quasi-délit. Si, au contraire, l'engagement était souscrit directement au profit de l'enfant il serait nul car il n'aurait d'autre cause que la paternité, or la paternité n'existe pas sans reconnaissance; l'obligation serait donc nulle faute de cause.

449. — Sans reconnaître formellement l'enfant naturel, le père ou la mère ne peuvent-ils pas, dans un acte sous seing privé, prendre l'engagement de lui fournir des aliments et cet engagement n'est-il pas valable? Les auteurs et la jurisprudence sont à peu près unanimes à répondre affirmativement. L'art. 1132 décide que la cause d'une obligation ne doit pas être nécessairement exprimée. De plus, l'obligation ainsi contractée n'est pas sans cause : la cause consiste dans l'obligation naturelle résultant de la volonté d'accomplir un devoir d'honneur, de conscience et d'humanité. Ce n'est pas l'aveu de paternité ou de maternité, sans valeur pour la loi puisqu'il n'est pas formel, qui est la cause de l'obligation : c'est cette obligation naturelle, et une obligation naturelle peut parfaitement servir de cause à une obligation civile, la cause n'est donc ni illicite, ni immorale. — Cass., 10 mars 1808, Mayres, [S. et P. chr.]; — 27 mai 1862, Mont, [S. 62.1.566, P. 62.1037, D. 62.1.208]; — 3 avr. 1882, Gontier, [S. 82.1.1.404, P. 82.1010, D. 82.1.250] — Agen, 9 nov. 1823, S..., [S. et P. chr.]; — 24 févr. 1825, Cayre, [S. et P. chr.] — Amiens, 7 juill. 1842, Bonnier, [S. 42.2.226] — Bourges, 3 août 1844, Allegrain, [S. 45.2.600, P. 45.2.165] — Bordeaux, 5 août 1847, Brunet, [S. 48.2.231, P. 48.1.680, D. 48.2.98]; — 5 janv. 1848, Marquez, [S. 48.2.308, P. 48.1.679, D. 48.2.98] — Paris, 24 nov. 1860, Bloch, [S. 61.2.7, P. 61.197] — Limoges, 22 janv. 1864, Poignet, [D. 64.2.197] — Douai, 15 mars 1865, Vugles, [S. 66.2.96, P. 66.454] — Caen, 5 juill. 1875, Huteaux, [S. 75.2.331, P. 75.1253] — Angers, 11 août 1871, Z..., [S. 72.2.198, P. 72.820]; — 30 avr. 1873, Rateaul, [S. 73.2.281, P. 73.121, D. 73.2.139] — Paris, 14 févr. 1877, W..., [D. 77.2.96] — Orléans, 2 mars 1881, D..., [D. 82.2.244] — Lyon, 8 déc. 1899, P..., [*Gaz. des Trib.*, 4 avr. 1900] — *Sic*, Loiseau, p. 571; Duranton, t. 3, n. 230; Richefort, t. 2, n. 270; Aubry et Rau, t. 6, p. 176, texte et note 11. — *Contrà*, Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 178 et s.; Demolombe, t. 5, n. 426; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 167, note 18; Massonié, p. 115.

450. — Ainsi jugé que l'engagement sous seing privé de nourrir et entretenir l'enfant dont telle femme est enceinte contient une obligation valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée, si d'ailleurs les circonstances de l'espèce révèlent suffisamment l'existence d'un motif légitime de l'engagement. — Agen, 24 févr. 1825, Cayre, [S. et P. chr.]

451. — ... Que l'engagement de payer une pension alimentaire à l'enfant naturel dont une fille est accouchée contient une obligation valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée; que les sentiments d'honneur et d'humanité qui ont dicté un tel engagement sont une cause suffisante de l'obligation contractée. — Bordeaux, 5 août 1847, précité.

452. — ... Qu'est valable l'engagement de subvenir aux frais de nourriture, d'entretien et d'apprentissage d'un enfant naturel dont une fille est accouchée. — Bourges, 3 août 1844, précité. — Lyon, 8 déc. 1899, précité. — V. aussi Cass., 15 janv. 1873, N..., [S. 73.1.29, P. 73.45, D. 73.1.180] — Angers, 11 août 1871, précité; — 30 avr. 1873, précité.

453. — Et la demande en exécution d'un pareil engagement ne soulève ni une question de recherche de paternité, ni une question de reconnaissance d'enfant naturel. — Cass., 15 janv. 1873, précité. — Angers, 11 août 1871, précité; — 30 avr. 1873, précité.

454. — La sanction donnée à un pareil engagement ne saurait non plus être considérée comme consacrant une donation qui n'aurait pas été accomplie avec les formalités requises pour la validité des dispositions entre-vifs. — Cass., 15 janv. 1873, précité. — Angers, 11 août 1871, précité.

455. — Il en est ainsi alors même que l'engagement n'aurait pas été pris directement envers l'enfant, mais indirectement envers un intermédiaire chargé de la garde de l'enfant. — Angers, 11 août 1871, précité.

456. — La preuve qu'un homme s'est chargé de nourrir et d'entretenir un enfant dont on lui impute la paternité peut résulter d'offres réelles qu'il aurait faites à cet égard, surtout s'il existe dans la cause des présomptions à l'appui des offres. — Cass., 10 mars 1808, précité. — Paris, 31 janv. 1807, Mayre, [S. et P. chr.]

457. — Mais l'obligation alimentaire ne peut donner lieu à une action en justice qu'autant que les termes en sont formels et révèlent de la part de son auteur la ferme volonté de se lier irrévocablement. — Caen, 5 juill. 1875, précité.

458. — Décidé que lorsque, par acte sous seing privé, un homme s'oblige à fournir des aliments à l'enfant dont une femme est enceinte et à fournir à la mère les secours dont elle aura besoin, mais qu'il ajoute qu'à cet égard la femme s'en rapportera à l'honneur, probité et générosité du promettant, il ne naît de cet acte qu'une obligation purement morale, qui ne peut donner lieu à aucune action en justice. — Cass., 4 oct. 1812, Péricaud, [S. et P. chr.] — Limoges, 27 août 1811, Péricaud, [S. et P. chr.]

459. — ... Que le fait par un individu d'avoir, en prévision de sa mort, prié un tiers de donner une certaine somme à un enfant qu'il a eu hors mariage, n'implique aucun engagement personnel à la charge de cet individu. — Cass., 15 janv. 1873, précité.

460. — L'engagement de fournir des aliments cesse de produire effet lorsque l'enfant est en état de se suffire à lui-même. — Montpellier, 7 déc. 1843, Lehadoit, [S. 44.2.205, P. 44.2.291] — Bourges, 3 août 1844, Allegrain, [S. 45.2.600, P. 45.2.165] — Bordeaux, 5 août 1847, précité. — 5 janv. 1848, précité. — Paris, 14 nov. 1860, précité.

461. — *Donation.* — En ce qui concerne l'incapacité de recevoir résultant de la filiation naturelle, V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 1139 et s. — V. aussi sur les donations faites à

l'enfant par personne interposée, *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 4276 et s.

462. — *Légitimation.* — Quant à la légitimation des enfants naturels, V. *infrà*, v° *Légitimation*.

463. — *Legs.* — Sur la capacité de l'enfant naturel à recevoir des legs telle qu'elle résulte de l'art. 908, C. civ., modifié L. 25 mars 1896, V. *infrà*, v° *Legs*, n. 316 et s.

464. — *Mariage.* — L'enfant naturel doit demander à ses père et mère qui l'ont reconnu leur consentement à son mariage (C. civ., art. 156). — V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 284 et s. — De plus, de cette parenté naturelle résultent certains empêchements au mariage. — V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 302 et s.

465. — *Nationalité.* — Sur la nationalité des enfants naturels, V. *infrà*, v° *Nationalité*, n. 63 et s.

466. — *Nom.* — L'enfant naturel porte le nom de celui de ses auteurs qui l'a reconnu; si tous deux l'ont reconnu, il porte celui de son père. — Toullier, t. 2, p. 975; Proudhon, t. 2, p. 105; Rolland de Villargues, n. 286 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 571; Laurent, t. 4, n. 124; Huc, p. 108. — V. *infrà*, v° *Nom et prénom*, n. 58 et s.

467. — *Puissance paternelle et tutelle.* — Les père et mère de l'enfant naturel reconnu jouissent de certains attributs de la puissance paternelle. — V. *infrà*, v° *Puissance paternelle*. — Quant à la tutelle des enfants naturels, V. *infrà*, v° *Tutelle*.

468. — *Succession.* — Il existe des droits successifs réciproques entre l'enfant naturel reconnu et ses auteurs. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Succession*.

469. — Nous avons dit *suprà*, n. 426, que de la filiation naturelle, il ne résulte aucun lien de parenté entre l'enfant naturel et les parents de son auteur. — Chabot, *Des successions*, sur l'art. 756, n. 1; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Enfant naturel*, § 4, n. 1; Delvincourt, t. 2, p. 53; Duranton, t. 6, n. 268; Marcadé, sur l'art. 756, n. 2; Demolombe, t. 5, n. 544 et s.; Aubry et Rau, t. 6, p. 153; Baudry-Lacantinerie, t. 1, p. 546; Beudant, t. 2, n. 577.

470. — D'où la conséquence que le père et la mère d'un individu qui a reconnu un enfant naturel ne peuvent être condamnés à fournir des aliments à cet enfant. — Colmar, 27 juin 1821, Bourquart, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 46 et 47.

471. — Mais c'est au point de vue des successions que le législateur a surtout marqué son intention de restreindre le lien de parenté entre l'enfant et l'auteur de la reconnaissance (V. *infrà*, v° *Succession*). Il a au contraire donné à la parenté naturelle une étendue plus grande relativement au mariage (V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 310; Beudant, t. 1, n. 232). Mais il est revenu au sens restrictif quant à la qualification du parricide et du vol (V. *infrà*, v^is^ *Parricide*, *Vol*). De cette divergence de points de vue est résulté une incertitude sur la portée à attribuer aux mots ascendants, descendants, parents, enfants, etc., lorsqu'ils sont employés sans qualificatif; nous étudierons la question sous chaque article où pareille difficulté se présente; mais en principe que faut-il décider? Selon Aubry et Rau (t. 4, p. 166), les diverses prohibitions, incapacités ou présomptions légales qui résultent desdits articles étant fondées sur les liens mêmes de parenté ou d'alliance concernent aussi bien les parents et alliés illégitimes que légitimes. — V. aussi, Anc. Denizart, t. 4, v° *Témoin*, n. 10; Boitard et Colmet-Daage, *Lec. de procéd.*, t. 1, p. 482. — Demolombe au contraire (t. 5, p. 547) pense que le législateur ne vise en général que les parents et alliés légitimes.

472. — N'y a-t-il non plus aucun lien de parenté entre les auteurs de la reconnaissance et les descendants légitimes de l'enfant naturel? On retrouvera la question, mais plus limitée, en ce qui concerne les successions. Mais on peut aussi la poser d'une façon générale; à cet égard il nous semble, avec d'éminents auteurs, qu'il y a lien de parenté indéniable entre les auteurs de l'enfant naturel et ses descendants légitimes. Les principes tout d'abord ne s'y opposent pas : on comprend très-bien en effet que la reconnaissance ne produise aucun effet à l'égard des parents de celui qui l'a faite, puisqu'ils n'y ont nullement participé, mais ici la question n'est plus la même : il s'agit des effets de la reconnaissance à l'égard de celui-là même qui l'a faite. De plus, il y a un texte, suivant nous, formel : c'est l'art. 759 qui accorde aux descendants légitimes de l'enfant naturel des droits dans la succession des père et mère de celui-ci : dès lors, on ne peut nier que ces descendants légitimes soient les parents de ces personnes, et alors comment expliquer que ces personnes elles-mêmes ne soient pas les parents de ces descendants légitimes? — Demolombe, t. 5, n. 550 et 551; Vazeille, *Du mariage*, t. 2, p. 501. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 6, p. 154; Laurent, t. 4, n. 21. Si on reconnaît l'existence d'une parenté dans cette hypothèse, il faudra en faire découler l'obligation alimentaire. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Aliments*, n. 48.

473. — *Témoignage.* — Sur l'effet de la filiation naturelle en ce qui concerne l'incapacité de témoigner en justice, V. *infrà*, v° *Enquête*, n. 754 et s.

Section III.

De la reconnaissance pendant le mariage

474. — La filiation naturelle peut être établie à un moment quelconque, sans condition de temps; d'autre part, dès qu'elle est légalement établie elle produit ses effets envers et contre tous; tels sont les principes. Mais l'art. 337 apporte à ces règles une dérogation importante, quand la filiation est établie par une reconnaissance faite pendant le mariage par l'un des époux. « La reconnaissance faite pendant le mariage par l'un des époux au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu avant son mariage d'un autre que de son époux ne pourra nuire ni à celui-ci ni aux enfants nés de ce mariage. Néanmoins, elle produira son effet, après la dissolution du mariage s'il n'en reste pas d'enfants ». La raison de cette disposition c'est le trouble que jetterait cette reconnaissance dans le ménage si elle pouvait produire tous ses effets. Décider autrement, suivant Bigot-Préameneu, « ce serait violer la foi sous laquelle le mariage a été contracté ». On donne aussi comme raison que la reconnaissance ne peut avoir lieu que sauf le droit des tiers.

§ 1. *Conditions d'application de l'art. 337.*

475. — Deux conditions se dégagent nettement de la lecture de cet article : il faut d'abord qu'il s'agisse d'une reconnaissance faite pendant le mariage : en second lieu qu'elle ait été faite par l'un des époux au profit d'un enfant qu'il a eu avant son mariage d'un autre que son époux. Nous aurons à examiner si une troisième condition encore n'est pas nécessaire, s'il ne faut pas qu'il s'agisse d'une reconnaissance volontaire ou si au contraire l'art. 337 ne s'applique pas aussi à la reconnaissance forcée.

476. — 1° Il faut qu'il s'agisse d'une reconnaissance faite pendant le mariage. Les motifs de l'art. 337 et son texte le prouvent surabondamment. — Loiseau, p. 436; Duranton, t. 3, n. 251; Demolombe, t. 5, n. 470; Aubry et Rau, t. 6, p. 184; Demante, t. 2, p. 81; Huc, t. 3, p. 110; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 910.

477. — Donc cet article est inapplicable à la reconnaissance faite avant le mariage, encore qu'elle ait été tenue secrète. Et cependant les motifs qui expliquent l'art. 337 se rencontrent dans cette hypothèse puisque cette reconnaissance, révélée subitement, jettera autant de trouble dans le ménage qu'une reconnaissance faite pendant le mariage. — Beudant, t. 2, n. 570; Demolombe, t. 5, n. 463.

478. — L'art. 337 ne s'appliquera pas davantage au cas d'une reconnaissance faite avant le mariage, mais entachée d'une cause d'annulation que l'auteur de la reconnaissance fait disparaître en ratifiant pendant le mariage. — Demolombe, t. 5, n. 464.

479. — Jugé, en ce sens, que l'art. 337, C. civ., ne s'applique pas au cas de rectification ou confirmation d'une reconnaissance préexistante de cet enfant naturel; que, par suite, la reconnaissance d'un enfant naturel par son père, lorsqu'elle a eu lieu d'une manière irrégulière, par exemple dans un acte de naissance de l'enfant qui laisse quelque doute sur l'identité du père, peut être rectifiée et confirmée plus tard par le père, bien qu'il se trouve engagé dans les liens du mariage avec une femme autre que la mère de l'enfant. — Cass., 24 nov. 1830, Gabriel, [S. 31.1.131, P. chr.] — V. cependant, Marcadé, sur l'art. 337.

480. — L'art. 337 ne s'applique pas non plus à la reconnaissance faite après la dissolution du mariage. Les mêmes motifs, en effet, n'existent plus et le texte est restrictif. — Pau, 5 prair an XIII, Picot, [S. et P. chr.] — Paris, 23 janv. 1860, Lacour, [S. 60.2.118, P. 60.791] — Caen, 19 janv. 1867, Degrenne, [S. 68.2.86, P. 68.449] — Pau, 17 janv. 1872, Etchevest, [S. 72.2.

233, P. 72.936, D. 75.2.193] — Douai, 29 janv. 1879, Anciaux, [S. 79.2.195, P. 79.829, D. 80.2.113] — Dijon, 7 mai 1879, Lizé, [S. 79.2.195, P. 79.829, D. 80.2.113] — Toullier, t. 2, n. 959; Chabot, *Success.*, sur l'art. 756, n. 7; Duranton, t. 3, n. 255 et 256; Valette, *Cours de C. civ.*, t. 1, p. 457; Proudhon t. 2, p. 147; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 491; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 65 *bis*-I; Taulier, t. 2, p. 429; Boileux, sur l'art. 337; Demolombe, t. 5, n. 461; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 167; Laurent, t. 4, n. 129; Demante, t. 2, p. 81; Aubry et Rau, t. 6, p. 186; Huc, t. 3, p. 111; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 910; Beudant, t. 2, n. 570.

481. — Jugé, au contraire, que l'art. 337, C. civ., est applicable à la reconnaissance et même à la déclaration judiciaire de filiation naturelle faite après la dissolution du mariage. — Lyon, 17 mars 1863, Fusy, [S. 63.2.205, P. 63.1151] — Metz, 10 août 1864, Machinet, [S. 64.2.246, P. 64.1210, D. 64.2.225] — *Sic*, Delvincourt, t. 1, p. 399, note 11; Mangin, *Min.*, t. 1, n. 222; Richefort, *Etat des fam.* t. 2, n. 282.

482. — ... Que, par suite, un individu se prétendant l'enfant naturel d'une femme mariée décédée, est non recevable à établir cette filiation par la recherche de maternité, à l'effet d'être admis au partage des biens composant la succession de cette femme ou la communauté ayant existé entre elle et son mari. — Lyon, 17 mars 1863, précité. — Metz, 10 août 1864, précité. — Pau, 28 juin 1864, précité.

483. — Mais si la reconnaissance a eu lieu pendant le mariage, l'art. 337 sortira son plein et entier effet. Par conséquent, une nouvelle reconnaissance faite après la dissolution du mariage ne pourrait empêcher la déchéance, pas plus qu'une action en recherche de paternité ou de maternité exercée par l'enfant qui renoncerait au bénéfice de la reconnaissance. — Pau, 2 juill. 1885, Carrau, [D. 86.2.165] — Demolombe, t. 5, n. 462; Massigli, *Rev. crit.*, 1888, p. 646.

484. — L'arrêt précité dit qu'il en serait autrement au cas où la reconnaissance aurait été dolosive, faite dans le but de porter préjudice à l'enfant. Nous ne croyons pas cette distinction juridique : elle n'est faite nulle part : et le fait des mauvaises intentions de l'auteur de la reconnaissance n'enlève rien à la portée du motif de l'art. 337 qui est d'éviter que la paix du ménage soit troublée. — V. Huc, t. 3, p. 113.

485. — 2° La reconnaissance doit avoir été faite par l'un des époux au profit d'un enfant qu'il aurait eu avant son mariage d'un autre que son conjoint. — De ce principe découlent les conséquences suivantes : d'abord l'art. 337 est inapplicable à la reconnaissance faite par les deux époux d'un même enfant naturel; il en sera ainsi toutes les fois qu'il sera légalement constant que l'enfant reconnu par l'un des époux appartient aussi à l'autre; peu importe d'ailleurs que cette filiation par rapport à l'autre époux résulte d'une reconnaissance faite avant ou pendant le mariage, et que cette reconnaissance soit volontaire ou forcée. — Toullier, t. 2, n. 960; Duranton, t. 3, n. 248 et 249; Marcadé, sur l'art. 337, n. 60; Demolombe, t. 5, n. 468; Huc, t. 3, p. 111; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 910.

486. — L'art. 337 sera inapplicable si l'enfant reconnu par l'un des époux ne l'est par l'autre qu'après la dissolution du mariage, la reconnaissance étant déclarative et opérant rétroactivement. — V. *suprà*, n. 416.

487. — Il n'est pas nécessaire que l'autre époux ait ignoré l'existence de cet enfant. A supposer qu'il l'ait connue, il pouvait penser que son conjoint ne reconnaîtrait pas cet enfant. — V. Labbé, note sous Cass., 28 mai 1878, Fléchaire, [S. 79.1.337, P. 79.865] — V. toutefois, en sens contraire, le rapport de M. le conseiller Connelly.

488. — La reconnaissance faite pendant le mariage, de l'aveu et avec le consentement du conjoint, ne peut écarter l'application de l'art. 337 qui ne fait aucune distinction. — Beudant, t. 2, n. 570; Demolombe, t. 5, n. 465.

489. — 3° Ne faut-il pas également qu'il s'agisse d'une reconnaissance volontaire ou bien l'art. 337 doit-il être étendu à la reconnaissance forcée? Cette dernière opinion est soutenue par un grand nombre d'auteurs et paraît avoir été adoptée par la majorité des arrêts. On dit que les motifs sont les mêmes qu'au cas de reconnaissance, car ce que la loi a voulu surtout prohiber ce sont les effets de la reconnaissance. De plus, nulle part, la loi ne fait de distinction entre les deux formes de reconnaissance, tout au moins en ce qui concerne leurs effets. — Delvincourt, t. 1, p. 399; Loiseau, p. 427; Marcadé, sur l'art. 337, n. 7; Richefort, *Etat des familles*, t. 2, n. 281; Demolombe, t. 5, n. 466; Massé et Vergé, sur Zachariæ, p. 328, note 43; Valette, *Explic. somm. du livr. I, C. Nap.*, p. 185; Aubry et Rau, t. 6, p. 187, texte et note 17. — V. Beudant, t. 2, n. 599.

490. — Jugé que l'art. 337 s'applique au cas de reconnaissance ou déclaration judiciaire comme au cas de reconnaissance volontaire. — Cass., 16 déc. 1861, Bouyat, [S. 62.1.420, P. 62.2.14, D. 62.1.39] — Lyon, 17 mars 1863, Fusy, [S. 63.2.205, P. 63.1151] — Metz, 10 août 1864, Machinet, [S. 64.2.246, P. 64.1210, D. 64.2.225] — Pau, 28 juin 1864, Casenave, [S. 64.2.246, P. 64.1210, D. 64.2.159] — Douai, 14 déc. 1864, Bisiaux, [S. 65.2.167, P. 65.726, D. 80.2.113]

491. — ... Et cela, quand même la reconnaissance judiciaire de maternité serait fondée sur des faits antérieurs au mariage, surtout si le commencement de preuve par écrit invoqué pour la recevabilité de l'action est postérieur au mariage. — Cass., 16 déc. 1861, précité. — Metz, 10 août 1864, précité. — Pau, 28 juin 1864, précité.

492. — Nous nous rallions cependant à l'opinion contraire. Remarquons en effet que l'art. 337 parle d'une reconnaissance *faite* pendant le mariage et ceci implique l'idée d'une reconnaissance volontaire : le législateur aurait dit autrement : « *faite* ou *provoquée* ». De plus, les motifs ne sont plus les mêmes en ce qui concerne la reconnaissance forcée : sans doute la loi a voulu empêcher les effets de la reconnaissance, mais seulement, comme cela résulte des paroles de Bigot-Préameneu, lorsque la foi du mariage a été trompée, et ce résultat ne peut se produire qu'autant que la reconnaissance a été volontairement faite par l'auteur de l'enfant. — Trib. Seine, 26 avr. 1859, sous Paris, 23 janv. 1860, Lacour, [S. 60.2.118, P. 60.791] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 958; Chabot, *Success.*, sur l'art. 756, n. 7; Duranton, t. 3, n. 255 et 256; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 146, note *a*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 492; Allemand, *Du mariage*, t. 2, n. 852, 854; Taulier, t. 1, p. 434; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 167, *in fine*; Delsol, *C. civ. expliqué*, t. 1, p. 253; Laurent, t. 4, n. 130; Huc, t. 3, n. 97; Demante, t. 2, n. 72 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 916. — V. *infrà*, n. 502.

493. — Sur l'application de l'art. 337 en matière de recherche de maternité, spécialement en ce qui concerne la possession d'état, V. *suprà*, n. 322.

§ 2. *Etendue d'application de l'art. 337.*

494. — Aux termes de l'art. 337, la reconnaissance faite pendant le mariage ne pourra *nuire* ni à l'époux, ni aux enfants nés du mariage. Il en résulte que la déchéance prononcée par l'art. 337 n'est applicable que lorsque l'enfant se trouve en présence du conjoint et des enfants légitimes ou légitimés. Donc la reconnaissance reste valable d'une façon absolue et produit tous ses effets quand l'enfant a en face de lui toutes autres personnes. — Laurent, t. 4, n. 134.

495. — Relativement aux personnes à l'égard desquelles l'enfant naturel ne peut se prévaloir de la reconnaissance, il s'élève des difficultés sur la portée à donner à l'art. 337. Que faut-il entendre par le mot *nuire?*

496. — On admet que l'enfant prend le nom de son auteur, attendu qu'il n'en résulte pour personne aucun préjudice, au moins pécuniaire. — Laurent, t. 4, n. 134; Demolombe, t. 5, n. 471; Beudant, t. 2, n. 569.

497. — De même l'enfant est soumis à la puissance paternelle. — Mêmes auteurs.

498. — On s'accorde en un mot pour dire que l'art. 337 n'a voulu garantir que les intérêts pécuniaires; or ces intérêts peuvent être en jeu dans diverses hypothèses.

499. — La question se pose d'abord, — et c'est celle que les rédacteurs du Code civil avaient en vue, — en matière de successions. Le principe est qu'à cet égard la reconnaissance de l'enfant ne peut préjudicier ni au conjoint ni aux enfants issus du mariage; l'application de ce principe soulève d'ailleurs certaines difficultés. Ainsi lorsqu'il n'y a pas de parents au degré successible l'époux succède, dit l'art. 767. Mais, d'autre part, l'art. 337, *in fine*, décide que la reconnaissance « produit son effet après la dissolution du mariage s'il n'en reste pas d'enfant ». — Sur la conciliation de ces deux dispositions, V. *infrà*, v° *Successions*. — Sur la question de savoir si l'enfant naturel, pour obtenir sa réserve, pourra faire réduire les donations entre vifs ou

testamentaires faites par l'auteur de la reconnaissance à son conjoint pendant le mariage. V. *suprà*, v° *Réserve et quotité disponible*. — Et ici encore la combinaison des art. 337 et 908, V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 1191 et s.

500. — Doit-on considérer comme nuisant au conjoint et aux enfants issus du mariage le droit pour l'enfant naturel de demander des aliments à son auteur? Il faut distinguer deux hypothèses.

501. — Il se peut que l'enfant naturel réclame des aliments contre l'auteur de la reconnaissance pendant le mariage. Sans aucun doute l'enfant pourra obtenir ces aliments sur les biens personnels de l'auteur de la reconnaissance si du moins celui-ci en a conservé la jouissance; ainsi il ne le pourrait pas contre sa mère au cas où celle-ci serait mariée sous le régime de communauté ou sans communauté puisque tous les fruits tombent en communauté ou appartiennent au mari : décider le contraire *serait nuire à l'autre conjoint*. Au cas de régime dotal il ne pourrait de même poursuivre ces aliments que sur les biens paraphernaux de sa mère. — Loiseau, p. 435 ; Demolombe, t. 5, n. 472; Aubry et Rau, t. 6, p. 185; Laurent, t. 4, n. 133; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 915.

502. — Jugé, au cas de demande de pension alimentaire dirigée contre une femme séparée de biens, que l'art. 337 n'est pas applicable quand il s'agit d'une demande d'aliments faite à la suite d'une reconnaissance forcée. — Rennes, 22 mars 1810, Caron, [S. et P. chr.]

503. — Jugé, d'autre part, que l'enfant naturel qu'une femme mariée a eu avant son mariage, d'un autre que son mari, n'est pas fondé à réclamer des aliments à ce dernier comme chef de la communauté, lorsqu'il n'a été reconnu que depuis le mariage. — Cass., 14 déc. 1861, Bouyat, [S. 62.1.420, P. 62.2.211, D. 62.1.39]

504. — Si l'enfant agit contre son père, pourra-t-il réclamer les aliments sur les revenus des biens de la femme dont la jouissance appartient à son père? En ce qui concerne le régime de communauté nous pensons qu'il le pourra puisque le mari a la libre disposition de ces revenus. Jugé, en ce sens, que la reconnaissance faite par le mari, pendant le mariage, d'un enfant conçu avant ce mariage par une autre que la femme qu'il a épousée, entraîne pour lui l'obligation de fournir des aliments à cet enfant, et autorise ce dernier à lui en réclamer le paiement sur ses biens personnels, comme sur ceux de la communauté. — Cass., 13 juill. 1886, Samaran, [S. 87.1.65, P. 87.1.139, et la note de M. Chavegrin, D. 87.1.119] — V. aussi Cass., 27 août 1811, Carayon, S. et P. chr.] — Loiseau, *Enf. nat.*, p. 435; Vazeille, *Du mar.*, t. 2, n. 500; Demolombe, t. 5, n. 472; Aubry et Rau, t. 6, p. 185, § 568 *quater*. — V. Laurent, n. 133.

505. — Mais sous les autres régimes où la jouissance de certains biens de la femme n'appartient au mari que pour subvenir aux charges du ménage, il nous semble que ce serait aller absolument à l'encontre de l'esprit et du texte de l'art. 337 que de décider que l'enfant pourra saisir ces fruits pour se procurer des aliments. Nous ne le lui permettrions que pour les revenus qui excéderaient les besoins du ménage. — Gand, *Du droit d'exécution appartenant aux créanciers sur les biens des époux sous le régime dotal*, p. 85, note 3 ; Massonié, p. 181 et s.

506. — Il se peut, en second lieu, que l'enfant naturel réclame des aliments contre la succession de son auteur. Certains jurisconsultes pensent que la dette alimentaire doit être considérée comme une dette ordinaire de succession et que, par conséquent, les héritiers devront l'acquitter : *bona non intelliguntur nisi deducto œre alieno*. — Paris, 13 juin 1809, Gauthier, [S. et P. chr.] — Agen, 13 mars 1817, Cayrol, [S. et P. chr.] — Delvincourt, t. 1, p. 244; Chabot, *Des successions*, sur l'art. 756, n. 42; Duranton, t. 3, n. 252 ; Aubry et Rau, t. 6, p. 185, § 568 *quater*.

507. — A notre avis, la dette alimentaire ne peut être considérée comme une dette ordinaire de succession : c'est une dette essentiellement personnelle, qui n'existe qu'à raison du rapport personnel qui lie le créancier au débiteur : ce rapport venant à disparaître, la dette doit s'éteindre. — Loiseau, p. 435; Demolombe, t. 5, n. 47 ; Massonié, p. 183.

TITRE III.

DES ENFANTS ADULTÉRINS INCESTUEUX.

508. — On peut définir les enfants adultérins et incestueux des enfants issus du commerce de deux personnes qui ne pouvaient se marier au moment de la conception de l'enfant parce que l'une d'elles ou toutes deux étaient déjà engagées dans les liens d'un autre mariage ou parce qu'elles étaient parentes ou alliées au degré prohibé par la loi.

509. — C'est uniquement au moment de la conception de l'enfant qu'il faudra se placer pour savoir si l'empêchement au mariage existait (Arg. du mot « commerce » des art. 331, 335, C. civ.).

510. — Peu importe d'ailleurs que les auteurs de l'enfant aient été ou non de bonne foi. — Demolombe, t. 5, n. 349, 350 et 559; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, p. 172, note 1.

511. — Pour déterminer le moment de la conception, faudra-t-il recourir aux présomptions des art. 312 et s., C. civ.? Les uns l'admettent en disant que ces présomptions ont eu précisément pour but de faire disparaître les monstrueuses difficultés qui s'élevaient autrefois sur ce point (Demolombe, t. 5, n. 331). D'autres le contestent en vertu de ce principe que les présomptions sont de droit étroit. — Dijon, 29 août 1818, sous Cass., 11 nov. 1819, De Villars, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 4, n. 136.

512. — L'art. 335 prohibe toute reconnaissance volontaire en matière de filiation adultérine et incestueuse : « Cette reconnaissance ne pourra avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin ». L'art. 342 interdit toute recherche judiciaire : « Un enfant ne sera jamais admis à la recherche soit de la paternité, soit de la maternité dans le cas où, suivant l'art. 335, la reconnaissance n'est pas admise. »

513. — La raison d'être de ces deux dispositions est que le législateur considère comme offensante pour la morale et dangereuse pour l'ordre social la révélation de rapports entachés d'adultère ou d'inceste. Ces considérations n'ont cependant pas paru décisives à tous les auteurs. « Quand un fait, fût-il regrettable et répréhensible au premier chef, s'est produit, on ne gagne pas grand chose à le tenir fictivement comme non prouvé », dit M. Beudant (t. 2, n. 608. — V. aussi Demolombe, t. 5, n. 561). Cette fiction amène d'ailleurs des complications et des anomalies que nous aurons bientôt à exposer.

514. — La loi a voulu atteindre le désordre des parents par ses art. 335 et 342, mais que dire s'il n'y a pas eu désordre? Supposons, par exemple, qu'une femme mariée, victime d'un enlèvement et d'un viol, ait mis au monde un enfant, et que le mari ait désavoué cet enfant, quel sera le sort de celui-ci? Il sera légitime, a-t-on dit quelquefois (Bedel, *Tr. de l'adultère*, 5e div., ch. 1, n. 68), attendu qu'il n'y a aucune faute imputable à la femme; néanmoins cette question n'a pas prévalu et l'on admet, quelque dure que soit cette solution, que l'enfant est adultérin même vis-à-vis de sa mère. — Demolombe, t. 5, n. 560.

CHAPITRE I.

DE LA CONSTATATION DE LA FILIATION ADULTÉRINE ET INCESTUEUSE.

515. — Nous avons dit précédemment que la loi prohibait la constatation de la filiation adultérine et incestueuse, et cependant, comme nous le verrons, ce n'est que lorsque cette filiation est établie légalement que la loi lui fait produire certains effets. Cela nous conduit à examiner d'abord la portée du principe d'après lequel la filiation adultérine et incestueuse n'est pas susceptible de constatation, ensuite dans quels cas exceptionnels cette filiation peut néanmoins se trouver légalement établie.

SECTION I.

Le principe.

§ 1. *Portée des art. 335 et 342, C. civ.*

516. — Le Code civil n'admettant aucune révélation de la filiation adultérine ou incestueuse (C. civ., art. 335 et 342), repousse tous les genres de preuve par lesquels on prétendrait en établir l'existence et de quelque part qu'ils viennent, soit de la part des père et mère, soit de la part de l'enfant, soit enfin de la part de toute autre personne agissant du chef de l'enfant ou contre lui.

517. — I. Aux père et mère l'art. 335 interdit la reconnaissance

volontaire des enfants adultérins et incestueux. De là résultent, à notre avis, deux conséquences directes : 1° l'officier public auquel serait faite une telle reconnaissance doit refuser de la recevoir; 2° si par erreur de fait ou de droit une pareille reconnaissance a été reçue, elle est entachée d'une nullité d'ordre public et par suite dénuée de tout effet.

518. — Mais quand ces règles doivent-elles être applicables? Quand peut-on dire qu'un acte de reconnaissance s'applique à un enfant adultérin ou incestueux? Ici apparaît la bizarrerie du système admis par le législateur. « Pour qu'une filiation puisse être qualifiée adultérine ou incestueuse il ne suffit pas que la filiation soit adultérine ou incestueuse en réalité; il faut que ce caractère apparaisse et soit établi, de sorte que c'est précisément quand elle est établie qu'il est interdit de la constater. Là est le vice du système. Il interdit la constatation, condamne le fait à l'oubli; or, l'art. 335 ne peut s'appliquer que quand précisément les faits apparaissent, donc il n'est applicable que quand il est en contradiction avec les faits » (Beudant, t. 2, n. 613). Pour résoudre les difficultés auxquelles peut donner lieu ce système il convient de faire plusieurs distinctions.

519. — A. Plaçons-nous d'abord dans l'hypothèse d'une double reconnaissance en faveur d'un enfant adultérin et d'un enfant incestueux. — *a*) *Enfant adultérin.* Si nous supposons deux reconnaissances émanées, l'une d'une personne mariée, l'autre d'une personne non mariée; une des deux reconnaissances s'applique à un enfant adultérin; mais que décider à l'égard de la reconnaissance émanée de la personne libre?

520. — Il faut distinguer deux hypothèses : 1° il se peut d'abord que les deux reconnaissances aient été faites dans un seul et même acte. Dans une première opinion on décide en ce cas que la reconnaissance de la personne non mariée sera valable, la reconnaissance de la personne mariée, qui est nulle, ne pouvant avoir d'influence sur l'autre : *utile per inutile non vitiatur.* — Dijon, 29 août 1818, de Villars, [S. et P. chr.] — V. Cass., 11 nov. 1819, [S. et P. chr.] — Taulier, t. 1, p. 415 et 416; Duranton, t. 3, n. 202.

521. — Mais l'opinion dominante est que la reconnaissance est indivisible, qu'il y a deux reconnaissances corrélatives qui se tiennent, se lient et donnent forcément à l'enfant la qualité d'enfant adultérin à l'égard des deux personnes mentionnées dans ce même acte comme étant ses auteurs. — Cass., 1er août 1827, Malterre, [S. et P. chr.] — Nîmes, 13 juill. 1824, Sauvage, [S. et P. chr.] — Angers, 8 déc. 1824, sous Cass., 18 mars 1828, Lemerle, [S. et P. chr.] — Paris, 7 avr. 1825, Romani, [S. et P. chr.] — Angers, 18 mars 1828, Lemerle, [S. et P. chr.] — Bourges, 4 janv. 1839, Chevannes, [S. 39.2.289. P. 43.2.441] — Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, n. 19; Demolombe, t. 5, n. 574; Demante, t. 2, n. 63; Aubry et Rau, t. 6, p. 218, § 572, texte et note 7; Laurent, t. 4, p. 215; Beudant, t. 2, n. 614; Bonnier, *Tr. des preuves*, t. 2, n. 571 *bis*.

522. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant naturel faite simultanément dans l'acte de célébration de son mariage, par le père et la mère, dont l'un était, au moment de la conception, engagé dans les liens d'un précédent mariage est nulle, même à l'égard de l'autre. — Cass., 25 juin 1877, Lambert, [S. 78.1. 217, P. 78.537, D. 78.1.262]

523. — Lorsque le père marié et la mère libre ont reconnu l'enfant par un seul et même acte, cette reconnaissance, impliquant une paternité adultérine, ne saurait même être invoquée comme un commencement de preuve par écrit de la maternité naturelle. — Grenoble, 25 août 1875, sous Cass., 25 juin 1877, précité.

524. — 2° Il se peut, en second lieu, que les deux reconnaissances aient été faites par actes séparés. En ce cas, on s'accorde, en général, pour dire que la reconnaissance de l'auteur marié est nulle à quelque époque qu'elle ait eu lieu, avant ou après la reconnaissance faite par l'autre, que, cette reconnaissance étant nulle, ne peut avoir d'influence sur celle de l'auteur non marié qui demeure par conséquent entière : l'enfant sera donc un enfant adultérin à l'égard du premier, et un enfant simplement naturel à l'égard du second. — Grenoble, 25 août 1875, sous Cass., 25 juin 1877, précité. — Demolombe, t. 5, n. 577; Taulier, t. 1, p. 415; Duranton, t. 3, n. 205 et 206; Aubry et Rau, t. 6, p. 217; Laurent, t. 4, n. 142 et s.; Bonnier, t. 2, n. 571 *bis*. — *Contrà*, Massonie, p. 195. — V. Beudant, t. 2, n. 615.

525. — *b*) *Enfant incestueux.* — Il convient de distinguer les deux mêmes hypothèses que précédemment : 1° si les deux reconnaissances ont été faites par un seul et même acte par des personnes parentes ou alliées au degré où le mariage est prohibé les deux reconnaissances sont également nulles et cela pour les mêmes raisons que pour l'enfant adultérin. — Demolombe, t. 5, n. 579; Aubry et Rau, t. 6, p. 218, § 572; Beudant, t. 2, n. 614. — V. *suprà*, n. 521.

526. — 2° Si l'enfant a été reconnu par ses auteurs par actes séparés, il est certain que considérées isolément chacune de ces reconnaissances est valable et que, d'autre part, on ne peut les maintenir toutes les deux puisque par leur corrélation elles aboutissent à une filiation incestueuse. — *Contrà*, Laurent, t. 4, n. 220. — L'une d'elles doit doncêtre annulée : mais laquelle?

527. — Suivant les uns ce serait la seconde en date, attendu que c'est elle seulement qui est venue révéler l'inceste (Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 219, note 10). Pour d'autres, la reconnaissance du père devrait être annulée, parce qu'une mère est plus sûre de sa maternité qu'un père de sa paternité (Duranton, t. 3, n. 201). Un troisième système laisse le choix à l'enfant qui optera pour le reconnaissance qui lui sera la plus avantageuse (Taulier, t. 1, p. 415). Enfin, Demolombe (t. 5, n. 580) admet que ce sera aux magistrats à apprécier.

528. — B. Nous avons supposé jusqu'ici une double reconnaissance; plaçons-nous maintenant dans l'hypothèse d'une reconnaissance faite seulement par l'un des auteurs de l'enfant. Sera non recevable et nulle la reconnaissance même faite par un seul des auteurs de l'enfant si celui-ci, à l'époque où remonte la conception, était marié. Mais en dehors de ce cas la reconnaissance individuelle est recevable et valable. — Beudant, t. 2, n. 614.

529. — Jugé que l'indication de la mère d'un enfant naturel faite dans l'acte de naissance de cet enfant par l'homme qui s'en est déclaré le père, et corroborée par l'aveu ultérieur de la mère, ne peut avoir l'effet d'une reconnaissance de maternité lorsque la déclaration de paternité à laquelle elle est jointe est entachée de nullité comme émanant d'un homme qui était, au moment de la conception de l'enfant, engagé dans les liens du mariage avec une autre femme. — Cass., 25 juin 1877, précité.

530. — Laissant de côté l'hypothèse où l'auteur de la reconnaissance est engagé dans les liens d'un mariage, demandons-nous quelle influence pourra avoir sur la validité de la reconnaissance l'indication de l'autre auteur faite par la personne qui a reconnu, et pour cela distinguons selon qu'il s'agit du père ou de la mère.

531. — Lorsque la reconnaissance a été faite par le père avec indication du nom de la mère mariée ou parente, la majorité des auteurs et des arrêts pensent que l'enfant devra être considéré comme adultérin et que la reconnaissance sera nulle. Cette opinion se fonde sur ce que la loi attache une certaine importance à l'indication par le père du nom de la mère dans l'acte de reconnaissance. Cette indication du nom de la mère forme, dit-on, un des éléments constitutifs de la déclaration du père, qui est un aveu indivisible. — Demolombe, t. 5, n. 575; Aubry et Rau, t. 6, p. 217, texte et note 4; Demante, t. 2, n. 63 *bis*-IV; Laurent, t. 4, n. 144.

532. — Jugé que la reconnaissance d'un enfant dans son acte de naissance, de la part d'un individu qui indique pour mère une femme dont il est le parent au degré prohibé pour le mariage, est radicalement nulle comme ayant le caractère d'une reconnaissance de filiation incestueuse; il n'est pas permis de la diviser, et d'en annuler seulement la partie qui renferme la désignation de la mère, pour la maintenir, quant au surplus, comme reconnaissance d'une filiation purement naturelle. — Cass., 1er juin 1861, Chauvel, [S. 61.1.486, P. 61.769, D. 61.1.241] — Limoges, 19 mars 1862, Jarron, [S. 62.2.255, P. 62.835, D. 62.2.72] — V. aussi Bastia, 18 août 1845, Guidi, [P. 45.2.789, D. 45.2. 135] — Bordeaux, 17 nov. 1859, Bourdeau, [S. 60.2.1, P. 61. 773, D. 60.2.48]

533. — Si, en pareil cas, l'enfant conteste l'identité de la mère désignée uniquement par ses nom et prénoms dans l'acte de naissance, avec la parente de son père à laquelle on prétend que s'applique cette désignation, la preuve de cette identité est admissible, comme ayant pour but unique de déterminer le caractère donné par l'auteur de la reconnaissance à sa paternité, et non de faire une recherche de maternité incestueuse, interdite par la loi. — Mêmes arrêts.

534. — Et il en est ainsi, alors même que l'auteur de la re-

connaissance n'y aurait point mentionné la parenté au degré prohibé existant entre lui et la femme qu'il a indiquée pour mère, et qu'il n'aurait désigné celle-ci que par ses nom et prénoms. — Limoges, 19 mars 1862, précité.

535. — Dans une autre opinion on se montre favorable à la reconnaissance. En admettant même avec la jurisprudence, dit-on dans cette opinion, que l'indication du nom de la mère par le père puisse avoir quelque valeur, du moins ce n'est qu'autant que cette indication est corroborée par l'aveu de la mère (V. *suprà*, n. 370 et s.); hors de là c'est comme si elle n'existait pas; tant que cet aveu n'est pas intervenu, la reconnaissance s'applique à un enfant simplement naturel. Il faut d'ailleurs observer que le plus souvent l'identité sera contestée et qu'il faudra la constater : or, n'est-ce pas là rechercher une maternité incestueuse contrairement à l'art. 342?

536. — Jugé, en ce sens, que la reconnaissance d'un enfant dans son acte de naissance, de la part d'un individu qui indique pour mère une femme dont il est le parent au degré prohibé pour le mariage, ne doit pas, malgré cette indication, être considérée comme une reconnaissance de filiation incestueuse, interdite par la loi, mais constitue une reconnaissance de filiation simplement naturelle, autorisant cet enfant à prendre part dans la succession du père qui l'a ainsi reconnu. Et cela, alors même que la désignation de la mère dans l'acte de naissance est appuyée par une possession d'état conforme, et que la femme ainsi désignée a avoué sa maternité dans l'acte de mariage de l'enfant. — Bourges, 12 juill. 1859, Jarron, [S. 60.2.1, P. 61.769, D. 59.2.209]

537. — ... Surtout si l'enfant conteste l'identité de cette femme avec la parente de son père à laquelle on prétend attribuer la maternité, la recherche de cette identité étant interdite comme tendant à établir une maternité incestueuse. — Même arrêt.

538. — Si la reconnaissance émane de la mère qui a indiqué le nom du père marié ou son parent ou allié au degré prohibé, cette indication du nom du père n'a, d'après un premier système, absolument aucune valeur. — Richefort, t. 2, n. 323; Aubry et Rau, t. 6, p. 217 et 218, texte et note 6.

539. — Jugé, en sens contraire, que l'acte authentique par lequel une femme reconnaît des enfants naturels, comme nés d'elle et d'un père marié à une autre femme au moment de leur conception, renferme les éléments d'un aveu indivisible; que dès lors, l'indication du nom du père, étant nulle pour vice d'adultérinité, entraîne la nullité de la reconnaissance émanée de la mère non mariée. — Cass., 29 janv. 1883, Pelletier, [S. 84.1.73, P. 84.1.153, D. 83.1.319] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 576; Laurent, t. 4, n. 144.

540. — II. L'art. 342 interdit à l'enfant toute recherche de paternité ou de maternité. Cela signifie d'abord que l'action en réclamation d'état est non recevable, ensuite que le jugement rendu par erreur de fait ou de droit est nul s'il établit une filiation adultérine ou incestueuse, à moins qu'il ne soit passé en force de chose jugée. — Beudant, t. 2, n. 617.

541. — De l'art. 342 résulte cette conséquence qu'en cas de recherche de filiation légitime, si l'enfant met en cause la femme et le mari, que la maternité soit prouvée et que le mari établisse qu'il n'est pas le père, la demande devra être rejetée même à l'égard de la mère. — Beudant, t. 2, n. 618.

542. — L'art. 342 entraîne une autre conséquence, à savoir que lorsqu'un enfant aura été reconnu par son père seulement, il ne pourra agir en recherche de maternité contre une femme mariée, à moins de contester la reconnaissance du prétendu père (Beudant, t. 2, n. 618). On a dit, cependant, qu'aucun texte n'imposait à l'enfant l'obligation de contester la reconnaissance dont il a été l'objet, qu'il la conteste d'ailleurs suffisamment en réclamant un autre état que celui qu'elle lui attribue. — Cass., 13 févr. 1839, Fronquoy, [S. 40.1.117, P. 40.1.84] — Bordeaux, 12 févr. 1838, Mêmes parties, [S. 38.2.406, P. 38.2.559] — Demolombe, enfin (t. 6, n. 567), estime que ce sera aux magistrats à apprécier; si la reconnaissance ne paraît pas sincère, ils pourront penser que la réclamation ne tend pas à la déclaration d'une filiation adultérine. — V. Cass., 27 janv. 1857, X..., [S. 57.1.177, P. 57.505] — Paris, 12 juill. 1856, X..., [S. 56.2.588, P. 57.33] — Si, au contraire, la reconnaissance offre tous les caractères de la sincérité, les magistrats devront rejeter la réclamation d'état formée par l'enfant. — Cass., 22 févr. 1843, Gaillauty, [S. 43.1.180, P. 43.1.680]; — 1er mai 1849, Luc Alfred Joseph, [S. 49.1.618, P. 50.1.697, D. 49.1.198]; — 18 nov. 1862, Ussel, [S. 63.1.469, P. 63.1174, D. 63.1.335]

543. — Il a été jugé que, lorsqu'un enfant naturel a été reconnu par le père dans son acte de naissance, mais sans désignation de la mère, il n'est point permis de prétendre, pour faire annuler la reconnaissance comme établissant une filiation adultérine, que cet enfant a pour mère une femme mariée. — Aix, 30 mai 1866, Aguillon, [S. 67.2.73, P. 67.336, D. 66.2.201] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 216 et 217.

544. — ... Que lorsqu'un enfant naturel a été reconnu par le père sans indication du nom de la mère, et que cet enfant a été pendant toute sa vie en la possession d'état d'enfant naturel du père qui l'a reconnu, on ne peut contester la reconnaissance, en prétendant, non pas que l'enfant n'est pas l'enfant naturel du père qui l'a reconnu, mais que cet enfant est né d'une femme mariée; qu'une pareille contestation aboutirait à une déclaration d'adultérinité. — Cass., 13 juin 1882, de Bouyn, [S. 84.1.211, P. 84.1.516, D. 82.1.308] — Paris, 8 mai 1879, sous Cass., 16 févr. 1881, de Bouyn, [S. 83.1.369, P. 83.1.942, D. 82.1.203]

545. — ... Que vainement on objecterait que la contestation a pour but de faire reconnaître la légitimité de l'enfant, comme étant né d'une femme mariée et de son mari, alors que la demande ne peut avoir pour effet qu'une déclaration d'adultérinité. — Paris, 8 mai 1879, précité.

546. — Jugé enfin que l'enfant inscrit dans son acte de naissance comme fils naturel d'un père qui l'a reconnu, et d'une mère non dénommée, est recevable à rechercher la maternité, même contre une femme mariée, dans le but d'invoquer contre le mari de celle-ci ou contre ses héritiers la présomption légale de paternité établie par l'art. 312, C. civ.; qu'on ne peut, en pareil cas, lui opposer les dispositions des art. 342 et 335, C. civ., qui interdisent la recherche de la maternité adultérine, son but étant, au contraire, d'arriver à la légitimité. — Aix, 14 juin 1866, Guien, [S. 67.2.141, P. 67.578]

547. — ... Que l'art. 342, C. civ., ne peut être opposé à l'enfant qui, inscrit comme enfant naturel et reconnu par un père naturel, se prétend fils d'une femme mariée et par suite du mari de cette femme. — Rouen, 14 mars 1877, sous Cass., 9 juill. 1879, Bouffard, [S. 80.1.241, P. 80.577]

548. — Toujours de l'art. 342 résulte cette autre conséquence que lorsqu'un enfant a été reconnu soit par son père, soit par sa mère il ne peut agir en recherche de la filiation contre une personne parente de l'auteur qui a fait la reconnaissance au degré où le mariage n'est pas possible. Mais, dit M. Beudant (t. 2, n. 618), la première reconnaissance subsiste. Selon Duranton (t. 3, n. 201), la reconnaissance du père devra toujours disparaître devant la reconnaissance de la mère ou devant le jugement déclaratif de maternité si les deux titres ne peuvent subsister ensemble. Enfin Demolombe (t. 5, n. 569) applique à la filiation incestueuse le système qu'il avait adopté quant à la filiation adultérine.

549. — Le Code civil prohibe toute recherche de filiation adultérine ou incestueuse de la part des tiers intéressés quels qu'ils soient, agissant du chef de l'enfant ou contre lui par voie d'exception ou par voie d'action. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 1226. — V. Cass., 17 déc. 1816, Gillet, [S. et P. chr.]; — 6 mai 1826, Diosi, [S. et P. chr.] — Aix, 14 juill. 1808, Guzanno, [S. et P. ch.] — Grenoble, 7 mars 1849, Labalty, [S. 50.2.209, P. 51.1.603, D. 51.2.240]

550. — Il en résulte qu'il est parfois préférable d'être enfant adultérin ou incestueux qu'enfant naturel, puisqu'on ne pourra pas établir cette filiation à l'effet de faire réduire les donations faites à l'enfant, tandis que, dans cette opinion au moins, on peut faire constater la filiation naturelle de l'enfant pour lui faire appliquer ensuite l'art. 908. — Beudant, t. 2, n. 618; Demolombe, t. 5, n. 570. — V. *infrà*, n. 567 et s.

§ 2. *Sanction des art. 335 et 342, C. civ.*

551. — La question de la sanction des art. 335 et 342, C. civ., ne se poserait pas si la solution qu'il convient de donner juridiquement, à savoir la nullité, n'apparaissait comme singulière dans bien des circonstances. Jusqu'à quel point va-t-on réputer non établies, en droit, des filiations qui sont établies en fait? Laissera-t-on se cé ébrer des mariages certainement incestueux? Permettra-t-on aux parents de repousser l'obligation alimentaire? Autorisera-t-on l'enfant à écarter l'art. 908?

552. — Dans une opinion on prétend que malgré la prohibition de l'art. 335, la reconnaissance subsiste en fait. L'art. 762 donne certains droits aux enfants adultérins ou incestueux, il faut bien, par conséquent, que cette filiation soit susceptible d'être établie légalement. On oppose, il est vrai, qu'il y a des cas particuliers, peu nombreux, il est vrai, où cette filiation se trouvera forcément et légalement connue; mais ces hypothèses sont peu fréquentes : l'une d'elles même est impossible. Ainsi on dit qu'il y aura filiation incestueuse quand le mariage aura été annulé comme contracté entre parents au degré prohibé. Mais cela est impossible : la maternité est certaine; mais une fois le mariage annulé la présomption « *pater is est...* » ne peut plus s'appliquer; donc il n'est pas certain que le mari soit le père et on ne peut pas dire que la maternité soit incestueuse. On tire encore argument des travaux préparatoires et des paroles prononcées par le tribun Siméon, dans son discours au Corps législatif (Locré, t. 10, p. 294). — Bruxelles, 29 juill. 1811, Nieuwinckel. — Toulouse, 5 mars 1827, Pendaries, [S. et P. chr.] — Lyon, 26 mars 1835, Trollion, [S. 35.2.242, P. chr.] — Delvincourt, t. 1, p. 235; Rolland de Villargues, *Tr. des enfants naturels*, n. 250, 342 et 349; Vazeille, *Du mariage*, t. 2, p. 504; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 155 et s.; Mourlon, t. 2, p. 86, note 2; Troplong, *Donation*, t. 2, p. 629 et s.; Laurent, t. 4, p. 211, 212, 227, 234 et s.

553. — Jugé, en ce sens, que la reconnaissance volontaire d'un enfant adultérin, nulle en ce qui touche les droits de famille et le droit de succéder, n'en a pas moins l'effet de donner à l'enfant le droit de réclamer des aliments. — Rennes, 31 déc. 1834, M..., [S. 37.2.506, P. chr.]

554. — ... Qu'un enfant adultérin peut réclamer des aliments en vertu d'un testament olographe, par lequel le testateur, en le reconnaissant, lui a donné la quotité disponible; que s'il ne peut exciper de la reconnaissance portée au testament, il peut au moins se prévaloir de la disposition relative aux biens pour réclamer des aliments. — Cass., 28 prair. an XIII, Brunel, [S. et P. chr.]

555. — Cette interprétation n'est pas admissible, car elle prête au législateur un système trop singulier. Que penser, en effet, d'une loi qui déclarerait des actes nuls et consacrerait cependant les effets qu'ils comportent?

556. — Un auteur a prétendu que si la reconnaissance ne peut avoir lieu, suivant les termes de l'art. 335, « *au profit* » de l'enfant, elle peut, du moins, produire effet contre lui (Bedel, *De l'adultère*, n. 70 et s.). Cette distinction aboutit en réalité à dire qu'un même acte est à la fois nul et valable; que l'enfant, par exemple, ne pourra pas se prévaloir de l'art. 762, mais qu'on pourra lui opposer l'art. 908; comme s'il n'y avait pas une intime corrélation entre ces deux dispositions!

557. — Un autre système, diamétralement opposé, enseigne que la reconnaissance aura effet pour l'enfant mais non contre lui; l'art. 762 sera applicable, mais non l'art. 908. — Fouet de Conflans, *De la jurisprudence en matière de succession*, art. 762-4°. — V. Cass., 1er août 1827, Malterre, [S. et P. chr.] — Ce système est aussi illogique que le précédent et ne peut même pas s'appuyer comme lui sur un argument de texte.

558. — On a dit, dans une troisième opinion que l'art. 335 ne prive d'effet juridique que la reconnaissance par acte authentique, mais que cette reconnaissance faite par acte sous seing privé produirait effet notamment pour obtenir des aliments conformément à l'art. 762. — V. Paris, 25 prair. an XIII, Petterlon, [S. et P. chr.] — Mais comment admettre qu'un acte sous seing privé qui ne saurait prouver une filiation simplement naturelle (V. *suprà*, n. 152) puisse prouver une filiation adultérine ou incestueuse?

559. — Jugé, néanmoins, que l'art. 762, C. civ., accordant aux enfants adultérins le droit de demander des aliments à leur père, et l'art. 335 ne permettant pas qu'ils soient reconnus en forme authentique, il faut en conclure que la loi, pour leur accorder des aliments, se contente d'une reconnaissance sous seing privé, et que la prohibition de l'art. 335 a pour unique objet l'exclusion des droits successifs. — Nancy, 20 mai 1816, R..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Chabot, *Succession*, sur l'art. 762; Merlin, *Rép.*, v° *Filiation*, § 5.

560. — Des motifs d'un arrêt de la cour de Bordeaux, il résulterait que les art. 762 et 908 recevraient application lorsque l'enfant aurait accepté la reconnaissance. — Bordeaux, 21 déc. 1835, Rancrex, [S. 37.2.71, P. chr.] — Mais cette conciliation des art. 762 et 908 avec l'art. 335 n'est pas davantage soutenable; l'acceptation de l'enfant ne peut rendre valable une reconnaissance que la loi déclare nulle, et d'ailleurs l'état des personnes est indépendante de la volonté des particuliers.

561. — L'opinion dominante, que nous croyons devoir adopter, est que la reconnaissance sera radicalement nulle. Nous sommes dans une matière d'ordre public : la prohibition de l'art. 335 intéresse les bonnes mœurs; la sanction ne peut être que la nullité absolue. D'ailleurs la défense de la loi serait trop facilement violée si elle n'était pas sanctionnée par la nullité. Il est inexact de dire que l'art. 335 ne règle que les effets de la reconnaissance, c'est la reconnaissance elle-même avec toutes ses conséquences sans distinction qu'il a voulu atteindre. — Loiseau, p. 732 et s.; Chabot, *Des successions sur l'art. 762*, n. 3 et 4; Grenier, *Des donations*, t. 1, n. 130 *bis*; Malpel, *Succession*, n. 168 et s.; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 967, note 1; Taulier, t. 1, p. 617; Cadrès, p. 88 et s.; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, p. 344; Duranton, t. 3, n. 195 et s.; Marcadé, sur l'art. 335; Demante, t. 2, n. 63 *bis*; Demolombe, t. 5, n. 587; Aubry et Rau, t. 6, p. 219, texte et note 11; Baudry-Lacantinerie, t. 1, p. 516 et 517. — *Contrà*, Laurent, t. 4, p. 141, 155 et s.

562. — Etant d'ordre public, la nullité pourra être invoquée par tout intéressé, même par celui qui a fait la déclaration (Beudant, t. 2, n. 612). Elle pourra être proposée en tout temps, nonobstant toute renonciation contraire. Toutefois, la demande en nullité devrait être écartée pour défaut d'intérêt si elle n'avait d'autre but que de faire valoir des droits pécuniaires éteints par renonciation ou prescription. — Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 222, texte et note 17.

563. — Jugé que la prohibition de la reconnaissance d'un enfant adultérin est absolue et d'ordre public et qu'elle existe aussi bien dans l'intérêt de l'enfant que contre lui. — Aix, 5 janv. 1882, Regis, [S. 82.2.178, P. 82.1.911, D. 82.2.131]

564. — ... Que, dès lors, on ne saurait puiser la preuve d'une paternité adultérine... ni dans un acte de reconnaissance fait dans des termes légaux... ni, à plus forte raison, dans les actes privés, papiers domestiques, correspondance, possession d'état, avec présomptions ou autres moyens de preuve autorisés par la loi. — Même arrêt.

565. — ... Que la reconnaissance volontaire d'un enfant adultérin (dans son acte de naissance, par exemple) est radicalement nulle..., à ce point qu'elle ne peut autoriser l'enfant à faire réputer sa filiation constante aux fins d'obtenir des aliments; que l'art. 764, C. civ., ne dispose que pour le cas où la filiation des enfants adultérins se trouve constatée autrement que par une reconnaissance volontaire, c'est-à-dire lorsqu'elle a lieu par la force des choses ou des jugements (V. *infrà*, n. 583). — Cass., 4 déc. 1837, M..., [S. 38.1.29, P. 37.2.564] — Montpellier, 19 janv. 1832, Azénin, [S. 33.1.38, P. chr.]

566. — ... Que la reconnaissance d'un enfant naturel par un père dans des lettres missives qui impriment à cet enfant le caractère d'enfant adultérin, ne peut avoir aucun effet en faveur de l'enfant, même pour lui faire obtenir des aliments. — Cass., 1er avr. 1818, Mervé, [S. et P. chr.]; — 6 avril 1820, Dioli, [S. et P. chr.]

567. — ... Que toute reconnaissance faite par un individu marié est absolument nulle et ne peut avoir effet ni pour ni contre l'enfant, notamment pour faire annuler ou réduire à de simples aliments les dons ou legs qui lui ont été faits. — Cass., 28 juin 1815, Lanchère, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1819, Villars, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1824, Gongout, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1841, Carbonety, [S. 41.1.117, P. 41.1.369]; — 19 avr. 1847, Barabino, [S. 47.1.562, P. 47.1.668, D. 47.1.128] — Bordeaux, 21 déc. 1835, Rancroix, [S. 37.2.71, P. chr.] — Grenoble, 6 févr. 1845, Bouchayer, [S. 46.2.579, P. 45.2.769, D. 46.1.344]

568. — ... Que la filiation adultérine ne peut résulter ni de jugements de rectification, ni de la possession d'état, ni des aveux ou confessions volontaires de la part des enfants eux-mêmes; qu'en conséquence, on ne peut réduire à de simples aliments, comme faite à des enfants adultérins, une donation dans laquelle les donataires ont pris et reçu la qualification d'enfants naturels, encore bien qu'il y eût reconnaissance antérieure de la part du donateur et jugements de rectification des actes de naissance à sa sollicitation, et que les donataires se fussent qualifiés dans divers actes d'enfants naturels du donateur. — Cass., 28 juin 1815, précité.

569. — ... Que la reconnaissance volontaire d'un enfant adultérin faite par son père, notamment dans son acte de

naissance, est absolument nulle, tellement qu'elle ne peut être opposée à cet enfant pour l'empêcher de recueillir un legs fait en sa faveur par celui qui l'a reconnu, l'état de cet enfant restant toujours incertain, nonobstant cette reconnaissance; qu'il n'y a incapacité pour les enfants adultérins de recevoir des dons ou legs du père ou de la mère qui les a reconnus, que dans le cas où la preuve de la filiation adultérine se trouve acquise par la force des choses ou des jugements (V. *infrà*, n. 583). — Cass., 8 févr. 1836, Pierret, [S. 36.1.241, P. chr.]

570. — ... Que des collatéraux ne sont pas recevables à demander l'annulation d'un legs universel, sous l'offre qu'ils font de prouver que le légataire est un enfant adultérin du testateur. Ils ne pourraient être admis à la preuve de ce fait, quand même le légataire serait qualifié, par son acte de naissance, enfant de père inconnu. — Paris, 6 juin 1809, Baude, [S. et P. chr.]

571. — Jugé toutefois que la reconnaissance d'un enfant adultérin (dans son acte de naissance, par exemple), peut lui être opposée à l'effet de faire annuler les libéralités qui lui auraient été faites au delà des aliments que lui accorde la loi. — Paris, 14 déc. 1835, Dupuis, [S. 36.2.63, P. chr.]

572. — ... Que la preuve d'adultérinité d'un enfant naturel peut résulter de la reconnaissance de cet enfant, faite dans son acte de naissance par son père marié, et en justice par sa mère libre, et que cette reconnaissance a effet, soit en ce qui touche le droit de l'enfant à des aliments, soit en ce qui touche sa capacité pour recevoir les libéralités à lui faites par son père ou sa mère. — Lyon, 25 mars 1835, Trollion, [S. 35.2.241, P. chr.]

573. — Les enfants adultérins ou incestueux dont la filiation n'est pas légalement établie ne peuvent pas évidemment porter le nom de leur père. Et il appartient à la famille légitime de s'opposer à ce qu'ils prennent ce nom encore bien qu'elle leur aurait auparavant reconnu le droit de le porter. — Bordeaux, 4 juin 1861, A..., [S. 62.2.14, P. 62.1011] — Magnin, *Minorité*, t. 1, n. 288; Poujol, *Success*, sur l'art. 76, n. 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 172, p. 336, note 3; Merlin, *Rép.*, v° *Nom*, § 1, n. 2; Loiseau, p. 730; Demolombe, t. 5, n. 596; Aubry et Rau, t. 6, p. 224; Richefort, t. 3, n. 502.

574. — Jugé qu'un enfant adultérin est sans droit pour porter le nom de son père, bien que celui-ci le lui ait toujours donné : que le nom, faisant partie de l'état des personnes, appartient exclusivement aux membres de la famille. — Paris, 22 mars 1828, Adèle, [S. et P. chr.]

575. — . . Que l'enfant adultérin inscrit dans un acte de naissance sous le nom du père qui le reconnaît, ne peut acquérir le droit de porter ce nom, soit par l'aveu tacite de la famille, soit par la prescription résultant d'une possession trentenaire. — Douai, 26 déc. 1835, Leloux, [S. 37.2.188, P. chr.]

576. — ... Qu'un frère a qualité pour demander la radiation du nom de sa famille inscrit sur l'acte de naissance d'un enfant adultérin de son frère. — Même arrêt.

577. — Toutefois, la jurisprudence ne se montre pas toujours également ferme dans l'application de sa théorie. — V. notamment en ce qui concerne l'interposition des personnes, *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 4282 et s.

578. — Ainsi encore la jurisprudence admet qu'une donation est nulle comme ayant une cause illicite s'il apparaît qu'elle a pour mobile et pour cause déterminante l'opinion déclarée ou présumée de la paternité adultérine ou incestueuse. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 1212 et s.

579. — Enfin la jurisprudence et certains auteurs, quoique la nullité qui entache une reconnaissance d'enfant naturel ou incestueux soit d'ordre public, reconnaissent valable l'engagement pris par l'auteur de la reconnaissance de subvenir aux besoins de l'enfant. — Caen, 10 juin 1862, L..., [D. 62.2.129] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 221.

580. — Jugé que la promesse faite au profit d'un enfant adultérin, dans l'acte de reconnaissance de cet enfant, souscrite par son père ou sa mère, de lui fournir des aliments jusqu'à ce qu'il soit en état de gagner sa vie, est valable et obligatoire; et qu'elle doit recevoir son exécution (comme ayant le caractère d'obligation naturelle), encore qu'elle ait été contractée sous une condition qui n'a pas été remplie. — Grenoble, 20 janv. 1831, B..., [S. 33.2.538, P. chr.]

581. — ... Que l'engagement contracté par le père de payer une pension alimentaire à son enfant adultérin, est obligatoire pour le père; qu'il ne peut s'y soustraire sur le motif que cet engagement serait sans cause valable ou licite. — Rennes, 31 déc. 1834, M..., [S. 37.2.506, P. chr.]

582. — Décidé, toutefois, que la nullité de la reconnaissance d'un enfant adultérin emporte la nullité, pour erreur ou fausse cause, de la donation faite à l'enfant par son père à titre d'aliments et comme à son enfant naturel. — Angers, 8 déc. 1824, Cordelet, [S. et P. chr.]

SECTION II.

L'exception.

583. — La preuve de la filiation adultérine ou incestueuse peut résulter légalement de la force des choses ou des jugements, et c'est seulement alors que s'appliqueront les art. 762 et 908.

584. — Il en sera ainsi dans le cas où un mariage contracté de mauvaise foi par les deux époux aura été déclaré nul pour bigamie ou inceste. — Demolombe, t. 5, n. 587; Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 222; Beudant, t. 2, n. 609; Laurent, t. 4, n. 139; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 900 *bis*. — *Contrà*, Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 157.

585. — ... Dans le cas de désaveu par le mari ou les héritiers de l'enfant conçu par la femme mariée pendant son mariage — Mêmes auteurs.

586. — ... Dans le cas de l'action en réclamation d'état formée par un enfant contre une femme mariée lorsque, la maternité ayant été prouvée, le mari ou ses héritiers prouvent que l'enfant n'est pas celui du mari (art. 325). — Cass., 11 avr. 1854, Chantegris, [S. 54.1.289, P. 54.1.500, D. 54.1.92] — Mêmes auteurs.

587. — ... Dans le cas où par erreur de droit ou de fait une filiation adultérine ou incestueuse se trouve établie par un jugement ou arrêt passé en force de chose jugée.

588. — Bien que la reconnaissance des enfants adultérins soit prohibée par la loi, cependant la filiation adultérine d'un enfant né de père et de mère mariés peut être déclarée résulter d'un jugement ou arrêt qui, dans un procès sur la succession du père, a reconnu à l'enfant la qualité de fils naturel de ses père et mère, comme né avant le mariage, alors que plus tard il vient à être découvert qu'au moment de la conception de cet enfant le père se trouvait engagé dans les liens du mariage avec une autre femme. — Cass., 12 déc. 1854, Mannoury, [S. 55.1.593, P. 55.1.387, D. 55.1.54]

589. — Jugé, de même, que la prohibition de reconnaissance doit fléchir dans le cas où la preuve de la paternité adultérine résulterait d'un jugement ou arrêt préexistant; mais encore faut-il que ce jugement ou arrêt ait tranché la question, et que l'enfant adultérin ait été en cause dans l'instance. — Aix, 5 janv. 1882, Regis, [S. 82.2.178, P. 82.1.911, D. 82.2.131]

590. — Aux cas qui viennent d'être cités il conviendrait d'en ajouter un autre si l'on admettait avec certains auteurs (Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 158; Hérold, *Rev. prat.*, 1856, p. 158) que la possession d'état peut établir toute filiation (V. *suprà*, n. 402). Si, comme nous croyons l'avoir démontré, la possession d'état est insuffisante pour établir une filiation simplement naturelle (V. *suprà*, n. 408), elle doit l'être à plus forte raison pour constater une filiation incestueuse ou adultérine. D'ailleurs les auteurs qui donnent effet à la possession d'état en matière de filiation naturelle simple, et spécialement Demolombe (t. 5, n. 564), ne vont pas jusqu'à appliquer leur théorie aux enfants adultérins et incestueux, attendu que la loi considère la possession d'état comme une preuve subsidiaire qui suppose nécessairement la possibilité d'une preuve principale (Arg. « à défaut de titre » C. civ., art. 320).

CHAPITRE II.

DES EFFETS DE LA FILIATION ADULTÉRINE OU INCESTUEUSE.

591. — Nous n'envisagons ici que les effets de la filiation lorsqu'elle a été légalement constatée dans les cas assez rares que nous avons relevés, *suprà*, n. 583 et s. Quant aux effets que certains auteurs reconnaissent à la filiation dans tous les cas où elle apparaît, nous nous sommes suffisamment expliqués précédemment.

592. — Les enfants adultérins ou incestueux sont placés par

notre loi dans une condition inférieure. Ils n'ont pas droit à la succession de leurs auteurs et ne peuvent réclamer que des aliments (art. 762); encore peuvent-ils n'y pas avoir droit (C. civ., art. 764). — V. *infrà*, v° *Successions*.

593. — Ils ne peuvent rien recevoir par donation entre-vifs ou par testament au delà de ce qui leur est ainsi accordé. L'art. 908, qui a été modifié en 1896, en ce qui concerne les enfants naturels simples, pour les testaments, est maintenu intégralement pour les enfants adultérins et incestueux. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 1207 et s., et *infrà*, v° *Legs*, n. 319.

594. — Les frères et sœurs d'un enfant incestueux ou adultérin ne sont pas autorisés à lui succéder en vertu de l'art. 766.

595. — L'enfant adultérin et incestueux a droit de réclamer à ses parents des aliments s'il est dans le besoin (V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 40. — Sur le point de savoir si les parents peuvent lui en réclamer, V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 62 et 63.

596. — Les enfants incestueux ou adultérins ont le droit de porter le nom de leur père ou celui de leur mère si leur filiation ne se trouve légalement constatée qu'à l'égard de cette dernière. — Demolombe, t. 5, n. 596; Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 224; Loiseau, p. 730; Merlin, *Rép.*, v° *Nom*, § 1, n. 2. — *Contrà*, Richefort, t. 3, n. 502; Bedel, *Adultère*, n. 98.

597. — Les enfants incestueux ou adultérins doivent honneur et respect à leurs père et mère. Les dispositions légales qui ne sont que des conséquences de cette règle leur sont par conséquent applicables. — Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 224; Demolombe, t. 5, n. 598.

598. — Les père et mère d'un enfant adultérin et incestueux ne peuvent exercer sur sa personne et sur ses biens les droits de puissance paternelle et de tutelle. — Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 227; Demolombe, t. 5, n. 397. — V. cependant Loiseau, *Des enfants naturels*, p. 741 et s. — V. *infrà*, v^is^ *Puissance paternelle*, *Tutelle*.

599. — En ce qui concerne la possibilité d'adopter un enfant adultérin ou incestueux, V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 63 et s.

TITRE IV.

DROIT FISCAL.

600. — La reconnaissance d'enfant naturel est assujettie au droit de 7 fr. 50 quand elle n'a pas lieu dans l'acte de mariage (LL. 28 avr. 1816, art. 45, n. 7; 28 févr. 1872, art. 4); au droit de 3 fr. quand elle est faite dans cet acte (L. 28 avr. 1816, art. 43, n. 22).

601. — Le droit est perçu sur la première expédition de l'acte de reconnaissance (L. 22 frim. an VII, art. 7, 5° alin.). — Déc. min. Fin., 22 janv. 1819, [*J. Enreg.*, n. 6276]; — 8 juin 1821, [*J. Enreg.*, n. 6.977] — Lorsque le droit a été payé, l'officier de l'état civil doit mentionner le paiement en marge de l'acte de reconnaissance, et reproduire l'émargement dans toutes les expéditions ultérieures, qui, sans cette mention, seraient encore passibles du droit. L'impôt perçu dans de pareilles conditions serait d'ailleurs restitué s'il était justifié, dans le délai de deux ans, de la formalité donnée à la première expédition.

602. — Les droits sont payés par les parties qui requièrent l'expédition; et les maires n'encourent aucune responsabilité en cas de défaut d'enregistrement.

603. — Si la reconnaissance a lieu par acte notarié, l'impôt est perçu sur la minute. Observons à ce propos que la reconnaissance par devant notaire doit être *formelle*. — Sol. 22 juill. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18759; *J. Not.*, n. 19878; *Rép. pér.*, n. 2891] — Contenue dans un testament, la reconnaissance donne lieu à la perception d'un droit spécial. — Sol. belge, 4 oct. 1869, *J. Enreg. belge*, n. 14099.

604. — La reconnaissance contenue dans l'acte de naissance est également passible de l'impôt (Déc. min. Fin., 29 déc. 1882; Inst. gén., n. 2815).

605. — Mais si l'acte de mariage ne fait que rappeler une reconnaissance antérieure, aucun droit n'est dû sur l'expédition, bien qu'il y ait *légitimation*; le seul titre de la reconnaissance est en effet l'acte antérieur qui la constate. — Dans le même sens, il a été décidé que le droit n'est pas dû sur l'expédition d'un acte de naissance ne portant pas reconnaissance, mais *émargé* : 1° d'une reconnaissance ultérieure de la mère; 2° d'une légitimation par mariage subséquent. — Sol., 8 mai 1891, [*Revue de l'enreg.*, n. 660] — V. aussi Déc. min. Fin., 9 févr. 1882 et Inst. gén., n. 2815.

606. — Si la reconnaissance de plusieurs enfants est faite, dans le même acte, par le père et par la mère, un seul droit est dû (Déc. min. Fin., 17 déc. 1819).

607. — En cas d'indigence, les expéditions d'actes de reconnaissance sont enregistrées *gratis* (L. 15 mai 1818, art. 77; Inst. gén., n. 834; L. 10 déc. 1850, art. 4; Inst. gén., 1876 et 2777).

TITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

CHAPITRE I.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne*.

608. — Sont réputés naturels (*unehelich*) : 1° l'enfant dont les parents ne sont pas mariés ensemble; 2° l'enfant issu d'un mariage nul en la forme (V. § 1324 du Code civil allemand); 3° l'enfant issu d'un mariage entaché de nullité, dont les deux époux, au moment de la célébration, connaissaient le vice radical.

609. — Les effets légaux de l'illégitimité disparaissent par l'adoption, la déclaration de légitimité et la légitimation. — V. *infrà*, v° *Légitimation*, n. 150 et s.

610. — Dans le droit actuel, les enfants adultérins ou incestueux ne sont pas dans une condition pire, les enfants nés en suite de fiançailles (*Brautkinder*) dans une condition plus favorable que les enfants naturels simples.

611. — L'enfant naturel n'a aucune relation juridique avec son père; ils sont réputés non parents (C. civ. all., § 1589). Au contraire, par rapport à sa mère et aux parents de sa mère, il est dans la situation d'un enfant légitime (§ 1705). Il s'y trouve en vertu de la loi et sans qu'il faille nulle reconnaissance. Il n'y a pas de présomption de maternité; si l'enfant n'a pas été inscrit au registre des naissances ou si l'inscription est fausse, l'enfant peut contester la maternité et la mère peut désavouer l'enfant. La possession d'état ne crée non plus aucune présomption légale.

612. — De ce que l'enfant naturel entre dans la famille de sa mère sur le même pied qu'un enfant légitime, il résulte qu'il est uni par des liens de parenté aux membres de sa famille maternelle et qu'il a tous les droits (aliments, succession *ab intestat*) découlant de cette situation.

613. — Il est à remarquer que, d'après la loi d'Empire du 6 févr. 1875 sur l'état civil, art. 22, tout acte de naissance d'un enfant naturel doit indiquer le nom de sa mère, à moins que la loi locale ne le défende; mais non celui du père.

614. — L'enfant naturel prend le nom de sa mère (son nom de fille, si elle en a acquis un autre par mariage); on ne peut lui en attribuer un autre dans l'acte de naissance, notamment celui du père. Toutefois le mari de la mère peut, par une déclaration authentique, attribuer à l'enfant son propre nom moyennant le consentement, authentique aussi, de l'enfant (ou de son tuteur) et de la mère; peu importe qu'il soit ou non son père; cette collation de nom n'a aucune conséquence juridique, elle ne fait pas entrer l'enfant dans la famille du mari et ne lui donne aucun droit d'assistance ou de succession (§ 1706).

615. — La mère n'a pas sur l'enfant naturel la puissance paternelle; elle ne le représente pas et n'a ni l'administration ni la jouissance de ses biens. Mais elle a le droit et le devoir de veiller sur la personne de l'enfant et de pourvoir à ses besoins. Le tuteur, datif, de l'enfant a, dans la mesure où la mère a la garde de l'enfant, la position d'un subrogé-tuteur (*Beistand*). Rien n'empêche, d'ailleurs, l'autorité compétente de confier à la mère elle-même la tutelle (§§ 1707, 1778, al. 3).

616. — Le père de l'enfant naturel est légalement tenu de fournir à l'enfant, jusqu'à sa seizième année révolue, un entretien en harmonie avec la situation sociale de la mère; l'entretien comprend tout ce qui est nécessaire à la vie, les frais d'éducation

et la préparation à une profession. Si, à seize ans révolus, l'enfant, par suite d'infirmité corporelle ou intellectuelle, est hors d'état de s'entretenir lui-même, le père est tenu de pourvoir à l'entretien au delà de cet âge (§ 1708).

617. — On verra plus bas comment le père, qui n'est et ne peut être désigné dans l'acte de naissance de l'enfant, est qualifié ou présumé tel (§ 1717 et s.).

618. — Le père est tenu de pourvoir à l'entretien de l'enfant avant la mère et les parents maternels. En tant qu'il y est pourvu par la mère ou par ces derniers, c'est à eux que passe le droit reconnu à l'enfant de le réclamer du père et qu'il appartient de le faire valoir (§ 1709).

619. — L'entretien doit être assuré sous la forme d'une rente en numéraire. La rente doit être payée par trimestre et d'avance; le père n'est pas libéré par des versements anticipés, à moins qu'ils n'aient été autorisés par le tribunal des tutelles (§ 1714, al. 1); du moment que l'enfant vit au début d'un trimestre, l'ensemble du terme lui est acquis (§ 1710). L'entretien peut aussi être réclamé pour le passé (§ 1711).

620. — Le droit à l'entretien ne s'éteint pas par la mort du père; l'enfant le possède, encore que le père soit mort avant la naissance de l'enfant. L'héritier du père est libre de s'acquitter en abandonnant à l'enfant le montant de ce qui aurait constitué sa réserve s'il avait été légitime. S'il y a plusieurs enfants naturels, on calcule la somme comme s'ils étaient tous légitimes (§ 1712).

621. — L'action aux fins d'entretien s'éteint par la mort de l'enfant, en tant qu'elle ne tend pas à obtenir l'exécution de l'obligation pour le passé, ou une indemnité pour cause de non-accomplissement, ou l'exécution de prestations à fournir d'avance, échues au moment de ladite mort. Les frais de sépulture sont à la charge du père, lorsqu'il n'est pas possible d'en obtenir le paiement de l'héritier de l'enfant (§ 1713).

622. — Tout arrangement conclu entre le père et l'enfant, relativement à l'entretien futur de ce dernier ou à des prestations équivalentes à cet entretien, ne vaut que moyennant approbation du tribunal des tutelles. Est nulle une renonciation gratuite à l'entretien pour l'avenir (§ 1714).

623. — Le père est tenu de bonifier à la mère les frais de couches, les frais d'entretien pendant les six semaines qui suivent sa délivrance et, dans le cas où, en suite de la grossesse et de l'accouchement, d'autres dépenses seraient devenues nécessaires, les frais découlant de ces circonstances; il suffit que ces derniers frais soient en relation directe avec l'événement; tels seraient, par exemple, les frais supportés par la femme, à qui sa grossesse aurait fait perdre sa place, pour se procurer une nouvelle position. La mère peut réclamer le montant « ordinaire » des frais à couvrir, encore que, en fait, elle n'ait pas eu à les supporter; elle a droit à ce montant moyen sans avoir aucune justification à produire. Le droit reconnu par la loi à la mère est indépendant du fait que le père est mort avant l'accouchement ou que l'enfant n'est pas né vivant; il se prescrit par quatre ans, à compter de l'expiration de six semaines après l'accouchement (V. § 1715).

624. — Dès avant la naissance de l'enfant, le juge peut, par une décision provisoire et sur la demande de la mère, enjoindre au père de payer, immédiatement après l'accouchement, à la mère ou au tuteur la somme nécessaire pour assurer l'entretien de l'enfant pendant les trois premiers mois, et de consigner en temps utile avant la naissance, ladite somme. De même, il peut enjoindre au père, sur la demande de la mère, de consigner d'avance la somme représentant, d'après le § 1715, la moyenne des frais au remboursement desquels elle a personnellement droit. Il n'est pas nécessaire, pour formuler cette double demande, de justifier que, plus tard, la réclamation risquerait d'être vaine (§ 1716).

625. — Est à considérer comme père de l'enfant dans le sens des §§ 1708 à 1716, c'est-à-dire au point de vue de la charge d'entretien et de dédommagement, tout homme ayant cohabité avec la mère pendant le temps de la conception, à moins qu'un autre n'ait également cohabité avec elle durant la même période. Le fait de la cohabitation ne peut être invoqué lorsque, d'après les circonstances, il est manifestement impossible qu'il ait eu pour conséquence la grossesse de la mère : par exemple, parce que la femme était déjà enceinte à ce moment. Le temps de la conception est la période qui s'écoule entre le 181e et le 302e jour avant la naissance de l'enfant, ces deux jours compris (§ 1717).

626. — Celui qui, postérieurement à la naissance, s'est reconnu comme père de l'enfant dans un acte authentique, ne peut pas faire valoir qu'un autre a cohabité avec la mère durant le temps de la conception (§ 1718).

627. — La situation juridique d'un enfant naturel né avant l'entrée en vigueur du Code civil allemand se règle, depuis ladite entrée en vigueur (1er janv. 1900), d'après les dispositions du Code; toutefois, pour la recherche de la paternité, pour le droit de l'enfant au nom de famille du père, et pour l'obligation d'entretien qui pèse sur le père, les lois antérieures restent applicables. Demeure également réglée par les lois antérieures la question de savoir dans quelle mesure un enfant naturel conçu avant l'entrée en vigueur du Code doit, à raison de circonstances spéciales, notamment de sa conception en suite de fiançailles régulières, être assimilé à un enfant légitime, et dans quelle mesure les père et mère d'un semblable enfant ont les devoirs et les droits de parents légitimes. Les dispositions des deux premières phrases du présent article (« La situation... applicables ») s'appliquent également à un enfant reconnu conformément aux lois française ou badoise (L. d'introd. du C. civ. all., art. 208); d'où il suit que le père n'a pas le droit de l'élever ou de lui demander des aliments et qu'il n'existe entre eux aucun droit de succession réciproque, mais que l'enfant conserve le droit de porter le nom du père et de lui demander des aliments. — V. C. civ. franç., art. 340; *Landr.* bad., art. 340, 340 *a*.

§ 2. *Angleterre.*

628. — Tout enfant qui n'est pas issu d'un mariage valable est un enfant naturel, réputé n'être le fils de personne, *filius nullius*. Il n'a aucun lien de parenté quelconque, même avec sa mère, et sa propre succession ne peut être recueillie que par ses enfants ou descendants légitimes, s'il en a.

629. — La situation de l'enfant naturel ne peut être améliorée par la légitimation; le mariage ultérieur de ses père et mère est sans aucune influence sur cette situation. De même, la reconnaissance volontaire ou forcée ne tient pas, dans le droit anglais, la place considérable qu'elle a, par exemple, en France. La constatation de la paternité ou de la maternité n'élève jamais l'enfant naturel au rang de fils de ceux auxquels il doit la vie; elle ne lui donne contre eux qu'une créance alimentaire, qui est même, vis-à-vis du père, d'une extrême exiguïté.

630. — La mère de l'enfant naturel est tenue de pourvoir à l'entretien et à la subsistance de son enfant. Cette obligation persiste pour elle tant qu'elle reste célibataire ou veuve, et jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de seize ans ou soit capable de gagner sa vie. Quand l'enfant est une fille, elle reste à la charge de sa mère jusqu'à son mariage, si elle se marie avant seize ans.

631. — Dans ces divers cas, l'enfant naturel doit être traité chez sa mère comme un membre de la famille, encore que la mère se marie et donne ensuite le jour à des enfants légitimes : l'homme qui épouse la mère, s'assujettit par là même aux obligations de celle-ci, tant qu'elle vit (St. 4 et 5, Guill. IV, c. 76, §§ 71 et 57).

632. — En échange de ces devoirs, la mère et, s'il y a lieu, son mari ont le droit de « gardiennage » (*custody*) sur l'enfant jusqu'à sa seizième année.

633. — Si la mère, célibataire ou veuve, n'a pas les ressources nécessaires pour pourvoir à l'entretien ou à la subsistance de son enfant, elle peut s'adresser à la justice de paix pour faire déclarer père de l'enfant l'homme qu'elle affirme être l'auteur de sa grossesse (*affiliate the child on the father*). L'action n'est recevable que si elle est intentée pendant la grossesse ou dans les douze mois depuis l'accouchement, à moins que, pendant ce délai, le père n'ait déjà contribué bénévolement à l'entretien de l'enfant. La femme n'est pas crue sur sa seule affirmation, même corroborée par un serment. Il faut que son témoignage soit appuyé par d'autres ou par un commencement de preuve par écrit. Le prétendu père peut le combattre par tous les moyens de preuve admis au civil, et notamment en apportant la justification que, pendant la période correspondant à la conception, la femme a eu des relations intimes avec d'autres hommes. Si le juge estime la paternité établie, il condamne le défendeur à contribuer à l'entretien de l'enfant jusqu'à l'âge de treize ans, ou, s'il y a lieu, de seize, par une allocation hebdomadaire de cinq shillings,

quelle que soit sa position sociale et sa fortune (325 fr. par an). C'est un prix fixe (St. 7 et 8, Vict., c. 101, § 3).

634. — Il arrive parfois que la mère, bien que besoigneuse, néglige, par insouciance, par dignité, par haine de l'homme qui l'a abusée, ou pour toute autre raison, de réclamer dans l'intérêt de son enfant le bénéfice de la loi. Alors, en vertu du *Poor law*, l'enfant est adopté par la paroisse, et celle-ci peut contraindre la mère à entamer les poursuites qu'elle n'avait pas faites de son chef.

635. — Dans la mesure qui vient d'être indiquée, la recherche de la paternité ne paraît pas avoir eu, en Angleterre, les inconvénients qui l'ont fait redouter et proscrire en France.

636. — En fait, il est très-rare, paraît-il, que l'on en vienne jusqu'à une instance judiciaire. Les femmes craignent le scandale de semblables procès, dont le bénéfice éventuel est, d'ailleurs des plus minimes. D'autre part, le père présumé aime souvent mieux, lorsqu'il en est sollicité, payer la modique redevance fixée par la loi (§ 325) que de se voir citer en justice. Il en résulte que presque toutes les affaires se résolvent à l'amiable, les parties ayant un égal intérêt à s'entendre.

637. — Au surplus, la loi a pris des précautions contre les abus. Non seulement la femme qui en réclame le bénéfice est obligée de faire sa déclaration sous serment par devers un commissaire à ce délégué, mais encore elle encourrait, en cas de fausse déclaration, les pénalités les plus rigoureuses, et les cas de chantage sont rares avec une législation qui a pris soin de tarifer les obligations du père.

638. — Mais il est permis de se demander si, à tant que d'exposer un homme à être moralement ou judiciairement contraint de se reconnaître père d'un enfant naturel, il ne convenait pas de veiller plus sérieusement aux intérêts de l'enfant qu'il accepte comme sien. Une allocation fixe de 325 fr. par an constitue dans la plupart des cas une assistance dérisoire. Si l'homme est réellement le père de l'enfant, il est évident qu'à ce prix, il ne remplit pas les devoirs que lui impose la nature; et, s'il ne l'est pas, il est odieux de lui faire payer une pension, ne fût-ce que de 325 fr., sous la menace d'un scandale.

639. — La loi anglaise, si rigoureuse à l'égard des enfants naturels, est corrigée dans une certaine mesure par la grande liberté qu'elle accorde en matière de dispositions testamentaires. Si l'enfant naturel n'a aucun droit sur la succession *ab intestat*, soit de son père, soit de sa mère, il peut être l'objet de leurs libéralités expresses, sans se heurter à des limites analogues à celles que pose en cette matière le Code civil français. — V. Ern. Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 203 à 210; *Every man's own lawyer*, 1897, p. 89 et s.

§ 3. *Autriche.*

640. — Un enfant est présumé illégitime non seulement quand sa mère n'était pas mariée, mais encore lorsqu'il naît avant le commencement du septième mois depuis la célébration du mariage ou plus tard que le dixième après sa dissolution (C. civ., §§ 138, 155).

641. — Les enfants naturels ne jouissent pas des mêmes droits que les enfants légitimes (Même § 155).

642. — Celui dont on prouve, de l'une des manières prévues par le Code de procédure, qu'il a cohabité avec la mère dans l'intervalle entre le sixième et le dixième mois avant la naissance de l'enfant, ou celui qui reconnaît ce fait, fût-ce extrajudiciairement, est présumé être l'auteur de la conception de l'enfant (§ 163).

643. — L'inscription du nom du père sur le registre de naissances ou de baptêmes, faite sur les indications de la mère, ne fait preuve complète qu'autant que, suivant la prescription de la loi, cette inscription a eu lieu avec le consentement du père et qu'elle a été confirmée par le témoignage du ministre du culte et du parrain, avec la mention expresse que le père est personnellement connu d'eux (§ 164).

644. — Les enfants naturels sont, en général, exclus des droits de la famille et de la parenté; ils ne peuvent prétendre ni au nom de famille du père, ni à la noblesse, aux armoiries et aux autres privilèges de leurs père et mère; ils portent le nom de famille de la mère (§ 165). Leur domicile légal et leur bourgeoisie (*Zuständigkeit*) sont ceux de leur mère (*Jur. Norm.*, § 20; *Heimatgesetz* du 3 déc. 1863, n. 105, § 6).

645. — D'autre part, ils ont le droit d'exiger de leurs père et mère un entretien, une éducation, des soins en rapport avec la situation de fortune de ceux-ci; et les droits des père et mère sur eux s'étendent aussi loin que peut l'exiger leur éducation. Toutefois l'enfant naturel n'est pas soumis à la puissance paternelle proprement dite de l'auteur de ses jours : c'est un tuteur qui a mission de le représenter (C. civ., § 166).

646. — L'obligation d'entretien pèse, tout d'abord, sur le père; mais, s'il n'est pas en état d'y satisfaire, elle incombe en seconde ligne à la mère (§ 167). L'une des conséquences du devoir légal du père est que, si la mère a fait l'avance de ces frais d'entretien, il est tenu de les lui rembourser, à moins de prouver que, pendant la période à laquelle ils correspondent, il était hors d'état d'y faire face. — Cour supr. de just., 12 nov. 1872, n. 9168, *Sp. R.*, n. 29. — De même, le père peut être appelé à rembourser les avances faites par un tiers; on applique, dans ces divers cas, les principes de la gestion d'affaires (§ 1042). — Même cour, 17 déc. 1873, n. 67, *J. B.*, n. 81.

647. — Tant que la mère veut et peut élever elle-même son enfant naturel, conformément à sa vocation future, le père n'a pas le droit de le lui enlever, et il n'en doit pas moins les frais d'entretien (§ 168).

648. — Si l'éducation maternelle semble devoir être nuisible à l'enfant, le père est tenu de séparer l'enfant de la mère et soit de le prendre auprès de lui, soit de le placer ailleurs d'une façon sûre et convenable (§ 169).

649. — Il est loisible aux père et mère de s'entendre sur l'entretien, l'éducation et les soins à donner à l'enfant, à charge de ne lui porter ainsi aucun préjudice (§ 170).

650. — L'obligation de prendre soin d'un enfant naturel passe, comme toute autre dette, aux héritiers des père et mère (§ 171).

651. — Par rapport à leur mère, les enfants naturels ont, quant à la succession *ab intestat* dans les biens librement transmissibles par cette voie, les mêmes droits que des enfants légitimes. Il n'ont aucune espèce de droit sur la succession du père, des parents paternels, des père et mère, aïeul et aïeule ou autres parents de la mère (§ 754).

§ 4. *Belgique.*

652. — La Belgique est encore régie, en cette matière, par le Code civil français.

§ 5. *Danemark.*

653. — Des actes législatifs du 14 oct. 1763 et du 6 déc. 1839 avaient déjà imposé de vieille date au père d'un enfant naturel l'obligation de contribuer à son entretien.

654. — D'après une loi du 20 avr. 1888, traduite par M. Dareste, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 18, p. 754, cette obligation, qui s'arrêtait à l'âge de 14 ans révolus, peut, en cas de besoin, être prolongée jusqu'à 18; l'autorité fixe la quotité et la durée de la contribution due.

655. — La mère d'un enfant naturel peut exiger que le père supporte la moitié au moins des frais de couches (Même loi, art. 2).

656. — Après la mort de la mère, le père peut demander que l'enfant lui soit remis, mais à condition de l'adopter ou d'obtenir formellement des autorités compétentes la permission de le prendre auprès de lui (art. 5).

§ 6. *Espagne.*

657. — Le Droit espagnol distingue, de vieille date, trois espèces d'enfants illégitimes : 1° les enfants simplement naturels (*naturales*), dont les père et mère, bien que non mariés, auraient pu légalement s'unir en mariage; 2° les *espurios* ou *fornacinos* (L. 1, tit. 15, Part. IV) comprenant les enfants adultérins, les enfants incestueux, c'est-à-dire nés de personnes qui ne peuvent se marier sans dispense, et les enfants sacrilèges, c'est-à-dire issus de personnes dont l'une des deux ou l'une et l'autre sont engagées dans les ordres sacrés; 3° les *manceres*, qui sont les enfants nés d'une femme de mauvaise vie, de telle sorte que, à raison du métier de la mère, il est impossible de connaître avec certitude leur père même naturel. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., 1880, n. 174, 175.

658. — Le Code civil de 1888-1889 a maintenu cette distinction, en ce sens qu'il met dans deux catégories à part les enfants

illégitimes qui sont dans la condition légale d'enfants *naturels* et ceux qui n'y sont pas (art. 119, 139).

659. — « Sont enfants *naturels* (au sens spécial de l'expression) ceux qui sont nés hors mariage d'un père et d'une mère qui, à l'époque de la conception auraient pu se marier sans dispense ou avec une dispense » (art. 119, al. 2). Il peut être utile de rappeler que, quand les père et mère sont ou ont été mariés, tout enfant issu de la mère est présumé légitime s'il est né depuis les 180 jours postérieurs à la célébration du mariage et avant les 300 jours postérieurs à sa dissolution ou à la séparation des époux; cette présomption ne peut être combattue par une autre preuve que celle de l'impossibilité physique du mari de cohabiter avec la femme dans les premiers 120 jours des 300 qui précèdent la naissance de l'enfant (art. 108).

660. — L'enfant simplement naturel peut être reconnu par le père et la mère conjointement, ou par un seul d'entre eux (art. 129); dans ce dernier cas, il est présumé naturel (*sensu stricto* si la personne dont émane la reconnaissance était capable de contracter mariage à l'époque de la conception (art. 130).

661. — La reconnaissance doit se faire dans l'acte de naissance, par testament ou par un autre acte public (art. 131).

662. — Quand elle n'émane que d'un des père et mère, le nom de l'autre ne peut être révélé ni directement, ni indirectement; les officiers publics doivent veiller au respect de cette prohibition sous peine d'une amende de 125 à 500 *pes.* (art. 132).

663. — L'enfant majeur ne peut être reconnu sans son consentement; s'il s'agit d'un mineur, la reconnaissance, à moins d'être faite dans l'acte de naissance ou par testament, ne vaut que moyennant l'approbation du juge, ouï le ministère public; le mineur peut, en tout état de cause, l'attaquer dans les 4 ans qui suivent sa majorité (art. 133).

664. — L'enfant naturel reconnu a droit : 1° au nom de celui qui l'a reconnu; 2° à des aliments de la part de la même personne; 3° à la portion de sa succession que lui assure le Code (art. 134); sa position, à ce dernier point de vue, diffère de celle des enfants légitimes ou légitimés en ce qu'ils sont appelés à la succession en première ligne, tandis qu'il arrive seulement en troisième, après les ascendants; mais il a droit, même en concours avec des descendants légitimes ou des ascendants, à une part à prendre sur la quotité disponible (V. art. 939 et s., 840 et s.).

665. — D'après la base V de la loi du 11 mai 1888, la recherche de la paternité n'est pas admise en dehors des cas de crime, d'existence d'un écrit manifestant la volonté de reconnaître l'enfant, ou de possession d'état; au contraire, la recherche de la maternité est permise. Ce double principe a été développé dans le Code ainsi qu'il suit. Le père est tenu de reconnaître son enfant naturel : 1° lorsqu'il existe de lui un écrit non douteux dans lequel il confesse expressément sa paternité; 2° quand l'enfant se trouve en la possession constante d'enfant naturel du père en question, justifiée par des actes directs dudit père ou de sa famille. En cas de viol, de stupre ou de rapt, on s'en tient, quant à la reconnaissance, aux dispositions de l'art. 464, C. pén., en vertu desquelles les individus reconnus coupables de ces faits doivent être également condamnés, à titre d'indemnité, à reconnaître l'enfant, « si la nature de son origine ne s'y oppose pas », c'est-à-dire si elle n'est ni adultérine, ni incestueuse, ni sacrilège, et, dans tous les cas, à pourvoir à son entretien (art. 135).

666. — La mère est tenue de reconnaître son enfant naturel : 1° quand il est, par rapport à elle, dans l'un des cas prévus à l'art. 136 (V. le n. précédent); 2° quand le fait de l'accouchement et l'identité de l'enfant sont complètement établis (art. 136).

667. — Les actions en reconnaissance ne peuvent être intentées que du vivant des parents présumés, à moins que : 1° le père ou la mère n'ait succombé pendant la minorité de l'enfant, auquel cas celui-ci peut en intenter une dans les quatre années qui suivent sa majorité; 2° que, depuis le décès, on n'ait découvert un document jusqu'alors inconnu et contenant reconnaissance de l'enfant; l'action, dans ce cas, peut être intentée dans les six mois de la découverte (art. 137).

668. — La reconnaissance faite en faveur d'un enfant illégitime qui n'est pas simplement naturel, ou en dehors des prescriptions indiquées dans les n. précédents, peut être attaquée par tout intéressé (art. 138).

669. — Les enfants illégitimes, autres que les enfants simplement naturels, ont seulement le droit d'exiger de leurs père et mère « des aliments », conformément à l'art. 143 du Code (art. 139), c'est-à-dire ce qui est nécessaire à leur subsistance, plus l'instruction élémentaire et la préparation à une « profession, un art ou un office. »

670. — Encore faut-il, pour qu'ils aient ce droit : 1° que la paternité ou la maternité soit établie par un jugement civil ou criminel, ou 2° qu'elle résulte d'un document non douteux, contenant reconnaissance expresse de la filiation, ou 3° quant à la mère, que le fait de l'accouchement et l'identité de l'enfant soient complètement prouvés (art. 140). En dehors des deux premiers de ces trois cas, nulle demande, directe ou indirecte, ne doit être admise en justice qui tendrait à rechercher la paternité ou la maternité (art. 141). — Ernest Lehr, *ouvr. cité*, deuxième partie, 1890, n. 157-165.

§ 7. *Italie.*

671. — Dans ses traits essentiels, la condition des enfants nés hors mariage est réglée en Italie d'après les mêmes principes qu'en France (C. civ. ital., art. 179 et s.). Toutefois, elle a été notablement changée sur plusieurs points. Ainsi, suivant l'art. 183, l'enfant naturel, reconnu par l'un des époux qui l'aurait eu avant son mariage, ne peut être introduit dans la maison commune sans le consentement de l'autre époux, à moins que ce dernier n'eût déjà donné son adhésion à la reconnaissance.

672. — La recherche soit de la paternité, soit de la maternité est restreinte dans les mêmes limites que par notre Code; elle ne peut avoir lieu dans les cas où la reconnaissance est prohibée (art. 193, cbn. 180). Mais le fils naturel a toujours action pour obtenir des aliments lorsque la paternité ou la maternité résulte : 1° indirectement, d'une sentence civile ou pénale; 2° d'un mariage déclaré nul; 3° d'une déclaration expresse contenue dans un écrit émané du père ou de la mère (art. 193, al. 2).

673. — Au point de vue des successions, l'enfant naturel n'a de droit à l'hérédité de son père ou de sa mère qu'autant que sa filiation a été légalement reconnue ou déclarée (art. 772, 773). Mais, quand elle l'a été, il prend, en concours avec des descendants légitimes, la moitié de la part qui lui serait revenue s'il avait été légitime (art. 744). En concours avec des ascendants ou le conjoint, il succède dans les deux tiers de l'hérédité (art. 745); en concours tout à la fois avec des ascendants et avec le conjoint, il a droit à cinq douzièmes, quatre douzièmes étant dévolus aux ascendants et trois douzièmes à l'époux (art. 745, al. 2). A défaut de tous susceptibles de ces catégories, ou, en d'autres termes, s'il n'y a d'autres parents que des collatéraux, l'enfant naturel reconnu succède à toute l'hérédité (art. 747). Il n'a aucun droit sur les biens des parents de son père ou de sa mère (art. 749). — V. Huc, *Le Code civil italien et le Code Napoléon*, 2e éd., 1868, p. 87 et s., 190 et s.

§ 8. *Pays-Bas.*

674. — La législation néerlandaise est conforme, dans ses traits généraux, à celle de la France (art. 335 et s.); mais il est plusieurs modifications intéressantes à signaler. Seule, la reconnaissance crée des rapports de droit civil entre l'enfant naturel et ses père et mère (art. 335), et elle ne peut pas avoir lieu au profit d'enfants adultérins ou incestueux (art. 338).

675. — La reconnaissance faite par un mineur n'est valable que s'il a 19 ans accomplis, et s'il n'y a point eu de violence, de dol, d'erreur ou de séduction; toutefois, la fille mineure peut faire une reconnaissance avant d'avoir ledit âge (art. 337). Du vivant de la mère, nulle reconnaissance n'est admissible sans son consentement; après la mort de la mère, elle ne peut avoir d'effet qu'à l'égard du père (art. 339). Faite, pendant le mariage, par l'un des époux au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu auparavant d'un tiers, elle ne peut nuire ni au conjoint, ni aux enfants issus du mariage (art. 340).

676. — La recherche de la paternité est interdite; mais, en vertu d'une loi du 26 avr. 1884, n. 93, art. 3, dans le cas des infractions prévues par les art. 242-245, 249 et 281, C. pén. (viols et crimes assimilés, débauche commise par des personnes ayant autorité, enlèvement), lorsqu'elles ont été commises à une époque se rapportant à celle de la conception, leur auteur peut, sur la demande des intéressés, être déclaré père de l'enfant (art. 342).

676 *bis.* — La recherche de la maternité est admise (art. 343).

677. — Les droits héréditaires de l'enfant naturel reconnu sur la succession de son père ou de sa mère sont réglés par les art. 910 et 912 exactement dans les mêmes termes que par les art. 757 et 758, C. civ. franç.

§ 9. *Portugal.*

678. — De même qu'en France, la reconnaissance seule crée un lien de droit entre l'enfant naturel et les auteurs de ses jours. Peuvent être reconnus tous enfants illégitimes, hormis les enfants adultérins ou incestueux (C. civ. port., art. 122).

679. — Lorsque le père ou la mère a reconnu l'enfant séparément, ils ne peuvent ni l'un ni l'autre révéler le nom de l'autre parent ou les circonstances propres à le décéler (art. 124). Il suffit, pour la validité de la reconnaissance, que le père ou la mère fût habile à contracter mariage dans les cent vingt premiers jours des trois cents qui ont précédé la naissance de l'enfant (art. 125).

680. — L'enfant majeur ne peut être reconnu sans son consentement (art. 126).

681. — L'enfant reconnu volontairement ou par décision de justice acquiert le droit : 1° de porter les noms de ses père et mère; 2° de leur réclamer des aliments; 3° de leur succéder dans la mesure prévue aux art. 1989 à 1992 (art. 129). — V. *infrà*, n. 684.

682. — La recherche de la paternité est interdite, à moins que : 1° il n'existe un écrit où le père l'ait expressément reconnue ; 2° l'enfant n'ait la possession d'état ; 3° il n'y ait eu rapt ou viol, et que l'époque de la naissance ne se rapporte à celle du fait délictueux (art. 130). La recherche de la maternité est permise (art. 131). Mais ni l'une ni l'autre action n'est recevable dans les cas où la reconnaissance volontaire est interdite (art. 132). L'action ne peut être intentée que du vivant des prétendus parents, à moins qu'ils ne soient morts durant la minorité de l'enfant ou qu'il ne découvre qu'après leur décès un titre constatant sa filiation (V. art. 133).

683. — Les *espurios*, c'est-à-dire les enfants adultérins ou incestueux, qui ne peuvent être reconnus, n'ont le droit de réclamer des auteurs de leurs jours que les aliments nécessaires ; pour tout le reste, ils sont considérés comme leur étant totalement étrangers, et ils ne sont même admis à les actionner aux fins d'aliments que si leur filiation se trouve établie judiciairement (art. 134-136).

684. — L'enfant naturel reconnu, lorsqu'il n'est pas en concours avec des descendants légitimes, succède à la totalité des biens du père ou de la mère qui l'a reconnu (art. 1990). En concours avec un ou plusieurs enfants légitimes, on distingue s'il était déjà reconnu lorsque le testateur a contracté le mariage dont sont issus ces derniers, ou s'il ne l'a été que postérieurement; dans le premier cas, sa part est égale à la réserve des enfants légitimes, diminuée d'un tiers; dans le second, elle ne peut excéder la réserve des autres enfants, diminuée d'un tiers, et doit être prise sur le tiers disponible (art. 1785, 1991); si, à raison du nombre des enfants naturels, la quotité disponible ne suffit pas pour leur assurer cette part, ils n'ont pas pour cela droit à rien de plus que la quotité disponible et doivent se la partager également (art. 1992).

§ 10. *Roumanie.*

685. — Le Code roumain, qui, dans la majeure partie de ses dispositions, est la traduction littérale du Code français, s'en écarte très-sensiblement en cette matière. Il omet complètement les dispositions relatives à la reconnaissance (C. civ. fr., art. 334, 339). Les art. 307 et 308, concernant la recherche de la paternité et de la maternité, reproduisent nos art. 340 et 341.

686. — En matière de succession, les enfants naturels, même quand le mariage était interdit entre leur père et leur mère, succèdent à leur mère et aux ascendants ou collatéraux maternels, comme des enfants légitimes (C. civ. roum., art. 677).

§ 11. *Russie.*

687. — Les *Lois civiles* de l'empire (*Svod*, t. 10, 1re part.) sont, au sujet des enfants naturels, d'une extrême brièveté. Elles indiquent quels sont les enfants rentrant dans cette catégorie, mais ne s'expliquent ni sur les droits ou obligations qu'ils peuvent avoir à l'égard de leurs parents, ni sur la question si importante de la recherche de la paternité. Hormis le cas où une décision impériale est venue en quelque manière régulariser la position de l'enfant, elles laissent ignorer si le père naturel est tenu de concourir à son entretien et à son éducation, si la mère jouit d'une action pour l'y contraindre, quelles sont les formes de la reconnaissance volontaire ou forcée, et même quelle est au juste la position de l'enfant vis-à-vis de la mère. La jurisprudence attribue bien à celle-ci, à l'exclusion du père, la puissance paternelle (Cour de justice de Saint-Pétersbourg, *Journ. jud.*, 1870, n. 312); mais les conséquences de cette relation juridique ne sont pas précisées dans le Code. Il semble résulter de toute l'économie de la loi qu'à ses yeux l'enfant naturel n'a ni père, ni mère; car elle porte que, fût-il même élevé par ceux qui se disent tels, il n'a aucun droit ni à leurs biens, ni au nom de famille du père (art. 136); il prend le nom que ceux qui l'élèvent jugent à propos de lui donner (art. 140).

688. — Mais il faut ajouter tout de suite que cette matière est une de celles où le Code est resté à l'état de lettre morte et où les usages nationaux corrigent la rigueur de la loi écrite. La situation, telle qu'elle ressort du texte du *Svod*, est à peine exacte pour la noblesse et pour la classe des marchands; elle l'est déjà beaucoup moins dans la bourgeoisie, où l'enfant peut être l'objet, non pas d'une reconnaissance, mais d'une adjonction à la famille (*pripisca co céméistvam*, art. 155 et s.) par son père, ce qui, à bien des égards, le met sur la même ligne que l'enfant légitime; et elle ne l'est plus du tout parmi les paysans, c'est-à-dire pour les cinq sixièmes de la population. Là, dans ces petites communautés de laboureurs, où les droits de copropriété sont proportionnels aux services rendus, l'enfant naturel qui est resté dans la maison de son père et qui a travaillé comme un membre utile de la famille, prend sa part virile à l'heure de la liquidation tout comme s'il était issu d'un mariage régulier, tandis que le fils de famille qui aura quitté le pays ou la fille légitime qui se sera mariée au dehors sera privée de tout droit successif.

689. — La loi écrite ne régit donc qu'une infime minorité; dans la règle, les relations entre les enfants naturels et les auteurs de leurs jours sont déterminées par des usages infiniment plus équitables. — V. Mackenzie Wallace, *Russia*, t. 1, p. 136.

690. — D'ailleurs, le code lui-même ne défend pas d'instituer un fils naturel légataire des biens dont on a le droit de disposer par testament; en abandonnant ainsi aux intéressés le soin de régler eux-mêmes ces délicates questions de succession, il n'a peut-être pas choisi la plus mauvaise solution. — Arr. du dép. civ. de cass., 1879, n. 37.

691. — Sont illégitimes : 1° les enfants nés hors mariage, lors même que leur père et leur mère se seraient ensuite mariés ensemble; 2° les enfants adultérins; 3° les enfants nés plus de 306 jours après la mort du mari ou le divorce; 4° les enfants issus d'un mariage annulé (art. 132), sauf les conséquences qu'une décision spéciale de l'empereur peut, dans ce cas, faire découler, pour les enfants, de la bonne foi du père ou de la mère (art. 133).

692. — Lorsqu'un mariage est dissous pour cause d'impuissance absolue du mari, les enfants nés pendant sa durée sont réputés illégitimes (art. 134); lors, au contraire, que le divorce a été prononcé pour cause d'adultère de leur mère, ils restent au bénéfice de la maxime *pater is est quem nuptiæ demonstrant*, pourvu que leur naissance n'ait pas été dissimulée au mari et qu'il n'y ait pas d'autres preuves de leur illégitimité (art. 135).

693. — Lorsqu'une fille est devenue enceinte en suite d'un viol et donne le jour à un enfant, l'auteur du crime est tenu, sur la requête de la victime ou de ses parents ou tuteur, de pourvoir aux frais d'entretien et d'éducation dudit enfant jusqu'au moment où il est en état de choisir une carrière (art. 663); cette échéance est la même pour les garçons que pour les filles (Arr. du dép. civ. de cass., 1880, n. 182). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 62, 74, 478; t. 2, n. 637, 872.

§ 12. *Suède et Norvège.*

694. — I. *Suède.* — D'après le *Rikeslag* de 1734, au titre *Des successions*, c. 8, l'enfant né en suite de fiançailles a tous les droits héréditaires d'un enfant issu d'un mariage régulier (§ 2).

695. — Il en est de même d'un enfant qu'une femme met au monde en suite d'un viol dont elle a été victime (§ 6).

696. — Mais l'enfant né hors mariage, en l'absence même de fiançailles, l'enfant adultérin ou incestueux n'ont aucun droit à la succession de leurs parents. Toutefois ils peuvent exiger de leur père et de leur mère l'entretien et l'éducation, tant et aussi longtemps qu'ils ne peuvent par eux-mêmes subvenir à leurs besoins; cette dette alimentaire est solidaire pour les père et mère. La succession délaissée par un enfant naturel de ces catégories est régie par les mêmes règles que toute autre succession (§§ 7 et 8).

697. — Nous ne trouvons dans le Code aucune règle sur la reconnaissance des enfants naturels.

698. — II. *Norvège*. — La législation a été fixée récemment par deux lois importantes des 29 juin et 6 juill. 1892, traduites par M. P. Dareste, dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 22, p. 674 et s.

699. — En ce qui concerne les droits de succession des enfants naturels, la loi du 31 juill. 1854 portait que les enfants naturels, pourvu qu'ils ne fussent ni adultérins ni incestueux, succéderaient à leur mère et à leurs parents maternels comme s'ils étaient légitimes (art. 3), et privait les enfants adultérins ou incestueux du droit de rien recevoir par testament de celui de leurs parents de la succession duquel ils étaient exclus par la loi (art. 39). La loi du 29 juin 1892 a placé tous les enfants naturels sur la même ligne et supprimé l'art. 39.

700. — La loi du 6 juill. 1892 impose au père d'un enfant naturel de pourvoir, jusqu'à quinze ans révolus, en partie ou même, suivant les circonstances, en entier, aux frais de son entretien et de son éducation; l'autorité supérieure règle le montant de la contribution de façon à faire entre le père et la mère une équitable répartition de la charge (art. 1). L'obligation peut, s'il y a lieu, être prorogée au delà de la quinzième année (art. 2). Le père qui, sans motifs valables, omet pendant six mois au moins de s'acquitter de l'obligation qui lui incombe s'expose à être placé pour trois mois dans un établissement de travail obligatoire, jusqu'à ce qu'il ait payé ou donné des sûretés (art. 10).

701. — Si le père meurt avant que son obligation alimentaire ait cessé, on prélève sur l'actif de sa succession la somme nécessaire pour y faire face (art. 18).

702. — L'enfant demeure confié à la mère, tant que cette situation ne donne lieu à aucune plainte. En cas de négligence ou de décès de la mère, il peut être remis au père (art. 22).

703. — Le père présumé peut intenter une action en désaveu dans le délai que lui fixe à cet effet l'autorité supérieure au moment où elle le met en demeure d'aider à l'entretien de l'enfant. S'il nie ses relations avec la mère, sans que le tribunal juge les explications suffisantes pour accueillir ou rejeter sa dénégation, le procès est vidé par un serment, portant sur le point de savoir si les parties ont eu lesdites relations à une époque que détermine le tribunal; en général, ce serment est déféré au père présumé; mais, dans certains cas prévus par la loi, il peut aussi l'être à la mère, par exemple, lorsqu'elle a fourni un commencement de preuve (art. 25).

§ 13. *Suisse*.

704. — La législation relative aux enfants naturels est encore cantonale; c'est dire qu'il y a 25 ou 26 réglementations différentes; et cette matière est l'une de celles où, si l'on entre dans quelques détails, les divergences sont le plus accentuées. Une analyse sommaire en occupe une centaine de pages in-8° dans l'ouvrage classique de M. Eug. Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, t. 1, p. 484 et s. et t. 1, p. 112 et s. Nous devons nous borner aux indications suivantes.

705. — Pour les enfants naturels, il ne peut être question d'une présomption de filiation; pour qu'il existe un lien juridique entre eux et leur père ou leur mère, il faut que cette filiation soit établie par une reconnaissance volontaire ou forcée.

706. — Quant à la mère, la question ne présente nulle part aucune difficulté. Il s'agit d'une simple réclamation d'état, dont la plupart des droits cantonaux jugent superflu de s'occuper spécialement. Le principe que la recherche de la maternité est permise, est expressément inscrit dans les Codes du groupe romand. Ces Codes ne diffèrent entre eux qu'en ce que les uns n'admettent la désignation de la mère dans l'acte de naissance qu'autant qu'elle y a formellement consenti, tandis que, d'après les autres, notamment Vaud et Fribourg, cette désignation est obligatoire; à défaut d'inscription sur les registres, l'état civil de l'enfant peut être établi par une reconnaissance soit volontaire, soit forcée, ou par la possession d'état.

707. — Quant au père, la question est beaucoup plus compliquée. La filiation paternelle peut être établie par un jugement ou par une reconnaissance volontaire. Au point de vue de la déclaration judiciaire ou, en d'autres termes, de la recherche de la paternité, les cantons se divisent en deux groupes. Les cantons romands (sauf Fribourg et Valais) interdisent la recherche de la paternité, hormis certains cas tout à fait spéciaux (enlèvement, viol); Neuchâtel n'admet même pas ces exceptions. Tous les autres cantons de la Suisse autorisent, en principe, la recherche de la paternité, mais presque tous, en vue non de donner au père des droits sur l'enfant au lieu et place de la mère, mais seulement de l'obliger à pourvoir dans une mesure plus ou moins large aux besoins et à l'éducation de l'enfant; l'action est bien moins une réclamation d'état qu'une instance à fins pécuniaires. Dans les cantons de Berne, Fribourg, Lucerne, Grisons, Schaffhouse, Thurgovie, Zurich, etc., c'est la mère qui, devenue enceinte hors mariage, a le droit d'actionner l'auteur de sa grossesse en vue de le faire déclarer père de l'enfant. Dans d'autres, la femme est tenue d'informer les autorités de sa grossesse, et ce sont elles, ensuite, qui, d'office, s'enquièrent du père ou mettent la femme en demeure d'introduire l'action en déclaration de paternité (Argovie, Nidwalden, Obwalden, Saint-Gall, Uri, etc.).

708. — L'action, partout où elle est recevable, est subordonnée à d'assez brefs délais et à diverses conditions destinées à obvier, autant que cela est humainement possible en une matière aussi délicate, aux accusations téméraires ou calomnieuses. Toutes les législations se sont efforcées de multiplier les précautions, d'écarter les femmes indignes de créance, etc. Il n'en reste pas moins que, en dernière analyse, le témoignage de la mère ou le serment est, en général, la seule preuve de la paternité. C'est manifestement là le grand écueil du système. Plusieurs législations se montrent beaucoup plus étroites dans l'admission de la demande lorsque la femme n'est pas une ressortissante du canton.

709. — En ce qui concerne la reconnaissance volontaire de la paternité, les cantons se divisent en trois groupes.

710. — Le premier, dont la législation est calquée sur les art. 334 et s., C. civ. franç., comprend Genève, Neuchâtel, Tessin et Vaud. A Fribourg et dans le Valais, la reconnaissance volontaire est admise concurramment avec la recherche de la paternité.

711. — Dans le second (Argovie, Berne, Soleure), l'aveu du père n'a, par rapport à l'action en déclaration de paternité, d'autre effet que d'épargner à la demanderesse les difficultés de la preuve.

712. — Dans tous les autres cantons, la législation ne tient pas plus de compte d'une reconnaissance volontaire que d'un aveu survenu en cours d'instance : l'une et l'autre constituent simplement une preuve du bien-fondé de l'action en déclaration de paternité, mais n'ont pas d'effets propres et indépendants.

713. — Une fois qu'il existe un lien juridique entre l'enfant naturel et son père ou sa mère, quels sont les effets juridiques découlant de cette relation? Ils sont extrêmement différents. Ils ne sont pas les mêmes par rapport à la mère que par rapport au père; et, quant à ce dernier, ils sont plus ou moins importants suivant le sens que la loi donne à la constatation de la paternité.

714. — En général, les enfants naturels reçoivent le nom et la « bourgeoisie » (*Heimat*, ils sont ressortissants de la commune) de la mère, dans tous les cas où nulle circonstance exceptionnelle ne resserre leurs liens avec le père, comme c'est le cas, par exemple, dans les cantons romands lorsque le père les a volontairement reconnus.

715. — Dans quelques cantons (Argovie, Lucerne, Nidwalden, etc.), l'enfant naturel n'entre dans la famille ni de son père, ni de sa mère. A Berne, il a vis-à-vis de sa mère et des enfants maternels et, en cas de reconnaissance ou d'adjudication judiciaire, vis-à-vis du père et des ascendants paternels des droits héréditaires, et il est soumis à la puissance paternelle soit de la mère, soit du père. A Schaffhouse, en Thurgovie, à Zurich, à Glaris, il n'est pas soumis à ladite puissance et n'entre pas avec ses parents et leurs proches dans les relations héréditaires normales. Au contraire, dans les Grisons, l'enfant naturel et sa mère sont absolument dans les mêmes relations que si la filiation était légitime. Plusieurs cantons accordent une situation privilégiée

aux enfants naturels nés en suite de fiançailles régulières (*Brautkinder*).

716. — Suivant que l'enfant est uni par un lien juridique à son père ou seulement à sa mère, c'est le père ou la mère qui a la charge de son entretien et de son éducation. Si le lien existe à l'égard des deux parents, ils la supportent ensemble, mais d'une façon et dans une mesure qui varient de canton à canton.

717. — Les droits héréditaires de l'enfant naturel sont aussi réglés de la façon la plus disparate. Sans vouloir entrer ici dans aucun détail, bornons-nous à dire que, dans les cantons primitifs, il n'a de droit à la succession ni de sa mère, ni de son père, ni, *à fortiori*, de leur parenté. Dans le Tessin, il est primé par les héritiers légitimes et n'écarte que les collatéraux non privilégiés. A Lucerne, il n'a de droit héréditaire qu'au regard de sa mère. Dans les cantons de Saint-Gall, de Soleure, des Grisons, de Thurgovie, de Bâle, de Zurich, etc., il a, en outre, un semblable droit au regard d'un certain nombre de parents maternels ou de tous ces parents. Un autre groupe de cantons adopte le système français d'un droit opposable aux diverses classes d'héritiers du père ou de la mère, mais d'un droit réduit à une simple quote-part. A Glaris, en Argovie, etc., l'enfant naturel a, vis-à-vis de la mère et des parents maternels, tous les droits d'un enfant légitime, tandis qu'il ne peut prétendre qu'à une part réduite, vis-à-vis du père et des parents paternels. Enfin, à Berne, d'après une loi spéciale du 4 juill. 1863, qui a modifié sur ce point le Code civil, l'enfant naturel est presque assimilé à l'enfant légitime, tant vis-à-vis du père et de la mère que vis-à-vis de leur famille. A Glaris, à Schaffhouse, en Thurgovie, à Zurich, la même assimilation existe en faveur des enfants nés en suite de fiançailles régulières *Brautkinder*.

CHAPITRE II.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

718. — Les conditions de fond de la reconnaissance, qu'il s'agisse d'une reconnaissance faite par un Français à l'étranger ou par un étranger en France, sont régies par la loi nationale des père et mère. — Trib. Bordeaux, 26 févr. 1886, [J. *Le Droit*, 26 janv. 1887]

719. — Si le père et l'enfant n'appartiennent pas à la même nationalité, il faut, d'après une première opinion, pour la validité de la reconnaissance, que l'enfant soit capable d'être reconnu et que son auteur soit capable de le reconnaître, chacun d'après leur loi nationale (Weiss, p. 554). Mais dans une autre opinion, il faudrait s'en référer à cet égard à la loi de l'auteur de l'enfant. — Asser et Rivier, p. 126.

720. — Bien que la loi anglaise n'admette pas de reconnaissance au sens de notre Code civil (V. *suprà*, n. 629), il a été jugé dans l'hypothèse où une enfant, après avoir été reconnue en France par son père anglais, s'était mariée à un Français, que cette reconnaissance était valable et autorisait la femme à se prévaloir des droits ouverts en France à son profit, qui résultaient de ladite reconnaissance, attendu que par son mariage, l'enfant avait acquis la nationalité française. — Paris, 25 mai 1852, de Veine, [S. 52.2.289, P. 52.2.232]

721. — Lorsque la loi nationale est muette sur la question de capacité, il faut se prononcer dans le sens le plus favorable à la possibilité de la reconnaissance. — Despagnet, p. 555.

722. — Un étranger ne peut reconnaître en France un enfant adultérin ou incestueux, la prohibition de la loi française étant d'ordre public. — Laurent, *Dr. intern.*, t. 5, p. 529; Rougelot de Lioncourt, *Confl. des lois*, p. 234; Weiss, p. 554.

723. — En ce qui concerne la forme de la reconnaissance, il faut appliquer la règle *locus regit actum* ou la loi nationale des parties lorsqu'elles ont la même patrie. — Weiss, p. 555; Rougelot de Lioncourt, p. 237; Laurent, t. 5, p. 534; Fiore, p. 241 et 242; Asser et Rivier, p. 126; Brochet, t. 1, p. 324.

724. — Est valable la reconnaissance entre Français faite à l'étranger devant l'autorité ecclésiastique, si le ministre du culte a, d'après la loi locale, la capacité de recevoir des actes de reconnaissance. — Chambéry, 23 févr. 1885, [*Clunet*, 85.665]

725. — Si d'après la loi locale, l'acte de baptême remplace l'acte de naissance, la déclaration de paternité faite dans cet acte par un Français vaut également reconnaissance. — Trib. Seine, 4 mars 1879, [*Clunet*, 79.280]

726. — Conformément à cette doctrine il faudrait décider que la reconnaissance à l'étranger faite par un père français dans un acte sous seing privé est valable, si la loi étrangère l'autorise. — Weiss, p. 555. — Mais cette solution est naturellement repoussée par les auteurs qui exceptent les actes solennels de l'application de la règle *locus regit actum*. — V. Trib. Marseille, 26 janv. 1889, [J. *Le Droit*, 28 févr. 1889, *Clunet*, p. 676] — V. *infrà*, v° *Forme des actes*, n. 29 et s.

727. — Il a été jugé que l'art. 334, C. civ., portant que la reconnaissance d'un enfant naturel doit être authentique, est une disposition d'ordre public à laquelle les Français ne peuvent se soustraire en invoquant la règle *locus regit actum*. — Trib. consul. franç. à Constantinople, 19 déc. 1890, [*Clunet*, 91.598]

728. — ... Qu'une lettre en forme de testament rédigée à l'étranger par un Français peut contenir une reconnaissance d'enfant naturel valable, si cette lettre peut être considérée comme un testament authentique au sens de l'art. 999, C. civ., d'après la législation du lieu où l'acte a été passé; qu'il importe peu que cette législation n'attribue aucun effet légal à la reconnaissance des enfants naturels. — Cass., 2 août 1897, Valtriny, [D. 98.1.378] — Paris, 26 févr. 1896, Valtriny, [S. et P. 98.2.238]

729. — Alors même que le nom de la mère naturelle a été indiqué dans l'acte de naissance de l'enfant naturel dressé dans un pays où pareille mention emporte reconnaissance, cette reconnaissance ne peut, si l'enfant est français, valoir comme telle. — Besançon, 6 juill. 1892, [*Clunet*, 93.157]

730. — Jugé, dans une hypothèse où la mère était anglaise, et quoique la loi anglaise n'admette pas la reconnaissance, que la désignation de la mère, faite par le père français dans l'acte de naissance où il reconnaît l'enfant, vaut reconnaissance vis-à-vis de la mère si cette désignation est corroborée par l'aveu de la mère conformément à l'art. 336, C. civ. — Trib. Bordeaux, 18 mai 1876, et Bordeaux, 27 août 1877, Courbin, [S. 79.2.105, P. 79.1.464, D. 78.2.193] — V. *suprà*, n. 370 et s.

731. — Dans l'opinion qui repousse la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle (V. *suprà*, n. 402 et s.), cette possession d'état ne peut être alléguée par un Français, quelle que soit la loi du pays de la naissance et de la prétendue reconnaissance. — Paris, 2 août 1876, de Torrès, [S. 79.2.250, P. 79.2.1010]

732. — Jugé, dans l'hypothèse d'enfants naturels nés d'un français dans un pays étranger où la preuve par possession d'état était autorisée, que cette preuve ne pouvait être administrée en France. — Trib. Pau, 13 mai 1888, [J. *Le Droit*, 7 oct. 1888]

733. — Mais la preuve de la filiation d'un étranger par la possession d'état doit être autorisée si la loi nationale de cet étranger l'autorise. — Duguit, *Confl. de législ.*, p. 96.

734. — Il a été jugé qu'il ne faut pas regarder comme une action en recherche de paternité, l'action par laquelle l'enfant naturel veut justifier de sa filiation par les moyens de preuve qui sont autorisés par son statut national, et qu'il pourra se prévaloir par exemple d'une possession d'état constante et ininterrompue. — Paris, 2 août 1866, de Civry, [S. 66.2.342, P. 66.1245]

735. — Mais décidé que, si les tribunaux français peuvent reconnaître une possession d'état d'enfant naturel établie dans les formes de la loi étrangère et en déduire les conséquences légales, ils ne sauraient procéder à la constatation des faits établissant cet état d'après la loi étrangère, ce qui serait contraire au principe d'ordre public interdisant en France la recherche de la paternité. — Aix, 27 mars 1890, sous Cass., 25 oct. 1892, Paraskeriadis, [S. et P. 93.2.505, D. 91.2.13]

736. — Les actions en recherche de filiation naturelle sont régies par la loi nationale des parties. — Weiss, p. 555.

737. — Si l'enfant et son auteur appartiennent à des nationalités différentes il faut, pour que la recherche de la filiation soit possible, que la loi personnelle de chacune des parties l'autorise. — Weiss, p. 556.

738. — Lorsque les législations des parties en cause autorisent la recherche de la filiation mais diffèrent sur les modes de preuve qui doivent l'établir, il convient d'adopter selon les uns la loi nationale de l'enfant... — Weiss, p. 556 — ... selon les autres la loi de son auteur. — Duguit, *Confl. de législ.*, p. 95 et 96.

739. — Au cas de changement de nationalité de la partie dont la loi personnelle régit la recherche de filiation, il faut suivre la loi du pays auquel elle appartenait antérieurement au changement de nationalité. — Cass., 25 mai 1868, de Civry, [S. 68.1.365, P. 68.939] — Paris, 2 août 1866, de Civry, [S. 66.2.342, P. 66.1245, D. 67.2.41] — V. Laurent, t. 5, p. 552.

740. — La prohibition de la recherche de la maternité adultérine ou incestueuse étant d'ordre public, un étranger ne saurait être admis à faire en France une telle recherche.

741. — Pour la même raison la recherche de la paternité de la part d'un étranger ou contre un étranger, bien qu'autorisée par la loi nationale de ceux-ci, ne saurait être admise en France. — Cass., 25 mai 1868, précité. — Paris, 2 août 1866, précité. — *Sic*, Weiss, p. 556; Despagnet, p. 556. — V. Laurent, t. 5, p. 547 et s.; Brocher, t. 1, p. 329 et s.

742. — Ainsi, une femme anglaise ne pourrait intenter une action à l'effet d'établir que tel individu est le père *putatif* de son enfant, attendu que cette action constituerait une violation indirecte de l'art. 340, C. civ. — Despagnet, p. 556.

743. — En tout cas le jugement étranger qui a admis, conformément à la loi étrangère, la filiation d'une personne après recherche de paternité doit produire ses effets en France, sauf s'il s'agit d'une filiation adultérine ou incestueuse. — Paris, 2 août 1866, précité. — Pau, 17 juin 1872, Etchevest, [S. 72.2.233, D. 75.2.194] — *Sic*, Weiss, p. 556 et 557; Despagnet, p. 557.

744. — Mais les décisions des tribunaux étrangers (spécialement des juridictions égyptiennes et des tribunaux mixtes) constatant une filiation naturelle ne sauraient avoir d'effet en France à l'encontre des parties non appelées à y contredire. — Aix, 27 mars 1890, sous Cass., 25 oct. 1892, Paraskeriadis, [S. et P. 93.2.505, D. 93.1.17]

745. — Les effets de la filiation naturelle, quel que soit le mode par lequel celle-ci a été établie, sont régis par la loi nationale de l'enfant. — Weiss, p. 557.

746. — Cependant les effets de la filiation qui, par exception, n'ont en vue que l'intérêt du père, sont du domaine exclusif de la loi personnelle de celui-ci. — Weiss, p. 557.

747. — En ce qui concerne l'attribution de la nationalité à l'enfant naturel, V. *infrà*, v° *Nationalité*, n. 63 et s.

748. — Un étranger pourrait être actionné à raison de l'engagement qu'il aurait pris par contrat envers une femme d'entretenir son enfant dont il avoue être le père. — Caen, 5 juill. 1875, Huteaux, [S. 75.2.331, P. 75.1253] — V. *suprà*, n. 437 et s.

ENFANT TROUVÉ. — V. Enfants assistés.

ENFANT VIABLE. — V. Infanticide, n. 35 et s.

ENGAGEMENT. — V. Obligations.

ENGAGEMENT DÉCENNAL. — V. Instruction publique. — Recrutement militaire.

ENGAGEMENT THÉATRAL. — V. Autorisation de femme mariée. — Théâtres et spectacles.

ENGAGEMENT MILITAIRE. — V. Engagement volontaire. — Recrutement militaire.

ENGAGEMENT VOLONTAIRE. — V. Recrutement militaire.

Législation.

C. civ., art. 7 à 21, 34 à 46, 70 à 72, 372 à 374.

L. 13 brum. et 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*); — L. 9 mars 1831 (*autorisant la formation d'une légion étrangère*); — Ord. 9 mai 1831 (*relative à la formation de la légion*); — Instr. 18 mars 1831 (*sur les conditions d'admission dans la légion*); — Ord. 7 déc. 1841 (*portant organisation de l'infanterie indigène de l'Afrique*); — Décr. 14 sept. 1864 (*sur les engagements dans la légion*); — Décr. 21 avr. 1866 (*sur la naturalisation en Afrique*); — Décr. 6 janv. 1874 (*sur la réorganisation des régiments de spahis*); — Décr. 14 déc. 1884 (*portant dédoublement de la légion en deux régiments étrangers*); — L. 22 juill. 1886 (*sur les engagements dans la flotte*); — L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 28 sept. 1889 (*relatif aux engagements et rengagements*); — Note min. 31 janv. 1890 (*sur les engagements dans les régiments étrangers*); — Note min. 22 sept. 1890 (*sur les engagements volontaires*); — Note min. 26 janv. 1891 (*portant que les engagements de quatre et cinq ans seront reçus toute l'année*); — Note min. 26 avr. 1891 (*relative aux engagements pour les troupes de la marine*); — Note min. 10 févr. 1892 (*sur les engagements dans les régiments étrangers*); — L. 8 juin 1893 (*relative aux actes de procuration, de consentement et d'autorisation dressés aux armées ou dans le cours d'un voyage maritime*); — L. 30 juill. 1893 (*portant organisation de l'armée coloniale*); — Décr. 4 août 1894 (*relatif aux engagements et rengagements dans l'armée coloniale*); — Décr. 5 mars 1896 (*qui modifie l'art. 20, Décr. 28 sept. 1889, relatif aux engagements volontaires et aux rengagements*); — Décr. 22 sept. 1898 (*relatif aux engagements dans les régiments de tirailleurs algériens*); — Décr. 5 juin 1899 (*qui modifie les art. 22, 23, 24, Décr. 28 sept. 1889, relatif aux engagements volontaires et aux rengagements*).

Bibliographie.

Beaugé, *Manuel de législation et d'administration militaire*, 1892, 9e édit., 2 vol. in-18. — *Bulletin officiel du ministère de la guerre, édition refondue*, v° *Recrutement*. — Charbonneau, *Recueil administratif à l'usage des corps de troupe*, 1894, 8e édit., in-f°. — Crétin, *Du contentieux administratif*, 1884, in-8°. — Delaperrière, *Cours de législation et d'administration militaire*, 1879, 2e édit., 3 vol. in-8°. — Dislère, *Législation de l'armée française*, 1884, 2 vol. in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1896-1898, 3 vol. in-8°, parus, t. 3, p. 187. — *Ecole d'administration de Vincennes. Cours de l'école*, 1891, 2 vol. in-8°. — Rabany, *Commentaire de la loi sur le recrutement du 15 juill. 1889*, 1891, 2 vol. in-8°.

Index alphabétique.

Absence du père, 17.
Acte de naissance, 9.
Acte de notoriété, 9.
Age, 8 et s.
Annulation de l'acte, 42 et s.
Aptitude physique, 19 et s.
Assistance publique, 15 et 16.
Casier judiciaire, 24.
Certificat d'aptitude, 20 et s.
Certificat de bonne vie et mœurs, 25.
Choix du corps, 28 et s.
Colonies, 54 et s.
Condamnation, 23.
Consentement de tuteur, 14.
Consentement, 11 et s.
Contrat solennel, 32.
Gérant, 82.
Décès du père, 13.
Dispenses, 40.
Divorce, 18.
Droits civils, 25.
Durée de l'engagement, 45.
Enfants abandonnés, 16.
Ecole centrale, 87 et s.
Ecole de Saint-Cyr, 87 et s.
Ecole de l'Espérance, 87 et s.
Ecole polytechnique, 87 et s.
Ecoles vétérinaires, 87 et s.
Engagement de trois ans, 58.
Engagement dans les corps indigènes, 76 et s.
Engagement dans les spahis, 83 et s.
Engagement pour la durée de la guerre, 63 et s.
Engagement pour la marine, 54 et s.
Engagement pour les régiments étrangers, 67 et s.
Engagement spécial d'un an, 30.
Engagements spéciaux des écoles, 86 et s.
Equipe d'admission, 26 et s.
Equipages de la flotte, 54 et s.
État civil et civique, 23 et s.
Extrait du casier judiciaire, 24.
Feuille de route, 36 et s.
Formes de l'engagement, 31 et s.
Illettré, 34.
Indemnités aux maires, 38.
Insoumis, 39.
Interdiction du père, 13.
Livrets, 37.
Majorité de vingt ans, 10.
Mineurs, 12 et s.
Nationalité, 4 et s.
Nature du contrat, 45 et s.
Nullité, 53.
Père absent, disparu, 17.
Père mort ou interdit, 13.
Prime, 55, 59 et s., 84.
Rétrocession, 41.
Responsabilité, 22.
Séparation, 18.
Services auxiliaires, 8.
Spahis, 79 et s.
Taille, 19.
Tirailleurs, 83 et s.
Troupes coloniales, 54 et s.
Tuteur, 14.

DIVISION.

Sect. I. — Notions générales (n. 1 et 2).
Sect. II. — Engagement volontaire ordinaire (n. 3

§ 1. — *Nationalité* (n. 4 à 7).

§ 2. — *Age* (n. 8 à 18).

§ 3. — *Aptitude physique* (n. 19 à 22).

§ 4. — *Etat civil et civique* (n. 23 à 25).

§ 5. — *Formes de l'engagement* (n. 26 à 41).

§ 6. — *Annulation de l'acte* (n. 42 à 53).

Sect. III. — Engagement pour la marine (n. 54 à 62).

Sect. IV. — Engagement pour la durée de la guerre (n. 63 à 66).

Sect. V. — Engagement pour les régiments étrangers (n. 67 à 75).

Sect. VI. — Engagement pour les corps indigènes de l'Algérie (n. 76 à 85).

Sect. VII. — Engagements spéciaux contractés par les élèves de certaines écoles (n. 86 à 91).

Section I.

Notions générales.

1. — L'armée active n'est pas uniquement constituée par les hommes provenant des appels et servant, en principe, pendant trois ans; elle comprend encore des engagés volontaires, des rengagés et des commissionnés. — V. *infrà*, v° *Recrutement*.

2. — On peut distinguer six sortes d'engagements volontaires : 1° l'engagement ordinaire; 2° l'engagement pour la marine; 3° l'engagement pour la durée de la guerre; 4° l'engagement pour les régiments étrangers; 5° l'engagement pour les corps indigènes ou l'Algérie; 6° les engagements spéciaux contractés par les élèves de certaines écoles.

Section II.

Engagement volontaire ordinaire.

3. — La matière des engagements volontaires ordinaires est régie par la loi sur le recrutement de l'armée du 15 juill. 1889 dont l'art. 59 indique les conditions exigées pour contracter un engagement, et qui se rapportent aux points suivants : nationalité, âge et consentement de la famille, aptitude physique, état civil et civique, formes et formalités de l'engagement, annulation de l'acte. Le décret, prévu par l'article ci-dessus de la loi de recrutement, pour préciser les conditions relatives à l'aptitude physique et à l'admissibilité dans les divers corps de l'armée, porte la date du 28 sept. 1889; quelques-unes de ses dispositions ont été modifiées par les décr. du 5 mars 1896 et du 5 juin 1899.

§ 1. *Nationalité*.

4. — La loi s'exprime, ainsi qu'il suit, sur la condition de nationalité : « Tout Français ou naturalisé français, ainsi que les jeunes gens qui doivent être inscrits sur les tableaux de recensement, ou qui sont autorisés par les lois à servir dans l'armée française, et les jeunes gens nés en pays étranger d'un Français qui aurait perdu la qualité de français, peuvent être admis à contracter un engagement volontaire dans l'armée active (art. 59) ». Mais, bien que la loi sur la nationalité soit antérieure en date (26 juin 1889) à celle du recrutement (25 juill. 1889), les dispositions dont nous venons de parler, arrêtées dès le mois de mai 1889, ont été introduites dans le texte de la loi de recrutement avant le vote de la loi sur la nationalité; il est donc nécessaire de tenir compte de ce changement de législation et de se reporter à la loi du 26 juin 1889, pour interpréter les dispositions de la loi de recrutement relatives aux questions de nationalité.

5. — A cet égard, on peut classer les personnes qui doivent figurer sur les listes de recrutement en deux catégories : celles qui sont inscrites sans option ; celles qui ne sont inscrites qu'après exercice de la faculté d'option. Rentrent dans la première catégorie tous les individus déclarés Français en vertu de l'art. 8, C. civ., les jeunes gens nés en France d'un étranger qui y a conservé son domicile; les jeunes gens nés de parents et descendants français s'ils étaient mineurs au moment de leur naturalisation; les jeunes gens dont le père ou la mère a été réintégré dans la qualité de Français avant leur majorité conformément aux art. 18 et 19, C. civ. modifié; les individus devenus français par voie de naturalisation, réintégration ou déclaration faites conformément aux art. 9, § 1, C. civ., 10, 12, § 2, et 18, C. civ., sauf pour ces derniers à ne pouvoir être inscrits que sur les tableaux de recensement de la première classe formée après leur changement de domicile. Rentrent dans la dernière classe et ne sont inscrits sur les tableaux de recensement qu'autant qu'ils ont rempli les conditions d'option ou de justification déterminées par la loi sur la nationalité : les jeunes gens nés en France d'un étranger qui auront réclamé la qualité de Français avant leur majorité conformément à l'art. 9, § 2, C. civ.; les jeunes gens nés de Français qui ont perdu leur nationalité lorsqu'ils réclament la qualité de Français avant leur majorité conformément à l'art. 10, C. civ.; les jeunes gens nés en France d'un étranger, qui, à l'époque de leur majorité, sont domiciliés en France, s'ils n'ont pas établi leur qualité d'étrangers dans les conditions déterminées par la loi du 26 juin 1889 (Ducrocq, *loc. cit.*, p. 170). Tous ces français pouvant figurer sur les listes de recrutement peuvent, par suite, contracter un engagement volontaire. Mais il faut tenir compte de la faculté de réclamation ou d'option qui leur appartient et ne les admettre à contracter un engagement qu'après avoir justifié de l'exercice de leur droit d'option. — Ducrocq, *loc. cit.*, p. 189.

6. — Tous les Français avec faculté de répudiation, qui sont mineurs, doivent donc faire établir leur statut d'une manière définitive et ils ne peuvent être admis à contracter engagement que s'ils souscrivent les déclarations, en vue de réclamer la qualité de Français, prévues par la circulaire du 23 août 1889 du ministre de la Justice. Ces déclarations s'appliquent aux étrangers nés en France et qui y sont domiciliés (C. civ., art. 8, n. 4); aux enfants mineurs nés d'un père ou d'une mère qui se font naturaliser français (art. 12, § 3) et aux enfants mineurs nés d'un père ou d'une mère réintégrés dans la qualité de Français (art. 18).

7. — Les étrangers nés en France, mais qui n'y sont pas domiciliés, doivent réclamer la qualité de Français, en vertu de la faculté d'option que leur donne l'art. 9, § 2, C. civ., et ils sont alors admis à l'engagement en qualité de naturalisés. — V. au surplus, *infrà*, v^is^ *Nationalité*, *Recrutement militaire*.

§ 2. *Age*.

8. — L'âge exigé par la loi pour s'engager est de seize ans accomplis pour l'armée de mer et de dix huit ans accomplis pour l'armée de terre; les hommes exemptés ou classés dans les services auxiliaires peuvent, jusqu'à l'âge de trente-deux ans révolus, être admis à contracter un engagement volontaire. Le fait d'avoir été exempté ou classé dans les services auxiliaires ne fait pas obstacle à l'engagement, si l'intéressé possède l'aptitude physique nécessaire.

9. — L'engagé justifie de son âge par la production de son acte de naissance et, à défaut de cette pièce, par un acte de notoriété établi conformément aux art. 70, 71 et 72, C. civ., ou par un jugement obtenu sur la présentation des registres et papiers émanés des père et mère décédés, ou même d'après la preuve testimoniale dans le cas prévu par l'art. 46, C. civ. — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 274 et s.

10. — L'engagé qui a moins de 20 ans doit être autorisé par sa famille; à 20 ans, on peut s'engager librement sans autorisation. C'est une dérogation au droit commun en faveur des mineurs pour lesquels la loi militaire a institué une majorité exceptionnelle; l'art. 374, C. civ., décidait même que l'enfant peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père, pour s'enrôler volontairement, à 18 ans révolus. — Mais la loi de 1832 sur le recrutement fixa cette majorité spéciale à 20 ans et cette disposition a été maintenue par les lois de recrutement de 1872 et de 1889.

11. — Le consentement doit être donné par les parents ou le tuteur au mineur de moins de 20 ans; il est écrit et annexé à la minute de l'acte d'engagement.

12. — Le mineur émancipé n'a pas besoin de consentement et peut disposer librement de sa personne. — V. *suprà*, v° *Emancipation*, n. 261.

13. — Pour les mineurs non émancipés, le consentement est donné par celui des parents qui exerce la puissance paternelle; si le père est vivant, il donne seul le consentement (C. civ., art. 373); celui de la mère n'est pas nécessaire. Si le père est mort, interdit ou privé de ses droits de famille, le consentement est donné par la mère, même si elle n'est pas tutrice, à moins qu'elle n'ait été exclue de la tutelle; elle puise son autorité dans les art. 372 et 373, C. civ., qui lui attribuent la puissance paternelle, bien que, pendant le mariage, le père exerce seul cette autorité.

14. — Quand le père et la mère sont morts, le consentement est donné par le tuteur, autorisé spécialement à cet effet par le conseil de famille. Aucun autre ascendant que le père ou la mère n'est apte à consentir à l'engagement du mineur; la loi est limitative et ne donne qualité sur ce point qu'au père et à la mère; en l'absence de l'un et de l'autre, le tuteur prime les ascendants du second degré. La délibération du conseil de famille exigée pour que le tuteur puisse consentir à l'engagement n'a pas besoin d'être homologuée par le tribunal; c'est ce qui résulte de la discussion qui a eu lieu à la Chambre des députés. Il en était de même sous l'empire de la loi de recrutement de 1832. — Duvergier, *Coll. des lois*, sur l'art. 32, L. 21 mars 1832.

15. — Le père et la mère peuvent être, l'un et l'autre, déchus de la puissance paternelle par suite, soit de condamnations, soit de leur ivrognerie habituelle, de leur inconduite notoire et scandaleuse ou de mauvais traitements compromettant la santé ou la moralité de leurs enfants; dans ce cas, à défaut du père, ou de la mère, le tribunal institue un tuteur, ou bien la tutelle est exercée par l'administrateur de l'assistance publique.

16. — Les enfants moralement abandonnés sont placés sous la surveillance de l'Etat; en cas d'engagement, le consentement nécessaire est donné par le directeur de l'assistance publique à Paris, et par le préfet dans les autres départements. — V. *suprà*, v° *Enfants assistés*, n. 213.

17. — Quand le père est légalement déclaré absent ou *simplement disparu*, la mère a qualité pour donner valablement le consentement; en effet, suivant l'économie générale de la loi en matière de puissance paternelle, la mère, à défaut du père, en est formellement investie, même au cours du mariage (C. civ., art. 141). — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 589.

18. — Si, en cas de divorce ou de séparation, le jugement a confié à la mère la garde de l'enfant mineur, la question est controversée. — V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 4098.

§ 3. *Aptitude physique.*

19. — Tout homme, qui demande à contracter un engagement volontaire, doit être sain, robuste et bien constitué et satisfaire, selon le corps où il veut servir, aux conditions de taille et d'aptitude fixées par le tableau joint au décret du 28 sept. 1889. La taille minimum est de $1^{m},54$.

20. — L'aptitude physique est constatée, en présence du commandant du recrutement, par un médecin militaire ou, à défaut, par un médecin civil désigné par l'autorité militaire; le commandant de recrutement délivre un certificat d'aptitude.

21. — Le certificat d'aptitude peut être délivré par le chef du corps dans lequel l'engagé désire entrer.

22. — Les officiers qui délivrent des certificats d'acceptation peuvent être rendus pécuniairement responsables des frais qu'ils occasionnent au Trésor, lorsque les engagés sont reconnus, à l'arrivée, atteints de maladies, mal constitués, ou n'ayant ni la taille ni l'aptitude requises pour le corps au titre duquel ils ont contracté leur engagement.

§ 4. *Etat civil et civique.*

23. — L'engagé ne doit être ni marié, ni veuf avec enfants. Il ne doit avoir subi aucune des condamnations entraînant exclusion de l'armée, prévues par l'art. 4 de la loi de recrutement. Il ne doit avoir non plus subi aucune condamnation pour vol, escroquerie, abus de confiance, attentat aux mœurs, ni aucune des peines prévues par l'art. 5 de la dite loi; dans le cas contraire, l'engagement volontaire ne peut être accepté que pour un bataillon d'infanterie légère d'Afrique; l'énumération ci-dessus est strictement limitative.

24. — La situation de l'engagé, au point de vue pénal, se constate par la production d'un extrait du casier judiciaire; comme toutes les pièces destinées au service militaire les extraits du casier judiciaire, délivrés en vue d'engagements, sont dispensés des droits de timbre et d'enregistrement (L. 13 brum. an VII, art. 16; L. 22 frim. an VII, art. 70). — V. *suprà*, v° *Casier judiciaire*, n. 414.

25. — L'engagé doit jouir de ses droits civils et être de bonnes vie et mœurs; il est justifié de ces conditions par la présentation d'un certificat délivré par le maire du dernier domicile; si l'intéressé ne compte pas au moins un an de séjour dans la commune, il doit produire un autre certificat du maire de la commune où il était antérieurement domicilié; ce certificat doit contenir le signalement du jeune homme et mentionner la durée du temps pendant lequel il a été domicilié dans la commune. Ce certificat doit être légalisé par le préfet, sauf le cas où l'engagement est contracté dans le département où l'engagé volontaire est domicilié.

§ 5. *Formes de l'engagement.*

26. — I. *Epoques d'admission.* — L'engagement volontaire ne peut plus être contracté quand le jeune homme est inscrit sur la liste de recrutement cantonal; le conscrit qui a tiré au sort ne peut, en effet, contracter un véritable engagement volontaire, s'il a obtenu un numéro qui paraît devoir le classer parmi ceux qui seront plus tard *appelés* sous les drapeaux; en réalité, il ne fait que devancer l'appel; néanmoins la loi de 1889 considère comme un engagement véritable celui qui est contracté entre le moment du tirage et celui des opérations du conseil de révision; c'est au début de ces opérations que se place la limite jusqu'à laquelle l'engagement volontaire peut être contracté; c'est ce que décide l'art. 10, Décr. 28 sept. 1889, qui s'exprime ainsi : « La faculté de s'engager cesse, pour les jeunes gens de la classe, à partir du jour où le conseil de révision examine le canton auquel ils appartiennent. »

27. — Les engagements de trois ans ne sont admis que pendant deux périodes de l'année : 1° du 1er au 31 mars; 2° du 1er octobre au 31 décembre; ceux de quatre ans et de cinq ans sont reçus à toute époque (Décr. 28 sept. 1889, art. 3); toutefois, en ce qui concerne les compagnies d'ouvriers d'artillerie et les compagnies d'artillerie, les admissions s'effectuent à toute époque de l'année, au fur et à mesure des vacances, en vertu d'autorisations ministérielles spéciales.

28. — II. *Choix du corps.* — L'engagé volontaire peut choisir son corps dans la limite du nombre des engagements que chaque corps est autorisé à recevoir annuellement par le ministre. Les engagements ne peuvent être reçus que pour les armes de l'infanterie, de la cavalerie, de l'artillerie et du génie; cette énumération est absolument limitative et exclut les engagements qui étaient autrefois admis pour le train des équipages et les sections d'administration (ouvriers, infirmiers, secrétaires d'état-major). Si le corps dans lequel on veut s'engager tient garnison dans la subdivision de la résidence il faut produire l'autorisation du général commandant le corps d'armée. Le choix du corps ne constitue pas, du reste, un contrat ferme que l'autorité ministérielle n'ait pas le droit de modifier; l'engagé peut toujours être changé d'arme ou de corps, si l'intérêt ou les besoins du service l'exigent (Décr. 28 sept. 1889, art. 4).

29. — Les jeunes gens domiciliés ou en résidence dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise, ne peuvent même être admis à contracter d'engagements pour les corps stationnés dans le gouvernement de Paris, ni dans les divisions d'infanterie des troisième, quatrième et cinquième corps qui ont une de leurs divisions dans la capitale, relevée tous les trois ans (Circ. min. Guerre, 29 juin 1883).

30. — III. *Durée de l'engagement.* — La durée de l'engagement est de trois, quatre ou cinq ans, à dater du jour de la signature de l'acte. L'engagé volontaire, admis après concours à l'école normale supérieure, à l'école centrale des arts et manufactures, ou à l'une des écoles spéciales visées à l'art. 23, L. 15 juill. 1889, peut, après un an de présence, être renvoyé dans ses foyers. Pour bénéficier de cette disposition, le contractant doit en faire la demande par écrit et produire, à l'appui de sa demande, les justifications exigées de jeunes gens réclamant, devant le conseil de révision, l'envoi en congé après un an de service; mention de cette demande et des justifications produites, est faite dans l'acte (Décr. 23 nov. 1889).

31. — IV. *Formes de l'engagement.* — Les engagements volontaires sont contractés dans les formes prescrites par les art. 34,

35, 36, 37, 38, 39, 40, 42 et 44, C. civ., devant les maires des chefs-lieux de canton. Les conditions relatives à la durée de l'engagement sont insérées dans l'acte même; les autres conditions sont lues au contractant avant la signature de l'acte et mention en est faite à la fin de l'acte (L. 15 juill. 1889, art. 62). La loi de 1889 a reproduit les dispositions de la loi de 1872, sur le recrutement, sauf en un seul point. D'après la loi de 1872, l'inobservation des formalités prescrites entraînait nécessairement la nullité de l'acte : sous la loi de 1889, elle le rend seulement annulable. — V. *infrà*, n. 42 et s.

32. — L'acte d'engagement appartient donc par sa nature à la catégorie des contrats, dits solennels, c'est-à-dire qui ne se forment pas par le seul consentement, quelque explicite qu'il soit, mais qui sont soumis à des formes spéciales.

33. — Muni du certificat d'aptitude que lui a délivré l'autorité ministérielle, d'un certificat de bonnes vie et mœurs, de son acte de naissance, d'un extrait de casier judiciaire et, s'il est mineur, de l'autorisation de sa famille, le jeune homme se présente : en France, devant le maire d'un chef-lieu de canton ; en Algérie, où il n'y a pas de canton, devant le maire d'une des villes désignées à l'art. 6, Décr. 28 sept. 1889. A Paris et à Lyon les engagements sont contractés devant les maires d'arrondissements.

34. — Le maire constate l'identité du contractant et lui fait déclarer devant deux témoins : 1° qu'il n'est pas marié ni veuf avec enfants ; 2° qu'il n'est pas lié au service, déclaration insérée dans l'acte. Il donne ensuite lecture : 1° des paragraphes numérotés 1°, 2°, 3°, 4°, 5° et 6° du deuxième alinéa de l'art. 59, L. 15 juill. 1889; 2° des art. 4, 14 et 15, Décr. 28 sept. 1889; 3° de l'acte d'engagement. L'obligation de savoir lire et écrire, imposée par la loi de 1872, a été supprimée par la loi de 1889.

35. — Les actes d'engagement, comme ceux de l'état civil, doivent être écrits de suite, sans aucun blanc; les ratures et les renvois sont approuvés et signés de la même manière que le corps de l'acte. Il n'y doit être rien écrit par abréviation, et aucune date ne doit être mise en chiffres (C. civ., art. 40 et 42). « Les maires ne doivent pas perdre de vue que l'art 72, L. 15 juill. 1889, punit des peines portées à l'art. 185, C. pén., tout fonctionnaire ou officier public civil ou militaire qui aura donné arbitrairement une extension quelconque soit à la durée, soit aux règles et conditions des engagements. — Ducrocq, *op. cit.*, p. 189.

36. — Immédiatement après la passation de l'acte, l'engagé volontaire en reçoit une expédition et la présente au sous-intendant militaire ou à son suppléant, chargé de lui délivrer une feuille de route pour rejoindre son corps.

37. — Le maire adresse une deuxième expédition de l'acte au commandant de recrutement pour servir à l'établissement des livrets matricule et individuel de l'engagé.

38. — Les maires qui reçoivent des actes d'engagement ont droit, au bénéfice de la commune, à une indemnité de un franc par acte (Déc. min. Guerre, 17 janv. 1885).

39. — La feuille de route indique le délai dans lequel l'engagé doit se rendre à son corps ; c'est à l'expiration de ce délai que commence à courir la période de un mois, au bout de laquelle l'engagé est déclaré *insoumis*, en temps de paix, s'il n'a pas rejoint ; en temps de guerre, ce délai est réduit à deux jours (C. just., art. 73).

40. — V. *Droit aux dispenses*. — L'engagé volontaire qui, postérieurement à son incorporation, entre dans l'une des catégories de dispenses prévues, au profit des familles, par les art. 21 et 22, L. 15 juill. 1889, est dégagé d'une partie des obligations de son contrat et peut, sur sa demande, dès qu'il a un an de service, être envoyé en congé jusqu'à la date de son passage dans la réserve. Il en est autrement de l'engagé dont la situation de famille, pouvant entraîner dispense, existait déjà au moment de la signature de son acte d'engagement; celui-là a définitivement réglé sa situation par son engagement et ne peut invoquer devant le conseil de révision un motif de dispense qui existait antérieurement à son engagement. — Cons. d'Et., 22 janv. 1897, Dupré la Tour, [Leb. chr., p. 34]

41. — VI. *Engagés réformés*. — L'engagé réformé par congé n. 1, c'est-à-dire pour blessures ou infirmités contractées dans le service, est dégagé de toute obligation militaire et considéré comme ayant payé sa dette à la patrie ; il confère la dispense à son frère puîné. Au contraire, l'engagé réformé par congé n. 2, avant l'appel de sa classe, est tenu d'accomplir le temps de service exigé par la loi, s'il est reconnu propre au service par le conseil de révision, mais il est fait déduction du temps déjà passé sous les drapeaux (Décr. 28 sept. 1889, art. 17).

§ 6. *Annulation de l'acte.*

42. — L'engagé qui conteste la légalité ou la régularité de l'acte qui le lie au service militaire doit adresser sa réclamation au préfet du département où l'acte a été reçu; les préfets transmettent les demandes en annulation d'acte d'engagement volontaire aux ministres de la Guerre ou de la Marine qui statuent, s'il y a lieu, ou renvoient la contestation devant les tribunaux (Décr. 28 sept. 1889, art. 16).

43. — Le décret de 1889 a reproduit les textes antérieurs en matière d'engagement volontaire (Ord. 28 avr. 1832, art. 18; Décr. 10 mai 1869, art. 17; 30 nov. 1872, art. 15); il prévoit, pour prononcer l'annulation de l'engagement irrégulièrement contracté, une double compétence : la compétence administrative et la compétence des tribunaux.

44. — Si l'engagé soutient que son engagement est nul et que le ministre de la Guerre approuve sa demande, il est inutile de saisir les tribunaux. Le ministre statue lui-même, puisqu'il n'y a pas de débat; mais s'il naît un incident contentieux, le ministre doit renvoyer l'affaire aux tribunaux civils.

45. — En effet, le contrat d'engagement n'est pas un contrat administratif, mais bien un contrat de droit commun de la catégorie de ceux que les jurisconsultes romains appelaient : le contrat *facio ut des*. C'est une convention librement débattue, où l'Etat n'agit pas par voie de commandement. — Déc. min. 10 déc. 1878, aff. Garnier.

46. — Le contrat d'engagement tombe donc sous l'empire du droit commun et est soumis à la juridiction des tribunaux ordinaires, aucune disposition légale n'ayant dessaisi les juges civils du droit d'en connaître.

47. — Aucun texte de loi n'autorise le ministère public à agir d'office dans les questions relatives à la validité des contrats d'engagements volontaires; c'est le préfet seul qui représente l'Etat en matière de recrutement et c'est à lui seul qu'il appartient de saisir les tribunaux d'une action de cette nature.

48. — Dans une autre opinion on admet que le contrat d'engagement est *administratif* et non pas de droit commun; d'où il suit que l'autorité administrative serait seule compétente en matière d'annulation. — Dijon, 8 févr. 1878, Grenier, [S. 78.2.44, P. 78.217, D. 78.2.219] — *Sic*, Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. 1, p. 614; Chauveau, *Principes de compét. administr.*, t. 2, n. 413.

49. — On fait remarquer que l'art. 16, Décr. 28 sept. 1889, en donnant compétence aux tribunaux, n'indique pas s'il s'agit de tribunaux administratifs ou de tribunaux judiciaires.

50. — Les auteurs qui partagent cette opinion estiment que la nullité des engagements doit toujours être poursuivie devant les ministres, qui statuent, sauf appel au Conseil d'Etat. Les tribunaux civils pourront avoir à connaître de la validité des engagements, mais seulement d'une manière préjudicielle, quand sera soulevée une question d'état : nationalité, filiation, etc...; en dehors de ces questions, le fond du litige sera de la juridiction exclusive des tribunaux administratifs.

51. — La jurisprudence de la Cour de cassation s'est prononcée en faveur de l'opinion qui reconnaît au contrat d'engagement le caractère d'engagement de droit commun soumis à la juridiction des tribunaux ordinaires. — Cass., 10 déc. 1878, Proc. gén. près la Cour de cassation, [S. 79.1.222, P. 79.530, D. 79.1.113], cassant l'arrêt de Dijon, précité.

52. — Le temps passé sous les drapeaux en vertu d'un engagement irrégulier doit être compté comme service effectif, donnant droit à la retraite, si, plus tard, la situation de l'intéressé est régularisée soit par la naturalisation, s'il était étranger, soit par la réhabilitation s'il était privé de ses droits civils. Cette solution a été plusieurs fois appliquée à des étrangers.

53. — Mais il en serait autrement si l'engagement, au lieu d'être simplement irrégulier et annulable, était entaché d'une nullité radicale et absolue, si, par exemple, l'engagé avait emprunté le nom et l'état civil d'une autre personne pour contracter. — Cons. d'Et., 16 déc. 1881, de Wagan, [S. 83.3.45, P. adm. chr., D. 83.3.25]

Section III.

Engagements pour la marine.

54. — L'art. 60, L. 15 juill. 1889, prévoit des engagements : 1° dans les troupes coloniales (infanterie et artillerie de marine); 2° dans les équipages de la flotte.

55. — La loi du 27 juill. 1872 avait posé le principe général « qu'il n'y a dans les troupes françaises ni prime en argent, ni prix quelconque d'engagement ». L'expérience a démontré que cette disposition était trop absolue et l'on a senti le besoin d'organiser une armée coloniale recrutée exclusivement par voie d'engagement, en ce qui concerne l'élément français (Décr. 4 août 1894).

56. — Pour favoriser le recrutement, par voie d'engagement, des équipages de la flotte et des troupes coloniales, la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement accorde des primes aux jeunes gens qui contractent des engagements de cinq ans, la prime ne s'applique qu'aux deux dernières années, c'est-à-dire à la durée du service prolongé au delà du temps légal; cette prime est payée par le service de l'intendance, avant le départ, en même temps que les frais de route.

57. — Dans aucun cas les engagés *avec prime* ne sont admis à bénéficier des cas de dispense prévus par les art. 21, 22 et 23, L. 15 juill. 1889.

58. — On peut contracter, pour les équipages de la flotte, des engagements *à long terme*, tels qu'ils sont prévus par la loi du 22 juill. 1886 ; cet engagement dure jusqu'à la date de l'expiration légale du service dans l'armée active de la classe à laquelle l'engagé appartient par son âge.

59-62. — En ce qui concerne les conditions d'engagement, V. au surplus, *infrà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 505 et s., 512 et s., 657 et s.

Section IV.

Engagements pour la durée de la guerre

63. — En cas de guerre tout Français ayant accompli le temps de service prescrit pour l'armée active, la réserve de ladite armée et l'armée territoriale est admis à contracter dans un corps de son choix un engagement pour la durée de la guerre. Cette faculté cesse pour les hommes de la réserve de l'armée territoriale lorsque leur classe est rappelée à l'activité (L. 15 juill. 1889, art. 61).

64. — En principe, il faut être libre de toute obligation militaire pour contracter un engagement volontaire : ici la loi fait une exception en faveur des hommes de la réserve de l'armée territoriale dont la classe n'a pas encore été appelée à l'activité ; ils sont autorisés à s'engager pour la durée de la guerre même après l'âge de trente-deux ans, à la condition de présenter les conditions d'aptitude requises et de n'avoir encouru aucune des condamnations qui entraînent l'exclusion de l'armée (Décr. 28 sept. 1889, art. 18 et 24 déc. 1889, art. 17).

65. — L'engagement pour la durée de la guerre ne confère pas le droit à la dispense prévue par la loi en raison de la présence d'un frère sous les drapeaux.

66. — Il est contracté pour une durée indéterminée, mais, aussitôt après la signature de la paix, il cesse de produire effet, et les engagés à ce titre sont libérés en vertu d'un décret du Président de la République.

Section V.

Engagements pour les régiments étrangers.

67. — Sur l'organisation des régiments étrangers, V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 942 et 943, et *infrà*, v° *Légion étrangère*.

68. — Les engagements dans les régiments étrangers sont reçus, soit au titre français, soit au titre étranger (L. 9 mars 1831 ; Ord. 10 mars 1831 ; Décr. 14 sept. 1864; Décr. 18 déc. 1884 et Arr. 31 janv. 1890).

69. — Pour contracter un engagement au titre français, il faut être Français et être pourvu de l'autorisation spéciale du ministre de la Guerre ; les engagements sont contractés dans les mêmes formes que celles prescrites pour les corps français, et sont reçus par les maires des chefs-lieux de canton.

70. — Les Français ou les étrangers qui désirent servir dans les régiments étrangers, au titre étranger, contractent leur engagement devant un sous-intendant militaire.

71. — Les conditions exigées sont les suivantes : être âgé de dix-huit ans au moins et quarante ans au plus; être sain, robuste et avoir la taille de 1m,54 au moins. L'engagé doit produire son acte de naissance ou toute autre pièce équivalente, un certificat de bonnes vie et mœurs et un certificat d'acceptation de l'autorité militaire constatant qu'il a les qualités requises pour faire un bon service.

72. — Le certificat d'acceptation doit être délivré par un officier supérieur de l'un des régiments étrangers, par l'officier commandant le recrutement ou par un officier de gendarmerie, après constatation par un médecin militaire ou civil de l'état physique de l'étranger.

73. — Dans le cas où l'étranger ne serait pas porteur de son extrait de naissance et d'un certificat de bonnes vie et mœurs, le général commandant la subdivision peut donner l'autorisation de passer outre.

74. — Dans les places de guerre le certificat d'acceptation peut être délivré par l'officier commandant.

75. — L'engagé, au titre étranger, a droit aux mêmes prestations en deniers et en nature que les militaires français ; mais son état est soumis à une législation spéciale en ce qui concerne l'avancement et les pensions. — V. *suprà*, v° *Avancement dans l'armée*, n. 52, et *infrà*, v° *Pensions et retraites*.

Section VI.

Engagements pour les corps indigènes de l'Algérie.

76. — Les corps indigènes comprennent les régiments de tirailleurs et les régiments de spahis. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 4745.

77. — Les Français sont admis à s'engager pour des corps indigènes, sur une autorisation du chef de corps, lequel ne doit en délivrer que si le postulant est apte à remplir un des emplois du cadre (comptable, instructeur, ouvrier).

78. — L'engagement est contracté dans les mêmes conditions que les engagements volontaires ordinaires.

79. — Les régiments de spahis algériens recrutent les indigènes exclusivement par voie d'engagements volontaires.

80. — Sur la proposition du capitaine commandant d'escadron et avec l'approbation du chef de corps, tout indigène âgé de dix-huit ans au moins et de trente ans au plus peut être admis à servir dans les régiments de spahis ; l'engagement a lieu aux conditions suivantes : 1° réunir les qualités nécessaires pour faire un bon service ; 2° n'avoir pas de mauvais antécédents ; 3° s'engager à servir pendant quatre ans. Tout cavalier indigène peut être rayé des contrôles avant l'expiration de son engagement, pour inaptitude, mauvaise conduite ou indignité ; le renvoi est prononcé par le général commandant la cavalerie d'Algérie.

81. — L'âge est constaté dans les formes usitées en Algérie (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 2033 et s.). L'aptitude physique est reconnue par un médecin militaire ; la conduite et la moralité sont appréciées par le chef de corps ou le commandant d'escadron. Cette appréciation a pour base un certificat délivré par les autorités administratives civiles ou militaires, suivant que l'indigène réside en territoire civil ou en territoire militaire ; l'engagé doit, en outre, présenter sa carte d'identité indiquant son nom patronymique ; il doit être célibataire, s'il doit servir dans un escadron mobile.

82. — L'engagement est reçu par le sous-intendant militaire ou son suppléant militaire, en présence d'un interprète et de deux témoins pris parmi les officiers, sous-officiers ou brigadiers indigènes ; le spahi prête serment sur le Coran ; mention du serment est faite sur l'acte d'engagement.

83. — Les régiments de tirailleurs algériens recrutent de même les indigènes exclusivement par voie d'engagement volontaire ; les engagements sont reçus dans les mêmes conditions que ceux des spahis ; toutefois, l'indigène peut être marié ou célibataire ; l'âge minimum est fixé à dix-sept ans et l'âge maximum à trente-cinq ans.

84. — Les indigènes qui contractent un engagement dans les régiments de tirailleurs algériens ont droit à une prime de 400 fr. qui est payable : 250 fr. le jour de l'engagement et 150 fr. deux ans après.

85. — Tout indigène qui, invité à déclarer si, antérieurement, il a servi dans l'armée à quelque titre que ce soit, fait une réponse mensongère ou dissimule son véritable nom ou son état civil, est puni d'un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus et d'une amende qui ne peut être inférieure au montant de la prime d'engagement, ni supérieure à 3,000 fr.; les dispositions de l'art. 463, C. pén., ne sont pas applicables à ce délit (Décr. 22 sept. 1898, art. 2).

Section VII.

Engagements spéciaux contractés par les élèves de certaines écoles.

86. — Les jeunes gens reçus à l'Ecole polytechnique, à l'Ecole forestière ou à l'Ecole centrale des arts et manufactures, sont tenus de contracter un engagement dont la durée est de trois ans pour les premières écoles et de quatre ans pour la dernière. Ces engagements courent du 1er octobre de l'année de l'entrée à l'école. Si, pendant la durée des études, un élève est admis à redoubler une année à l'école, cette année ne compte pas dans la durée de l'engagement.

87. — Ces engagements sont contractés au moment de l'admission à l'école : devant le maire de l'un des arrondissements de Paris par les élèves de l'Ecole polytechnique et de l'Ecole centrale; devant le maire de Nancy par les élèves de l'Ecole forestière. Le contractant n'est assujetti à aucune condition d'âge autre que celles exigées pour l'admission à l'école; il en justifie par la production de son certificat d'admission et produit en outre un extrait de son casier judiciaire et un certificat d'aptitude physique; ce dernier certificat est délivré : pour l'Ecole polytechnique, par le général commandant l'école; pour l'Ecole forestière, par le commandant de recrutement de Nancy; pour l'Ecole centrale, par le bureau de recrutement de la Seine.

88. — Les engagements sont souscrits pour l'une des armes de l'infanterie, de l'artillerie ou du génie. L'autorité militaire désigne, au moment de la mise en route, le corps sur lequel sont dirigés les élèves qui n'ont pu satisfaire aux examens ou qui ont été renvoyés pour inconduite.

89. — Les jeunes gens nommés élèves du service de santé militaire, les médecins et pharmaciens stagiaires admis seulement à l'école d'application du service de santé militaire; les élèves ou pharmaciens du même service, les élèves militaires des écoles vétérinaires et les aide-vétérinaires stagiaires admis seulement à l'école d'application de la cavalerie souscrivent un engagement de trois ans et s'obligent à servir pendant six ans dans l'armée active, à partir de leur nomination au grade de médecin ou pharmacien aide-major de deuxième classe ou d'aide-vétérinaire.

90. — L'engagement des élèves de l'école du service de santé militaire est souscrit à la mairie de l'un des arrondissements de Lyon, celui des élèves de l'école d'application du même service à la mairie de l'un des arrondissements de Paris, celui des élèves vétérinaires est reçu : pour les stagiaires à la mairie de Saumur; pour les élèves militaires des écoles vétérinaires et les élèves en pharmacie du service de santé militaire à la mairie de la localité où se trouve l'école ou la faculté à laquelle l'élève est attaché. Tous ces points ont été réglés en dernier lieu par un décret du 5 juin 1899. Le contractant n'est assujetti à aucune condition d'âge autre que celles exigées pour l'admission à l'école; il produit son certificat d'admission, un extrait du casier judiciaire et un certificat d'aptitude, délivré par le recrutement de la subdivision.

91. — Les engagements sont reçus pour l'une des armes de l'infanterie, de la cavalerie, de l'artillerie et du génie. L'autorité militaire désigne, au moment de la mise en route, le corps sur lequel les engagés sont dirigés : 1° s'ils n'obtiennent pas le grade de médecin aide-major de deuxième classe ou d'aide-vétérinaire; 2° si, une fois en possession de ce grade, ils ne servent pas pendant six ans au moins dans l'armée active. Dans l'un et l'autre cas, la durée de l'engagement de trois ans souscrit au moment de l'entrée à l'école ne court que du jour de l'incorporation.

ENGINS PROHIBÉS. — V. Chasse. — Pêche.

ENGRAIS. — V. Bail à ferme. — Chemin de fer. — Chemin vicinal. — Fraude commerciale.

ENLÈVEMENT DE MINEUR. — V. Détournement de mineur.

ENLÈVEMENT DE TERRES, GAZONS ET RÉCOLTES. — V. Chemin (en général). — Chemin rural. — Chemin vicinal. — Délit forestier. — Délit rural.

ENQUÊTE.

Législation.

C. proc. civ., art. 34 à 40, 252 à 294, 407 à 413 et 432.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 318 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Enquête*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 469 et s., 600 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 4, *passim*, et t. 6, p. 89 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire de procédure civile*, 1883, in-8°, n. 1078 et s. — Bonnier, *Eléments de procédure civile*, 1853, in-8°. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e éd., 7 tomes en 9 vol. in-8°, t. 2, p. 477 et s., et t. 3, p. 1 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1828, in-8°, p. 123 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Enquête*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Enquête*. — Garsonnet, *Précis de procédure civile*, 1893, 2e éd., in-8°, n. 243 et s.; — *Traité théorique et pratique de procédure* (en cours de publication), 1899, 2e éd., in-8°, t. 3, p. 24 et s., 272 et s., 384 et s. — Isaure-Toulouse, *Traité formulaire de procédure pratique*, 1888, 3e éd., 1 vol. in-8°, p. 47 et s. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Enquête*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Enquête*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, v° *Enquête*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., gr. in-8°, p. 558 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 326 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, in-8°, p. 222 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 384 et s. — Rogron, Dufraisse et Lefèvre, *Code de procédure expliqué*, 1891, 11e éd., 2 vol. in-18, sur les art. cités. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1886, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Enquête*; Suppl. 1896, 2 vol. in-8°, *eod. v°*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 103 et s.

Blanc (P.), *Manuel pratique des enquêtes*, 1892, 1 vol. in-18.

Lorsque, dans une enquête, l'une des parties reproche, pour cause de parenté, un témoin produit par son adversaire, le reproche doit-il être justifié par des actes de l'état civil, ou bien peut-il l'être par des témoins : Corresp. des just. de paix, 1877, t. 24, p. 238; — *De la prorogation d'enquête* (Le Gentil) : Fr. jud., t. 2, p. 272; — *Le délai pour commencer une enquête, en vertu d'un jugement non exécutoire, court-il pendant que ce jugement est susceptible d'appel :* Journ. de proc. civ. et comm., 1838, t. 4, p. 337; — *Lorsque le nom d'un témoin a été notifié à la partie adverse et que ce témoin n'a pas été assigné, le défendeur peut-il demander la prorogation de l'enquête, à l'effet de faire assigner et entendre ce témoin à ses frais, alors surtout que n'ayant pas ouvert la contre-enquête dans le délai prescrit, il se trouve déchu du droit de le faire :* Journ. de proc. civ. et comm., 1847, t. 13, p. 289; — *Le défendeur à l'enquête peut-il, lorsque le demandeur obtient une prorogation, non seulement continuer la contre-enquête, mais encore la commencer pendant le nouveau délai, quoiqu'il n'ait fait aucune diligence pour commencer la contre-enquête dans l'origine :* Journ. de proc. civ. et comm., 1850, t. 16, p. 286; — *Du conflit des lois française et étrangère*

au point de vue de l'admissibilité et des formes de l'enquête (L. Beauchet : Rec. pér. de proc. de Rousseau et Laisney, 1885, p. 193-241 ; — *Enquêtes :* Rev. dr. intern. privé, 1870, p. 217; — *Des moyens d'assurer le paiement de la taxe des témoins* (Bonnet) : Rev. prat., t. 50, p. 373.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 1115.
Absence (déclaration d'), 56.
Accusation, 914 et s.
Acquiescement, 235 et s., 1052, 1254, 1442.
Acquittement, 915 et 916.
Acte authentique, 81, 815, 839, 1022, 1496.
Acte (avoué à avoué), 94, 291 et s., 430, 436, 560, 604, 1202, 1279.
Acte extrajudiciaire, 848.
Acte non posé, 1283.
Acte séparé, 1392.
Acte sous seing privé, 815, 1022.
Adjoint, 901.
Administrateur de succession, 982 et 983.
Admissibilité des faits, 59, 61 et s., 99, 254.
Adoption, 755, 774.
Adultère, 1009.
Affaire en état, 1058 et s., 1065.
Affinité, 775.
Affouage, 858, 971.
Age, 10, 1453, 1514 et s.
Ajournement, 52, 1204 et s.
Algérie, 1389.
Aliénation, 969.
Alliance, 679, 749, 768 et s., 1322, 1453 et s., 1461, 1466, 1498.
Alliance naturelle, 756.
Amende, 452, 725, 1136, 1091, 1098, 1101.
Ami commun, 847.
Animosité, 938, 1004.
Annexion, 194.
Antidate, 840.
Appariteur de police, 895.
Appel, 26, 31, 32, 35, 45, 93, 117, 118, 160, 207, 218, 234 et s., 350 et s., 451, 473, 479, 552, 553, 556, 558, 632, 656 et s., 662, 990, 991, 996, 998, 1031, 1047, 1048, 1050, 1058, 1067, 1068, 1138 et s., 1234, 1325, 1360, 1361, 1411, 1445, 1473, 1490 et s., 1517, 1542, 1549.
Appel (notification de l'), 353.
Appréciation souveraine, 48, 68, 75 et s., 138, 196, 226, 227, 392 et s., 691, 789, 946, 972, 985, 1297 et s., 1363 et s., 1381, 1398.
Arbitrage, 346, 912, 1524.
Arbres, 15.
Arrêt (signification de l'), 372 et s.
Arrêt confirmatif, 362, 370, 371, 378, 386, 521, 533.
Arrêt infirmatif, 364 et s., 370, 440, 473, 558.
Articulation (défaut d'), 49.
Articulation après jugement, 27 et 28.
Articulation après témoignages, 29.
Articulation des faits, 12 et s., 250 et s., 462, 764 et s., 1369, 1391, 1392, 1394, 1529 et 1530.
Articulations invraisemblables, 25.
Articulations vagues, 25.
Articulation verbale, 1396.
Assignation, 329 et s., 393, 403, 405, 465, 501 et s., 637, 638, 641, 750, 1049, 1116, 1175, 1176, 1251, 1432.
Assignations (représentation des), 1160, 1174, 1257.
Assignation à avoué, 1269.
Assignation à partie, 594, 675, 1123, 1240, 1264, 1287, 1297, 1303, 1317, 1426.
Assignation à témoins, 667 et s., 1116, 1120, 1218 et s., 1360, 1408, 1421 et s.
Assignation nouvelle, 471, 626.
Assistance à l'enquête, 174, 237, 238, 249, 253, 272, 509, 527, 678, 1238, 1244, 1247 et s., 1270 et s., 1446, 1482, 1549.
Assistance au jugement, 131.
Assurance, 904, 959.
Audience, 4, 417, 441, 1477, 1526.
Audition des témoins, 287, 483, 1017, 1020, 1433, 1467 et s., 1526, 1530.
Audition des témoins (renonciation à l'), 1095, 1101, 1127.
Audition nouvelle, 734 et s., 1542.
Audition séparée, 676, 1157, 1160, 1460, 1548.
Autorisation de plaider, 856.
Autorisation maritale, 548.
Avenir, 431, 435.
Aveu, 563, 845.
Avocat, 132, 133, 660 et s., 846, 989, 991 et s., 1016.
Avocat à la Cour de cassation, 363.
Avoué, 51, 52, 96, 164, 165, 238, 242, 243, 265 et s., 297, 403, 405, 481 et s., 494, 495, 528 et s., 539, 543, 544, 552, 555, 558, 580, 583, 585, 600, 602, 638, 651, 652, 655 et s., 661, 664 et s., 846, 989, 990, 1013 et s., 1119, 1128, 1129, 1172, 1204, 1245, 1257, 1260, 1263, 1265, 1266, 1273, 1304, 1310, 1343, 1345, 1348, 1361, 1432, 1544, 1549.
Avoué constitué, 542.
Avoué d'appel, 363, 552 et s.
Bénéfice d'inventaire, 18, 982.
Bornage, 831.
Brevet d'invention, 1413.
Cantonnier, 893.
Capacité, 757, 792, 1035.
Cas fortuit, 1349.
Cassation, 130, 133, 196, 356, 363, 443, 602, 633, 649, 691, 1043, 1166, 1235, 1254, 1313, 1362, 1363, 1486, 1487, 1550.
Cassation (pourvoi en), 363.
Cause en état, 1542.
Cause illicite, 85.
Caution, 779, 953, 1136.
Cécité, 80.
Certificats, 809 et s., 1071, 1197, 1236, 1380 et 1381.
Chambre du conseil, 4, 642, 1538, 1551.
Charretier, 872.
Chef de gare, 892.
Chef de station, 893.
Chef de train, 892.
Chef mineur surveillant, 887.
Chefs multiples, 1518.
Chemin de fer, 16, 844, 890 et s.
Chose jugée, 1217, 1325, 1441.
Circonstances atténuantes, 921.
Circonstances de la cause, 1374 et s.
Citation, 153, 165, 173, 202, 402, 1549.
Clerc d'avoué, 564, 903.
Clerc d'huissier, 903.
Clerc de notaire, 841, 903.
Cocher de fiacre, 906.
Co-défendeurs, 1221 et s.
Collatéraux, 769 et s.
Colonies, 581.
Colon partiaire, 908, 943.
Commensalité, 765, 766, 798, 1025.
Commerçant, 102.
Commis, 880, 888 et 889.
Commis emballeur, 883.
Commis-greffier, 646 et 647.
Commis-voyageur, 884.
Commissaire, 1288.
Commission, 432.
Commission directe, 136 et 137.
Commission éventuelle, 156.
Commission rogatoire, 134 et s., 205 et s., 218, 273, 334, 394, 541, 556, 558, 1121, 1200 et s., 1409 et s., 1481, 1520, 1527.
Commissionnaire, 975 et s.
Communauté conjugale, 6.
Commune, 54, 618, 783 et s., 801, 805, 855, 961 et s., 966, 985, 1227.
Commune renommée, 6.
Comparution, 489, 526, 1172, 1550.
Compensation, 1132.
Compétence, 604, 736, 1134, 1137, 1138, 1301, 1281, 1519.
Compétence territoriale, 185 et s., 1436.
Conclusions, 21, 40, 116, 148, 200, 238, 416, 662, 766, 1016, 1021, 1027, 1039, 1040, 1043, 1044, 1048, 1051, 1056, 1059, 1060, 1263, 1391, 1437, 1549.
Conclusions additionnelles, 23.
Conclusions à la barre, 22.
Conclusions au fond, 415, 1239, 1247, 1253, 1385.
Conclusions nouvelles, 24.
Conclusions subsidiaires, 415, 1486.
Concours à l'enquête, 294.
Concubinage, 1009.
Condamnation, 303.
Condamné, 923.
Confirmation, 160.
Conjoint, 749, 756, 768, 1461.
Connexité, 940, 1005.
Conseil de fabrique, 988.
Conseil de famille, 862 et s.
Conseil des parties, 984 et s.
Conseillers d'Etat, 861.
Conseillers généraux, 861.
Conseillers de préfecture, 861.
Conseillers municipaux, 856, 960.
Consentement, 39, 117, 390, 524, 525, 748, 839, 1082, 1233, 1246, 1256, 1275, 1342, 1547 et s.
Constitution d'avoué, 266 et s., 282, 508, 557, 574, 575, 653 et 654.
Contrainte par corps, 1104.
Contrat judiciaire, 391.
Contredit, 113.
Contre-enquête, 5, 120, 167, 168, 214, 236, 237, 241, 248 et s., 295, 334, 340, 347, 361, 378, 418, 433, 443, 455, 457, 459 et s., 468, 514, 517, 538, 555, 563, 593, 1172, 1203, 1208, 1209, 1211, 1217, 1242, 1249, 1256, 1257, 1262, 1263, 1274, 1333, 1372, 1477, 1478, 1482, 1486, 1510.
Contre-enquête (délai de la), 296, 474 et s.
Contre-enquête (notification de la), 260.
Contre-enquête (nullité de la), 220.
Contre-maître, 886.
Contributions indirectes, 1509.
Copie, 107, 109, 110, 293, 295, 510 et s., 519, 521, 561, 563 et s., 608, 668 et s., 1116, 1142, 1218 et s., 1274, 1425.
Copies (nombre des), 545, 547, 550, 600.
Copies supplémentaires, 518.
Corruption, 1098.
Cour d'appel, 140 et s., 158, 482.
Courtier, 980.
Cousin-germain, 771.
Cousin issu de germain, 772.
Coutumes, 9.
Créance, 11.
Créancier, 780, 782, 946 et s.
Crime, 921.
Croix, 719, 814, 1184.
Curé, 988.
Date, 293, 294, 492, 567, 1169, 1172, 1176, 1219.
Débats, 23.
Débiteur, 952.
Débouté d'opposition, 45, 281.
Décharge, 1124, 1126.
Déchéance, 43, 128, 230, 266 et s., 318, 321, 326, 336, 443, 459, 460, 538, 1020 et s., 1223, 1256, 1475 et s.
Déclarations, 845.
Défaut, 1217.
Défaut-congé, 319.
Défaut profit-joint, 281.
Défendeurs multiples, 321, 326, 1251.
Défense, 732, 1198.
Défense au fond, 489, 1274, 1281 et s.
Dégradations, 15.
Dégradation civique, 746.
Délai, 42 et s., 125, 128, 165, 195 et s., 261 et s., 296, 439, 446, 463 et s., 474 et s., 528, 537, 597 et s., 627, 1096, 1118, 1202, 1234, 1245, 1246, 1260, 1261, 1278, 1286, 1290, 1292, 1293, 1300, 1302 et s., 1326, 1343 et s., 1429 et 1430.
Délai (point de départ du), 277, 320, 372 et s., 467, 478 et 479.
Délai prorogation de), 119, 120, 217, 236, 309 et s., 346 et s., 387 et s., 496.
Délai (suspension de), 312 et s., 344, 378.
Délai de distance, 307, 504, 576 et s., 1264 et s., 1270, 1423, 1431, 1536.
Délai franc, 341, 506, 536, 1422.
Délégation, 482, 657, 658, 662, 1118, 1120 et s., 1138, 1318.
Délégation nouvelle, 156.
Délibéré, 24.
Demande nouvelle, 1360 et s.
Demande principale, 278.
Demande reconventionnelle, 250, 461, 518.
Demandeur originaire, 299.
Demandeur principal, 276.
Demeure, 606, 609, 617, 619.
Dénégation des faits, 40 et s., 58, 59, 73 et s.
Département, 54.
Dépens, 64, 410, 662.
Déposition (addition à la), 710, 715, 1182 et 1183.
Déposition (lecture de la), 702, 709, 744, 916, 1021, 1051, 1052, 1070 et s., 1182, 1296.
Déposition (modification de la), 710, 712, 715, 721, 722, 1182 et 1183.
Déposition écrite, 1185.
Déposition orale, 696 et s., 1168.
Dépôt au greffe, 221, 1414.
Désaveu, 243.
Descente sur les lieux, 573.
Désistement, 322, 376.
Détournement de cheptel, 922.
Dies ad quem, 304 et 305.
Dies a quo, 304.
Diligences, 1476, 1481.
Directeur de société, 904, 959.
Directeur de travaux, 886.
Dires, 1198.
Dispositif, 104, 105, 107, 519, 1242, 1425.
Dispositif (copie du), 510 et s.
Dispositif (lecture du), 700, 761.

Distance, 195 et s., 1402. — V. *Délai de distance*.
Divorce, 913.
Domestique, 679, 681, 866 et s., 1167, 1498.
Domicile, 143, 165, 491, 502, 503, 528 et s., 539, 541, 542, 552, et s., 557, 565, 569, 570, 580, 583, 585, 596, 600, 602, 617, 618, 1141, 1165, 1432 et 1433.
Domicile élu, 555, 558.
Domicile erroné, 526.
Domicile réel, 540, 580, 584, 1297, 1347.
Dommages-intérêts, 276, 337, 693, 694, 1076, 1091, 1099, 1100, 1126, 1136, 1140, 1334 et s.
Donataire, 796.
Ecriture, 720, 1049.
Effet dévolutif, 354.
Effet suspensif, 351.
Employé, 844, 854, 905.
Employés de chemins de fer, 890 et s.
Enfant du deuxième lit, 777.
Enfant du premier lit, 777.
Enfant naturel, 756.
Enquête (clôture de l'), 201, 338 et s., 1153 et s., 1286, 1327, 1420.
Enquête (continuation de l'), 639 et s.
Enquête (délai de l'), 125, 165, 195 et s., 261 et s.
Enquête (deuxième), 229 et s.
Enquête (formes de l'), 1326.
Enquête (nouvelle), 77, 218, 230, 1353 et s., 1522.
Enquête (nullité de l'), 134, 154, 155, 177, 178, 192, 201, 210, 220, 230, 233, 277, 279, 286, 353, 644.
Enquête (ouverture de l'), 239, 386, 1229, 1286, 1294, 1302, 1310, 1327, 1346, 1420, 1533.
Enquête (prorogation d'), 144, 156, 158, 163, 638, 735.
Enquête (réouverture de l'), 1483.
Enquête (restriction de l'), 99.
Enquête à l'audience, 648, 1415 et 1416.
Enquête commerciale, 1394.
Enquête conditionnelle, 178.
Enquête d'office, 7, 127, 225 et s., 1354, 1393.
Enquête éventuelle, 178.
Enquête frustratoire, 79.
Enquête indirecte, 5.
Enquête *in extremis*, 8, 36 et s.
Enquête obligatoire, 50, 56 et 57.
Enquête par commune renommée, 324.
Enquête par écrit, 4.
Enquête partielle, 76 et 77.
Enquête « *par turbes* », 9.
Enquête recommencée, 1310 et s., 1328, 1344, 1349, 1418, 1546.
Enquête respective, 5.
Enquête sommaire, 523, 601, 1083, 1324, 1325, 1338, 1382 et s.
Enquête supplémentaire, 34.
Enquête sur lieux litigieux, 1499.
Entreprise de travaux, 37.
Enumeration énonciative, 767.
Enumération limitative, 767.
Equipollents, 681, 1174, 1178, 1504 et 1505.
Equivalent, 720.
Erreur, 117, 423, 501, 570, 611, 618 et 619.
Erreur de fait, 414.
Etablissement public, 54.
Etang, 1225.
Etat, 54.
Etat civil, 1352
Etat de cause, 122.
Etrangers, 751, 1012, 1141, 1419.
Exécution, 1058.
Exception, 1229, 1252.
Excès de pouvoirs, 662.
Exclusion, 725.
Excuse, 1104, 1113 et s., 1116.
Exécuteur testamentaire, 981.
Exécution, 554, 1131, 1233, 1325.
Exécution des jugements, 295, 299.
Exécution provisoire, 355, 726, 1135, 1136, 1545.
Exécution volontaire, 115, 1443 et s., 1499.
Exécutoire, 1443.
Expédition, 487.
Expertise, 37, 178, 830, 832 et 833.
Exploit, 21.
Exploit (constatation de l'), 550.
Faillite, 113, 781, 782, 922, 946 et s.
Faits (énonciation des), 1528.
Faits antérieurs, 32.
Faits à prouver (énonciation des), 95 et s., 512, 513, 1396.
Faits articulés, 1025.
Faits circonstanciés, 14, 17.
Faits complexes, 1152.
Faits différents, 229.
Faits distincts et personnels, 1223.
Faits généraux, 14.
Faits inadmissibles, 1395.
Fait négatif, 65, 66, 257.
Faits non articulés, 19.
Faits non pertinents, 1395.
Faits nouveaux, 23, 1530.
Fait personnel, 67, 321, 326.
Fait positif, 65.
Faits postérieurs, 26, 27, 29, 31, 400, 456.
Faits vagues, 14.
Faute, 403, 1298 et s.
Faux, 85.
Femmes, 751, 784.
Femme de ménage, 873.
Fermier, 943, 945.
Fermière, 908.
Filiation adultérine, 756.
Filiation incestueuse, 756.
Fin de non-recevoir, 89, 98, 253, 273, 348, 649, 793.
Fonctionnaires, 826.
Fonctionnaire public, 851, 1115.
Excès de pouvoirs, 884.
Force majeure, 316, 317, 344, 471, 804.
Forêts, 970 et 971.
Fossé, 15
Frais, 23, 77, 152, 164, 227, 509, 520, 1130 et s., 1146, 1310, 1317 et s.
Frais de voyage, 658.
Gages, 681.
Garantie, 211, 276 et s., 299, 778, 942, 967, 1006, 1226, 1322, 1337, 1358.
Garçon de magasin, 883.
Garde champêtre, 896
Garde particulier, 827, 898.
Gardien, 874.
Grand'mère, 771.
Greffe, 317, 432, 1199, 1200.
Greffier, 141, 295, 487, 488, 489, 646, 647, 715, 733, 1186, 1189, 1247, 1288, 1322, 1323, 1502.
Haie, 15.
Héritier, 1224.
Heure, 1531.
Huissier, 296, 393, 561, 566, 845, 846, 1277, 1297, 1337, 1343.
Huissier audiencier, 292.
Huissier commis, 1356 et 1357.
Illettré, 713.
Impossibilité de comparaître, 411.
Incapacité absolue, 745, 748.
Incapacité relative, 745, 749 et s.
Incident, 116, 441, 663, 1037, 1038, 1278.
Indicateurs, 830.
Indignité, 914, 918.
Infirmation, 160.
Ingénieur, 974.
Inscription de faux, 840, 1194 et s., 1513.
Inspecteur de chemins de fer, 893.
Instituteur, 899, 900, 902.
Instruction criminelle, 83.
Instruction par écrit, 695.
Interdiction, 822, 863.
Interdiction des droits civils, 747.
Interdit, 54.
Intérêts, 938, 964, 1220.
Intérêts administratifs, 939.
Intérêts directs, 939.
Intérêts éventuels, 939.
Intérêts indirects, 939, 968.
Interligne, 714.
Interpellations, 724, 725, 727 et s., 1183, 1198, 1251, 1254, 1260, 1264, 1268, 1463 et s., 1488.
Interprétation, 117, 119, 1166.
Interprète, 737 et s., 1186 et 1187.
Interrogatoire sur faits et articles, 1551.
Intervention, 1177.
Invraisemblances, 70 et s.
Israélite, 1011.
Ivresse, 839.
Jardinier, 870 et 871.
Jour, 1531 et s.
Jour et heure (indication des), 330 et s., 480 et s., 490, 493, 494, 571, 635, 1397 et s.
Jour férié, 306, 593, 627.
Journaliers, 869.
Juif, 1011.
Juge, 994 et s., 1121, 1288.
Juge-commissaire, 4, 94, 210, 211, 220, 256, 310 et s., 317, 388, 402, 437, 438, 441, 442, 446, 537, 647, 663, 703, 712, 715, 723, 724, 726, 731 et s., 742, 750, 760, 1001, 1013, 1034, 1106 et s., 1131, 1137, 1150, 1189, 1239, 1255, 1259, 1298 et s., 1306, 1317 et s., 1328, 1329, 1343, 1350, 1351, 1361, 1415, 1435, 1438 et s., 1442.
Juge-commissaire (admission du), 1256.
Juge-commissaire (empêchement du), 145 et s.
Juge-commissaire (nomination du), 123 et s.
Juges-commissaires (pluralité des), 147 et s.
Juge de paix, 140 et s., 161 et s., 184, 356, 437, 553, 643, 658, 829, 852, 1200, 1201, 1248, 1320, 1301, 1318, 1382, 1406, 1409, 1411, 1414, 1416, 1543, 1552.
Juge de paix suppléant, 137, 161 et s.
Juge plus ancien, 156.
Juge rapporteur, 438.
Juge suppléant, 129, 130, 182, 183, 1300.
Jugement, 155, 431, 749, 1033 et s., 1250, 1328, 1392, 1396, 1397, 1424, 1418 et s., 1528 et s.
Jugement (copie du), 519.
Jugement (exécution du), 190.
Jugement (nullité du), 95 et s., 124, 198.
Jugement (signification du), 94, 125, 153, 192, 212, 264 et s., 266 et s., 286, 300 et s., 318, 320, 322, 324, 475, 479.
Jugement au fond, 1362.
Jugement commun, 1357.
Jugement définitif, 278, 151, 1359, 1363, 1495, 1499, 1510.
Jugement d'office, 1532.
Jugement interlocutoire, 92, 93, 234 et s., 451.
Jugement par défaut, 44, 94, 150, 181, 203, 204, 245 et s., 264 et s., 286, 363 et s., 440, 653, 1294, 1310, 1346, 1355, 1356, 1404.
Jugement préparatoire, 92 et 93.
Jugements successifs, 356.
Légataire universel, 1224.
Lettre de change, 25.
Lettre missive, 815, 848 et s., 1114.
Lieu de l'enquête, 262, 490, 503, 542, 584, 585, 1402, 1434.
Lieux litigieux, 176, 177, 643, 644, 1254, 1435 et s., 1499.
Loi, 191.
Maire, 811, 860, 988.
Mairie, 853.
Maladie, 1115.
Mandat, 664 et s., 1014 et 1015.
Mandat d'amener, 1106 et s., 1125.
Mandat de dépôt, 1109.
Mandat public, 826.
Mandataire, 655, 973, 982.
Manœuvres, 1073.
Marque, 814, 1184.
Matière administrative, 3.
Matière civile, 3.
Matière commerciale, 3, 1382, 1414, 1485, 1525 et s.
Matière criminelle, 3, 756, 853.
Matière sommaire, 1036, 1253.
Médecin, 894.
Mémoires, 24, 695, 987, 1046.
Mendicité, 1010.
Mention, 1155 et s., 1161 et s., 1257, 1274, 1304, 1309, 1322, 1490 et s., 1537.
Mention en marge, 710.
Meubles, 6.
Mineur, 6, 54, 751.
Mineur de 15 ans, 685 et s., 690, 759 et s., 1110, 1111, 1462.
Ministère public, 25, 1437, 1451.
Minute, 1199 et s.
Mise en cause, 1314 et s., 1357.
Mise en demeure, 384, 531, 1119, 1120, 1129, 1484.
Moralité, 1367.
Motifs de jugement, 90, 105, 108, 1039, 1344, 1501
Moyens de droit, 19.
Moyen nouveau, 31, 130, 133, 1380.
Négligence, 400, 405, 1336.
Noms 568, 596, 606, 608 et s., 614, 679, 680, 682, 1163, 1165, 1166, 1429, 1453, 1456, 1457, 1459, 1475, 1499, 1536
Noms des parties, 232.
Noms des témoins, 1276.
Nom patronymique, 615.
Notaire, 838, 839, 840, 986 et s.
Notes, 24.
Notes des dépositions, 1449.
Notes du greffier, 1505.
Notification, 526 532 543, 557, 596 et s., 671, 1120, 1240, 1250, 1407, 1429, 1432, 1475, 1536. — V. *Signification*.
Notoriété publique, 1114.
Nouveaux témoins, 409, 1477.
Nullité, 20, 84, 105, 164, 165, 263 et s., 308, 335, 338 et s., 349, 369, 393, 402, 403, 405, 418, 427, 443, 470, 489, 492, 497 et s., 505, 510, 513, 522 et s., 532, 534 et s., 539 540, 544, 560 593, 596, 607 et s., 618, 619, 623 et s., 648, 676 et s., 683, 685, 696 et s., 709 et s., 715, 732, 736, 1019, 1066, 1067, 1116, 1159, 1161, 1167, 1172, 1177, 1181, 1188, 1190, 1191, 1211, 1212, 1214 et s., 1359, 1372, 1375, 1400, 1422, 1424 et s., 1429 1438 et s., 1451, 1453 et s., 1470 et s., 1495 et s., 1503 et s., 1526, 1528, 1531 et s., 1539, 1546.
Nullité couverte, 115, 133, 272, 450, 489, 526, 1233, 1408, 1442 et s.
Nullité d'ordre public, 1215, 1232, 1247
Nullité non couverte, 1283.
Nullité partielle, 1284, 1290, 1293, 1338.
Nullité relative, 1232.
Obligation divisible, 1222 et s.

Obligation impossible, 1222, 1225 et s.
Ordonnance interlocutoire, 293, 1297, 1316, 1334 et s.
Omission, 23, 116 et s., 125, 192, 198, 219, 221, 407, 423, 572, 1172, 1406, 1531.
Omission statuer, 1486 et 1487.
Opposition, 19, 44, 181, 245, 351, 479, 494, 495, 1137.
Ordonnance, 1345.
Ordonnance de l', 492.
Ordonnance (nouvelle), 310 et s., 402, 416, 429.
Ordonnance, 153 et s., 172, 239, 258, 314, 327, 407, 461, 480 et s., 572, 573, 635, 637, 638, 1132, 1139, 1155 et s., 1169.
Ordonnance du juge (copie de l'), 501, 510.
Ordonnance du juge (exécution de l'), 329 et s.
Ordonnance du juge (signification de l'), 154, 274, 287.
Ordonnance sur requête, 148, 151.
Ordre public, 57, 489, 631, 1108, 1232, 1352, 1354, 1380, 1442 et 1443.
Original, 509, 608, 668 et s., 1116, 1176.
Ouvrier, 876, 879.
Ouvrier tailleur, 878.
Pacage, 68, 971.
Paiement, 120.
Paraphe, 716.
Parents, 749, 768 et s.
Parenté, 679, 682, 791, 1024, 1322, 1453 et s., 1461, 1466, 1498.
Parenté légitime, 754.
Parenté naturelle, 754, 773.
Parlant à, 562 et 563.
Partie diligente, 94.
Partie intéressée, 791.
Partie la plus diligente, 200.
Partie poursuivante, 673.
Passage, 966, 1226.
Paternité, 1453 et s.
Peines, 452, 692, 693, 725, 726, 758, 1089 et s.
Peine afflictive, 926, 928.
Peine afflictive ou infamante, 918 et s.
Peine correctionnelle, 918 et s., 928.
Pensionnaire, 907.
Percepteurs, 828.
Péremption d'instance, 318.
Pertinence des faits, 40, 59, 61 et s., 99, 254.
Pièces, 81.
Pièces (destruction de), 672.
Pièces (perte de), 672.
Pièces adirées, 317.
Plaidoiries, 25, 1064, 1066.
Plainte, 855.
Plan des lieux, 830 et 831.
Plumitif, 1082, 1178.
Pluralité des parties, 297.
Possession, 101, 103, 968, 1227.
Possession immémoriale, 68.
Postes, 1349.
Pouvoir discrétionnaire, 523, 1114.
Pouvoir du juge, 53, 58, 64, 176, 1148, 1319, 1320, 1330, 1429, 1480.
Précepteur, 902.
Préjudice, 55, 1218, 1454, 1456.
Préjudice éventuel, 37.
Prénoms, 612 et s., 680, 1453, 1456.
Préposés, 1550.
Prescription, 11, 926 et 927.
Prescription de vingt ans, 1369.
Prescription trentenaire, 1369.
Présence, 1263.
Président, 88, 134, 147, 151, 156, 1[illegible]
Présomption légale, 1494.
Preuve, 1028 et s., 1080 et s., 1083, 1113 et s., 1162, 1194, 1197, 1470 et s.
Preuve (charge de la), 227.
Preuve contraire, 11, 62, 257 et s., 460.
Preuve frauduleuse, 111.
Preuve impossible, 68, 111.
Preuve littérale, 2.
Preuve par commune renommée, 258.
Preuve par écrit (commencement de), 1373.
Prise à partie, 496.
Procès-verbal, 4, 83, 86, 239, 427, 432 et s., 487, 525, 669, 670, 682, 709, 752, 827, 845, 1019, 1023, 1040, 1047, 1096, 1129, 1153 et s., 1257, 1280 et s., 1288, 1293, 1308, 1309, 1349, 1360, 1377, 1410, 1414, 1449, 1490 et s., 1502 et s., 1538, 1541.
Procès-verbal (clôture du), 432.
Procès-verbal (force du), 1493.
Procès-verbal (homologation du), 416.
Procès-verbal (lecture du), 1191.
Procès-verbal (ouverture du), 278, 333, 334, 384, 485, 498.
Production de l'original, 673.
Profession, 596, 606, 609, 614, 616, 679, 682, 1165 et 1166.
Propriété, 966, 969.
Prorogation, 1255, 1276, 1306, 1340, 1449, 1474 et s.
Prorogation (deuxième), 1485.
Protestations, 237, 238, 242, 253, 450, 686, 712, 713, 1031, 1052, 1172, 1261, 1263, 1275, 1549.
Provision, 302.
Publicité, 645.
Puisage, 1227.
Qualification, 1355 et s.
Qualités de jugement, 519, 1242.
Qualité des parties, 292.
Ratures, 711.
Réassignation, 412, 444, 1098, 1099, 1101, 1123, 1127, 1128, 1130 et s.
Réaudition, 454 et s.
Recel, 18.
Récidive, 725.
Reconnaissance des faits, 40 et s., 73 et s.
Récusation, 179 et s., 1254.
Référé, 143, 431.
Réhabilitation, 923, 928 et s.
Remise à partie, 565.
Remise de cause, 22.
Renonciation, 221, 415, 416, 417, 632, 743, 1051, 1211, 1212, 1234, 1292, 1341.
Renseignements, 88, 829, 847, 854.
Renvoi à l'audience, 402, 434 et s.
Renvoi après cassation, 1377.
Renvoi au premier juge, 473.
Renvoi au tribunal, 438, 443, 554.
Répartiteurs, 828.
Reprise d'instance, 313 et s., 345, 530, 1348.
Reproches, 10, 160, 272, 348, 677, 744, 756, 762, 791, 1181, 1243, 1244, 1262, 1266 et s., 1269, 1275, 1463 et s.
Reproches (projet des), 1079.
Reproches (reproduction des), 1046.
Requête, 107, 109, 110, 130, 135, 239, 240, 243, 336, 481 et s., 491, 513, 558.
Requête civile, 1486 et 1487.
Réquisitions, 1262.
Réserves, 51, 237, 238, 272, 348, 416, 418, 429, 450, 686, 753, 962, 1063, 1067, 1211, 1212, 1233, 1238, 1243 et s., 1249, 1251, 1252, 1254, 1[illegible], 1258 et s., 1[illegible] et s., 1270, 1271, 1385, 1445, 1446, 1482.
Responsabilité civile, 1015, 1110 et 1111.
Résultat des dépositions, 1497, 1500, 1501, 1504, 1516.
Retard, 152.
Revendication, 11, 966.
Saisie, 731.
Saisie immobilière, 846.
Sauf-conduit, 1103 et s., 1543.
Secret professionnel, 758.
Secrétaire d'avocat, 903.
Secrétaire de mairie, 899.
Séparation de corps, 913.
Sergent de police, 896.
Serment, 413, 647, 683, 684, 686 et s., 1032, 1090, 1177, 1179, 1180, 1197, 1233, 1322, 1457 et s., 1507, 1534, 1550.
Serment (refus de), 692.
Serviteur, 679, 681, 866 et s., 1167, 1453 et s.
Servitude, 941.
Signature, 525, 561, 712, 715, 717, 719, 720, 722, 733, 813, 819, 842, 1096, 1155, 1172, 1183, 1184, 1193, 1194, 1257, 1264, 1277, 1288, 1309, 1518, 1537, 1539.
Signification, 224, 277, 417, 513, 1202 et s., 1240, 1243, 1258, 1327, 1343, 1356, 1357, 1391, 1392, 1405 et s., 1447, 1484, 1520, 1533. — V. *Notification*.
Signification à avoué, 215, 264, 275, 303, 363, 366, 367, 372, 376, 448 et s., 464, 467, 1401.
Signification à domicile, 94.
Signification à partie, 216, 264, 363, 467, 1204, 1205, 1401.
Signification à personne, 94, 315.
Signification à personne ou à domicile, 315.
Simples déclarations, 919.
Simulation, 947.
Société, 954 et s.
Sommation, 40 et s., 300, 319, 416, 431, 435, 543, 848, 1407, 1447.
Sourd-muet, 740 et s., 1185.
Sous-directeur de société, 905.
Sursis, 160, 441, 917.
Surveillant général, 887.
Syndic de faillite, 949.
Taxe, 21, 251, 589, 658, 1130 et s., 1142 et s., 1170, 1488.
Témoignages (nombre des), 1366.
Témoignages indirects, 1368.
Témoins (interruption des), 699.
Témoins (nombre des), 453, 1146, 1489.
Témoins (notification des), 378, 406.
Témoins (réassignation des), 388.
Témoins cités, 411.
Témoins défaillants, 391, 444, 471, 537, 692, 693, 1089 et s., 1452.
Témoins éloignés, 490.
Témoins empêchés, 1527.
Témoins instrumentaires, 834.
Témoins non cités, 522 et s.
Témoins nouveaux, 346, 349, 398, 408, 412, 445, 455, 1337.
Teneur de livres, 882.
Testament, 80, 822, 840, 945, 987, 1380.
Testament mystique, 843.
Tiers, 55, 970, 976.
Titres (production de), 228.
Tonnelier, 877.
Traité diplomatique, 189, 190, 193.
Transfert des lieux, 1301.
Transport du juge, 1118 et 1119.
Tribunal, 134 et s., 260, 752, 1324, 1325, 1436.
Tribunal civil, 858.
Tribunal de commerce, 1481.
Tribunal étranger, 188 et s.
Tuteur, 549.
Urgence, 471, 1108.
Usage, 9.
Usage (droits d'), 970.
Usages locaux, 807.
Vacations, 312.
Valeur indéterminée, 1518.
Valeur minime, 1518.
Vendeur, 942.
Vente, 326, 838, 947.
Vérification d'écriture, 85, 221, 325.
Vice de forme, 1218, 1372, 1375.
Vice substantiel, 1285 et s.
Vigneron, 875.
Violence, 85.
Visite des lieux, 1254. — V. *Lieux litigieux*.
Vol, 918, 927, 928, 1029.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 11).

CHAP. II. — De l'enquête en matière ordinaire.

Sect. I. — **Des conditions requises pour que l'enquête puisse être ordonnée.**

1° Articulation des faits.
I. — Généralités (n. 12 à 22).
II. — Omission des faits antérieurs à l'introduction de l'instance (n. 23 à 25).
III. — Faits postérieurs à l'articulation originaire (n. 26 à 34).
IV. — Enquête en appel (n. 35).
V. — Enquête *in futurum* (n. 36 à 38).

2° Preuve non prohibée par la loi (n. 39).

3° Sommation de dénier ou de reconnaître les faits (n. 40 et 41).
I. — Défaut de réponse du défendeur (n. 42 à 56).
II. — Reconnaissance des faits (n. 57).
III. — Dénégation des faits ou contestation de leur admissibilité (n. 58 à 60).

4° Admissibilité des faits.
I. — Généralités (n. 61 à 74).
II. — Appréciation souveraine du juge (n. 75 à 90).

Sect. II. — Du jugement qui ordonne l'enquête (n. 91 à 94).

§ 1. — *Faits à prouver* (n. 95 à 122).

§ 2. — *Nomination du juge-commissaire. — Commission rogatoire.*

1° Généralités (n. 123 à 132).

2° Commission rogatoire (n. 134 à 144).

3° Remplacement du juge-commissaire empêché (n. 145 à 163).

4° Règles à suivre par le juge de paix commis (n. 164 à 166).

5° Juges-commissaires multiples (n. 167 à 175).

6° Enquête sur les lieux litigieux (n. 176 et 177).

7° Enquête éventuelle et conditionnelle (n. 178).

8° Récusation du juge-commissaire (n. 179 à 184).

9° Compétence territoriale (n. 185 à 194).

§ 3. — *Fixation du délai d'ouverture de l'enquête à une distance dépassant cinq myriamètres* (n. 195 à 224).

§ 4. — *Enquête d'office* (n. 225 à 233).

§ 5. — *Voies de recours* (n. 234).

1° Recevabilité. — Acquiescement (n. 235 à 243).

2° Appel avant l'expiration de la huitaine qui suit le jugement (n. 244).

3° Opposition (n. 245 à 247).

Sect. III. — **De la contre-enquête** (n. 248 à 260).

Sect. IV. — **Des délais de l'enquête et de la contre-enquête** (n. 261).

§ 1. — *Délais dans lesquels l'enquête doit être commencée.*

1° Généralités (n. 262 à 265).

2° Jugement contradictoire (n. 266 à 280).

3° Jugement par défaut (n. 281 à 290).

4° Formes de la signification du jugement (n. 291 à 299).

5° Point de départ et computation du délai (n. 300 à 306).

6° Prorogation et suspension du délai (n. 307 à 317).

7° Cas divers (n. 318 à 326).

8° Actes qui ouvrent l'enquête (n. 327 à 337).

§ 2. — *Délais dans lesquels l'enquête doit être terminée* (n. 338 à 349).

§ 3. — *Influence sur les délais de l'enquête de l'appel du jugement qui ordonne cette mesure.*

1° Généralités (n. 350 à 370).

2° Appel interjeté avant l'ouverture de l'enquête (n. 371 à 378).

3° Appel interjeté après l'ouverture de l'enquête (n. 379 à 386).

§ 4. — *Prorogation d'enquête.*

1° Généralités (n. 387 à 391).

2° Cas dans lesquels la prorogation peut être accordée ou refusée (n. 392 à 414).

3° Renonciation; fins de non-recevoir (n. 415 à 426).

4° Procédure et jugement sur la demande en prorogation (n. 427 à 447).

5° Signification du jugement; appel (n. 448 à 451).

6° Effets et exécution du jugement (n. 452 à 474).

§ 5. — *Délai de la contre-enquête* (n. 475 à 479).

Sect. V. — **Formes des enquêtes et contre-enquêtes.**

§ 1. — *Formalités antérieures à l'audition des témoins.*

1° Requête et ordonnance du juge-commissaire (n. 480 à 501).

2° Assignation aux témoins (n. 502 à 526).

3° Assignation à partie.

I. — Généralités (n. 527 à 558).

II. — Formes de l'assignation (n. 559 à 575).

III. — Délai de distance. — Jour fériés (n. 576 à 595).

4° Notification des noms des témoins (n. 596 à 633).

§ 2. — *Des témoins* (n. 634).

1° Audition des témoins en général.

I. — Jour et heure de l'audition (n. 635 à 641).

II. — Lieu de l'audition. — Assistance du greffier ou du commis-greffier (n. 642 à 649).

III. — Assistance de la partie et de ses mandataires (n. 650 à 666).

IV. — Formalité de la représentation des assignations (n. 667 à 675).

V. — Audition séparée (n. 676 à 678).

VI. — Déclarations préalables et serment (n. 679 à 692).

VII. — Refus par le témoin de répondre (n. 693 à 695).

VIII. — Formes de la déposition (n. 696 à 704).

IX. — Faits sur lesquels il est déposé (n. 705 à 708).

X. — Lecture de la déposition. — Modifications qui peuvent y être apportées. — Signature du témoin (n. 709 à 723).

XI. — Interpellations au témoin (n. 724 à 733).

XII. — Nouvelle audition d'un même témoin (n. 734 à 736).

XIII. — Des interprètes (n. 737 à 742).

XIV. — Renonciation à l'audition de témoins produits (n. 743 et 744).

2° Témoins incapables de déposer (n. 745 à 757).

3° Témoins dispensés de déposer (n. 758).

4° Témoins âgés de moins de quinze ans (n. 759 à 761).

5° Témoins reprochables.

I. — Témoins reprochables pour les causes visées par l'art. 283, C. proc. civ. (n. 762 à 767).

A. — Parents ou alliés (n. 768 à 794).

B. — Héritiers présomptifs et donataires (n. 795 à 797).

C. — Témoins ayant bu ou mangé avec la partie (n. 798 à 808).

D. — Personnes ayant donné des certificats sur les faits relatifs au procès.

a) Règles générales (n. 809 à 825).

b) Personnes investies d'un mandat public ou ayant concouru à la confection d'un acte public (n. 826 à 846).

c) Personnes diverses (n. 847 à 865).

E. — Serviteurs et domestiques (n. 866 à 913).

F. — Individus en état d'accusation (n. 914 à 917).

G. — Individus condamnés à une peine afflictive ou infamante, ou à une peine correctionnelle pour cause de vol (n. 918 à 932).

II. — Témoins reprochables pour des causes autres que celles visées par l'art. 283, C. proc. civ. (n. 933 à 940).

A. — Acquéreurs, vendeurs et fermiers (n. 941 à 945).

B. — Créanciers, débiteurs et cautions (n. 946 à 953).

C. — Associés et directeurs de sociétés (n. 954 à 959).

D. — Conseillers municipaux et habitants de commune (n. 960 à 972).

E. — Mandataires, commissionnaires et courtiers (n. 973 à 983).

F. — Conseils des parties (n. 984 à 993).

G. — Juges (n. 994 à 1002).

H. — Témoins reprochables pour cause d'animosité (n. 1003 à 1007).

I. — Témoins divers (n. 1008 à 1012).

III. — Comment se proposent les reproches (n. 1013 à 1034).

IV. — Comment se jugent les reproches et quel est l'effet de leur admission ou de leur refus (n. 1035 à 1088).

6° Pénalités contre les témoins défaillants.

I. — Généralités (n. 1089 à 1129).

II. — Frais (n. 1130 à 1134).

III. — Voies de recours contre les ordonnances du juge-commissaire (n. 1135 à 1140).

IV. — Témoins étrangers (n. 1141).

7° Taxe des témoins (n. 1142 à 1152).

§ 3. — *Clôture de l'enquête* (n. 1153 à 1201).

Sect. VI. — **Procédure postérieure à l'enquête** (n. 1202 à 1213).

Sect. VII. — **Nullités de procédure** (n. 1214 et 1215).

§ 1. — *Par qui la nullité d'une enquête peut être invoquée* (n. 1216 à 1228).

§ 2. — *Quand les nullités doivent être proposées* (n. 1229 et 1230).

§ 3. — *Quelles nullités peuvent être couvertes et comment* (n. 1231 à 1237).

1° Nullités antérieures à l'audition des témoins (n. 1238 à 1279).
2° Nullités postérieures à l'audition des témoins (n. 1280 à 1283).
§ 4. — *Effets des nullités d'enquête.*
1° Généralités (n. 1284 à 1316).
2° Faute du juge-commissaire (n. 1317 à 1333).
3° Faute de l'avoué ou de l'huissier (n. 1334 à 1358).
§ 5. — *Appel; cassation* (n. 1359 à 1363).
Sect. VIII. — **Influence de l'enquête sur le fond** (n. 1364 à 1381).
CHAP. III. — DE L'ENQUÊTE EN MATIÈRE SOMMAIRE OU COMMERCIALE ET DEVANT LE JUGE DE PAIX (n. 1382).
Sect. I. — **Enquête en matière sommaire.**
§ 1. — *Généralités* (n. 1383 à 1390).
§ 2. — *Enonciation des faits à prouver et fixation des jour et heure de l'audition des témoins* (n. 1391 à 1400).
§ 3. — *Signification du jugement ordonnant l'enquête* (n. 1401 à 1408).
§ 4. — *Commission rogatoire* (n. 1409 à 1419).
§ 5. — *Ouverture de l'enquête. — Assignation aux témoins et à partie* (n. 1420 à 1433).
§ 6. — *En quel lieu et devant qui l'enquête doit avoir lieu* (n. 1434 à 1451).
§ 7. — *Témoins défaillants* (n. 1452).
§ 8. — *Déclaration et serment du témoin* (n. 1453 à 1459).
§ 9. — *Audition séparée* (n. 1460).
§ 10. — *Témoins qui peuvent être entendus; témoins reprochés* (n. 1461 à 1473).
§ 11. — *Prorogation d'enquête* (n. 1474 à 1487).
§ 12. — *Taxe* (n. 1488 et 1489).
§ 13. — *Procès-verbal d'enquête. — Mentions que doit contenir le jugement définitif* (n. 1490 à 1524).
Sect. II. — **Enquête en matière commerciale** (n. 1525 à 1551).
Sect. III. — **Enquête devant le juge de paix** (n. 1552).
CHAP. IV. — ENREGISTREMENT (n. 1553 à 1562).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le mot « enquête », qui tire son étymologie du verbe latin « inquirere » (rechercher) s'applique à une procédure qui a pour objet de prouver, à l'aide de témoins, l'existence des faits tendant à établir le bien-fondé d'une demande ou d'une exception. On peut dire aussi que l'enquête est le mode de « recevoir et de constater la preuve testimoniale ». — Carré et Chauveau, t. 2, p. 477.

2. — On sait que, dans notre Code civil, la preuve testimoniale n'est admise que sous les conditions déterminées par les art. 1341, 1347 et 1348, C. civ. (V. *infrà*, v° *Preuve*). Par conséquent, en matière civile ordinaire, celle dont nous nous occuperons le plus spécialement, il n'y a pas toujours lieu, à défaut de preuve écrite, de procéder par voie d'enquête.

3. — L'enquête peut être employée en toute matière suivant les règles qui lui sont propres pour chacune d'elles. Ainsi on procède par voie d'enquête en matière civile (qu'il s'agisse d'affaires ordinaires, sommaires ou de la compétence des juges de paix), en matière criminelle (V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, et *infrà*, v^is *Instruction criminelle, Juge d'instruction*), en matière commerciale et en matière administrative (V. *suprà*, v^is *Conseil d'Etat*, n. 1036 et s.; *Conseil de préfecture*, n. 638 et s.). — Nous ne traiterons ici que de l'enquête en matière civile et en matière commerciale.

4. — L'enquête est verbale ou par écrit. La première se fait à l'audience. Elle a lieu principalement devant les juges de paix, les tribunaux de commerce, et devant les tribunaux civils, dans les affaires sommaires (C. proc. civ., art. 34 et s., 407; C. comm., art. 109). La seconde se fait en la chambre du conseil, par devant un juge-commissaire assisté du greffier. Les dépositions des témoins sont rédigées dans un procès-verbal. Elle est pratiquée dans les affaires ordinaires devant les tribunaux de première instance.

5. — On appelle « enquête directe » celle provoquée par le demandeur en preuve, dans le but d'établir les faits par lui allégués; « enquête contraire » ou « contre-enquête », celle organisée par le défendeur, pour réfuter les allégations de son adversaire; « enquête respective », celle provoquée à la requête des deux parties et portant sur des faits différents, de sorte que chacune d'elles joue tout à la fois, quant à la preuve à faire, le rôle de demandeur et de défendeur. — V. notamment, Carré et Chauveau, t. 2, p. 478; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 8.

6. — A côté de l'enquête ordinaire, se place l'enquête « par commune renommée », laquelle consiste dans l'audition de personnes qui n'ont pas été témoins des faits à prouver, et qui se bornent à déposer de ce qu'elles ont entendu dire par d'autres. Ce mode de preuve essentiellement imparfaite ne peut être employé qu'exceptionnellement : par la femme, commune en biens, pour, à défaut d'inventaire, établir la consistance et la valeur du mobilier qui lui est échu pendant le mariage (C. civ., art. 1415, 1504), et par les enfants mineurs, pour, à défaut d'inventaire lors du décès de leur auteur, établir la consistance des biens et effets communs (art. 1442, même Code).

7. — L'enquête n'est pas toujours provoquée par les parties. Elle peut être ordonnée d'office par le tribunal, s'il remarque dans les plaidoiries ou dans les défenses écrites quelques faits qui lui paraissent concluants; pourvu, bien entendu, que la loi n'en défende pas la preuve et que les parties ne soient pas d'accord sur ces faits (C. proc. civ., art. 254; Rapp. au Corps législatif). — V. *infrà* n. 225 et s.

8. — Notre Code de procédure ne considère l'enquête que comme un incident. Mais, en matière de faux incident civil et de vérification d'écriture (V. ces mots), le demandeur peut agir au principal, et Garsonnet (t. 2, § 343, p. 551 et 552) enseigne qu'il peut en être de même en matière d'enquête. Ce qu'il y a de constant, c'est qu'autrefois, on procédait par voie d'enquête *in futurum*, en vue d'un procès qu'on pressentait. Ainsi, il était permis d'établir par témoins, en forme d'enquête, des faits dont on se réservait de tirer ultérieurement telles conséquences que de droit. Nous verrons (*infrà*, n. 36 et s.) si ce mode d'agir est encore licite aujourd'hui.

9. — Il y avait aussi l'enquête « par turbes », ainsi appelée par le motif que les témoins étaient entendus ensemble et non séparément, comme le prescrit l'art. 262, C. proc. civ. (V. *infrà*, n. 676 et s., 1460). Elle avait pour but d'éclairer le juge sur l'existence ou la portée des coutumes; ce mode d'informer peut encore être pratiqué aujourd'hui, lorsque l'usage a force de loi. — Garsonnet, t. 2, p. 549, texte et notes 20 et 21.

10. — Le droit, pour une partie, de faire entendre des témoins à l'appui de sa prétention n'implique pas celui d'appeler en témoignage toutes les personnes qui seraient à même de déposer en sa faveur. Il faut, comme nous le verrons avec plus de détails, que les témoins aient l'aptitude voulue pour déposer en justice, qu'ils aient l'âge requis, et qu'ils soient à l'abri de tout reproche. — V. *infrà*, n. 745 et s.

11. — La partie qui a obtenu de faire procéder à une enquête, ou à la charge de qui a été mise celle ordonnée d'office par le tribunal, n'a pas, seule, le droit de faire entendre des témoins. Comme nous l'avons indiqué, *suprà*, n. 5, la preuve contraire, qui est de droit (C. proc. civ., art. 256), réserve la même faculté à l'adversaire; toutefois, cette preuve ne pourra pas toujours être faite à l'aide de témoins. Ainsi, le demandeur, s'il a été dans l'impossibilité de se procurer une preuve écrite de sa créance, pourra l'établir par témoins (C. civ., art. 1348), et cette voie sera fermée au débiteur qui alléguerait sa libération s'il avait pu se faire délivrer une quittance. A l'inverse, si le demandeur en revendication par exemple ne produit par des titres de propriété et n'a pas possédé la chose assez longtemps pour l'acquérir par prescription (V. *infrà*, v° *Prescription*), son adversaire n'en aura pas moins le droit de faire entendre des témoins pour prouver que telle somme lui est due à raison des frais de culture ou d'entretien, dont il réclame le remboursement. — Garsonnet, t. 2, § 332, p. 513 et 514. — Ces idées générales exposées, occupons-nous tout d'abord de l'enquête en matière ordinaire.

CHAPITRE II.

DE L'ENQUÊTE EN MATIÈRE ORDINAIRE.

SECTION I.

Des conditions requises pour que l'enquête puisse être ordonnée.

1° *Articulation des faits.*

12. — I. *Généralités.* — La partie qui demande à faire la preuve par témoins de certains faits doit, en principe, viser tous les faits accomplis à l'époque où elle forme sa demande. Ces faits doivent être par elle *articulés* succinctement, sans écriture ni requête (C. proc. civ., art. 252), c'est-à-dire exposés, article par article, brièvement, sans raisonnements et sans questions, ni moyens de droit. — Rodier, sur l'art. 1, tit. 20, ord. de 1667; Discours du trib. Perrin, éd. Didoit, p. 100. — V. aussi, Berriat Saint-Prix, t. 9, p. 87, note 18; Carré et Chauveau, sur l'art. 252, p. 479, note 1; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 431; Bioche, v° *Enquête*, n. 62; Boncenne, t. 4, p. 221; Boitard, t. 1, p. 515; Rodière, t. 2, p. 120; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 34; Garsonnet, t. 2, § 133, p. 508, texte et note 6.

13. — Il en est ainsi, quels que soient l'importance de la cause, le nombre et l'étendue des faits articulés. — Carré, t. 2, p. 480, note 2.

14. — Le fait de l'articulation est essentiel. Jugé, en conséquence que, pour être pris en considération, les faits dont une partie demande à faire la preuve doivent être articulés et circonstanciés et non conçus en termes vagues et généraux. — Cass., 7 mars 1834, Gastineaux, [S. 34.1.216, P. chr.]; — 27 nov. 1888, Ladouce et consorts, [S. 89.1.101, P. 89.1.248] — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 15 et 62.

15. — Ainsi, l'enquête devrait être rejetée, tout au moins difficilement autorisée, s'il était articulé que tel domaine a été dégradé, sans spécifier en quoi consiste la dégradation (Bioche, v° *Enquête*, n. 15). Mais, si l'articulation portait que tel fossé a été comblé, que telle haie a été arrachée, que tels arbres ont été coupés, elle répondrait aux exigences de la loi. — Cass., 7 déc. 1832, [cité par Bioche, *loc. cit.*] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 286, note 16; Bioche, *loc. cit.*

16. — Ainsi, encore, c'est à bon droit que les juges du fond rejettent une demande d'enquête tendant à établir un détournement de trafic par une compagnie de chemin de fer au préjudice d'une autre, alors que l'articulation ne porte pas sur les circonstances dans lesquelles les marchandises auraient été transportées ou détournées. — Cass., 13 avr. 1891, Chemin de fer du Rhône, [S. et P. 92.1.458]

17. — Jugé, aussi, dans un ordre d'idées analogue, qu'on ne saurait refuser aux témoins le droit de s'expliquer sur les circonstances caractéristiques des faits admis en preuve et susceptibles de mettre le juge à même d'en déduire les conséquences juridiques, et au juge celui de prendre en considération les dépositions dans leur ensemble. — Cass., 5 août 1890, Genestier, [S. et P. 94.1.15, D. 91.1.365]

18. — Cependant, il n'est pas toujours nécessaire que l'articulation soit nettement précisée. Ainsi, le créancier d'une succession, qui demande à prouver que l'héritier bénéficiaire a diverti ou recélé des objets héréditaires, n'est pas tenu de désigner exactement ces objets; il peut avoir eu peu de relations avec le défunt, ne pas connaître toutes les circonstances de la soustraction, et ignorer le nombre et les détails du mobilier détourné. — V. en ce sens, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 432; Bioche, v° *Enquête*, n. 63; Carré et Chauveau, quest. 967; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 36.

19. — Une demande d'enquête doit encore être repoussée lorsqu'elle ne présente aucun fait articulé et que la partie sollicite la preuve par témoins de « ses moyens de droit à l'appui de son opposition à un jugement par défaut ». — Cass., 10 févr. 1868, Lubet-Barbon, [D. 68.1.261] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 35. — Même solution, lorsque les faits dont on offre la preuve n'ont pas été articulés. — Rennes, 9 mai 1834, Gapais, [P. chr.]

20. — Mais ces décisions doivent-elles être prises dans un sens absolu? Nous ne le pensons pas : en effet, l'art. 252, C. proc. civ., qui dispose que les faits dont une partie demandera à faire la preuve seront articulés succinctement par acte de conclusion et signifiés à la partie adverse, ne statue pas en ce point à peine de nullité; en conséquence, les juges ne sont pas tenus de rejeter purement et simplement des faits dont la preuve est demandée, par cela seul que l'on ne se serait pas exactement conformé aux prescriptions de cet article. — Colmar, 24 nov. 1857, Meyer, [S. 58.2.346, P. 59.260]

21. — L'art. 252, C. proc. civ., qui prescrit l'articulation des faits par un simple acte de conclusion, ne s'oppose pas à ce qu'elle se fasse par exploit. Seulement, l'émolument dû ne serait que celui d'un simple acte (Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 38, 82; Garsonnet, p. 508, note 3). Et si le demandeur articulait ses faits dans des conclusions, après les avoir déjà articulés dans une pièce de procédure signifiée au début de l'instance, les dites conclusions n'entreraient pas en taxe (Bioche, v° *Enquête*, n. 61; Garsonnet, *loc. cit.*). Ce qui revient à dire que les conclusions visées par ledit article doivent être minutées et ne former qu'un seul acte, pour lequel le tarif n'accorde qu'un droit fixe qui ne peut être augmenté, quels que soient l'importance de la cause, le nombre et l'étendue des faits articulés. — Carré et Chauveau, sur l'art. 252, p. 480, note 2.

22. — La preuve peut même être offerte en tout état de cause, par de simples conclusions posées à la barre sans qu'il soit nécessaire de les signifier, sauf à la partie adverse à demander une remise de la cause pour dénier les faits ou contester leur admissibilité. — Cass., 21 juin 1837, Delépine, [S. 37.1.887, P. 37.2.314] — Colmar, 25 juill. 1835, Cappaunet, [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 542; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 430; Carré et Chauveau, quest. 966; Bioche, v° *Enquête*, n. 64; Rousseau et Laisney, *eod. verbo*, n. 64. — *Contrà*, Rennes, 9 mai 1834, Gapais, [P. chr.]

23. — II. *Omission de faits antérieurs à l'introduction de l'instance.* — Jusqu'ici nous avons supposé (*suprà*, n. 12) que le demandeur avait articulé, dans ses conclusions, tous les faits sur lesquels il fondait sa prétention. Mais il se peut qu'il en ait omis parmi ceux qui se sont produits antérieurement à l'introduction de l'instance, ou même qu'il ait intérêt à établir des faits qui ne se sont produits que postérieurement à la demande. Il est universellement admis qu'il peut les articuler, dans un acte additionnel, jusqu'à la clôture des débats, et tant que le jugement n'a pas été rendu. Seulement, il doit supporter les frais occasionnés par cette procédure supplémentaire. — Demiau-Crouzilhac, p. 199; Favard de Langlade, t. 2, p. 343; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 542; Carré et Chauveau, quest. 966; Bioche, v° *Enquête*, n. 66; Rodière, t. 2, p. 121; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 40; Garsonnet, t. 2, p. 508, texte et note 7. — Bioche, *loc. cit.*, excepte le cas « où la nécessité de prouver de nouveaux faits résulte des débats mêmes. »

24. — Jugé que si des mémoires ou des notes, ayant pour objet de développer et de justifier les conclusions respectives des parties, peuvent être remis utilement aux juges, tant qu'ils n'ont pas délibéré, il en est autrement lorsqu'il s'agit de conclusions nouvelles pouvant changer ou modifier le débat judiciaire. — Cass., 30 janv. 1849, Bancel, [S. 49.1.225, P. 49.2.184, D. 49.1.58]

25. — Spécialement, lorsque le souscripteur d'une lettre de change n'a offert de prouver tout d'abord qu'en termes vagues et sans précision une supposition de lieu, il est non recevable à articuler plus tard un fait spécial de supposition, alors que les plaidoiries sont closes et que le ministère public donne ses conclusions, surtout si, indépendamment de cette tardiveté, les faits et les circonstances de sa cause rendent l'articulation peu vraisemblable. — Même arrêt.

26. — III. *Faits postérieurs à l'articulation originaire.* — Quelle doit être la solution relativement aux faits qu'on appelle « nouveaux » parce qu'ils sont survenus depuis l'articulation originaire? Il n'est peut-être pas inutile de distinguer suivant qu'ils sont proposés, soit avant le jugement ou l'ordonnance du jour, soit après, soit même postérieurement à l'audition des témoins, soit enfin en cause d'appel. Dans le premier cas, l'articulation peut toujours être faite, le demandeur n'ayant commis aucune négligence. — Dijon, 11 févr. 1819 (nitrifs), Maret, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 29 déc. 1829, Périer et consorts, [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 542; Favard de Langlade, t. 5, p. 111, note 2; Bioche, v° *Enquête*, n. 67; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 43.

27. — Dans le second cas, on peut dire, à l'encontre d'une nouvelle articulation, que les procès doivent avoir une fin, et que, d'après l'ensemble des dispositions de la loi, les parties ne peuvent pas en prolonger la durée en multipliant les enquêtes. — Carré, quest. 1136.

28. — Chauveau (*loc. cit.*) objecte que, si le juge doit veiller à réprimer des abus, il est de sa sagesse et même de son devoir de chercher à s'éclairer par tous les moyens nouveaux qui lui sont offerts, sauf à vérifier si le retard est justifié. Il nous semble même qu'on peut se borner à dire (V. Cass., 9 mai 1894, Grodet, S. et P. 98.1.508, D. 94.1.374) qu'aucune loi n'interdit au « juge de permettre, quand elle lui paraît utile pour le jugement de la cause, la preuve des faits antérieurs à la décision qui a ordonné l'enquête ». Dans tous les cas cette solution a été consacrée par la jurisprudence. — Cass., 26 mai 1807, Lapourielle, [S. et P. chr.]; — 15 juin 1836, Etruchat, [S. 37.1.89, P. 37.1.38] — Besançon, 9 avr. 1808, Lanchet, [S. et P. chr.]

29. — Dans le troisième cas, l'articulation est encore recevable, s'il s'agit de faits postérieurs au jugement. — Poitiers, 12 févr. 1829, Gedin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 542; Favard de Langlade, t. 5, p. 111, n. 2; Vazeille, t. 2, p. 582; Chauveau, sur Carré, quest. 966 et 1136.

30. — Selon Bioche (v° *Enquête*, n. 67), les tribunaux doivent veiller à ce que l'exercice de la faculté d'articulation ne rende pas les procès interminables. — Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure*, v° *Enquête*, n. 4; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 42; Garsonnet, t. 2, p. 508, texte et note 7.

31. — Dans le quatrième cas, si les faits sont postérieurs à l'instance ou au jugement, leur articulation est recevable en appel. Ce n'est pas là une demande nouvelle, mais un moyen nouveau. — Cass., 15 juin 1836, précité. — Poitiers, 18 févr. 1825, Maurin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *loc. cit.*; Chauveau, quest. 1136; Garsonnet, t. 2, p. 508.

32. — Devrait-on donner la même solution si les faits étaient antérieurs à l'instance ou au jugement? La question est controversée. — V. pour la recevabilité de l'articulation en appel : Cass., 9 mai 1894, précité, dont nous avons cité le motif principal, *suprà*, n. 28. — Dijon, 11 févr. 1819, précité. — Bordeaux, 29 déc. 1849, Périer et consorts, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

33. — En faveur de la négative, V. Rouen, 12 juill. 1842, Martin, [S. 42.2.373, P. 42.2.126] — Carré, quest. 1136; Bioche, v° *Enquête*, n. 68.

34. — Nous avons dit *suprà*, n. 23, que la partie qui obtient un supplément d'enquête pour des faits antérieurs à sa demande, doit supporter les dépens occasionnés par cette procédure complémentaire. En est-il de même des diverses hypothèses que nous avons successivement examinées *suprà*, n. 26 et s.? L'affirmative ne nous semble pas douteuse, toutes les fois que l'articulation porte sur des faits que la partie a négligé de présenter avec les autres. Mais, lorsqu'il s'agit de faits nouveaux, aucun grief ne peut être relevé contre le demandeur, et les dépens, par lui faits pour cette procédure supplémentaire, doivent entrer en taxe. — Garsonnet, t. 2, p. 508.

35. — IV. *Enquête en appel.* — Il est évident que l'enquête est alors véritablement demandée, pour la première fois, en appel. — Cass., 21 juin 1837 (sol. impl.), Délépine, [P. 37.2.314] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 65.

36. — V. *Enquête in futurum.* — Peut-on articuler des faits et en demander la preuve, en vue d'un procès qui n'est pas né et qui ne naîtra peut-être jamais? En d'autres termes, est-il permis aujourd'hui de procéder par voie d'enquête *in futurum?* La question est controversée. Voici comment raisonnent les partisans de l'affirmative : 1° Rien ne s'oppose à ce qu'une personne, qui y est intéressée, fasse recevoir par un notaire la déclaration d'un tiers sur un fait qui s'est passé en sa présence, et que, plus tard, il lui serait impossible d'établir, si ceux qui en ont été témoins venaient à disparaître ou à mourir. Pourquoi ne pas l'autoriser à faire entendre ces tiers en justice? Aucun texte ne le défend; 2° ce n'est là qu'une mesure conservatoire (V. *suprà*, v° *Acte conservatoire*), et notre législation favorise les mesures de cette nature (C. civ., art. 1180); 3° on peut bien agir en reconnaissance d'écriture d'un acte qui constate une obligation, avant l'échéance de cette obligation (V. *infrà*, v° *Vérification d'écriture*). Pourquoi en serait-il autrement, lorsqu'un créancier est exposé à voir disparaître les moyens de prouver son droit? — V. en ce sens, Colmet-Daage, sur Boitard, t. 1, n. 470, note 1; Bonnier, *Tr. des preuves*, t. 1, n. 254; Rodière, t. 1, p. 385; Garsonnet, t. 2, § 343, p. 551 et 552.

37. — On cite à l'appui de cette thèse un arrêt de la cour de Besançon du 31 août 1844, Vaissier et consorts, [S. 45.2.626, P. 45.2.319, D. 46.2.28], lequel décide que le propriétaire d'un fonds, qui peut avoir lieu de craindre que les travaux y entrepris pour un voisin ne soient préjudiciables à une source dont la conservation lui est garantie par un jugement passé en force de chose jugée a le droit d'obtenir, avant tout dommage, de faire établir par témoins, à titre conservatoire, l'état passé et l'état actuel de la source dont il a la jouissance exclusive. On cite encore deux arrêts de Paris des 20 mars 1835 et 27 déc. 1836, en note sous Besançon, 31 août 1844, précité, qui consacrent la même solution dans une matière analogue, l'expertise. — V. *infrà*, v° *Expertise*.

38. — La valeur de ces arguments est contestée dans une doctrine contraire. L'enquête *in futurum* était admise autrefois; mais elle donnait lieu à de tels abus qu'elle a été formellement interdite par l'ordonnance d'avril 1667. Elle n'existait donc plus lorsque notre législateur s'est occupé de la procédure d'enquête, et il n'aurait dû en parler que s'il avait voulu la rétablir. Or, ce qui prouve manifestement que telle n'a pas été son intention, c'est qu'il considère formellement l'enquête comme une procédure incidente à une cause principale. Qu'importe qu'une demande en vérification d'écriture puisse être formée avant l'échéance de l'obligation constatée par l'écrit à vérifier? En matière de vérification d'écriture les parties sont en présence et l'enquête *in futurum* se poursuivait en l'absence du défendeur. Il est vrai que, d'après les partisans de la doctrine que nous combattons, il ne devrait être procédé à une enquête *in futurum* qu'en présence des personnes intéressées à y contredire, ou elles dûment appelées (Colmet-Daage, sur Boitard, *loc. cit.*; Bonnier, *loc. cit.*; Rodière, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*), mais cette prescription est l'œuvre desdits auteurs, et non celle du législateur. Qu'importe encore que l'art. 1180, C. civ., autorise le créancier conditionnel à exercer, avant l'accomplissement de la condition, tous les actes conservatoires de son droit? Peut-on assimiler à un acte conservatoire une procédure susceptible d'être longue et compliquée comme celle d'une enquête? Il nous semble donc qu'il faut conserver à l'enquête le caractère principal d'incident à un procès déjà pendant, que lui attribue notre Code de procédure, et que, par suite, aujourd'hui, il n'y a pas lieu de procéder par voie d'enquête *in futurum*. — V. en ce sens, Rennes, 10 mars 1828, Letournier, [P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 8, n. 23; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 499; Boncenne, t. 4, p. 261; Bioche, v° *Enquête*, n. 5; Chauveau, sur Carré, quest. 992; Boitard, t. 1, n. 470; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 37; Demolombe, t. 30, n. 231. — Nous voulons bien admettre que le tiers, intéressé à ne pas voir disparaître les moyens d'établir son droit, fasse recueillir, par notaire, les déclarations des personnes ayant été témoins de faits pouvant lui être utiles à prouver, mais là s'arrête son droit, et les juges auront tel égard que de raison à des certificats de cette nature.

2° *Preuve non prohibée par la loi.*

39. — Il est évident que le juge ne peut, en principe, autoriser un mode de preuve prohibé par la loi. Cependant, on s'est demandé s'il est permis aux parties de faire procéder à une enquête dans des cas où le législateur a écarté la preuve testimoniale (C. civ., art. 1341 et s.), et suivant la réponse qu'il convient de donner à cette question, le tribunal aura le droit de prescrire une enquête hors des cas spécifiés par les art. 1347 et 1348, C. civ., comme faisant exception à la règle des art. 1341 et s. du même Code. Il y a controverse sur cette question, dont nous devons d'ailleurs renvoyer l'examen, *infrà*, v° *Preuve*.

3° *Sommation de dénier ou de reconnaître les faits.*

40. — La partie qui sollicite une enquête somme son adversaire, dans le délai de trois jours, porte l'art. 252, C. proc. civ., de dénier ou de reconnaître les faits par elle articulés, sinon ils (les faits) pourront être tenus pour confessés ou avérés. Ainsi, le défendeur doit, dans ledit délai, déclarer, par un simple acte de conclusions, soit qu'il dénie soit qu'il reconnaît les faits articulés en preuve, soit qu'il en dénie ou en reconnaît la justesse, soit qu'il en dénie ou en reconnaît la pertinence ou l'admissibilité

(V. *infrà*, n. 61 et s.). — Berriat Saint-Prix, p. 283 et 285; Favard de Langlade, t. 2, p. 344; Boncenne, t. 4, p. 222; Bioche, v° *Enquête*, n. 70; Carré et Chauveau, quest. 969; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 45.

41. — Trois hypothèses peuvent alors se produire : ou bien, le défendeur ne répond pas, dans le délai de trois jours, à la sommation qu'il a reçue; ou bien il reconnaît les faits; ou, enfin, il les dénie. Parcourons-les successivement, dans l'ordre que nous venons d'indiquer.

42. — I. *Défaut de réponse du défendeur.* — Nous ferons observer tout d'abord que le délai visé par l'art. 252, C. proc. civ., court non de la sommation, mais de la signification de cet acte, et qu'il ne comprend pas le jour de cette signification. — Berriat Saint-Prix, p. 149; Bioche, v° *Enquête*, n. 70 et 71.

43. — Ce point établi, doit-on dire que le délai de trois jours est fatal? En d'autres termes, si le défendeur le laisse passer sans répondre, serait-il déchu du droit de dénégation, et les faits articulés devront-ils être tenus pour avérés? Si l'affirmative paraît être enseignée par Demiau-Crouzilhac, p. 186, il est admis par tous les autres auteurs que, la loi ne disposant pas à peine de nullité, les faits peuvent être déniés jusqu'au jugement qui y statue. — *Ann. du notar.*, t. 2, p. 114; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 249; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 491; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 433; Favard de Langlade, t. 2, p. 434; Boncenne, t. 4, p. 222; Bioche, v° *Enquête*, n. 80; Carré et Chauveau, quest. 968; Bonnier, t. 1, p. 168; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 46.

44. — Si le jugement a été rendu par défaut, la dénégation peut être faite après l'opposition audit jugement. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 491; Chauveau, sur Carré, quest. 968; Bioche, v° *Enquête*, n. 82.

45. — Elle est encore valable après un débouté sur appel. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

46. — Comment doit s'interpréter le défaut de la partie, à qui sommation est faite de dénier ou reconnaître les faits articulés? Selon les uns, ce défaut emporte contestation, et la preuve doit être ordonnée. — Favard de Langlade, t. 2, p. 344; Carré et Chauveau, quest. 975.

47. — Pour d'autres, le défaut ne peut porter que sur le « droit », et non sur le « fait », en sorte que les faits doivent être tenus pour avérés. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 434.

48. — N'y a-t-il pas lieu, en cette matière, de laisser au juge un pouvoir discrétionnaire? S'il est suffisamment éclairé et convaincu par l'exposé de la demande, par les présomptions qui l'entourent, il doit se dispenser d'ordonner l'audition de témoins; mais si les faits sont invraisemblables, étranges, il doit recourir à une instruction.

49. — Quoi qu'il en soit, la dénégation n'étant exigée que quand il y a une articulation formelle, le silence de la partie adverse ne pourrait être interprété contre elle si les faits étaient simplement allégués. — Arg. Rennes, 14 août 1815, Lacoste, [P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Partage*, § 11; Berriat Saint-Prix, p. 287, note 9; Favard de Langlade, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, quest. 971.

50. — Le plus souvent, le tribunal considère le silence du défendeur comme un aveu de sa part, et tient pour reconnus contre lui les faits articulés par son adversaire. — Carré et Chauveau, quest. 975; Bioche, v° *Enquête*, n. 72, 73 et 75; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 472; Rodière, t. 1, p. 387; Garsonnet, t. 2, p. 510, texte et note 17. — Toutefois, il est des cas, où, malgré cet aveu présumé, l'enquête sera ordonnée.

51. — Ainsi, il peut arriver que l'avoué du défendeur ne croit pas devoir prendre sur lui de dénier ou de reconnaître les faits, sans avoir les instructions de sa partie. Alors, il peut conserver les droits de cette partie par un simple acte de réserves et solliciter un délai du tribunal. — Delaporte et Riffé-Caubray, *loc. cit.*; Pigeau, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, *loc cit.*; Carré et Chauveau, quest. 970; Demiau-Crouzilhac, p. 186; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 344; Bioche, *eod. verb.*, n. 83; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 472; Rodière, t. 1, p. 387; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 47; Garsonnet, t. 2, p. 510, texte et note 20.

52. — Toutefois, si ces faits étaient, depuis un certain temps, à la connaissance de l'avoué : par exemple, s'ils avaient été relatés dans l'exploit introductif d'instance, cet officier ministériel serait en faute de ne pas en avoir conféré avec son client, et il est généralement admis qu'il ne serait pas fondé à solliciter un délai, de ce chef. — Carré, note 1, sous la quest. 970; Bioche, v° *Enquête*, n. 84.

53. — Cependant, d'une façon générale, il est préférable de dire, avec Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*, que le juge appréciera d'après les faits et circonstances.

54. — Si les faits ne sont pas constants, le tribunal ordonnera encore l'enquête, lorsque le défendeur représentera un mineur, un interdit, un établissement public, une commune, un département ou l'Etat; autrement, ce serait courir le risque d'ouvrir la voie de la requête civile (V. *infrà*, v° *Requête civile*), contre le jugement, à des personnes qui n'auraient pas été défendues, ou qui ne l'auraient pas été valablement.

55. — La solution doit encore être la même dans le cas où le silence du défendeur pourrait nuire à un tiers.

56. — Il résulte enfin des art. 116 et 119, C. civ., que tout jugement de déclaration d'absence doit être précédé d'une enquête obligatoire, faite contradictoirement avec le ministère public (V. *suprà*, v° *Absence*, n. 119 et s.). — V. en outre sur les divers cas précités, où le tribunal ne considère pas le silence du défendeur comme un aveu ou reconnaissance des faits articulés : Thomine-Desmazures, t. 1, p. 293; Favard de Langlade, t. 2, p. 344; Carré et Chauveau, quest. 973; Boncenne, t. 4, p. 222; Bioche, v° *Enquête*, n. 78 et 79; Rodière, t. 1, p. 386; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 50; Garsonnet, t. 2, p. 510 et 511, texte et notes 16, 19 et 23.

57. — II. *Reconnaissance des faits.* — Si le défendeur reconnaît les faits, il n'y a pas lieu d'ordonner une enquête pour les établir contre lui. Voilà le principe; mais ce principe comporte des exceptions, et nous allons voir qu'il est des cas où, malgré cette reconnaissance, le tribunal doit autoriser la preuve des faits articulés, et même l'ordonner d'office : c'est lorsque la cause intéresse l'ordre public. « Il ne faut pas que deux parties puissent, au gré de leurs désirs, l'une en affirmant des faits, l'autre en n'y contredisant pas, faire décider d'une filiation, déclarer un mariage nul, ou prononcer une séparation de corps. — Garsonnet, t. 2, p. 510; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 331; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 434; Boncenne, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 77; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 472; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 48; Rodière, t. 1, p. 382.

58. — III. *Dénégation des faits ou contestation de leur admissibilité.* — Enfin, lorsque le défendeur dénie les faits, la preuve doit en être ordonnée, à moins, pourtant, comme nous le verrons, que cette mesure ne soit pas jugée nécessaire par le tribunal.

59. — Nous avons dit (*suprà*, n. 40), que, sur la sommation qui lui est faite de dénier ou reconnaître les faits articulés, le défendeur peut en contester la pertinence ou l'admissibilité; s'il prend ce dernier parti, sera-t-il tenu aussi de dénier ou reconnaître les faits? Un auteur, revenant sur sa première opinion, enseigne l'affirmative, parce que, d'une part, l'art. 253, C. proc. civ., exige, non seulement que les faits soient admissibles, mais encore qu'ils soient déniés, et que, d'autre part, en se mettant à l'abri d'une fin de non-recevoir, le défendeur pourrait éluder une dénégation de nature à engager sa responsabilité. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 492.

60. — Mais cette solution ne nous paraît pas devoir être accueillie. Puisque la loi prescrit tout à la fois l'admissibilité et la dénégation, à quoi bon exposer le défendeur à faire un mensonge, s'il établit que la première condition fait défaut, et que, dès lors, il n'y a pas lieu d'ordonner l'enquête? — V. en ce sens, Berriat Saint-Prix, p. 283, n. 3 et 285, n. 1 et 2; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 314; Chauveau, sur Carré, quest. 969; Rodière, t. 2, p. 122.

1° Admissibilité des faits.

61. — I. *Généralités.* — Un fait n'est admissible ou susceptible d'être admis par le juge, qu'autant qu'il est « pertinent » et « concluant »; c'est-à-dire qu'autant qu'il a un rapport direct avec l'objet du litige, et que, s'il était prouvé, il tendrait à établir le bien-fondé de la demande. — Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 285; Bioche, v° *Enquête*, n. 9; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 11; Garsonnet, t. 2, p. 509.

62. — Les faits articulés manquent de pertinence, lorsqu'ils sont tellement vagues qu'il est impossible d'en faire la preuve contraire conformément au vœu de la loi. — Trib. Besançon, 3 juill. 1896, sous Besançon, 2 déc. 1896, Vératte, [D. 97.2.25]

63. — Nous croyons que le juge *doit* rejeter la demande d'enquête, lorsque, parmi les faits articulés, il n'y en a pas un seul qui soit de nature à justifier la prétention du demandeur. — V. Trib. Lyon, 27 oct. 1885, Champin, [*Gaz. Pal.*, 86.1.35]

64. — Rousseau et Laisney (v° *Enquête*, n. 12), en parlant de ce cas, disent que le juge « *pourrait* » refuser l'enquête. Cette expression ne nous paraît pas exacte en droit. Il est vrai qu'on la rencontre dans certains arrêts : Cass., 13 déc. 1831, Vallet, [P. chr.]; — 7 déc. 1831, Comm. de Laroche, [S. 32.1.32, P. chr.]; — 16 juin 1836, Savarain, [P. chr.] — Mais on verra, en se référant à ces arrêts, qu'ils statuent sur une toute autre question « l'appréciation souveraine du juge, quant à la pertinence des faits ». — V. *infrà*, n. 75 et s

65. — Est-il indispensable que les faits à prouver soient positifs? En d'autres termes, ne peut-on pas admettre la partie à faire la preuve des faits négatifs? Cette question n'est peut-être pas encore suffisamment élucidée. Dans tous les cas elle sera examinée plus à sa place sous l'art. 1315, C. civ. (V. *infrà*, v° *Preuve*). Bornons-nous à dire avec Garsonnet, t. 2, § 274, p. 311, « qu'un fait négatif revient toujours à un fait affirmatif. Cela dépend de la construction de la phrase. Il n'y a que la preuve d'une negative indéfinie qui soit réellement impossible, mais cela ne tient pas à son caractère de négation, et la preuve d'une affirmative indéfinie serait également impraticable ». Comment prouver que vous n'avez jamais vu telle personne? Mais comment prouver aussi que vous avez toujours porté tel bijou? D'où il suit que, dans cette doctrine, si la preuve de faits négatifs est possible, le tribunal doit l'admettre, du moins en principe. — V. aussi Garsonnet, t. 2, § 331, p. 509, note 15, *in fine*.

66. — En tout cas, le défendeur qui a offert de prouver un fait négatif, et qui, d'après cette offre, a été admis à faire enquête, ne peut pas se plaindre ensuite que la preuve directe n'ait pas été mise à la charge du demandeur. — Cass., 16 mars 1836, Renouard, [S. 36.1.609, P. chr.]

67. — *Quid* des faits personnels à la partie qui sollicite l'enquête? Le tribunal doit-il les rejeter, par cela seul qu'ils ont un tel caractère? Nous ne le pensons pas; il est possible, en effet, que, par suite de leur conformité avec d'autres, ils puissent concourir à prouver la vraisemblance de ces derniers. — Bioche, v° *Enquête*, n. 11; Chauveau, sur Carré, sur l'art. 253, p. 488, note 1. — Bioche, *loc. cit.*, cite, comme exemple, le cas où la partie a parlé à plusieurs personnes de la vente qu'elle prétend avoir faite, et des dispositions qui n'auraient pas été prises, si cette vente n'avait pas eu lieu.

68. — Si le juge apprécie souverainement (nous verrons *infrà*, n. 75 et s. dans quelles circonstances il a ce droit) qu'il est impossible de faire la preuve offerte, il rejette la demande d'enquête, comme n'étant pas admissible. C'est ce qui a été jugé à propos de faits d'une possession immémoriale d'un droit de pacage. — Cass., 18 avr. 1832, Comm. de Nabisnals, [S. 33.1.437, P. chr.] — V. aussi Chambéry, 13 mars 1882, Bottelier-Curtet, [*Gaz. Pal.*, 83.1.34]

69. — Il en est de même lorsqu'il s'agit de questions de détail remontant à plusieurs années, n'ayant rien qui pût appeler l'attention et fixer le souvenir, alors d'ailleurs que les personnes, qui pourraient contrôler les dépositions des témoins ont disparu. — Pau, 27 févr. 1888, Rumeau, [D. 89.2.159] — V. sur la question du principe, Bioche, v° *Enquête*, n. 38; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 25; Garsonnet, t. 2, p. 509, texte et note 15, qui exige « l'évidente impossibilité d'établir les faits avec certitude ».

70. — La solution doit être la même, lorsque les faits articulés paraissent invraisemblables au tribunal. — V. notamment, Cass., 21 juin 1827, Dornier, [S. et P. chr.]; — 15 nov. 1853, Vingadassalamodéliar, [S. 55.1.817, P. 55.2.40, D. 54.1.381]; — 26 avr. 1882, Ben Djaafar, [S. 82.1.395, P. 82.1.997]; — 6 mars 1893, Gaillard, [S. et P. 96.1.39] — ... Encore bien que d'autres considérants de l'arrêt soient critiquables en droit. — Bioche, v° *Enquête*, n. 37; Chauveau, sur Carré, quest. 973 *bis*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 24; Garsonnet, t. 2, p. 509.

71. — On peut, il est vrai, faire observer que l'invraisemblance est souvent la vérité, mais cette observation ne porte aucune atteinte à notre principe, et, si le juge, estimant que les faits offerts en preuve ne sont pas vraisemblables, les rejette, sa décision est à l'abri de la cassation. — V. notamment, Chauveau, sur Carré, quest. 973 *bis*.

72. — Mais, quel que soit le pouvoir du juge, il ne peut pas refuser d'ordonner la preuve de faits pertinents, sous prétexte qu'il n'est pas vraisemblable qu'ils puissent être prouvés par des témoins dignes de foi. — Rouen, 29 déc. 1875, Durieu, [D. 77. 2.1] — On ne saurait, en effet, admettre cette critique anticipée contre ceux qui seront appelés comme témoins.

73. — Un fait articulé par une partie ne doit-il pas être considéré comme pertinent et admissible, par cela seul que le tribunal en a ordonné la reconnaissance ou la dénégation? Il a été décidé que le juge a le droit d'écarter certains faits, dont il avait, par un précédent jugement, prescrit la reconnaissance ou la dénégation. — Poitiers, 11 janv. 1827, Lavarenne, [P. chr.]

74. — Mais tel ne nous semble pas être l'esprit, ni même la lettre des art. 253 et 257, C. proc. civ., qui servent de base à cet arrêt. Ce que veulent ces articles, c'est que les faits articulés remplissent telles et telles conditions pour que la preuve puisse en être ordonnée. Or, s'ils ne sont pas pertinents et admissibles à quoi bon enjoindre à la partie adverse de les dénier ou reconnaître (V. *suprà*, n. 40)? Donc, à notre avis, cette injonction du tribunal implique la pertinence des faits, et le juge ne peut pas les écarter par une décision postérieure (Bioche, v° *Enquête*, n. 76). — Chauveau, sur Carré, quest. 973 *bis*, fait remarquer, avec raison, que la doctrine consacrée par la cour de Poitiers tend à multiplier inutilement le nombre des jugements nécessaires pour une mesure préparatoire, et, par suite, à augmenter les frais du procès. D'où nous concluons que le juge doit, avant tout, apprécier la valeur de l'articulation.

75. — II. *Appréciation souveraine du juge.* — Nous avons dit *suprà*, d'une manière incidente, que le juge du fond apprécie souverainement s'il y a lieu d'admettre ou de rejeter, soit les faits personnels à la partie, soit ceux qu'il estime dénués de vraisemblance, soit ceux dont la preuve lui paraît impossible. Il convient de donner sur ce pouvoir du juge quelques explications complémentaires. « En disposant que, dans tel cas qu'il détermine, la preuve des faits articulés ne pourra être ordonnée », l'art. 253, C. proc. civ., confère au juge la faculté d'apprécier si les faits dont la preuve est offerte sont admissibles ou non. Cette appréciation doit nécessairement être souveraine, car si elle tombait sous la censure de la Cour de cassation, ce serait, d'une part, appeler ladite cour à examiner des points de fait qui, en principe, sortent de ses attributions, et, d'autre part, risquer d'éterniser un procès incident et de retarder indéfiniment la solution du litige principal. La jurisprudence et la doctrine sont complètement d'accord sur ce point. — V. Cass., 29 juin 1891, Veuve Champion, [S. et P. 95.1.396, D. 92.1.270]; — 23 janv. 1894, Veuve Delmas, [S. et P. 94.1 315] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 12; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 13; Garsonnet, t. 2, p. 509.

76. — Puisque le juge peut rejeter l'articulation qui lui est présentée, *à fortiori* a-t-il le droit, si elle porte sur plusieurs faits, d'ordonner la preuve des uns et de refuser celle des autres. — Rennes, 10 janv. 1820, Orinel, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 973 *ter*.

77. — Il peut aussi, lorsqu'il n'ordonne la preuve que d'une partie des faits articulés, sans statuer sur les autres, prescrire ultérieurement une enquête sur ces derniers, s'il le croit utile (même arrêt); seulement, il en résulte un surcroît de frais qu'à notre avis les tribunaux doivent éviter.

78. — Il y a plus; bien que les faits articulés aient été déniés, qu'ils soient pertinents, et que la loi n'en défende pas la preuve, le juge peut rejeter l'articulation, lorsqu'il trouve dans les documents de la cause les éléments nécessaires pour former sa conviction. — V. notamment, Cass., 6 déc. 1888, Courtial, [S. 89.1. 156, P. 89.1.372, D. 89.1.157]; — 3 mars 1896, Laval, [J. *La Loi*, 31 mars 1896] — Bordeaux, 10 mai 1893, Virlet, [D. 96.2. 374] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 287; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 437; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 344; Boncenne, t. 4, p. 224; Carré et Chauveau, quest. 973 *ter*; Rodière, t. 1, p. 388; Bioche, v° *Enquête*, n. 34; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, p. 26. — *Contrà*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 495.

79. — Le juge a également le droit de rejeter l'enquête proposée, malgré la pertinence des faits, en se fondant sur le motif qu'elle est inutile, frustratoire, et qu'elle ne peut apporter aucune lumière nouvelle pour la solution du litige. — Cass., 9 janv. 1894, Veuve Pâris, [S. et P. 94.1.120, D. 94.1.80] — Lyon, 15 mai 1895, Syndic des ouvriers robinetiers de Lyon, [S. et P. 96.2.30, D. 95.2.310]

80. — Ainsi, l'enquête peut être refusée lorsque le deman-

deur qui attaque un testament offre de prouver que le testateur était atteint de cécité à la date de ses dispositions testamentaires, si les documents produits sont de nature à déterminer la conviction du juge. — Cass., 8 févr. 1820, de Clermont-Lodève, [S. et P. chr.]

81. — ... Lorsque les faits articulés sont démentis par les documents du procès. — Cass., 18 août 1836, de Gagnac, [P. 37.1.472 ; — 6 mars 1893, Dame Gaillard, [S. et P. 96.1.39] ; — 23 janv. 1894, précité ; — 25 mai 1895, Lacoste, [D. 96.1.230] — ... Spécialement par des notes authentiques. — Cass., 11 févr. 1824, Montagut, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 85]

82. — Mais, quel que soit le pouvoir d'appréciation du juge, ce dernier ne saurait rejeter la preuve de faits pertinents et admissibles, par suite de la connaissance personnelle qu'il aurait des faits de la cause. Le juge ferait, en effet, l'office de témoin, et sa déposition serait d'autant plus redoutable qu'elle serait muette et souveraine et ne pourrait être contrôlée ni combattue. — Rauter, p. 70; Chauveau, sur Carré, quest. 975-3°; Bioche, v° *Enquête*, n. 39; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 27. — V. d'ailleurs, *infrà*, v° *Preuve*.

83. — Toutefois, le juge ne peut-il pas, en présence d'un fait contesté, puiser les éléments de sa conviction dans les procès-verbaux d'une instruction criminelle ou d'une enquête civile à laquelle il a été procédé dans une autre instance? Tout d'abord il est certain, ce nous semble, que de pareils documents ne peuvent faire preuve complète que devant le juge qui a prescrit les mesures dont ils sont le résultat. — V. en ce sens, Rennes, 12 juill. 1811, N..., [P. chr.] — Colmar, 23 juill. 1811, Clavey, [S. et P. chr.] — Toulouse, 30 avr. 1821, Bordes, [P. chr.] — Montpellier, 15 juin 1827, François, [P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Chose jugée*, § 15; Toullier, t. 8, n. 50 et s., 244 et s.; Carré, quest. 975-4°; Bioche, v° *Enquête*, n. 100.

84. — Il a même été jugé que lorsqu'une enquête a été déclarée non avenue comme n'ayant pas eu lieu entre toutes les parties qui devaient être mises en cause, les juges ne peuvent en autoriser la lecture en même temps que celle de l'enquête recommencée. — Cass., 24 déc. 1839, Sainte-Marie, [S. 40.1.167, P. 40.1.103]

85. — Jugé, aussi, que l'enquête ordonnée pour la vérification de la signature apposée sur une obligation ne peut être lue dans une instance où cette obligation est attaquée pour tout autre motif que la fausseté de la signature, par exemple pour l'immoralité de la cause, ou pour violence. — Paris, 19 mai 1843, Parinet, [P. 43.2.101]

86. — Mais la question que nous avons posée n'est pas tout à fait là, et il ne nous semble pas que sa solution, dans le sens de l'affirmative, puisse souffrir la moindre difficulté, alors surtout que le procès-verbal invoqué avait été dressé contradictoirement entre les parties, et constituait, comme le dit la Cour suprême, une pièce commune entre elles. — Cass., 24 déc. 1839, précité. — V. aussi Cass., 27 janv. 1830, Pingot, [S. et P. chr.] — Bourges, 2 juin 1831, Morache, [S. 32.2.120, P. chr.] — V. en ce sens, sur le principe, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Dutruc, v° *Enquête*, n. 34 à 40. — V. aussi *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 73.

87. — Il a même été jugé qu'il n'est pas nécessaire que la procédure qui a donné lieu au procès-verbal invoqué, ait été suivie devant le même tribunal et entre les mêmes parties. — Cass., 19 juill. 1876, Edginton, [S. 77.1.147, P. 77.372, D. 77.1.21]

88. — Il arrive parfois, surtout en province, que, le tribunal réclamant des renseignements supplémentaires pour éclairer sa religion, les avoués des parties le prient de les demander lui-même à une autorité, à une administration, et ce, par le motif que la voix du président sera écoutée plus vite et mieux que celle des parties. Le tribunal y consent, et, finalement, tranche le litige conformément aux renseignements par lui reçus, après les avoir toutefois communiqués aux défenseurs des parties. Dans ce cas, on ne pourra pas dire, ce nous semble, avec l'arrêt de Cass., 3 août 1887, Nevoret, [S. 87.1.320, P. 87.1.774, D. 87.5.351], que le jugement est basé sur des investigations personnelles du tribunal, poursuivies en dehors de l'audience non portées à la connaissance des parties; et cette décision, n'étant affectée en rien du vice dont nous venons de nous occuper, sera parfaitement valable. C'est, du reste, ce qui ressort, *à contrario*, des motifs donnés par la Cour de cassation dans son arrêt du 3 août 1887, précité.

89. — Ajoutons ici que le juge « doit » rejeter l'articulation, lorsque le litige peut être tranché par des considérants de droit, ou des fins de non-recevoir, pourvu qu'elles soient proposées par la partie adverse, si elles sont relatives, le juge ne pouvant les suppléer d'office que si elles sont absolues (Bioche, v° *Enquête*, n. 36 ; Chauveau, sur Carré, quest. 975-6°). Dans ces cas, l'enquête serait inutile.

90. — En ce qui concerne l'obligation de motiver la décision qui admet ou rejette l'articulation, V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 1798, 1804, 1936 et s.

Section II.

Du jugement qui ordonne l'enquête

91. — Aux termes de l'art. 255, C. proc. civ., l'enquête est ordonnée par un jugement, et ce jugement doit contenir, outre les formalités inhérentes à tous les jugements : 1° les faits à prouver; 2° la nomination du juge devant lequel l'enquête sera faite. Ajoutons que, suivant les cas, ce jugement doit fixer le délai dans lequel l'enquête sera commencée (C. proc. civ., art. 256).

92. — Quelle est la nature de ce jugement? Bioche (v° *Enquête*, n. 87) le qualifie d'interlocutoire. Il est possible cependant qu'il ne préjuge pas le fond, et que, par suite, il ne porte à aucune des parties un préjudice irréparable; dans ce cas, il est simplement préparatoire, et c'est ce qui se produit lorsque les parties sont d'accord sur la nécessité d'une enquête. — V. en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 25; Chauveau, sur Carré, quest. 1616, note 2; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 51. — V. aussi *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 290 et s.

93. — Lorsque ce jugement est interlocutoire, ce qui est le cas le plus fréquent, appel peut en être interjeté, avant le jugement définitif, et, s'il est simplement préparatoire, l'appel n'en est recevable qu'après ce jugement, ou que conjointement avec l'appel du dit jugement (C. proc. civ., art. 451). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 841 et s.

94. — Le jugement qui ordonne l'enquête, comme celui qui nomme le juge-commissaire, lorsqu'il est rendu séparément, est levé et signifié par la partie la plus diligente. La signification en est faite par acte d'avoué à avoué, si le jugement est contradictoire ou par défaut faute de conclure, et à personne ou domicile, lorsqu'il est par défaut faute de constitution d'avoué. — Carré et Chauveau, sur l'art. 256; Bioche, v° *Enquête*, n. 131.

§ 1. *Faits à prouver.*

95. — L'indication des faits à prouver par le jugement nous paraît substantielle. Il faut bien, en effet, que le juge-commissaire, le défendeur, les témoins, et le tribunal lui-même sachent pertinemment sur quels faits l'enquête doit porter; autrement, comment la preuve serait-elle limitée? Comment le défendeur dirigerait-il sa contre-enquête, et, comment, enfin, le tribunal pourrait-il se prononcer sur l'admissibilité de l'enquête demandée? Aussi, tous les auteurs enseignent-ils qu'à défaut de cette indication, le jugement serait nul. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 496; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 438; Favard de Langlade, t. 2, p. 345; Boncenne, t. 4, p. 230; Bioche, v° *Enquête*, n. 89; Carré et Chauveau, quest. 978; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 476; Rodière, t. 1, p. 389; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 54; Garsonnet, t. 2, p. 511, texte et note 25. — V. aussi Colmar, 4 juin 1835, Strohl, [S. 36.2.23, P. 40.2.76] — Montpellier, 3 déc. 1841, Audry, [S. 42.2.27, P. 42.2.406]

96. — Spécialement, il en est ainsi du jugement qui a ordonné la preuve d'une fausse postulation d'avoué, sans indiquer les faits d'où résulterait cette postulation. — Montpellier, 6 mars 1826, D... et C..., [S. et P. chr.]

97. — Toutefois, il a été jugé que l'art. 255, C. proc. civ., ne dispose pas à peine de nullité, mais il importe de faire observer que dans l'espèce, le jugement mentionnait que les faits à prouver étaient énoncés dans l'acte d'avoué, signifié le ... — Liège, 16 déc. 1812, Tils, [S. et P. chr.]

98. — En tout cas, la nullité dont il s'agit n'est pas d'ordre public, et, par suite, la production de témoins, par une partie, constitue, de sa part, un consentement à l'enquête, qui la rendra recevable à se prévaloir ultérieurement de cette nullité. — Cass., 27 mars 1832, Roche, [S. 32.1.598, P. chr.]

99. — Mais un jugement n'est pas nul, par cela seul qu'il

n'énonce pas tous les faits dont la preuve est offerte. Il suffit, pour sa validité, que ceux qu'il sanctionne et dont il ordonne la preuve soient pertinents et admissibles. L'omission des autres a seulement pour effet de les exclure de l'enquête et de restreindre cette mesure d'instruction aux faits contraires au dit jugement. — Montpellier, 3 déc. 1841, précité.

100. — Comment les faits doivent-ils être indiqués dans le jugement? Il nous paraît tomber sous le sens que leur articulation n'est pas nécessaire, comme pour la demande d'enquête. Il suffit qu'ils soient consignés d'une façon succincte, mais précise. — Orléans, 22 déc. 1809, N..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 94; Carré et Chauveau, quest. 978; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 53; Garsonnet, t. 2, p. 511, note 25.

101. — Jugé que le jugement ordonnant la preuve d'une possession doit exprimer pendant quel temps la possession a dû se continuer. — Colmar, 17 juill. 1811, Springinsfeld, [P. chr.] — V. aussi Cass., 18 germ. an V, Labriffe, [S. et P. chr.]

102. — Décidé, toutefois, qu'un jugement ordonnant la preuve qu'un individu fait habituellement le commerce contient une indication suffisante des faits sur lesquels les témoins auront à déposer. — Cass., 9 févr. 1813, Pescheur, [S. et P. chr.]

103. — Que cette indication soit suffisante pour les témoins de l'enquête, nous n'y contredisons pas. Mais comment le défendeur pourra-t-il faire la preuve contraire? Aussi cette solution est-elle critiquée par Chauveau, sur Carré, quest. 978.

104. — C'est en bonne règle, dans le dispositif du jugement que doit figurer l'indication précise des faits à prouver. Le dispositif est, en effet, la partie essentiellement constitutive d'un jugement, et d'ailleurs, l'art. 260, C. proc. civ., veut que les témoins reçoivent copie du dispositif, en ce qui concerne les faits admis.

105. — Mais est-il indispensable, à peine de nullité, de procéder ainsi, à tel point qu'on ne puisse se contenter de se référer, dans le dispositif, à une articulation contenue dans les motifs du jugement ou dans le point de fait ou même par relation à d'autres pièces du procès. — V. dans le sens de l'affirmative, Orléans, 22 déc. 1809, précité. — Colmar, 4 juin 1835 (arg.), Strolh, [S. 36.2.23, P. chr.] — Bruxelles, 5 juill. 1809, Dame D..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Favard de Langlade, v° *Enquête*, sect. 1, § 1, p. 315, n. 5; Carré, quest. 978; Boitard, t. 1, p. 496; Boncenne, t. 4, p. 231.

106. — Toutefois, la négative est plus généralement admise, lorsque les faits sont insérés dans une partie quelconque du jugement; et nous estimons que c'est à bon droit qu'on a dit que l'art. 260, C. proc. civ., ne disposant pas à peine de nullité, le vœu de la loi est atteint si les témoins ont été avertis, par la copie qu'ils ont reçue, des faits sur lesquels ils auraient à déposer. — V. en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 496; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 439; Bioche, v° *Enquête*, n. 96; Chauveau, sur Carré, quest. 978 *bis*; Dutruc, *Supplém. aux lois de la procédure civile*, v° *Enquête*, n. 59; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 59; Garsonnet, t. 2, p. 512, texte et note 29; Rodière, t. 2, p. 123, note; Bonnier, *Elém. proc. civ.*, t. 2, n. 1039. — « Ce qui est substantiel, dit ce dernier auteur, c'est que les faits se trouvent précisés. Or, comme le disait Rodière, sur l'article correspondant de l'ordonnance, tit. 23, art. 1, *idem est esse certum per se, vel per relationem ad aliud certum*. Il est fâcheux, au point de vue économique, que le dispositif n'énonce pas expressément tous les faits à prouver; mais c'est pousser trop loin le scrupule que de voir là, avec certains auteurs, une nullité radicale. »

107. — Jugé, conformément à cette doctrine, qu'il est satisfait au vœu des art. 255 et 260, C. proc. civ., lorsque les faits à prouver ont été clairement libellés dans la requête du demandeur, que cette requête a été littéralement consignée dans le jugement ordonnant l'enquête, que le dispositif de ce jugement porte que la preuve desdits faits est autorisée et que les témoins entendus ont reçu copie, tant de ce dispositif que de la requête. — Cass., 17 juill. 1827, Leroy, [S. et P. chr.]; — 24 nov. 1851, Bachelet, [S. 51.1.721, P. 52.1.524]

108. — ... Que si les faits à prouver sont contenus dans les motifs du jugement, il n'est pas nécessaire que leur énonciation soit reproduite au dispositif. — Cass., 6 mars 1844, Hubert, [S. 44.1.289, P. 44.2.230]

109. — ... Que lorsque le jugement et les faits à prouver sont détaillés dans la requête présentée au juge-commissaire, et que les témoins ont reçu copie, tant de cette requête que de l'ordonnance dont elle a été saisie, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, qu'il leur soit donné, en outre, copie du dispositif du jugement. — Bourges, 14 nov. 1826, Lhoste, [S. et P. chr.] — V. aussi Liège, 16 déc. 1812, Tils, [S. et P. chr.]

110. — Chauveau, sur Carré, quest. 1016 *bis*, critique cet arrêt de Bourges, en disant que le dispositif du jugement a pu être modifié par la partie dans la requête qu'elle a présentée au juge-commissaire, en sorte qu'il n'est pas certain que les témoins aient été bien informés des faits sur lesquels ils auraient à s'expliquer, et le savant auteur cite, à l'appui de sa critique, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 409; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 451.

111. — *Quid*, si les faits n'étaient énoncés au jugement que par relation à d'autres actes ou pièces de la procédure? Par exemple, si le jugement, qui a ordonné l'enquête, se référait simplement, soit à la requête introductive d'instance, soit à toute autre pièce du procès, qui relatent les faits? Nous pensons que ces références seraient insuffisantes, car une pièce peut se perdre ou être altérée; de sorte que la preuve deviendrait impossible ou frauduleuse. — V., en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 496; Chauveau, sur Carré, quest. 978 *bis*.

112. — Jugé, par application de ces principes, que le vœu de la loi n'a pas été rempli : lorsque le jugement se réfère simplement, quant aux faits, à un acte entièrement isolé de son propre contexte. — Colmar, 4 juin 1835, précité.

113. — ... Qu'il en est ainsi spécialement lorsque, dans une contestation soulevée, en matière de faillite, à l'occasion d'une créance, le tribunal de commerce s'est contenté, pour ordonner une enquête, de se référer, pour les faits à prouver, au contredit formulé par le syndic, lors de la production de la créance litigieuse. — Orléans, 23 nov. 1881, Johanet, [S. 82.2.22, P. 82.1.194, D. 82.2.241]

114. — *Quid*, si le jugement contient un fait susceptible d'établir le bien-fondé de la demande, et se réfère irrégulièrement, pour les autres, à des actes de procédure? Il a été décidé qu'un jugement ne pouvait être absolument nul qu'autant qu'il ne contient l'articulation précise d'aucun fait; lorsque les faits qui y sont articulés ne seraient pas suffisants pour la preuve ordonnée, l'omission dont il s'agit ne peut avoir d'autre effet que d'exclure de l'enquête les faits non spécifiés au jugement et de restreindre ladite enquête aux autres. — Montpellier, 3 déc. 1841, Andry, [S. 42.2.27, P. 42.2.486]

115. — La nullité du jugement qui ne contiendrait pas l'indication des faits à prouver serait nécessairement couverte au regard des parties qui auraient exécuté volontairement ce jugement. — Bruxelles, 5 juill. 1809, D..., [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 27 mars 1832, Roche, [S. 32.1.598, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 96; Carré et Chauveau, quest. 978; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 61; Garsonnet, t. 2, p. 512, texte et note 30.

116. — Il peut arriver que le jugement qui ordonne l'enquête n'énonce pas tous les faits que le tribunal a retenus comme étant pertinents et admissibles. Comment obvier à cette omission? La question est controversée. Selon les uns, la partie intéressée doit soulever un incident à ce sujet, avant qu'il soit procédé à l'enquête, et demander au tribunal, par un simple acte de conclusions, de rétablir les faits omis. — Favard de Langlade, t. 2, p. 345, n. 5; Carré et Chauveau, quest. 978; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 64, Garsonnet, t. 2, p. 512, texte et note 32.

117. — D'après les autres, le tribunal a épuisé ses pouvoirs par le jugement qu'il a rendu; il s'agit, non d'interpréter ce jugement, mais de le modifier, et ce droit ne peut être exercé que par les juges d'appel. — Bordeaux, 26 juin 1830, Garitey, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 98; Boncenne, t. 4, p. 230; Carré et Chauveau, quest. 980.

118. — Et le premier juge ne saurait réparer cette omission, alors même que la demande lui en serait faite, d'un commun accord par les parties. — Mêmes auteurs.

119. — La Cour suprême n'a pas été appelée à trancher la question *in terminis*. Elle a jugé toutefois que, quand un jugement a omis d'énoncer, dans son dispositif, les faits dont il admet la preuve, il suffit que la cour, saisie de l'appel de ce jugement, rétablisse dans son dispositif, en confirmant ce jugement, les faits dont la preuve est ordonnée. Il n'est pas nécessaire que la cour procède par voie d'infirmation. — Cass., 14 juill. 1852, Rouffignac, [S. 53.1.214, P. 54.1.417, D. 52.1.236]

120. — Au reste, lorsqu'il s'agit de quelque erreur dans l'indication des faits admis en preuve, le tribunal peut la rectifier lui-même (c'est une interprétation de son jugement), bien qu'il ait été déjà procédé à l'enquête et qu'une prorogation de délai ait été accordée à la partie intéressée. — Bioche, v° *Enquête*,

n. 97; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 63; Garsonnet, t. 2, p. 512, texte et note 31.

121. — Jugé, spécialement, à propos de la preuve d'un paiement, qui, d'après l'articulation, avait eu lieu chez tel aubergiste, que, si le nom de ce dernier a été, dans un premier arrêt, indiqué d'une façon erronée, et que les témoins n'aient déposé que des faits qui se seraient passés dans une autre auberge, la cour peut rectifier l'erreur par un second arrêt, et proroger le délai de la contre-enquête. — Cass., 14 févr. 1827, Vimeux, [S. et P. chr.]

122. — *Quid*, si le jugement ne portait pas trace de tous les faits articulés, non parce qu'ils y auraient été omis par erreur mais parce que le juge les avait considérés comme manquant de pertinence, et les avait tacitement écartés comme tels? Le tribunal devrait-il tenir compte des témoignages tendant à les établir? C'est un autre ordre d'idées. Nous examinerons cette question avec d'autres analogues, se référant au pouvoir du juge, quant aux faits résultant des enquête et contre-enquête.

§ 2. *Nomination du juge-commissaire. Commission rogatoire.*

1° *Généralités.*

123. — Le jugement qui ordonne l'enquête doit contenir la nomination du juge devant lequel elle sera faite (C. proc. civ., art. 255).

124. — Cette nomination n'est pas prescrite à peine de nullité, comme l'indication des faits à prouver. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 439; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 347; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 477; Carré et Chauveau, quest. 980 *bis;* Bioche, v° *Enquête*, n. 102; Rodière, t. 1, p. 389; Garsonnet, t. 2, p. 513, texte et note 34. — V. aussi Trèves, 8 janv. 1808, Bories, [S. et P. chr.]

125. — Seulement, le jugement ne produit aucun effet jusqu'à ce que l'omission soit réparée. Ainsi, la signification ne ferait pas courir les délais de l'enquête. — V. *infrà*, n. 219.

126. — En pareil cas, la partie qui veut profiter de l'enquête doit s'adresser au tribunal qui a ordonné l'enquête pour faire nommer un juge. — Paris, 2 janv. 1815, Bobée, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 66; Garsonnet, t. 2, p. 513.

127. — Si l'enquête avait été ordonnée d'office, ce serait au tribunal de réparer son omission de la même manière. — Garsonnet, *loc. cit.*

128. — La loi ne dit nulle part dans quel délai devra être rendu le jugement destiné à réparer l'omission, dans le premier, le la nomination du juge-commissaire, mais le demandeur doit se hâter de la solliciter, dans la crainte que la partie adverse fasse déclarer le premier jugement non avenu. — Berriat Saint-Prix, p. 676, n. 6; Bioche, v° *Enquête*, n. 102; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.* — V. Bruxelles, 5 nov. 1831, Journ. de cette cour de 1832, t. 1, p. 189]

129. — Habituellement, le juge-commissaire est pris parmi les juges titulaires ou suppléants du tribunal qui prescrit l'enquête (Garsonnet, t. 2, p. 512). — Sur le point de savoir si un juge suppléant peut être nommé juge-commissaire à une enquête, V. note sous Cass., 24 nov. 1851, Bachelet, [S. 51.1.721] — V. aussi *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 31 et 32.

130. — En admettant qu'un juge suppléant ne puisse pas être chargé de procéder à une enquête, on ne saurait proposer, pour la première fois, devant la Cour de cassation, le moyen de nullité qui pourrait en résulter, alors même que des réserves auraient été faites postérieurement à l'arrêt confirmatif du jugement qui commettait le juge suppléant, si d'ailleurs ces réserves n'ont rien eu de précis. — Même arrêt. — V. *supra*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2588 et s., 2630 et s.

131. — Il n'est pas nécessaire que le juge commis ait assisté au jugement qui a ordonné l'enquête. En effet, cette assistance n'est pas requise par la loi. Il peut se faire, d'ailleurs, que tous les juges remplissant cette condition soient empêchés. — Arg., art. 255 *in fine*, et 412. — Bioche, v° *Enquête*, n. 103; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 345; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 439; Boitard, *loc. cit.;* Boncenne, t. 4, p. 234.

132. — Le juge-commissaire peut aussi être un avocat qui a été appelé à siéger dans la cause aux lieu et place d'un juge ou d'un juge suppléant. — Grenoble, 22 juin 1822, sous Cass., 21 août 1835, Bonne, [S. 36.1.320, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Avocat*, n. 147; Chauveau, sur Carré, note sous la quest. 983; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 68.

133. — Du moins, à supposer que cette nomination constituât une nullité, cette nullité serait couverte par le fait d'avoir concouru à l'enquête sans faire de protestations. — Cass., 21 août 1835, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 61. — Et l'exception de nullité ne saurait être soulevée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 24 nov. 1851, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 69. — V. aussi *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2588 et s., 2630 et s.

2° *Commission rogatoire.*

134. — S'il est d'usage de choisir le juge-commissaire parmi les membres du tribunal qui ordonne l'enquête, il arrive parfois, lorsque les témoins sont trop éloignés, que l'enquête soit conférée à un juge d'un autre tribunal (C. proc. civ., art. 255 et 1035). C'est une manière d'éviter des frais. Dans ce cas, c'est au tribunal tout entier, et non à son président seul, qu'appartient le droit de désigner ce juge; autrement, l'enquête serait nulle. Il en serait encore ainsi, alors même que le président du tribunal délégué aurait été autorisé à faire lui-même cette désignation. — Limoges, 3 juin 1828, G..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 496; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 441; Bioche, v° *Enquête*, n. 112; Boitard, t. 1, n. 478.

135. — La requête en désignation de juge doit donc être présentée au tribunal désigné. — Chauveau, *Tarif*, n. 280; Bioche, v° *Enquête*, n. 113.

136. — Cependant, le tribunal déléguant peut commettre directement ce magistrat, en le désignant, soit par son nom, soit par son rang. — Chauveau, sur Carré, quest. 985; Boitard, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 85. — V. *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 23 et 24.

137. — Il peut commettre aussi directement, soit un juge de paix (C. proc. civ., art. 1035; Bioche, v° *Enquête*, n. 109), soit même un suppléant de juge de paix. — Cass., 13 mars 1866, Robert, [S. 66.1.256, P. 66.648, D. 66.1.184]

138. — Les mots « pourra » de l'art. 255, C. proc. civ., et « pourront » de l'art. 1035 du même Code établissent nettement, du moins, ce nous semble, que, quand les témoins sont éloignés, le tribunal apprécie souverainement s'il y a lieu, ou non, d'user du droit de délégation que ces articles lui confèrent. — V. en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 497; Favard de Langlade, t. 2, p. 345; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 345, n. 6; Bioche, v° *Enquête*, n. 120; Carré et Chauveau, quest. 986 et 987.

139. — Et, comme nous l'avons dit *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 13 et 14, le tribunal pourrait exercer d'office son droit de délégation, alors même que le renvoi ne serait demandé par aucune des parties. — Thomine-Desmazures, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Bioche, v° *Enquête*, n. 121. — *Contrà*, Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 255.

140. — La délégation à fin d'enquête peut être donnée à une cour d'appel, aussi bien qu'à un tribunal de première instance, ou à un juge de paix; les art. 255 et 1035, C. proc. civ., sont conçus dans des termes généraux et absolus. Il en était de même sous l'empire de la loi du 7 fruct. an III. — Paris, 9 niv. an X, N..., [S. et P. chr.]

141. — Une cour d'appel peut notamment commettre un juge de paix, alors que l'enquête serait faite au lieu où siège la cour. — Rennes, 18 janv. 1834, de Chartres, [P. chr.] — Et le juge de paix ainsi commis ne saurait se déclarer incompétent, ni exiger, sous prétexte que le local de son audience est trop petit et son greffier empêché, qu'on lui procure un autre local et un greffier de la cour. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 31.

142. — Mais, si le droit de délégation s'étend, pour les cours d'appel, à toutes les juridictions, les règles hiérarchiques s'opposent à ce qu'un tribunal de première instance, *à fortiori*, un juge de paix, donne commission rogatoire à une cour d'appel.

143. — Nous avons vu *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 41, que, lorsque la délégation a été donnée à un autre tribunal, les témoins qui habitent le lieu où siège le tribunal déléguant peuvent demander à ce dernier d'être entendus par un de ses membres, bien qu'ils aient été assignés à comparaître devant le juge chargé de procéder à l'enquête. C'est ce qui a été jugé, en référé, dans une espèce où les témoins avaient un motif sérieux de ne pas s'éloigner de leur domicile (ils étaient retenus au siège du tri-

bunal, l'un, par des fonctions publiques, l'autre pour la défense d'intérêts qui lui avaient été confiés comme avocat) (Ord. de référé, 18 avr. 1812, rendue par le président de la 3e ch. de Rennes). Cette solution est approuvée par Carré et Chauveau (quest. 988), et ce, par le motif tiré de l'ordonnance elle-même que la délégation n'avait pu avoir pour objet l'audition des témoins ayant leur domicile au siège du tribunal déléguant. Dans la pratique, du reste, ce cas devra se présenter bien rarement, car il est d'usage de désigner un membre du tribunal pour entendre les témoins non éloignés.

144. — Peut-on décerner une commission rogatoire sur la demande en prorogation d'une enquête déjà commencée? Non, dit-on : « dès que l'enquête est commencée, l'état de l'instruction est fixé, du consentement de la partie, et quant aux faits et quant aux lieux où l'enquête doit être faite; il n'est plus permis à personne de changer cet état. La partie intéressée a à s'imputer la faute de n'avoir pas fait savoir, avant l'enquête, qu'elle aurait besoin de faire entendre des témoins éloignés ». C'est du moins ce qu'estime Carré (*Consultat.*, sous la quest. 988 *ter*) : à quoi répond Chauveau (*eod. loc.*) : d'après la loi elle-même, la prorogation d'enquête n'a qu'un but, suppléer à l'insuffisance des témoignages sur lesquels on comptait. Pourquoi priver la partie de faire entendre de nouveaux témoins, par le motif qu'ils sont trop éloignés? « Ce serait souvent rendre la prorogation illusoire, et on reprendrait, pour ainsi dire, d'une main, ce qu'on aurait donné de l'autre ». — Bioche, v° *Enquête*, n. 124.

1° Remplacement du juge-commissaire empêché.

145. — Le juge-commissaire doit être remplacé, lorsqu'il est légitimement empêché de remplir sa mission. — Metz, 24 avr. 1807, N..., [S. et P. chr.]

146. — Le juge remplacé est présumé légalement empêché (sol. impl.). — Cass., 13 févr. 1850 (sol. implic.), Guibout, [S. 50.1.276, P. 50.1.726, D. 51.1.124] — Et le juge nommé en remplacement peut lui-même, à son tour, dans le même cas et de la même manière, être remplacé par le juge qui avait été primitivement commis. — Même arrêt.

147. — Comment doit-il être pourvu au remplacement du juge-commissaire? Disons tout de suite qu'en vertu de l'adage latin : « *Delegatus non potest delegare* » un magistrat délégué pour une enquête ne peut en déléguer un autre. C'est ce qui a été jugé à propos du président d'un tribunal, délégué par une cour d'appel; ce magistrat ne peut, sans sortir de ses attributions, déléguer un autre juge pour le remplacer. — Toulouse, 5 mars 1819, Conchon, [S. et P. chr.]

148. — Si on consulte les auteurs sur la marche à suivre pour remplacer un juge-commissaire empêché, on remarque que, pour la plupart d'entre eux, ce remplacement s'obtient, soit par un jugement rendu sur un simple acte, soit par ordonnance du président sur requête. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 439; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 345; Boncenne, t. 4, p. 237; Bioche, v° *Enquête*, n. 105; Carré et Chauveau, quest. 984; Rodière, t. 1, p. 389; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 477; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 75. — V. aussi Angers, 19 juill. 1832 (motifs), sous Cass., 18 juill. 1833, Hoisnard, [S. 33.1.97, P. chr.] — Besançon, 25 janv. 1845, Guilleminot, [P. 46.1.350]; — 27 nov. 1878, sous Cass., 4 janv. 1881, Ville de Dôle, [S. 81.1.207, P. 81.1.506, D. 81.1.124] — Pour justifier cette doctrine, voici comment on argumente : il s'agit, non d'une décision contentieuse, mais d'une décision gracieuse, qui rentre dans les pouvoirs du président, chargé d'assurer et de régler le service. Il en est ainsi, d'ailleurs, pour le juge rapporteur en matière d'instruction par écrit (C. proc. civ., art. 95 et 110), et pour le juge-commissaire en matière de partage (art. 969 du même Code), et pourtant, l'un et l'autre ont été nommés par le tribunal. Pourquoi en serait-il autrement en matière d'enquête?

149. — Selon nous, la solution doit être ici la même que lorsqu'il s'agit de désigner le juge qui devra procéder à l'enquête par commission rogatoire (C. proc. civ., art. 255 et 1035). Il est vrai que, pour ce dernier cas, l'art. 255 est formel, et, qu'il n'y a pas de disposition semblable pour l'hypothèse qui nous occupe. Mais le principe est là : lorsque le juge-commissaire doit être nommé par le tribunal, si celui qu'il a désigné vient à être empêché, c'est à lui seul qu'il appartient de le remplacer, c'est-à-dire d'en « nommer un autre ». Le législateur a cru devoir faire exception à ce principe en matière d'instruction par écrit et de partage, mais il s'en est abstenu en matière d'enquête, et le principe susvisé doit être appliqué. — Cass., 13 févr. 1850, précité; — 4 janv. 1881, précité. — Colmar, 29 août 1833, sous Cass., 18 janv. 1837, Comm. de Buckenvald, [S. 37.1.794, P. chr.] — Caen, 5 janv. 1856, sous Cass., 4 janv. 1881, Turgot, [D. 81.1.124, *ad notam*] — Dijon, 20 mai 1881, Ville de Dôle, [S. 82.2.80, P. 82.1.447, D. 83.2.58] — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 513, texte et note 36.

150. — Jugé, d'ailleurs, que le tribunal peut nommer immédiatement un autre commissaire, sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties défaillantes pour être présentes au remplacement. — Cass., 18 juill. 1833, précité.

151. — Mais il est évident que la solution que nous avons admise cesse d'être applicable, lorsqu'en nommant un juge-commissaire, le tribunal a expressément délégué son pouvoir au magistrat qui le préside. — Cass., 4 janv. 1881, précité. — Dijon, 20 mai 1881, précité. — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.* — C'est ainsi que, dans la pratique, on procède habituellement.

152. — Le tribunal peut aussi mentionner, dans le jugement, qu'il nomme juge-commissaire tel de ses membres, et, à son défaut, tel autre. On évite ainsi les frais d'une requête et d'une ordonnance, et, si l'empêchement du juge, premier nommé, se produit au moment où il va être procédé à l'enquête, l'audition des témoins n'en souffrira aucun retard.

153. — Le jugement qui remplace un juge-commissaire doit, aux termes de l'art. 147, C. proc. civ., être signifié d'avoué à avoué avant l'ordonnance du nouveau juge qui permet d'assigner les témoins. — Boncenne, t. 4, p. 237; Bioche, v° *Enquête*, n. 105; Carré et Chauveau, quest. 984; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 80.

154. — En conséquence, si le demandeur fait signifier cette ordonnance avant le jugement qui a nommé un nouveau juge, l'enquête à laquelle ce magistrat a procédé est nulle. — Cass., 18 janv. 1837, précité.

155. — D'autre part, il résulte des principes que nous avons posés ci-dessus, que l'enquête est nulle, s'il y a été procédé par un magistrat qui, sans jugement, ni ordonnance, a remplacé le juge commis originairement. — Riom, 25 janv. 1851, [*J. des avoués*, t. 77, p. 275]

156. — Décidé, cependant, que, lorsqu'un jugement a commis le président ou le juge le plus ancien du tribunal, l'enquête a pu être commencée par le premier et continuée, en son absence, par le second, après une prorogation de délai, sans qu'il soit besoin de nouvelle délégation. — Toulouse, 6 janv. 1835, Lacombe, [P. chr.]

157. — Il a même été jugé qu'en cas d'empêchement du juge commis, un autre peut le remplacer d'office. — Paris, 15 janv. 1830, Rignon, [S. et P. chr.]

158. — Est-ce au tribunal ou à la cour qu'il appartient de remplacer le juge-commissaire empêché, lorsque la cour a, par arrêt infirmatif, accordé la prorogation d'enquête qui avait été refusée en première instance? Au premier aperçu de l'art. 472, C. proc. civ., il semblerait que cette nomination dût être faite par la cour ou par un autre tribunal qu'elle indiquerait dans son arrêt.

159. — Jugé cependant que ce remplacement revient au tribunal qui a commis le juge. — Amiens, 20 févr. 1824, Comm. de Dorcayt et de la Neuville, [P. chr.] — Cette solution nous semble parfaitement justifiée; il s'agit, en effet, d'un arrêt dont l'exécution est indivisible, et le tribunal, ayant seul le droit d'apprécier l'enquête, doit seul la diriger et procéder à l'exécution des mesures qui s'y rattachent. D'ailleurs, il est enseigné et il a été jugé que la disposition de l'art. 472, C. proc. civ., concerne exclusivement les jugements infirmés au fond. — V. dans le même sens, Bourges, 19 janv. 1823, Grazon, [P. chr.]

160. — Jugé aussi, conformément à cette interprétation de l'art. 472, C. proc. civ., que, si, sur l'appel de deux décisions, dont l'une prononce un sursis, et l'autre rejette les reproches proposés, la cour a confirmé la première et infirmé la seconde, elle a pu, sans violer la loi, renvoyer la cause, relative au deuxième jugement, devant le même tribunal, mais composé d'autres juges. — Cass., 12 déc. 1838, Gaussen, [S. 39.1.294, P. 43.2.303] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1696 *bis*.

161. — Que décider en cas de délégation donnée à un juge de paix empêché? Son suppléant peut-il le remplacer sans délégation spéciale? La question est controversée. On dit, à l'appui de la négative : si un suppléant de juge de paix est le remplaçant naturel de ce magistrat, ce n'est qu'autant qu'il s'agit de fonctions que la loi confère directement au titulaire; il en est

autrement de celles pour lesquelles il a été délégué; car il est de principe qu'un juge délégué ne peut en déléguer un autre (V. *suprà*, n. 147); d'ailleurs, que deviendrait le droit de récusation, que les parties n'auraient pas exercé dans le délai de l'art. 383, C. proc. civ., par suite de leur confiance dans le titulaire, qu'elles ne pouvaient s'attendre à voir remplacer par son suppléant (V. *infra*, n. 182 et 183)? — Nancy, 18 juill. 1817, sous Cass., 17 mars 1819, Brédart, [S. et P. chr.] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 92, paraissent être de cet avis.

162. — Mais on répond très-juridiquement que, quelque grave que puisse être l'argument tiré du droit de récusation, il est certain que la commission rogatoire est donnée, non pas au juge de paix en particulier, mais à la justice de paix; il est certain aussi que c'est en vertu de la loi (C. proc. civ., art. 255 et 1035) que le tribunal fait sa délégation; par conséquent, il s'agit bien ici de fonctions légales du juge de paix, et, si ce magistrat est empêché, son suppléant le remplace de droit, non par délégation du titulaire, mais par délégation du tribunal. — Liège, 20 févr. 1812, Herbetz, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 984 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 115. — V. aussi *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 330 et s.

163. — Jusqu'ici, nous avons supposé, implicitement du moins, que l'empêchement du magistrat commis était survenu avant le commencement de l'enquête. *Quid*, si l'enquête était déjà commencée? Il y aurait lieu, suivant les circonstances, de demander une prorogation de délai pour la continuer. — Bioche, v° *Enquête*, n. 108; Carré et Chauveau, note sous la quest. 984.

4° Règles à suivre par le juge de paix commis.

164. — Lorsqu'un juge de paix est commis pour procéder à une enquête, peut-il se borner à l'accomplissement des formalités requises pour celles relatives aux affaires de sa propre compétence, ou doit-il suivre les règles prescrites pour les enquêtes à faire devant les tribunaux ordinaires? En d'autres termes, doit-il procéder conformément aux art. 34 et s., C. proc. civ., ou aux art. 252 et s. du même Code? La question est controversée. On a dit, à l'appui du premier système : si le législateur a permis de déléguer les juges de paix, c'est pour éviter des frais, et ce but ne serait pas atteint avec l'obligation, pour ces magistrats, de remplir les formalités des enquêtes ordinaires. Et il a été jugé, par application de cette considération, qu'une enquête, faite par un juge de paix, n'est pas nulle, par le motif que les diligences y relatives avaient été faites par les parties, et non par leurs avoués, comme la loi le prescrit. — Caen, 10 nov. 1827, Delaurière, [S. et P. chr.]

165. — Jugé, aussi, qu'il n'y a pas nullité de l'enquête, bien qu'il y ait été procédé moins de trois jours après l'assignation à la partie adverse, et bien que cette assignation ait été donnée, non au domicile de l'avoué, mais au domicile personnel de la partie, et ce, par le motif que le juge de paix avait pu suivre les formes établies pour les justices de paix. — Paris, 26 juin 1809, Clément, [P. chr.] — Telle était aussi la solution admise avant la promulgation du Code de procédure civile. — Rennes, 5 avr. 1808, N..., [P. chr.]

166. — Mais les partisans du second système répondent, avec raison, selon nous : la désignation d'un juge de paix ne peut pas changer la nature de l'affaire, et cette affaire doit être instruite avec toutes les garanties dont elle aurait été entourée, si les témoins à entendre n'avaient pas été trop éloignés. — Limoges, 4 juill. 1827, Thomas, [S. et P. chr.]; — 6 août 1822, Barrère, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demiau-Crouzilhac, p. 106; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 172; Roger, *eod. verb.*, p. 77; Boncenne, t. 4, p. 235; Carré et Chauveau, note sous la quest. 985; Bioche, v° *Enquête*, n. 114; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 91. — V. aussi *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1665 et 1666.

5° Juges-commissaires multiples.

167. — L'art. 255, C. proc. civ., ne parle que d'un seul juge-commissaire. Dans la pratique, il est de règle que le juge commis pour l'enquête l'est aussi pour la contre-enquête (Bioche, v° *Enquête*, n. 104; Carré et Chauveau, quest. 981). Il vaut mieux, d'ailleurs, que tous les témoins soient, s'il est possible, entendus par le même magistrat. La découverte de la vérité ne peut qu'y gagner.

168. — Cependant, il est enseigné par tous les auteurs que le tribunal peut en commettre deux, avec mission de procéder, l'un à l'enquête, l'autre à la contre-enquête, pour le cas où il estimerait que cette double opération ne pourrait être faite par le même juge dans le délai voulu. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 258; Favard de Langlade, t. 2, p. 345, n. 6; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 71.

169. — Ainsi jugé qu'après avoir nommé tout d'abord un seul de ses membres et fixé un délai pour procéder à une enquête, une cour d'appel peut ensuite lui adjoindre de nouveaux commissaires pour entendre des témoins éloignés et fixer un autre délai, si les circonstances l'exigent, spécialement, s'il s'élève sur les arrêts interlocutoires qu'elle a rendus, des difficultés qu'elle n'avait pu prévoir. — Metz, 7 juill. 1820, Michel, [P. chr.]

170. — Nous ferons observer, en passant, d'une part, que si, dans cette espèce, la cour n'avait pas adjoint d'autres commissaires à celui qu'elle avait choisi originairement, ce dernier aurait eu le droit de renvoyer l'audition des témoins éloignés devant les présidents de leurs domiciles respectifs (C. proc. civ., art. 266), mais qu'il n'aurait pas eu le pouvoir de modifier le délai fixé originairement par la cour.

171. — Nous ferons observer, d'autre part, que, quand « tous » les témoins à entendre sont éloignés, c'est au tribunal entier, et non au juge-commissaire, qu'il appartient de faire la délégation voulue pour recevoir leurs dépositions. Il suffit, pour s'en convaincre, de rapprocher l'art. 266, C. proc. civ., de l'art. 255 du même Code. — V. en ce sens, Trib. civ. Seine, 17 janv. 1872, Burnaux-Gaucher, [D. 73.3.48] — Riom, 24 mai 1892, Pourderoux, [S. et P. 95.2.294, D. 93.2.85] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 83.

172. — Remarquons encore qu'en donnant commission rogatoire dans les termes de l'art. 266, le juge-commissaire rend une véritable décision, qu'il formule valablement par voie d'ordonnance. — Riom, 24 mai 1892, précité. — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1050; Chauveau et Glandaz, t. 1, p. 98.

173. — D'autre part, il n'est pas nécessaire d'assigner préalablement, devant le juge enquêteur, les témoins que le magistrat fait entendre par commission rogatoire (Même arrêt). Objecterait-on que l'art. 266, C. proc. civ., semble ne prévoir que l'hypothèse où l'impossibilité, pour le témoin, de se présenter devant le juge commissaire se révèle seulement au jour fixé pour l'enquête? Mais il peut arriver aussi que cette impossibilité soit établie dès avant l'audition des témoins, et il est permis de se demander pourquoi le juge-commissaire n'aurait pas le droit d'y obvier à l'avance.

174. — On s'est demandé si, en pareille occurrence (pluralité de juges-commissaires), il peut être procédé à l'audition des témoins, à la même heure, dans des lieux différents. La difficulté naît de ce que la partie adverse serait dans l'impossibilité d'assister à toutes ces enquêtes, malgré l'assignation qu'elle aura dû recevoir à cet effet, en vertu de l'art. 261, C. proc. civ. Mais elle pourra toujours y assister, soit en personne, soit par son avoué, et le vœu de la loi se trouve rempli. — Rennes, 28 juill. 1814, Tallement, [S. et P. chr.] — Nîmes, 14 août 1828, Albignac, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 130; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 74.

175. — Il peut aussi y avoir plusieurs juges-commissaires, lorsque, à raison de l'éloignement des témoins, leur audition a été déléguée à plusieurs tribunaux.

6° Enquête sur les lieux litigieux.

176. — Le tribunal peut, s'il le croit utile, quand il prescrit une enquête, ordonner que les témoins soient entendus par le juge-commissaire sur les lieux litigieux. Ils ont ainsi plus de facilité pour indiquer des particularités locales, qu'il est bon de relever. — Amiens, 29 déc. 1821, de Maintenay, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 129; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 70.

177. — Dans ce cas, si l'enquête n'était pas faite conformément au jugement qui l'a ordonné, cette seule circonstance suffirait pour en entraîner la nullité. — Grenoble, 11 déc. 1821, Margouiller, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

7° Enquête éventuelle et conditionnelle.

178. — Il n'est pas permis d'ordonner une enquête éventuelle et conditionnelle; cette forme de procédure est contraire aux dis-

positions de la loi; il ne serait pas possible alors de se conformer aux dispositions de l'art. 257, C. proc. civ. — Rennes, 11 janv. 1851, [Pasquard Duchère, P. 51.2.504] — Spécialement, est nulle la disposition d'un jugement qui, tout en prescrivant une expertise, ordonne une enquête de cette nature. — Même arrêt. — Sur les enquêtes *in futurum*, V. *suprà*, n. 36 et s.

8° Récusation du juge commissaire.

179. — Le juge-commissaire peut être récusé pour les mêmes causes que les autres juges (C. proc. civ., art. 378 et 383). — V. *infra*, v° *Récusation*.

180. — La récusation doit être proposée, aux termes de l'art. 383, dans le délai de trois jours, et ce, pour éviter tout prétexte de prolonger l'enquête. — Bioche, v° *Enquête*, n. 127.

181. — Ce délai court, si le jugement est contradictoire, du jour de la prononciation de ce jugement; ... s'il est par défaut et non frappé d'opposition, du jour où expire la huitaine pour l'opposition; et, en cas d'opposition, du jour où cette opposition a été rejetée, même par défaut (C. proc. civ., art. 383).

182. — Dans le cas où il est procédé à une enquête, non par le juge titulaire, mais par son suppléant à raison de l'empêchement du titulaire, la récusation contre le suppléant est recevable, même après l'expiration du délai pour la proposer contre le titulaire. — Nîmes, 28 avr. 1828, Lauzun, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 161.

183. — Mais dans quel délai la récusation contre ce magistrat doit-elle être formée? C'est ce que l'arrêt de Nîmes ne dit pas. Il nous semble que ce délai doit aussi être de trois jours, et courir de celui où la partie a su que le juge de paix était remplacé par son suppléant.

184. — L'art. 383, C. proc. civ., ne s'entend que du cas où le juge commis fait partie du tribunal saisi de l'affaire et non de celui où il est étranger à ce tribunal. Ainsi, le juge de paix commis par le tribunal à une enquête peut être récusé après l'expiration du délai ci-dessus indiqué. — Nîmes, 26 févr. 1813, Cord, [S. et P. chr.]

9° Compétence territoriale.

185. — Il était écrit, dans une loi romaine, que, hors de leur territoire, les juges ne sont que de simples particuliers. Ce principe est-il encore vrai sous notre droit, bien qu'il ne soit l'objet d'aucun texte spécial? Il faut distinguer suivant qu'il s'agit d'un jugement ou d'un simple acte d'instruction.

186. — Dans cette dernière hypothèse, la question est controversée. Ainsi, il a été jugé que, hors de leur territoire, les juges ne sont que de simples particuliers, et que, malgré la délégation qu'ils reçoivent d'un tribunal supérieur, ils ne peuvent procéder à une enquête. — Toulouse, 2 janv. 1841, de Galard, [S. 41.2.94, P. 41.1.449] — V. en ce sens, Poncet, t. 1, n. 121; Carré et Chauveau, quest. 988 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 111.

187. — Mais la doctrine contraire a prévalu devant la Cour de cassation, par le motif que, la faculté de délégation de l'art. 1035, C. proc. civ., ne concernant que de simples actes d'instruction, il n'est exigé par aucun texte de loi que le magistrat délégué soit compétent pour le jugement de l'affaire, que cette restriction serait évidemment contraire au vœu du législateur, qui a été de laisser toute latitude à cet égard, suivant l'exigence des cas. — Cass., 27 mai 1823, Lavisse, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1852, Baillargeaux, [S. 52.1.393, P. 53.2.65, D. 52.1.73]

188. — Un tribunal français peut-il ordonner que l'enquête dont il a besoin sera faite en pays étranger et commettre, à cet effet, un tribunal étranger? La question est susceptible de controverse. On peut dire pour la négative : il n'est question de pareille délégation, ni au titre des enquêtes, ni dans l'art. 1035, C. proc. civ., qui vise les diverses hypothèses où il peut y avoir lieu à commission rogatoire. Le demandeur n'a pas le droit d'enlever au défendeur le bénéfice des lois françaises. S'il a besoin de faire entendre des témoins ayant leur domicile à l'étranger, qu'il les appelle à déposer en France. Les formalités, tracées par la loi française, ne seraient pas suivies à l'étranger, et l'enquête qui y serait faite ne mériterait aucune confiance. D'ailleurs, nous sommes représentés à l'étranger par des consuls, et c'est à eux que la commission rogatoire doit être adressée.

189. — Mais on peut répondre : rien n'oblige un étranger à se déplacer pour aller déposer en France ou devant nos consuls, et il serait dangereux de repousser une demande au fond par une fin de non-recevoir absolue tirée de la situation des lieux où se seraient passés des faits pertinents et admissibles. D'un autre côté, est-ce que des titres authentiques, passés en pays étranger suivant les lois de ce pays, n'ont pas force probante en France? Pourquoi en serait-il autrement d'une enquête pour laquelle on aurait observé les formalités prescrites par les lois du pays où il y aurait été procédé? Au surplus, l'ordonnance de 1667 était muette aussi sur la délégation dont il s'agit, et pourtant elle a été consacrée par nombre de décisions citées par Jousse. — Raviot, *Const. de Bourg.*, quest. 256, n. 16, 17 et 18; Emérigon, *Assur.*, chap. 4, sect. 8; Bioche, v° *Enquête*, n. 119; Carré et Chauveau, quest. 988 *ter* et 3219, et suppl., quest. 3217 *ter*; Sébire et Carteret, v° *Commiss. rogat.*, n. 21 et s.; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 4, n. 1489; Massé, *Droit commerc.*, n. 777 et s.; Fœlix, éd. Demangeat, t. 1, p. 115; Bertin, t. 1, p. 1369; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 93. — V. en ce sens, Cass., 18 août 1836, Texte, [S. 36.1.795, P. chr.] — Bruxelles, 26 mars 1836, Delgrange, [P. chr.] — V. toutefois Bruxelles, 18 oct. 1826, N..., [P. chr.], qui a refusé d'autoriser la commission rogatoire, par le motif qu'à moins de traité particulier entre les deux nations, le tribunal étranger peut refuser de déférer à la délégation qui lui est faite. Il est hors de doute que ce refus est possible (Carré et Chauveau, quest. 988 *ter*); mais pourquoi ne pas essayer de cette voie, pour découvrir la vérité? — Chauveau, *loc. cit.*

190. — Il a été jugé, en tout cas, que quand, entre la France et la Suisse, par exemple, les jugements rendus par nos tribunaux sont exécutoires en Suisse, lesdits tribunaux peuvent déléguer le juge suisse compétent, à l'effet d'entendre des témoins qui ont leur domicile en Suisse. — Dijon, 27 janv. 1869, Bernardet, [S. 69.2.53, P. 69.326, D. 69.2.106] — Chambéry, 4 déc. 1874, X..., [D. 75.2.96]

191. — Il va de soi que l'enquête, à laquelle il est procédé en pays étranger, par suite de commission rogatoire, doit être faite d'après les formes usitées dans ce pays, et non d'après celles prescrites par nos lois. — Pau, 29 août 1861, Saintier, [D. 62.2.75] — Chambéry, 4 déc. 1874, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 95; Garsonnet, t. 2, p. 512 et 513, note 33.

192. — Toutefois, s'il y avait omission de formalités préliminaires qui doivent être accomplies en France, les parties pourraient se prévaloir de la nullité qui en résulterait d'après nos lois. C'est ce qui a été jugé pour le défaut de signification à avoué du jugement ordonnant l'enquête. — Chambéry, 4 déc. 1874, précité.

193. — Un tribunal français peut-il être commis par un tribunal étranger pour procéder à une enquête? Nous le croyons, sauf le droit, par réciprocité, de refuser la délégation en l'absence de tout traité entre les deux pays.

194. — Une enquête a-t-elle été valablement faite, lorsque, dévolue, par une commission rogatoire, à un tribunal français, ce tribunal l'a commencée en la qualité qu'il avait alors, et l'a parachevée après son annexion à un état étranger? Cette question a été soumise à la cour de Paris qui, par arrêt du 2 janv. 1815, Bobée, [S. et P. chr.], en a éludé la solution, l'enquête ne lui paraissant pas concluante. Nous la trouvons également dans Bioche (v° *Enquête*, n. 118). Cet auteur ne la résout pas davantage; seulement par le renvoi qu'il en fait au n. 21 du mot *Effet rétroactif*, il semble soulever une objection qu'il tire de la rétroactivité, et nous n'en comprenons pas bien la portée. Toujours est-il qu'à notre sens, la solution affirmative s'impose. Il est hors de doute, en effet, que les dépositions reçues, avant son annexion, par le tribunal commis, étaient essentiellement valables. Pourquoi en serait-il autrement des autres? Nous admettons, bien entendu, qu'elles ont été recueillies suivant les règles de forme tracées par la législation étrangère, dont le tribunal a dû faire application depuis sa dénationalisation. Est-ce parce que le tribunal déléguant n'a pas envoyé une nouvelle commission rogatoire? Mais en ne retirant pas celle qu'il avait adressée originairement, il a, implicitement du moins, substitué le nouveau tribunal à l'ancien, et, en exécutant la commission rogatoire, le tribunal devenu étranger, a déclaré qu'il l'acceptait.

§ 3. Fixation du délai d'ouverture de l'enquête à une distance dépassant cinq myriamètres.

195. — Nous verrons *infrà*, n. 261 et s., dans quels délais l'enquête doit être faite. Dans la plupart des cas, la loi elle-

même fixe ces délais. Toutefois, dans une hypothèse particulière, c'est le jugement qui doit les déterminer par une disposition spéciale, dont nous avons à nous occuper. Le législateur ne pouvait pas, en effet, sans tenir compte de la distance des lieux, fixer un délai uniforme pour toutes les enquêtes. Aussi après avoir déterminé lui-même (art. 257) le délai pour commencer l'enquête à faire dans un rayon de trois myriamètres (cinq myriamètres depuis la loi du 3 mai 1862), prescrit-il, dans l'art. 258, C. proc. civ., que, « si l'enquête doit être faite à une plus grande distance, le jugement fixera le délai dans lequel elle sera commencée. »

196. — Cette fixation est laissée à l'appréciation souveraine du tribunal qui ordonne l'enquête, et ne saurait, dès lors, donner ouverture à cassation. — Cass., 18 août 1836, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 148; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 144; Garsonnet, t. 2, p. 520 et 521, texte et note 35.

197. — Seulement, il va de soi que ce délai ne peut pas être moindre que celui de huitaine fixé par l'art. 257 pour les enquêtes qui se font au siège du tribunal ou dans le rayon de cinq myriamètres. — Garsonnet, t. 2, p. 520, texte et note 34.

198. — Un jugement n'est pas nul, par cela seul qu'il a omis de fixer le délai dans lequel l'enquête serait commencée. — Cass., 26 févr. 1896, Mohamed-ould-Abdel-Kader-ben-Adel, [D. 96. 1.233] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 150; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 148; Garsonnet, t. 2, p. 521, texte et note 41.

199. — Dans ce cas il n'y a aucun délai fatal pour commencer l'enquête qui, dès lors, ne doit pas être considérée comme soumise à celui fixé par l'art. 257, C. proc. civ. — Cass., 28 févr. 1838, Venger, [S. 38.1.276, P. 38.1.275] — V. aussi Liège, 27 juin 1810, Schlauss, [P. chr.] — Bourges, 4 déc. 1839, Baudoin, [P. 40.2.243] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1001; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 148; Bioche, *eod. verb.*, n. 252.

200. — Un nouveau jugement peut réparer l'omission commise au sujet du délai de l'art. 258, par celui qui a prescrit l'enquête. — Cass., 26 févr. 1896, précité. — Il est rendu sur simple acte de la partie la plus diligente. — Rennes, 4 févr. 1809, N..., [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 502; Bioche, v° *Enquête*, n. 151; Chauveau, sur Carré, quest. 1001; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 149; Garsonnet, t. 2, p. 521, texte et note 41.

201. — En tout cas, dès qu'une enquête est close, elle ne peut être arguée de nullité par le motif que le jugement qui l'a prescrite a omis de fixer le délai dans lequel elle serait commencée. — Bioche, v° *Enquête*, n. 160.

202. — Si, au lieu de fixer un délai, le tribunal se bornait à dire que l'enquête sera faite « dans le délai de la loi », il ne faudrait pas en conclure qu'elle devrait être commencée dans le délai de l'art. 257; le juge peut accorder un nouveau délai. — Cass., 8 mai 1816, Gerle, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 167] — Jugé, spécialement, que l'enquête à laquelle il a été procédé ne saurait être déclarée nulle pour avoir été commencée après l'expiration du délai de l'art. 257, si, par l'assignation qui lui a été donnée, le défendeur avait un délai plus que suffisant pour y assister. — Bordeaux, 13 juin 1830, Rondeau, [S. et P. chr.]

203. — Si le tribunal avait fixé un délai, sans en déterminer le point de départ, devrait-on s'en référer à l'art. 257? Non, dit Favard de Langlade (v° *Compte*, n. 4), et le motif qu'il en donne est tiré des art. 122 et 123, C. proc. civ., qui disposent que, dans les cas où les tribunaux peuvent accorder des délais pour l'exécution de leur jugement, ces délais courent, en matière de jugements contradictoires, du jour de leur prononciation, et en matière de jugements par défaut, du jour de la signification.

204. — Mais la doctrine contraire a prévalu, à défaut d'analogie entre le délai de l'art. 123 et celui de l'art. 258, C. proc. civ., et parce que la règle de l'art. 257 doit, en raison, s'appliquer à l'art. 258. — Limoges, 27 déc. 1822, Darfeuille, [S. et P. chr.] — Metz, 3 mars 1826, Creton, [P. chr.] — On a jugé qu'il en doit être ainsi alors surtout que le défendeur a fait procéder à sa contre-enquête sans protestation ni réserve. — Bourges, 10 avr. 1826, Boizet, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 156; Carré et Chauveau, quest. 1007; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 151; Rodière, t. 1, p. 393; Garsonnet, t. 2, p. 522, texte et note 43.

205. — Il va de soi qu'en cas de commission rogatoire à raison de l'éloignement des témoins, c'est au tribunal délégué, et non au tribunal délégué, qu'il appartient de fixer le délai dans lequel l'enquête devra être commencée. — Metz, 14 mai 1834, sous Cass., 28 févr. 1838, précité.

206. — Il va de soi, aussi, que, quand, parmi les témoins, les uns sont éloignés, et que les autres demeurent à la distance voulue pour être entendus au lieu où siège le tribunal, ce dernier peut fixer un délai particulier pour ceux à entendre par le juge étranger et soumettre les autres au délai légal de l'art. 257. — Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 258; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 503; Favard de Langlade, t. 2, p. 531; Bioche, v° *Enquête*, n. 158; Carré et Chauveau, quest. 1006; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 147; Garsonnet, t. 2, p. 521, note 37.

207. — Jugé, aussi, que, quand une cour d'appel, après avoir annulé l'enquête ordonnée par le premier juge, en prescrit une seconde, pour la réception de laquelle elle commet un autre tribunal, c'est à ce tribunal, et non à la cour qu'il appartient de déterminer le délai de l'art. 258, C. proc. civ., dans lequel l'enquête devra être commencée. — Cass., 15 juill. 1818, Cadena, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 149.

208. — Nous compléterons, *infrà*, en examinant la question des délais pour commencer l'enquête, ce qui nous reste à dire sur le délai de l'art. 258, C. proc. civ., rapproché de celui visé par l'art. 257.

209. — Le délai fixé en conformité de l'art. 258 est fatal aussi bien que celui de l'art. 257. Il est vrai que l'art. 258, C. proc. civ., est muet sur ce point, mais les raisons de décider sont les mêmes que dans l'hypothèse de l'art. 257. — Rennes, 9 mai 1810, Brouillard, [S. chr.] — Grenoble, 17 juin 1817, N..., [P. chr.] — Nîmes, 2 avr. 1830, Auriole, [P. chr.] — Orléans, 11 nov. 1830, Nau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Boitard, t. 1, n. 486; Carré, sur Chauveau, quest. 1008; Favard de Langlade, t. 2, p. 351; Berriat Saint-Prix, p. 288; Bioche, v° *Enquête*, n. 153; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 154. — *Contrà*, Lepage, p. 195.

210. — En conséquence, s'il y a inobservation du délai de l'art. 257 ou de celui visé par l'art. 258, la nullité qui en résulte doit être prononcée lors même que toutes les diligences nécessaires ont été faites par la partie et que la faute est personnelle au juge-commissaire. — Bioche, v° *Enquête*, n. 161. — *Contrà*, Metz, 7 juill. 1820, Michel, [P. chr.] — V. aussi Rodière, t. 1, p. 393, qui enseigne que, pour le cas du délai de l'art. 258, la déchéance ne doit être prononcée que suivant les circonstances.

211. — ... Sauf, suivant les circonstances, recours contre le juge. — Bioche, v° *Enquête*, n. 162.

212. — Dans l'hypothèse de l'art. 258, comme dans celle de l'art. 257, ainsi que nous le verrons *infrà*, n. 264 et s., c'est la signification du jugement qui fait courir le délai. — Limoges, 22 juin 1822, Seygaud, [P. chr.] — Metz, 3 mars 1826, Créton, [P. chr.] — V. aussi, Carré et Chauveau, quest. 1007; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 151.

213. — ... Et non seulement contre la partie qui le signifie, mais encore contre celle à qui la signification est faite. — Garsonnet, t. 2, p. 521, note 40. — V. aussi, Carré et Chauveau, sous l'art. 257, p. 264. — Et ce, bien que la signification n'ait été faite que par une seule des parties.

214. — Cependant, il est d'évidence que le délai ne peut courir que par une double signification, quand le jugement admet les deux parties à prouver des faits différents; mais les faits ne sont pas différents, par cela seul qu'il y ait contre-enquête. — Bioche, v° *Enquête*, n. 843.

215. — Le point de départ du délai de l'art. 258 est celui du droit commun, la signification du jugement à avoué. — Bourges, 10 avr. 1826, Boiret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 152. — De sorte que, si le jugement fixait le point de départ du délai au jour de la signification du jugement, sans dire s'il s'agit de la signification à partie ou à avoué, ce serait à cette dernière qu'il faudrait s'arrêter. — Même arrêt.

216. — Mais, bien qu'il y ait avoué en cause, le tribunal peut décider que le délai, par lui fixé pour commencer l'enquête courra seulement du jour de la signification à partie. — Cass., 21 juill. 1836, Ravion, [S. 37.1.222, P. chr.] — Bourges, 10 avr. 1826, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 155; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 153.

217. — On lit dans quelques auteurs que le juge ne peut pas plus « proroger » les délais de l'art. 258, C. proc. civ., que ceux de l'art. 257 même Code (V., notamment, Garsonnet, t. 2, p. 521, texte et notes 37 et 38). Il serait plus exact, ce nous semble, d'employer l'expression « augmenter » ou « prolonger », car, ainsi que nous le verrons bientôt, l'art. 279 permet au tribunal, sous certaines conditions, de « proroger » le délai légal ou

le délai fixé par le juge pour parachever l'enquête. — V. *infrà*, n. 307 et s.

218. — L'art. 258, C. proc. civ., n'est applicable que, quand c'est le tribunal devant lequel l'enquête devait être faite, qui, vu l'éloignement des témoins, donne commission rogatoire à d'autres juges de procéder à l'enquête. En conséquence, lorsqu'une cour d'appel annule l'enquête faite en première instance et renvoie devant les mêmes juges pour procéder à une nouvelle enquête, elle n'est pas tenue de fixer le délai pour commencer ladite enquête, bien que cette enquête doive être faite à plus de trois myriamètres (cinq aujourd'hui) de son siège. — Cass., 15 juill. 1818, Cadena, [S. et P. chr.]

219. — Si le délai légal de huitaine court, d'après l'art. 257, du jour de la signification du jugement qui ordonne l'enquête, il ne saurait en être ainsi, lorsque le tribunal a omis de désigner le juge-commissaire; dans ce cas, il ne court que du jour de la signification du jugement ultérieur qui a réparé cette omission. — Cass., 26 févr. 1896, Mohamed-Ould-Abdel-Kader, [D. 96.1.233] — Paris, 2 janv. 1815, Bobée, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 26 févr. 1824, V..., [P. chr.] — V. aussi Cass., 5 juill. 1869, Massabiau, [S. 69.1.369, P. 69.918, D. 71.1.329] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 146; Chauveau, sur Carré, quest. 990-4°; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 110. — Il en serait de même, croyons-nous, si pareille omission était faite par le tribunal dans l'hypothèse prévue par l'art. 258. — V. Cass., 26 févr. 1896, précité. — V. *supra*, n. 125.

220. — Jugé, pour ces cas, que si l'omission relative à un juge-commissaire ou à la fixation d'un délai, n'a pas été réparée, l'enquête ou la contre-enquête ne saurait être annulée comme tardivement faite. — Cass., 28 févr. 1838, Venger, [S. 38.1.276, P. 38.1.275]; — 26 févr. 1896, précité. — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 522, texte et note 42.

221. — La solution qui vient d'être donnée serait manifestement la même, à raison de toute autre omission que celle relative au juge-commissaire, si cette omission rendait impossible l'exécution de la prescription de l'art. 257, C. proc. civ. Spécialement, lorsque le jugement ordonnant une enquête en matière de vérification d'écriture, a omis de prescrire, conformément à l'art. 196, C. proc. civ., le dépôt au greffe de la pièce à vérifier, et que cette omission a été réparée par un jugement postérieur, l'enquête est régulièrement commencée dans la huitaine de la signification de ce dernier jugement. Et il en est surtout ainsi quand la partie contre laquelle est poursuivie l'enquête s'est associée par ses conclusions à la demande sur laquelle a été rendu le jugement qui a réparé l'omission commise, ce concours impliquant renonciation de sa part à se prévaloir de la déchéance fondée sur l'art. 257, C. proc. civ. — Cass., 5 juill. 1869, précité. — V. *infrà*, v° *Vérification d'écriture*.

222. — Il est hors de doute qu'en présence des termes de l'art. 257, C. proc. civ., le tribunal n'a pas le droit de dire que le délai de huitaine pour commencer l'enquête ne courra qu'après quinzaine de la signification du jugement; d'où la conséquence que l'enquête, à laquelle il aurait été procédé contrairement à cette décision, devrait être annulée comme ayant été commencée hors des limites du délai légal.

223. — En serait-il de même dans le cas de l'art. 258, où, l'enquête devant être faite à plus de cinq myriamètres, le juge a le pouvoir discrétionnaire de fixer pour commencer l'enquête tel délai que bon lui semble? On dit, en faveur de l'affirmative, que, si l'art. 258 permet au juge d'augmenter le délai de l'art. 257, lorsqu'il le trouve insuffisant, il ne l'autorise pas à reculer le point de départ de celui qu'il détermine, et on invoque l'art. 257. Il faut donc laisser de côté ce dernier article, qui n'a rien à faire dans la discussion; il régit le délai légal, et, dans notre hypothèse, il s'agit d'un délai à fixer par le juge lui-même. Qu'importe aussi que l'art. 258 soit muet sur le point qui nous occupe : ce qu'il y a de constant, c'est qu'il ne défend pas aux tribunaux de reculer le point de départ du délai dont il détermine la durée, et nous ne voyons pas, s'il le fait, en quoi il pourrait violer la loi. En somme, la question est de savoir si le juge, quand il est appelé à fixer le délai dans lequel l'enquête devra être commencée, n'a pas le droit aussi de déterminer le point de départ de ce délai. Or, l'affirmative résulte, ce nous semble, de Cass., 21 juill. 1836, Roviou, [S. 37.1.222, P. chr.] — Bourges, 10 avr. 1830, Boixet, [S. et P. chr.]; — 20 mai 1831, Guillot, [S. 32.2.133, P. chr.] — Il est vrai que, dans les espèces de ces trois arrêts, le juge avait fixé le point de départ du délai à partir de la signification à partie. Mais pourquoi lui interdirait-on d'indiquer tout autre point de départ? — V. en ce sens, Garsonnet, t. 2, p. 520, texte et note 33. — V. en sens contraire, Bioche, v° *Enquête*, n. 157; Chauveau, sur Carré, quest. 1008.

224. — Jugé, même, que l'enquête n'est pas nulle, pour avoir été commencée avant l'ouverture du délai fixé par le juge. — Bourges, 27 mars 1832, Bonnamy, [P. chr.]

§ 4. *Enquête d'office.*

225. — Nous avons déjà dit que le tribunal « peut ordonner d'office la preuve des faits qui lui paraîtront concluants, si la loi ne le défend pas » (C. proc. civ., art. 254).

226. — Il a, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire et peu éclairer sa religion comme il le juge convenable. — Cass., 20 avr. 1868, Comm. de la Broquère, [D. 68.1.163] — Rennes, 25 août 1807, N..., [P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, p. 296; Bioche, v° *Enquête*, n. 47; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 20; Garsonnet, t. 2, § 331, p. 507, texte et note 1.

227. — Le tribunal a le droit de mettre la preuve à la charge de telle ou telle partie. Par suite, la partie qui s'y refuserait, ou tarderait à le faire, s'exposerait à ce qu'il fût pris avantage contre elle, en ce que ses allégations seraient considérées comme non avenues, et les faits par elle allégués, comme dénués d'existence (Thomine-Desmazures, t. 1, p. 437; Demiau-Crouzilhac, p. 200; Favard de Langlade, t. 2, p. 344; Bioche, v° *Enquête*, n. 48; Carré et Chauveau, quest. 977; Garsonnet, t. 2, p. 507 et 508). Vainement, cette partie fonderait-elle son refus sur ce qu'elle n'aurait pas les moyens pécuniaires de faire procéder à l'enquête, alors surtout que son adversaire lui offre d'avancer ces frais. — Demiau-Crouzilhac, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

228. — L'enquête d'office est valablement ordonnée par le juge, bien que des titres soient produits au procès, si ces titres sont insuffisants pour faire preuve. — Bioche, v° *Enquête*, n. 49.

229. — D'autre part, il nous paraît évident que le juge peut ordonner d'office une deuxième enquête; si la première ne lui suffit pas pour former sa conviction. — Angers, 29 mai 1879, Voisin, [S. 79.2.252, P. 79.1013] — V. aussi Toulouse, 29 févr. 1868, Castex et consorts, [S. 68.2.279, P. 68.1021, D. 68.2.87] — ... Ou si elle doit porter sur d'autres faits que la première. — Bruxelles, 26 mai 1819, X..., [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 66] — Toulouse, 29 févr. 1868, précité.

230. — Mais le juge peut-il prescrire d'office une deuxième enquête, soit lorsqu'il n'a pas été procédé, dans le délai voulu, à celle ordonnée, sur les mêmes faits, à la requête d'une partie, soit lorsque cette première enquête a été annulée? La question est controversée. Bien qu'il s'agisse ici de deux hypothèses différentes, nous les examinerons cumulativement, les arguments dans les deux sens nous paraissant identiquement les mêmes, sauf à les distinguer lorsque nous citerons les décisions à l'appui. Pour la négative, on dit que l'art. 254, C. proc. civ., qui permet au juge d'ordonner une enquête d'office, n'a été édicté que pour le cas où aucune preuve n'aurait été offerte par les parties; qu'aux termes de l'art. 293 du même Code, la partie ne peut pas recommencer une enquête qui a été annulée par la faute de son avoué ou de son huissier; que les déchéances ou nullités prononcées par la loi seraient complètement illusoires, s'il était permis au juge de les éluder en ordonnant d'office une nouvelle enquête. — Grenoble, 18 août 1828, Romieux, [S. et P. chr.] — Nîmes, 3 août 1832, Sinègre, [S. 32.2.423, P. chr.] — Toulouse, 17 août 1864, Comm. de la Bocquère, [S. 66.2.20, P. 66.97, D. sous Cass., 20 avr. 1868, 68.1.163]

231. — Mais on peut, croyons-nous, se borner à répondre qu'il est dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice que les tribunaux ne statuent qu'en parfaite connaissance de cause; que, par conséquent, si leur religion n'est pas suffisamment éclairée par les documents du procès, il faut bien leur reconnaître le droit de prescrire d'office de recommencer l'enquête qu'ils ont ordonnée originairement, et dont ils ne peuvent faire usage pour y puiser des éléments de conviction. C'est là une mesure d'ordre public, et il importe peu que, dans un intérêt essentiellement privé, le législateur ait refusé aux parties le droit, soit de procéder à l'enquête que, par leur négligence, elles n'ont pas commencée dans le délai voulu, soit de recommencer celle qui a été annulée par la faute de leur mandataire, avoué ou huissier, qu'elles ont eu le tort de ne pas surveiller d'assez près.

D'ailleurs, l'art. 254 est conçu dans les termes les plus généraux, et il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne l'a pas fait. — Chauveau, sur Carré, quest. 977 *bis;* Garsonnet t. 2, § 339, p. 544.

232. — C'est la solution généralement admise par la jurisprudence. Il a été jugé à cet égard que le tribunal a le droit d'ordonner d'office une deuxième enquête sur les faits qui formaient l'objet de la première, bien que la partie qui avait été autorisée à faire cette preuve ait encouru la déchéance de l'art. 257, C. proc. civ. — Cass., 12 déc. 1825, Pertin, [S. et P. chr.]; — 1er août 1878, Richard, [S. 80.1.60, P. 80.132, D. 79.5.183]; — 5 nov. 1878, Michau, [S. 80.1.60, P. 80.132, D. 82.5.190] — Bourges, 10 avr. 1826, Boizet, [P. chr.] — Lyon, 13 mai 1826, Guyot, [S. et P. chr.] — Toulouse, 28 août 1834, Milan, [S. 35.2.156, P. chr.]; — 13 mars 1835, Dubalé, [S. 35.2.480, P. chr.] — Caen, 24 avr. 1839, Lecoq, [S. 39.2.488] — Toulouse, 2 avr. 1845, Bordères, [S. 45.2.412, P. 48.1.614] — Dijon, 29 mai 1845, Raviaud, [S. 46.2.173, P. 45.2.742, D. 45.2.173] — Bordeaux, 23 août 1850, Labray, [S. 50.2.651, P. 52.2.306, D. 51.2.28] — Amiens, 14 déc. 1852, d'Hédouville, [P. 55.1.245, D. 54.2.9] — Bastia, 2 avr. 1855, Viale-Rigo, [S. 55.2.317, P. 55.2.284, D. 55.2.323] — Toulouse, 29 févr. 1868, Castex, [S. 68.2.279, P. 68.1021, D. 68.2.87] — Trib. Lyon, 3 juin 1882, Beaufort, [*Gaz. Pal.*, 83.1.255] — Paris, 29 janv. 1896, Bouvrande, [D. 96.2.96]

233. — ... Que le tribunal a le même pouvoir discrétionnaire, lorsque l'enquête, originairement ordonnée à la requête d'une partie, a été annulée par la faute de l'avoué ou de l'huissier de ladite partie. — Cass., 18 févr. 1885, Thérusse, [S. 85.1.248, P. 85.1.621, D. 85.1.249] — Caen, 24 avr. 1839, Lecocq, [S. 39.2.488] — Dijon, 29 mai 1845, Raviaud, [S. 46.2.173, P. 45.2.742, D. 45.2.173] — Douai, 5 nov. 1860, Bois, [S. 61.2.260, P. 61.1109] — Nancy, 30 déc. 1860, Bonfils, [S. 61.2.192, P. 61.1109, D. 61.5.183] — Toulouse, 29 févr. 1868, précité. — Douai, 13 mars 1869, Broutin, [S. 69.2.238, P. 69.906, D. 69.2.106] — Rouen, 11 août 1871, Eudeline, [S. 72.2.10, P. 72.94, D. 72.5.177] — Trib. Dôle, 3 mai 1882, Ville de Dôle, [D. 83.2.59] — Boitard, t. 1, n. 475; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Grenoble, 11 déc. 1821, Margouillier, [S. et P. chr.] — Rennes, 13 janv. 1826, Favennet, [S. et P. chr.] — Bourges, 30 mai 1831, Guillot, [S. 32.2.133, P. chr.] — Nîmes, 3 août 1832, Sinègue, [S. 32.2.423, P. chr.] — Bourges, 20 nov. 1838, de Saisseval, [S. 39.2.88, P. 39.1.522] — Lyon, 16 août 1861, Charlot, [S. 62.2.471, P. 63.407] — Besançon, 3 déc. 1863, Lépagnez, [D. 63.2.217] — Chambéry, 4 déc. 1874, X..., [D. 75.2.96] — Bioche, v° *Enquête*, n. 541; Dutruc, v° *Enquête*, n. 483.

§ 5. *Voies de recours.*

1° *Appel. Recevabilité. Acquiescement.*

234. — Rappelons tout d'abord que, quand le jugement qui ordonne l'enquête est interlocutoire, l'appel peut en être interjeté avant celui du jugement sur le fond. — V. *suprà*, n. 93.

235. — Au surplus, les règles générales de l'appel s'appliquent toutes à cette matière. — V. *suprà*, v° *Appel* (en mat. civ.), n. 841, 842, 880, 907. — Ainsi, pour que l'appel soit recevable, il est nécessaire que la partie n'ait pas acquiescé au jugement. C'est ce que nous avons déjà vu, *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 482, 485 et s. (mat. civ.), n. 922 et s. — Nous allons donner sur cette condition quelques développements complémentaires.

236. — Jugé que la partie n'est pas recevable à appeler du jugement qui admet une requête lorsqu'elle demande à prouver des faits contraires à ceux allégués par son adversaire, ou sollicite une prorogation de délai pour faire contre-enquête. — Metz, 22 oct. 1817, Veler, [S. et P. chr.]

237. — ... Lorsque, après avoir assisté à l'enquête sans protestations ni réserves, elle a procédé à une contre-enquête. — Poitiers, 3 janv. 1832, de Rochebrune, [P. chr.] — Angers, 18 janv. 1884, de Mésenge, [*Gaz. Pal.*, 84.1.936]

238. — ... Lorsque son avoué conclut à ce que les témoins soient entendus sans citation préalable, et si elle-même a assisté à l'enquête sans aucune protestation. — Agen, 17 août 1810, Duruts, [P. chr.]

239. — ... Lorsqu'elle a présenté au juge-commissaire une requête à fin d'indication du jour et d'assignation des témoins qu'elle veut faire entendre, et que cette requête a été suivie de l'ordonnance du juge et du procès-verbal d'ouverture de l'enquête : que de ces faits résulte un acquiescement au jugement. — Paris, 12 déc. 1848, Féron, [P. 49.1.244]

240. — Mais jugé qu'il n'y a pas acquiescement au jugement qui a ordonné l'enquête, par cela seul que la partie a pris part à l'enquête, si cette exécution a été accompagnée de réserves expresses pour conserver son droit d'appel jusqu'en fin de cause. — Cass., 6 août 1895, Chem. de fer de l'Ouest, [S. et P. 96.1.136, D. 96.1.29]

241. — ... Si elle n'a procédé à une contre-enquête que comme contrainte et forcée. — Douai, 15 déc. 1819, Wasservas, [P. chr.]

242. — Il a encore été décidé qu'une partie n'est pas irrecevable à appeler du jugement qui a ordonné une enquête par le motif que son avoué a été présent à l'audition des témoins, et qu'il s'est borné à faire des protestations. — Rennes, 18 déc. 1812, Couasson, [P. chr.] — Bordeaux, 24 janv. 1832, Charriot, [P. chr.] — Toulouse, 8 août 1832, Panassia, [S. 33.2.543, P. chr.]

243. — La simple présentation, par l'avoué, d'une requête au juge-commissaire, pour obtenir jour pour faire entendre des témoins n'emporte pas non plus acquiescement au jugement qui a ordonné l'enquête, parce que ce fait n'émane pas de la partie elle-même. Il n'est pas nécessaire, pour rendre son appel recevable, qu'elle désavoue son avoué. — Metz, 10 févr. 1814, Herbain, [P. chr.]

2° *Appel avant l'expiration de huitaine qui suit le jugement.*

244. — L'appel du jugement qui ordonne une enquête est-il recevable, s'il est interjeté avant l'expiration de la huitaine qui suit la prononciation dudit jugement (C. proc. civ., art. 449)? La question est controversée; mais l'affirmative est généralement admise. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1914 et s.

3° *Opposition.*

245. — L'opposition au jugement par défaut qui ordonne une enquête en suspend nécessairement l'exécution, et permet à la partie de dénier les faits articulés et d'en plaider la non-pertinence.

246. — Mais conformément aux principes généraux, l'opposition au jugement par défaut, qui ordonne une enquête, n'est recevable, comme l'appel, qu'autant qu'il n'y a pas eu acquiescement audit jugement.

247. — ... Ou, si le défaut est contre partie, qu'autant que le jugement n'est pas exécuté ou réputé tel (C. proc. civ., art. 158). — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3418 et s.

Section III.

De la contre-enquête.

248. — En autorisant le demandeur à établir, par témoins, les faits qui servent de base à sa prétention, le législateur devait conférer à l'adversaire le droit de prouver le contraire de ces faits : autrement, la situation des parties n'aurait pas été égale. Aussi, a-t-il disposé (C. proc. civ., art. 256) que la contre-enquête est de droit.

249. — Il découle de là que la contre-enquête n'a besoin, ni d'être demandée, ni d'être ordonnée. — Poitiers, 25 janv. 1828, Prunier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 55; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 28; Garsonnet, t. 2, p. 514, texte et note 4. — Il en était déjà ainsi avant notre Code de procédure civile. — Cass., 18 mess. an X, Piane, [S. et P. chr.]

250. — Il n'est pas nécessaire non plus que les faits de la contre-enquête soient articulés. — Poitiers, 25 janv. 1828, précité. — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 497; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 441; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 345; Bioche, *eod. v°*, n. 69; Boncenne, t. 1, p. 238; Carré et Chauveau, quest. 989; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 2, p. 514 et 515, texte et note 7.

251. — Il y a plus; s'ils étaient articulés, leur insertion dans le jugement ne passerait pas en taxe. — Mêmes auteurs.

252. — Toutefois, il en serait autrement, si le défendeur à l'enquête s'était porté demandeur reconventionnel. — Bourges, 19 juin 1808, Chassy, [S. et P. chr.] — V. aussi Poitiers, 25 janv. 1828, précité. — Duranton, t. 15, n. 402; Bioche, v° *Enquête*, n. 57.

253. — Mais si la contre-enquête est de droit, la partie qui a assisté à l'enquête sans demander à faire la preuve contraire, et sans protestations à cet égard, est non recevable à faire ulté-

rieurement une contre-enquête. Ce serait cumuler enquête sur enquête [illegible] — Cass., 18 avr. 1821, Morin, [S. et P. chr.]

254. — Au surplus, le défendeur n'est pas [illegible] de faire la preuve de toutes sortes de faits; ceux dont la preuve lui incombe sont soumis aux conditions exigées par l'art. 253, C. proc. civ.; car à quoi bon autoriser une contre-enquête, lorsque la preuve des faits sur lesquels elle doit porter est impossible, inutile ou contraire [illegible] — V. [illegible] Bioche, v° *Enquête*, n. [illegible] Chauveau, sur Carré, quest. 989 *bis*; Boitard, t. 1, n. 479; Garsonnet, t. 2, p. 515.

255. — Et il a été jugé que la contre-enquête peut être rejetée, lorsque le tribunal estime... soit que les faits sur lesquels elle doit porter ne sont pas contraires à ceux prouvés par le demandeur [illegible] — Cass., 11 mars 1828, [illegible], D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 121] — ... Soit qu'en l'état des faits constants au procès, la preuve contraire serait sans résultat utile. — Cass., 2 [illegible] 1850, Maurin, [P. 51.1.221, D. 50.5.148].

256. — Nous verrons quels sont les pouvoirs du juge-commissaire, relativement aux faits de la contre-enquête, dont la preuve lui semblerait devoir être écartée.

257. — Que faut-il entendre par les mots « preuve contraire » de l'art. 256, C. proc. civ.? Est-il indispensable que les faits du défendeur soient absolument contraires à ceux articulés par le demandeur? S'il en était ainsi, la contre-enquête ne porterait, en général, que sur des faits négatifs, et nous avons vu déjà que si pareille preuve n'est pas impossible, elle est souvent difficile à faire. Aussi laisse-t-on plus de latitude au défendeur. Il suffit que ces faits tendent à démontrer la fausseté ou l'invraisemblance de ceux produits par son adversaire, l'impossibilité d'en déduire les conséquences qui en sont tirées. — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 52; Boncenne, t. 4, p. 238; Carré et Chauveau, quest. [illegible] Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 479; Garsonnet, t. 2, p. 514, texte et note 6.

258. — Celui contre lequel on demande à faire une enquête par commune renommée est admissible à faire preuve contraire par une enquête ordinaire. — Bourges, 19 juin 1808, Chassy, [S. et P. chr.]

259. — L'enquête et la contre-enquête sont des actes contradictoires appartenant aux parties, qui peuvent y puiser simultanément des moyens à l'appui de leurs prétentions respectives. — Orléans, 29 févr. 1840, Thézard, [P. 40.1.490]

260. — Par suite, la partie contre laquelle on a fait une contre-enquête a le droit de s'en prévaloir, alors surtout qu'elle lui a été notifiée, nonobstant la déclaration de l'autre partie qu'elle renonce formellement à cette contre-enquête et qu'elle entend qu'elle soit considérée comme non avenue. — Même arrêt. — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 142; Demiau-Crouzilhac, p. 215; Lepage, p. 200; Bioche, v° *Enquête*, n. 59. — Cet arrêt porte également que les enquête et contre-enquête auxquelles il a été procédé « appartiennent aussi aux magistrats qu'elles ont pour but d'éclairer. »

Section IV.

Des délais de l'enquête et de la contre-enquête.

261. — Tout en autorisant la preuve testimoniale, sous certaines conditions, le législateur n'avait, en ce mode de preuve, qu'une confiance très-limitée. Il a craint la subornation des témoins, et voilà pourquoi, au lieu de permettre aux parties d'établir leurs droits, comme elles le font habituellement, sans limitation de délai, il leur a prescrit, à peine de nullité, de commencer et terminer leurs enquêtes respectives dans des délais très-courts.

§ 1. *Délais dans lesquels l'enquête doit être commencée.*

262. — Aux termes des art. 257 et 258, C. proc. civ., ce délai varie suivant que l'enquête doit être faite soit dans le lieu même du jugement qui l'ordonne ou à une distance de *cinq* myriamètres, soit à une distance plus grande. Nous nous sommes déjà occupés de cette dernière hypothèse en parlant du jugement qui ordonne l'enquête et des mentions qu'il doit contenir (V. *suprà*, n. 195 et s.). — Examinons maintenant la première [illegible]

263. — D'après l'art. 257, l'enquête doit être commencée, à peine de nullité, dans un délai de huitaine, dont nous allons chercher le point de départ.

264. — Selon le même article, ce délai court, ... du jour de la signification du jugement à avoué, lorsque la partie a constitué avoué; ... du jour de la signification à personne ou domicile, lorsqu'elle n'a pas d'avoué; ... et enfin, du jour de l'expiration des délais de l'opposition, lorsque le jugement ayant été rendu par défaut, il est susceptible d'opposition.

265. — Il faut bien se garder de confondre ces deux derniers cas. Dans le premier, le jugement a été rendu contradictoirement avec un défendeur ayant constitué avoué; seulement, cet officier ministériel a pu décéder ou être interdit, ou bien encore s'être démis de ses fonctions, après que les qualités avaient été posées (V. *infrà*, n. 315). Dans le second, au contraire, le jugement a été rendu par défaut et peut être frappé d'opposition. — V. Colmet-Daage et Boitard, t. 1, n. 484; Bioche, v° *Enquête*, n. 164; Garsonnet, t. 2, p. 520, texte et note 32.

2° *Jugement contradictoire.*

266. — Si le défendeur a un avoué, l'enquête doit être commencée dans la huitaine de la signification du jugement; peu importe qu'un arrêt ait ordonné que, dans le délai de trois mois à dater de la signification, une partie prouverait certains faits par témoins devant un juge dont la résidence est à moins de trois myriamètres (aujourd'hui cinq myriamètres) du siège de la cour. — Limoges, 17 juill. 1822, Bonnet, [P. chr.]

267. — On a parfois intérêt à faire entendre ses témoins le plus vite possible; c'est un moyen d'éviter le dépérissement de la preuve. D'où la question de savoir s'il est permis de commencer l'enquête avant la signification du jugement qui l'a ordonnée. Il y a controverse sur ce point. La Cour de cassation elle-même s'est prononcée dans les deux sens. On dit, notamment, en faveur de l'affirmative, que l'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire, visée par l'art. 259, C. proc. civ., n'est subordonnée en rien à la signification du jugement. — Cass., 18 juill. 1833, Hoisnard, [S. 33.1.628, P. chr.] — Besançon, 2 mars 1815, N..., [P. chr.]

268. — Mais ne peut-on pas répondre victorieusement qu'aux termes de l'art. 147, C. proc. civ., qui édicte une règle générale de procédure, aucun jugement rendu contre une partie ayant avoué ne peut être exécuté avant d'avoir été signifié à cet avoué? D'où la conséquence que l'enquête est nulle, par cela seul qu'elle a été commencée avant la signification à avoué du jugement qui l'a ordonnée? Cette solution est généralement admise, en jurisprudence comme en doctrine. — Cass., 18 janv. 1837, Comm. de Burkenvald, [S. 37.1.794, P. 37.2.54] — Metz, 19 avr. 1811 (motifs), Marcharoy, [P. chr.] — Limoges, 14 déc. 1826, Morel, [S. et P. chr.] — Bourges, 14 juill. 1828, Comm. de Neuvy-Pailloux, [S. et P. chr.] — Limoges, 13 mars 1850, Lacour, [S. 50.2.293, D. 54.5.334] — Bastia, 2 avr. 1855, Viole-Rigo, [S. 55.2.317, P. 55.2.284, D. 55.2.323]

269. — Et comme le déclare notamment un arrêt, la signification du jugement faite depuis les actes d'exécution ne saurait valider ces actes, l'observation d'une formalité essentielle et préalable à un acte ne pouvant être suppléée par son accomplissement postérieur à l'acte lui-même. — Bastia, 2 avr. 1855, précité.

270. — Peu importe que le jugement ordonnant l'enquête dispose que le délai accordé commencera à courir du jour de la prononciation du jugement. Pareille disposition ne saurait relever les parties de la nécessité de la signification préalable, l'art. 147, C. proc. civ., n'admettant pas une semblable distinction. — Limoges, 13 mars 1850, précité. — Bastia, 2 avr. 1855, précité.

271. — Peu importe encore qu'en ordonnant une enquête, pour le cas où certains faits allégués par l'une des parties seraient déniés par l'autre, le tribunal ait décidé que le délai de l'enquête courrait du jour de la dénégation; cette disposition suppose qu'il y aura eu signification préalable du jugement. Si la dénégation a lieu auparavant, elle ne fait pas courir le délai de l'enquête ce délai ne commence à courir qu'après la signification ultérieure du jugement. — Poitiers, 28 juin 1833, Guillonnet, [S. 34.2.246, P. chr.]

272. — Mais cette nullité est couverte si la partie a assisté à l'enquête et a reproché des témoins, quoiqu'elle ait fait des réserves. — Bourges, 9 janv. 1828, Aurousseau, [S. et P. chr.] — Pau, 11 déc. 1819, Duruy, [S. et P. chr.]

273. — Au reste, lorsque, durant le délai légal de huitaine de l'art. 257, C. proc. civ., le tribunal a, sur la demande d'une partie décerné une commission rogatoire à l'effet d'entendre des témoins éloignés, on ne peut pas opposer la fin de non-recevoir tirée de l'expiration dudit délai. — Carré et Chauveau, quest. 999.

274. — Que doit-on décider, si le jugement ordonnant l'enquête avait été signifié en même temps que l'ordonnance du juge-commissaire autorisant l'assignation des témoins? Jugé que, dans ce cas, l'enquête n'est pas nulle, et ce, par le motif que cette simultanéité de significations n'est prohibée par aucune loi. — Cass., 3 mars 1812, Maltes, [D. *Rep.*, v° *Enquête*, n. 129] — V. aussi Metz, 19 avr. 1811, précité. — Il est peut-être permis de se demander si cette solution est bien conforme aux dispositions de l'art. 257, C. proc. civ. — V. dans le sens de cette observation, Limoges, 14 déc. 1826, précité.

275. — La signification de jugement à avoué peut être faite, soit par le demandeur, pour arriver à l'enquête qu'il a obtenue, soit par le défendeur, pour faire courir contre son adversaire le délai de déchéance. — Bourges, 19 mars 1851, Leclerc, [S. 52.2.144, P. 51.1.559, D. 52.2.125]

276. — Cette signification peut aussi être faite par une partie en cause, bien qu'elle n'ait pas un intérêt immédiat au résultat de l'enquête. — Cass., 26 juill. 1848, Guita Olivier, [S. 49.1.200, D. 48.1.244] — Jugé, spécialement, que le demandeur principal en dommages-intérêts signifie valablement le jugement qui ordonne une enquête sur le recours en garantie que le défendeur a formé contre un tiers. — Même arrêt. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 108.

277. — La signification d'un jugement qui ordonne une enquête faisant courir les délais contre toutes les parties en cause, le garant qui a pris fait et cause ne peut pas se prévaloir de ce que ce n'est pas lui, mais bien le garanti, qui a fait faire la signification, et, par suite, son enquête est nulle, si elle n'a pas été commencée dans la huitaine de la signification faite dudit jugement à son avoué. En pareille circonstance, le délai ne court qu'à partir de la dernière signification. — Cass., 8 mars 1816, Heymann, [S. et P. chr.]

278. — Jugé, encore, que lorsqu'un jugement, après avoir statué définitivement sur la demande principale, ordonne, avant faire droit sur la demande en garantie, qu'il sera procédé à une enquête, la signification qui en est faite aux avoués du défendeur principal et du défendeur en garantie fait courir à leur égard les délais de l'enquête, alors même qu'elle n'émane que du demandeur principal et il en est ainsi alors surtout que le défendeur principal a manifesté l'intention de profiter de ladite signification, en requérant et obtenant du juge-commissaire, dans la huitaine de la signification, le procès-verbal d'ouverture de l'enquête. — Cass., 25 nov. 1851, Sainte-Christi, [S. 51.1.725, P. 51.2.616, D. 54.1.400]

279. — La doctrine contraire a pourtant été consacrée par un arrêt de la cour de Poitiers du 5 août 1825, dont les motifs sont reproduits par Carré et Chauveau (*loc. cit.*). Aux termes de cet arrêt, la demande en garantie n'est liée à la demande principale qu'autant que l'appelé en garantie a pris le fait et cause du garant, et demandé sa mise hors de cause, ce qui nous paraît justement critiqué par Chauveau, mais ce qui n'est pas absolument en désaccord néanmoins avec l'arrêt de Bordeaux du 8 mars 1817, Myncout, précité, qui est intervenu dans un cas semblable (*loc. cit.*). — V. *infrà*, v° *Garantie*.

280. — Jugé, d'autre part, que lorsqu'il y a en cause des garants et sous-garants, s'il a été ordonné que l'enquête demandée par la partie principale ne serait commencée qu'après un certain délai à partir de la dernière signification du jugement qui l'autorise, l'enquête est nulle si elle est commencée avant que le jugement ait été signifié à l'une des parties appelées en garantie ou sous-garantie, encore bien que cette partie eût été défaillante lors du jugement. — Bourges, 30 mai 1831, Guillot, [S. 32.2.133, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1005 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 133. — ... Et que cette nullité a lieu, même à l'égard des parties vis-à-vis desquelles le délai prescrit a été observé. — Même arrêt.

3° Jugement par défaut.

281. — Nous avons parlé *suprà*, n. 264 et 265 d'un jugement contradictoirement rendu contre une partie n'ayant plus d'avoué à qui ce jugement puisse être signifié. On peut également supposer le cas d'un défaut profit joint, sans constitution d'avoué (C. proc. civ., art. 153); celui d'un débouté d'opposition, faute de comparaître, à un jugement par défaut; et enfin celui d'un jugement par défaut qui a débouté d'une opposition formée à un jugement ayant débouté d'une première opposition (C. proc. civ., art. 165). — Favard de Langlade, t. 2, p. 349; Boncenne, t. 4, p. 244; Carré et Chauveau, quest. 1002; Bioche, v° *Enquête*, n. 164; Garsonnet, *loc. cit.* — Faisons remarquer, toutefois, pour ces deux derniers cas, que toute opposition à un jugement par défaut implique nécessairement constitution d'avoué, et que, dès lors, il faudrait supposer que cette formalité n'a pas été remplie. — V. aussi *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3416.

282. — Rappelons ici que le délai d'opposition à un jugement par défaut varie suivant que ce jugement a été rendu contre une partie ayant ou n'ayant pas constitué avoué (C. proc. civ., art. 157 et 158).

283. — Dans le premier cas, l'opposition n'étant valable que pendant la huitaine de la signification du jugement à avoué, le délai pour commencer l'enquête ne court que du jour de l'expiration de cette huitaine, c'est-à-dire qu'il se trouve circonscrit entre le huitième et le quinzième jour qui suivent la signification.

284. — Si, au contraire, le défaut a été prononcé contre une partie qui n'avait pas constitué avoué, la question de savoir quel est le point de départ du délai de huit jours de l'art. 257 est très-controversée. Nous l'examinons *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3417 et s. — Nous n'y reviendrons pas.

285. — Nous ferons remarquer toutefois que les divers systèmes qui ont été exposés sur ce point présentent entre eux des différences caractéristiques; ils ont du moins l'avantage d'aboutir presque tous à ce résultat que l'enquête peut et doit être commencée dans la quinzaine de la signification du jugement qui l'a ordonnée.

286. — On sait qu'aux termes de l'art. 259, C. proc. civ., « l'enquête est censée commencée, pour chacune des parties respectivement, par l'ordonnance qu'elle obtient du juge-commissaire, à l'effet d'assigner les témoins aux jour et heure par lui indiqués ». Par suite, il a été jugé que, quand l'enquête a été ordonnée par un jugement de défaut susceptible d'opposition, ladite enquête est nulle lorsque l'ordonnance du juge-commissaire a été obtenue avant la huitaine qui suit la signification du jugement. — Pau, 11 déc. 1819, Dupuy, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 13 avr. 1831, Durolleau, [S. 31.2.328, P. chr.] — Caen, 24 avr. 1839, Lecoq, [S. 39.2.488]

287. — ... Lorsque la partie a fait procéder à l'audition de ses témoins moins de huit jours après avoir fait signifier l'ordonnance du juge-commissaire. — Bordeaux, 13 juin 1829, Bassoulet, [P. chr.]

288. — Si une enquête est nulle pour avoir été faite avant l'expiration des délais accordés pour la commencer, la partie qui l'a poursuivie peut-elle la recommencer devant le juge-commissaire, ou en demander l'autorisation au tribunal? Carré (quest. 996) se prononce pour la négative, par le motif qu'une enquête, dès qu'elle est terminée, appartient à la partie adverse, et qu'on ne saurait lui en enlever le bénéfice. Chauveau (*loc. cit.*) conteste cette déchéance comme étant trop sévère, en se fondant sur le principe qu'il est permis de faire disparaître la cause de nullité d'un acte en renouvelant cet acte dans les délais voulus.

289. — Jusqu'à quel moment est-il permis de faire opposition à un jugement de défaut, faute de constitution d'avoué, qui a ordonné une enquête? La question est controversée : on admet communément que l'opposition est recevable tant que l'enquête n'est pas entièrement terminée, s'il n'est pas absolument certain que le défaillant ait connu la signification qui lui a été faite. — V. d'ailleurs, l'exposé de cette controverse, *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3418 et s.

290. — Nous ajouterons, sur ce point, qu'il a été décidé qu'une enquête ne peut être considérée comme véritablement commencée qu'après l'audition du premier témoin par le juge-commissaire, et que, jusqu'à ce moment, la partie défaillante peut former opposition au jugement par défaut. — Trib. Seine, 21 janv. 1897, Keller, [*Gaz. Pal.*, 27 févr. 1897]; — 1er avr. 1897, Hurard, [J. *La Loi*, 1er mai 1897]

4° Formes de la signification du jugement.

291. — La signification du jugement qui ordonne l'enquête doit-elle remplir toutes les conditions exigées par l'art. 61,

C. proc. civ., pour les exploits d'ajournement (V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 15 et s.)? D'après les solutions diverses qui ont été données à cette question par la jurisprudence, on pourrait être tenté de répondre qu'il y a controverse. Toutefois, nous croyons, avec Chauveau, sur Carré (quest. 282), que presque toutes celles qui sont intervenues sont dominées par le principe général que, si les actes d'avoué à avoué constituent des exploits, ils ne sont soumis aux formalités de l'art. 61 susvisé, qu'autant qu'elles sont essentielles à leur existence, à l'accomplissement de leur fin. — V. *suprà*, v° *Acte d'avoué à avoué*, n. 14 et s.

292. — Jugé spécialement, en matière d'enquête, que lorsque les significations d'avoué à avoué ne laissent aucun doute sur leur objet même, non plus que sur les noms et qualités des parties, au nom de qui elles sont faites et à qui elles sont adressées, il importe peu que la signification de l'arrêt ordonnant l'enquête ne désigne pas les noms des parties, et n'indique pas que l'huissier qui l'a signée est audiencier, si cette qualité n'est pas contestée. — Cass., 20 avr. 1868, Comm. de la Broquère, [S. 68.1.268, P. 68.655, D. 68.1.163]

293. — Jugé aussi, dans la même affaire, qu'il suffit pour la validité de la signification qu'elle contienne l'indication du nom de l'avoué à la requête duquel elle est faite, le nom de l'avoué auquel elle est adressée, de la personne à laquelle la copie a été remise avec énonciation de sa qualité auprès de cet avoué, de la date précise de la signification, enfin du nom et de la qualité de l'officier ministériel par les soins duquel elle a été opérée. — Toulouse, 17 août 1865, Comm. de la Broquère, [S. 66.2.20, P. 66.97, D. sous Cass., 20 avr. 1868, précité] — V. aussi Riom, 19 août 1817, Chaumont, [S. et P. chr.] — Metz, 11 févr. 1819, Heymann, [cité par Bioche, v° *Enquête*, n. 138] — Nîmes, 17 déc. 1819, Bord, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 103; Garsonnet, t. 2, p. 515, note 2.

294. — Jugé également, qu'on doit déclarer valable la signification à avoué du jugement ordonnant une enquête, et que ledit jugement est suffisamment connu de l'avoué, bien que sa date ne fasse pas mention du mois, alors qu'elle résulte d'autres actes également signifiés, et que c'est par l'effet desdites significations que l'avoué a pris part à l'enquête. — Riom, 19 août 1817, précité.

295. — ... Que l'omission, dans la copie d'un arrêt certifiée par avoué, de la mention de la signature du greffier qui a délivré l'expédition, n'entraîne pas la nullité de la signification, et, par suite, celle de l'enquête ordonnée par cet arrêt, alors surtout que la partie qui se plaint de l'omission a elle-même exécuté l'arrêt en procédant à la contre-enquête. — Cass., 16 août 1836, d'Hervilly, [S. 37.1.796, P. 37.2.42]

296. — Jugé, toutefois, que, lorsque la signification à l'avoué d'une partie de l'arrêt qui ordonne une enquête n'est pas donnée dans la forme ordinaire des exploits, et qu'elle n'est, par exemple, conçue que dans ces termes, non écrits même par l'huissier : « Signifié et laisse copie à Me ..., avoué adverse, en son étude, parlant à son clerc, par moi, huissier », une pareille signification ne fait pas courir contre cette partie le délai accordé pour la contre-enquête. — Metz, 24 févr. 1831, Bonzet, [P. chr.]

297. — Il va de soi que, s'il n'y a qu'un avoué en cause, quel que soit le nombre des parties, il suffira d'une seule signification. Mais, si chaque partie est représentée par un avoué, il en faudra autant qu'il y aura de parties. — Bourges, 30 mai 1831, Guillot, [S. 32.2.133, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 515, note 3.

298. — La signification serait-elle régulière, si elle n'était pas de l'intégralité du jugement? Cette signification n'a qu'un but, faire courir le délai dans lequel l'enquête doit être commencée; par conséquent, il suffira qu'elle porte sur le dispositif du jugement, les faits à prouver, et le nom du juge-commissaire (tels sont les éléments du jugement qui ordonne une enquête, C. proc. civ., art. 255). — Bruxelles, 6 avr. 1831, Gérard, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 132; Carré et Chauveau, t. 2, p. 527, note 6; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 105.

299. — Au reste, lorsque c'est le demandeur originaire qui a commis la nullité dans la signification du jugement ordonnant l'enquête, le garant qui a pris son fait et cause ne peut invoquer cette nullité, surtout s'il a exécuté le jugement dans l'une de ses parties après la signification irrégulière. — Metz, 11 févr. 1819, précité. — V. *infrà*, v° *Garantie*.

5° Délai de la signification du jugement.

300. — Avant le Code de procédure, le délai pour faire enquête ne courait contre celui qui l'avait obtenu que du jour de la sommation à lui faite par son adversaire. — Cass., 7 flor. an X, Castelly, [S. et P. chr.] — Turin, 11 janv. 1806, Gay, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Enquête*, § 3, art. 1 et s. — L'art. 257, C. proc. civ., a voulu que la signification du jugement fît courir les délais même contre celui qui l'a faite.

301. — Toutefois, cette disposition ne doit point être entendue d'une manière trop absolue; la signification, en effet, ne doit faire courir le délai d'enquête que lorsqu'elle est précisément faite dans ce but.

302. — Ainsi, lorsqu'une partie a obtenu un jugement qui, d'une part, lui alloue une provision, et, d'autre part, l'admet à faire enquête, elle peut, en signifiant le jugement, déclarer qu'elle n'entend, quant à présent, s'en servir que quant au chef qui concerne la provision et le signifier une seconde fois pour faire courir le délai de l'enquête. — Metz, 20 juill. 1826, Plagneux, [S. 52.2.617, *ad notam*, P. chr.] — ... Alors surtout que la provision allouée avait pour but de permettre à la partie de subvenir aux frais du procès. — Même arrêt. — V. aussi Paris, 22 juill. 1852, Allard, [S. 52.2.617, P. 52.2.304, D. 53.2.8] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 109.

303. — On sait qu'aux termes de l'art. 147, C. proc. civ., tout jugement qui prononce une condamnation, doit être signifié, non seulement à l'avoué de la partie, mais encore à la partie elle-même. Mais lorsqu'un jugement, qui prononce une condamnation, ordonne en même temps une enquête, il n'est pas nécessaire, pour procéder à cette mesure d'instruction, de la signifier à partie, il suffit d'une signification à avoué. — Angers, 19 juill. 1832, Boisnard, [S. 33.2.97, P. chr.]

304. — Avant le Code de procédure, on ne devait compter, dans le délai donné pour faire une enquête, ni le jour de la signification du jugement qui ordonnait cette opération, ni le jour de l'échéance. — Cass., 28 brum. an II, Proux, [S. et P. chr.] — Aujourd'hui, le jour de la signification n'est pas compris dans le délai. — Pau, 6 déc. 1809, Cambeillo, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 499; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 443; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 349; Bioche, *loc. cit.*, n. 140; Carré et Chauveau, quest. 997; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 120; Garsonnet, t. 2, § 516, texte et note 3, et t. 3, § 840, note 5.

305. — Mais il en est autrement du jour de l'échéance du délai. — Pigeau, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, *loc. cit.*; Favard de Langlade, *loc. cit*; Carré et Chauveau, quest. 651 *bis*; Garsonnet, *loc. cit.*

306. — Avant la loi du 13 avr. 1895, on admettait que ce délai comprenait aussi les jours fériés, alors même qu'il expirait un jour de fête légale. Mais aujourd'hui cette solution doit être écartée en présence des termes absolus de l'art. 1033, C. proc. civ., modifié par la loi précitée.

6° Prorogation et suspension de délais.

307. — Le délai ne peut être augmenté par le juge; ce n'est que dans le cas où l'enquête doit être faite à plus de cinq myriamètres du lieu où siège le tribunal que le juge a la faculté de fixer tel délai que bon lui semble pour commencer l'enquête (V. *suprà*, n. 195 et s.). — Cass., 13 nov. 1816, Lafont, [S. et P. chr.] — Nancy, 15 janv. 1813, Lebrun, [P. chr.] — Nîmes, 16 juill. 1849, Bastide, [S. 52.2.45, P. 51.2.335, D. 55.5.198] — Nancy, 28 juin 1851, Humbert, [S. 51.2.206, P. 53.1.613, D. 51.5.215] — Besançon, 4 avr. 1857, Buffard, [S. 58.2.432, P. 58.212] — Colmar, 24 nov. 1864, Pfeiffer, [S. 65.2.58, P. 65.329, D. 65.2.13] — *Sic*, Crivelli, sur Pigeau, t. 1, p. 334, note 1; Berriat Saint-Prix, p. 288; Favard de Langlade, v° *Enquête*, p. 350; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 448; Carré et Chauveau, note sous l'art. 257-1°; Bioche, v° *Enquête*, n. 141; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 118; Garsonnet, t. 2, § 528, et t. 3, § 840, note 5.

308. — Mais une enquête faite dans le délai légal n'est pas nulle par cela seul que le jugement ou l'arrêt qui l'a ordonnée avait imparti pour y procéder un délai plus long que celui de la loi. — Cass., 30 déc. 1857, Bonamie, [S. 58.1.225, P. 58.527, D. 58.1.22] — Poitiers, 22 janv. 1834, Vaillant, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, note 3, sur l'art. 257; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 119.

309. — Le tribunal n'a pas le droit d'accorder un renouvellement de délai, lorsque celui dans lequel l'enquête devait être effectuée est expiré sans qu'elle ait été commencée. — Grenoble, 18 août 1818, Belon, [S. et P. chr.]

310. — Par suite, le juge-commissaire ne peut, lorsque la partie a laissé passer, sans commencer l'enquête, le délai à elle imparti par le tribunal et qu'une première ordonnance a été rendue par lui, fixer un nouveau délai, par une seconde ordonnance, pour commencer l'opération. — Bruxelles, 7 juill. 1819, Vanoverschelde, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1811, Crépy, [S. et P. chr.] — Boncenne, t. 4, p. 269.

311. — Jugé cependant que l'ordonnance du juge-commissaire portant fixation du jour de l'enquête peut, tant qu'elle n'a reçu aucune exécution, être remplacée par une nouvelle ordonnance indiquant un autre jour pour l'audition des témoins. — Cass., 13 fevr. 1850, Guibout, [S. 50.1.276, P. 50.1.726, D. 50.1.170] — Nîmes, 14 août 1828, d'Albignac, [S. et P. chr.] — V. aussi Carré et Chauveau, quest. 1011; Bioche, v° *Enquête*, n. 207; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 171. — On remarquera que, dans les espèces tranchées par ces deux arrêts, la seconde ordonnance du juge-commissaire et l'enquête avaient été l'une rendue, et l'autre faite dans les délais de la loi. C'est, dit Chauveau (*loc. cit.*), pour la partie qui se trouve dans les délais, un moyen de réparer, « en les recommençant, les fausses démarches qu'elle aurait pu faire », sous la condition, bien entendu, « que le juge soit convaincu de l'utilité des nouvelles assignations. »

312. — Le délai de l'art. 257, C. proc. civ., n'est pas suspendu pendant le temps des vacations, sauf à requérir le remplacement du juge-commissaire, s'il ne fait pas partie de la chambre des vacations. — Cass., 21 avr. 1812, Cités, [S. et P. chr.] — Rouen, 15 juill. 1818, Chevalier, [S. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 190; Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 257; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 122; Garsonnet, t. 2, § 840, note 5. — *Contrà*, Grenoble, 20 nov. 1812, N..., [S. et P. chr.]

313. — Mais le délai de l'art. 257, C. proc. civ., est suspendu dans les cas où il y a lieu à reprise d'instance et constitution de nouvel avoué. — Bioche, v° *Enquête*, n. 189; Garsonnet, *loc cit.* — V. *infra*, v° *Reprise d'instance*.

314. — Le tout est donc de savoir quand il y a lieu à reprise d'instance, en matière d'enquête. Jugé, en ladite matière, qu'une cause n'est pas en état par cela seul que le juge commis pour procéder à l'enquête a rendu son ordonnance a l'effet d'assigner les témoins. Dès lors, si, après cette ordonnance, l'avoué de l'une des parties vient à cesser ses fonctions, la partie adverse ne peut, à peine de nullité, poursuivre l'enquête sans reprendre l'instance, même en assignant à domicile la partie défenderesse pour être présente à l'audition des témoins. A ce cas ne s'applique pas la disposition de l'art. 261 (C. proc. civ., art. 344). — Toulouse, 5 août 1839, Aiguy, [S. 40.2.461, P. 39.2.611] — V. aussi Nîmes, 26 juill. 1839, [*Journ. de proc.*, art. 2046] — Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 11.

315. — Jugé cependant que, lorsque l'avoué de l'une des parties est venu à décéder après le jugement qui a ordonné l'enquête, toutes significations relatives à l'enquête peuvent être valablement faites à personne ou domicile, sans qu'il y ait eu auparavant constitution de nouvel avoué (C. proc. civ., art. 259, 344). — Caen, 14 août 1843, Jacquelin, [S. 44.2.180] — V. aussi Bruxelles, 15 avr. 1832, Dovochet, [P. chr.] — Nous devons faire observer d'ailleurs qu'il s'agissait ici, non de décès mais de cessation de fonctions de l'avoué.

316. — Le délai de l'art. 257 est suspendu également en cas de force majeure. — Bioche, v° *Enquête*, n. 189. — V. *infra*, v° *Force majeure*.

317. — Jugé qu'on ne saurait considérer comme constituant un cas de force majeure, la circonstance que le magistrat auquel on s'est adressé pour commencer une enquête a élevé des difficultés sur les pièces à lui produites, que ces pièces se sont adirées au greffe, et que, pendant ce temps, le délai pour commencer l'enquête a expiré sans qu'on ait pu se mettre en mesure. — Bourges, 10 avr. 1826, Boizet, [S. et P. chr.]

317 *bis*. — Nous rechercherons *infrà*, n. 350 et s., s'il n'y a pas encore d'autres événements qui peuvent suspendre l'enquête.

§ *Des délais.*

318. — La partie qui est autorisée à faire une enquête est parfaitement libre de ne pas signifier le jugement qu'elle a obtenu et même de ne pas suivre sur sa demande. Elle n'encourt, à cet égard, d'autre déchéance que celle résultant de la péremption de son instance. Par suite, c'est à tort qu'en l'absence de toute signification dudit jugement et de toute péremption d'instance, elle est déclarée par justice déchue du droit de procéder à son enquête. — Bourges, 19 mars 1851, Leclerc, [S. 52.2.144, P. 51.1.559, D. 52.2.125] — V. Lyon, 31 oct. 1895, Désuchi, [*Gaz. Pal.*, 19 fevr. 1896] — V. *infra*, v° *Péremption d'instance*.

319. — Mais son adversaire est loin d'être désarmé pour hâter la solution du litige. Il peut porter l'affaire à l'audience et requérir défaut congé (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ. et comm.], n. 3224 et s.). Il peut aussi faire signifier lui-même le jugement ordonnant l'enquête, pour faire courir le délai de déchéance. Une simple mise en demeure serait suffisante. — Bourges, 19 mars 1851, précité. — V. aussi Lyon, 31 oct. 1895, précité.

320. — Il peut, enfin, demander au tribunal de fixer un délai dans lequel l'enquête devra être commencée. — Bourges, 27 févr. 1840, de Sonnier, [S. 41.2.620]; — 26 mars 1841, Pelardy, [S. 41.2.620] — Et si le tribunal fixe un délai dans lequel la partie négligente est tenue de poursuivre l'enquête, le point de départ de ce délai peut être assigné au jour même de la prononciation du jugement, sans signification. — Mêmes arrêts.

321. — S'il y a eu plusieurs défendeurs, la déchéance du droit de faire enquête encourue par une partie à l'égard de l'un des défendeurs n'emporte pas déchéance à l'égard des autres, alors du moins que l'enquête ordonnée portait sur deux faits distincts, personnels à chacun des défendeurs et qui, séparément, suffisaient pour justifier les prétentions du demandeur. — Cass., 2 févr. 1836, Gueritée, [S. 36.1.505, P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 209.

322. — Spécialement, lorsque l'acheteur de bois en cordes, ayant assigné en livraison le propriétaire de ces bois et le frère de ce dernier auteur direct de la vente, a été autorisé à prouver, d'une part, que cette vente lui avait été consentie purement et simplement, sans condition aucune, et, d'autre part, que le propriétaire en avait eu connaissance et l'avait ratifiée, s'il commet une nullité dans l'exploit remis au vendeur, la déchéance, par lui encourue vis-à-vis de ce dernier, ne saurait lui enlever le droit de prouver que l'autre défendeur a connu et ratifié le marché dont il demande l'exécution. Il n'y a pas indivisibilité entre les deux frères. — Même arrêt.

323. — Dès que le jugement qui ordonne l'enquête a été régulièrement signifié, l'effet de cette signification est irrévocable, quant au délai de huitaine dans lequel l'enquête doit être commencée aux termes de l'art. 257, C. proc. civ.; par suite, la partie qui a fait cette signification ne pourrait pas s'en désister et proroger ainsi le délai d'ouverture de l'enquête. — Limoges, 22 juin 1822, Seygand, [P. chr.]

324. — La solution serait la même, ce nous semble, dans le cas du délai de l'art. 258, si toutefois le juge n'avait pas assigné un point de départ autre que celui de la signification du jugement.

325. — La loi n'ayant établi aucune forme particulière pour la confection des enquêtes par commune renommée, ces enquêtes sont soumises aux règles particulières pour les enquêtes ordinaires; ainsi, elles doivent, à peine de nullité, être commencées dans la huitaine de la signification du jugement par lequel elles sont ordonnées. — Bourges, 2 juin 1824, Chaumier, [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, note 8, sous l'art. 257; Bioche, v° *Enquête*, n. 145.

326. — L'art. 257, C. proc. civ., s'applique également aux enquêtes prescrites en matière de vérification d'écritures. — Cass., 8 mars 1806, Heymann, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sur l'art. 257, note 9. — *Contrà*, Nîmes, 2 avr. 1830, Guichard, [P. chr.]

§ *Actes qui ouvrent l'enquête.*

327. — Nous avons dit d'une manière incidente, en rapportant le texte de l'art. 259, C. proc. civ., que l'enquête est censée commencée par l'ordonnance du juge-commissaire autorisant l'assignation des témoins, aux jour et heure par lui fixés. Il importe de revenir sur cet article pour bien préciser les actes qui, aux yeux du législateur, constituent le commencement de l'enquête.

328. — Remarquons, tout d'abord, qu'aux termes de cet article, l'ordonnance du juge-commissaire doit avoir été « obtenue ». Il ne suffirait pas qu'elle lui eût été purement et simplement « demandée ». — Garsonnet, t. 3, § 841.

329. — Il faut, bien entendu, que la partie en fasse usage pour assigner ses témoins; autrement, elle ne pourrait produire aucun effet. — Bruxelles, 31 déc. 1811, Crépy, [S. et P. chr.]

— *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 195, qui cite, comme contraire, Douai, 16 déc. 1851, *Journ. de proc.*, art. 3115]

330. — Il faut aussi que le juge commissaire fixe lui même les jour et heure auxquels les témoins seront assignés. Il ne pourrait pas se borner à ordonner leur comparution aux jour et heure qui seraient désignés par la partie. — Besançon, 14 août 1826, Comm. de Bouveraux, [P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 170; Garsonnet, *loc. cit.*

331. — Il ne pourrait pas non plus, au lieu de rendre une ordonnance, se contenter de fixer un jour pour l'audition des témoins. — Bruxelles (cour supér.), 22 févr. 1821, Willems, [S. et P. chr.]—... Et ce, bien que la partie se fût bornée à demander cette indication. — Bruxelles, 18 déc. 1811, Caudron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 196; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 169.

332. — Si, pour que l'ordonnance du juge-commissaire puisse produire effet, les témoins doivent être assignés, il n'est pas nécessaire qu'ils soient entendus dans la huitaine de la signification du jugement, comme le dit très-bien le tribunal civil de la Seine, dans les motifs de son jugement du 15 janv. 1856, Deshayes, [*Journ. des avoués*, 1856, t. 81, p. 273] — « C'est l'ordonnance du juge-commissaire afin de faire citer les témoins, et non l'audition de ces témoins, qui doit intervenir dans » (le délai ci-dessus). — Paris, 28 déc. 1813, Alstorphins, [S. et P. chr.] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 167.

333. — Pour que l'enquête soit réputée commencée, le juge-commissaire est-il tenu d'ouvrir le procès-verbal d'audition des témoins, au moment même où il délivre son ordonnance? On pourrait être tenté de le croire, à la simple lecture de l'art. 259, mais, ainsi que le fait judicieusement observer Boncenne (t. 4, p. 268), « cet article ne contient qu'une fiction relative de l'enquête. Le législateur se sert du mot *censé*. La première partie de l'article est *au présent*, et se rapporte à l'instant de l'obtention de l'ordonnance, tandis que, dans la deuxième partie, le mot « ouvrira » exprime l'idée de *l'avenir* ». De la combinaison des art. 259 et 269, C. proc. civ., il résulte que le procès-verbal d'ouverture de l'enquête peut n'être dressé par le juge-commissaire que le jour même de la comparution des témoins. — Paris, 28 déc. 1813, précité. — Caen, 10 nov. 1827, Delaurière, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 201; Chauveau, sur Carré, quest. 1060; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 166. — V. toutefois Lepage, *Nouv. style*, 4e éd., p. 258; Demiau-Crouzilhac, p. 202; Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 306; Carré, *loc. cit.*

334. — Il a été décidé qu'alors même que le juge-commissaire devrait ouvrir le procès-verbal d'enquête au moment même où il délivre son ordonnance, il serait satisfait au vœu de la loi lorsque, sur la requête à lui présentée dans les délais légaux, aux fins de faire entendre, par voie de commission rogatoire, les témoins d'une contre-enquête, le juge-commissaire avait déclaré dans son ordonnance l'ouverture du procès-verbal de la contre-enquête, bien que le procès-verbal n'ait pu être matériellement ouvert qu'après lesdits délais par le juge chargé de la commission rogatoire. — Paris, 15 mars 1841, Fournier, [P. 41.14.11] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 197.

335. — Des dispositions combinées des art. 257 et 259, il résulte que les parties ne sont pas libres de commencer l'enquête quand elles le veulent, et que la négligence du juge peut les exposer à voir prononcer la nullité de l'opération. — Garsonnet, *loc. cit.*

336. — Aussi a-t-il été décidé que lorsque la partie a, dans les délais, présenté requête à l'effet d'assigner les témoins et fait toutes les diligences nécessaires, elle n'est pas déchue de la faculté de faire enquête, par cela seul que le juge n'a pas cru devoir obtempérer à cette requête. — Cass., 9 avr. 1818, Lambert, [D. *Rep.*, v° *Enquête*, n. 193] — Metz, 7 juill. 1820, Michel, [P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 168.

337. — Si, en pareil cas, on admettait que la partie fût déchue de son droit, il faudrait nécessairement lui réserver une action en dommages-intérêts contre le juge.

§ 2. *Délais dans lesquels l'enquête doit être terminée.*

338. — L'art. 278, C. proc. civ., qui règle ce point, est ainsi conçu : « L'enquête sera respectivement parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins, à peine de nullité, si le jugement qui l'a ordonnée n'a fixé un plus long délai. »

339. — On doit entendre cet article en ce sens que le délai de l'enquête ne court, pour chaque partie, que du jour de l'audition de ses propres témoins. — Metz, 26 mai 1820, Jaclot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 530; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 479; Boncenne, t. 4, p. 305; Bioche, v° *Enquête*, n. 459; Carré et Chauveau, quest. 1008 *ter*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 386; Garsonnet, t. 3, § 848, p. 63.

340. — L'art. 278 ne doit donc pas être entendu en ce sens que l'enquête et la contre-enquête doivent finir en même temps; chacune au contraire peut durer huit jours à compter de l'audition des premiers témoins qui y sont entendus. — Metz, 26 mai 1820, précité.

341. — Ce délai n'est pas franc. — Thomine-Desmazures, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 460; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 2.

342. — Est-il nécessaire, pour faire courir ce délai, qu'il y ait eu audition réelle des témoins, ou bien ne court-il pas de droit à partir du jour fixé par le juge-commissaire pour qu'ils soient entendus? On peut invoquer en faveur de la première solution, les mots « dans la huitaine de l'audition des premiers témoins » de l'art. 278. — V. en ce sens Turin, 19 avr. 1811, Belvédère, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 530; Bioche, v° *Enquête*, n. 461; Chauveau, sur Carré, quest. 1087; Rodière, t. 1, p. 406.

343. — Mais les partisans de la deuxième doctrine excipent de ce qu'il ne saurait dépendre d'une partie de prolonger le temps de l'enquête en assignant ses témoins pour un jour plus éloigné que celui fixé par le juge-commissaire, et, pour eux, le délai de huitaine part du jour où les témoins auraient dû être entendus. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 479; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 494; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 5.

344. — Ce délai est fatal, mais, comme celui fixé pour l'ouverture de l'enquête, et par les mêmes motifs (V. *suprà*, n. 316), il peut être suspendu, notamment en cas de force majeure. — Bioche, v° *Enquête*, n. 466.

345. — ... Lorsqu'il y a lieu à reprise d'instance. — V. *suprà*, n. 313.

346. — ... Par suite d'un compromis intervenu entre les parties. — Grenoble, 28 déc. 1818, Aufrère, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 462; Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 278. — V. *suprà*, v° *Arbitrage*. — ... Et, dans ce cas, si les arbitres ne prononcent pas, il y a lieu d'accorder un nouveau délai pour parachever l'enquête et même pour faire entendre de nouveaux témoins. — Grenoble, 28 déc. 1818, précité.

347. — La continuation d'une enquête ou d'une contre-enquête, de même que l'enquête ou la contre-enquête, doit être achevée dans la huitaine, conformément aux prescriptions générales de l'art. 278. — Toulouse, 8 août 1832, Panassier, [S. 33. 2.543, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sous l'art. 278, note 1.

348. — La partie qui a déclaré consentir à la continuation d'une enquête, sauf les moyens de reproche et de nullité de l'enquête, le cas échéant, n'est pas recevable à demander la nullité de cette continuation. — Cass., 3 oct. 1808, Morel, [S. et P. chr.] — Colmar, 19 mars 1806, N..., [S. et P. chr.] — *Sic*, *Praticien franç.*, t. 2, p. 180; Carré et Chauveau, note sur l'art. 278. — V. cependant Cass., 9 mars 1836, Bonhomme, [S. 36.1. 513, P. chr.] — Montpellier, 4 juill. 1845, [cité par Bioche, *Journ. de proc.*, art. 3222] — Bioche, v° *Enquête*, n. 467.

349. — Les mots « l'audition des premiers témoins » de l'art. 278, C. proc. civ., établissent péremptoirement que la partie n'est pas tenue, lorsqu'elle présente sa requête au juge-commissaire, de lui indiquer tous ses témoins. D'où la conséquence qu'elle peut être autorisée à en produire de nouveaux, pourvu, bien entendu, que l'audition en ait lieu dans la huitaine des premiers. — Cass., 5 déc. 1815, Moisson et Leroy, [S. et P. chr.] — Poitiers, 22 janv. 1834, Vaillant, [P. chr.] — ... Alors même que les dépositions des premiers témoins entendus seraient entachées de nullité. — Cass., 5 déc. 1815, précité.

§ 3. *Influence, sur les délais de l'enquête, de l'appel du jugement qui ordonne cette mesure.*

1° *Généralités.*

350. — Nous avons cité *suprà*, n. 313 et s., quelques événements qui suspendent les délais de l'enquête. En existe-t-il d'autres? C'est ce que nous allons rechercher, car, ces délais étant très-courts, il est important de savoir les causes qui peuvent en

modifier la durée. Nous nous occuperons spécialement de l'appel du jugement qui a ordonné l'enquête.

351. — L'ordonnance de 1667 voulait qu'il fût procédé aux enquêtes « nonobstant opposition ou appellation » (tit. 22, art. 2 et 9); en d'autres termes, cette ordonnance décidait que les délais impartis pour l'exercice de ces deux voies de recours n'exerçaient aucune influence sur la durée de ceux dans lesquels l'enquête devait être commencée et parachevée. Notre législateur a-t-il maintenu cette disposition? Lorsqu'il s'agit d'un jugement susceptible d'opposition, en pareil cas, aux termes de l'art. 357, § 2, le délai pour commencer l'enquête ne court que du jour de l'expiration des délais de l'opposition (V. *suprà*, n. 283). Mais cet article n'ajoute pas, comme le faisait l'ordonnance susvisée, les mots « ou de l'appel »; d'où la conclusion que le délai pour commencer l'enquête n'est pas suspendu pendant les délais accordés pour interjeter appel. Du reste, cette solution est conforme au système de notre Code de procédure, qui, comme nous l'avons vons fait observer, a, pour soustraire, autant que possible, les témoins à toute tentative de subornation, imparti de très-courts délais pour procéder aux enquêtes. Il a donc été jugé, à diverses reprises, que le délai accordé pour l'appel n'a pas le moindre effet suspensif, quant aux délais de l'enquête (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 2884). — V. Cass., 20 oct. 1897, Labatut, [J. *La Loi*, 27 nov. 1897] — Riom, 15 mars 1830, Soubries, [P. chr.] — Aix, 6 déc. 1837, Cauvé, [P. 38.1.146] — Paris, 18 juin 1840, Sauvineau [S. 40.2.438, P. 40.2.742] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 35; Berriat Saint-Prix, p. 289; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 303; Favard de Langlade, t. 2, p. 348-3°; Boncenne, t. 4, p. 252; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 354 et s., e t. 2, p. 255 et s.; Bioche, v° *Enquête*, n. 172; Carré et Chauveau, quest. 1005 et 1652; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 123; Garsonnet, t. 5, p. 206. — *Contrà*, Toulouse, 21 juill. 1817, sous Cass., 25 janv. 1830, précité. — Paris, 15 janv. 1830, Rignon, [S. et P. chr.]; — 13 mars 1832, Tillier, [S. 32.2.385, P. chr.]

352. — Mais, si le délai accordé pour interjeter appel ne suspend pas celui imparti pour commencer l'enquête, il en est autrement de l'acte d'appel lui-même. Il produit un effet suspensif, non seulement, quant au délai de l'enquête... mais même à l'égard des opérations déjà accomplies de l'enquête. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2885, 2903 et s.

353. — Une enquête est donc nulle quand elle a été faite après la signification de l'appel du jugement qui l'avait ordonnée. — Lyon, 15 mai 1895, Syndic des ouvriers robinetiers de Lyon, [S. et P. 96.2.30, D. 95.2.310]

354. — Puisque l'appel est tout à la fois suspensif et dévolutif, il dessaisit le juge qui a rendu la décision attaquée et attribue au juge du second degré la connaissance exclusive de leur cause, en sorte que ce dernier est, seul, compétent pour décider si l'appel est ou non, soit recevable, soit fondé. — Cass., 10 août 1891, Le Délion, [S. et P. 95.1.509, D. 92.1.17]

355. — Par suite, toute décision judiciaire, procédant d'un jugement frappé d'appel, et qui en constitue ou en autorise l'exécution est viciée, comme rendue en contravention de l'art. 457, C. proc. civ., si l'exécution provisoire n'a pas été autorisée. Spécialement, si, avant la décision de la cour sur l'appel régulièrement formé d'un jugement ordonnant une enquête, le tribunal a prescrit de procéder à l'enquête par le motif que l'appel n'était pas recevable, et a jugé le fond, il y a lieu d'annuler l'enquête et le jugement qui l'a prise pour base de sa décision. Peu importe qu'ultérieurement, l'appel ait été déclaré non recevable par le juge du second degré. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2888 et s.

356. — Il va de soi que l'effet suspensif de l'appel ne se produit qu'au regard des dispositions du jugement attaqué. En conséquence, lorsqu'un juge de paix a rendu successivement deux jugements, l'un ordonnant une enquête, l'autre fixant le jour de l'audition des témoins, l'appel de ce dernier jugement ne suspend pas l'exécution du premier. Et ce moyen de droit peut être suppléé par la Cour de cassation. — Cass., 6 avr. 1894, Bauvouloir, [D. 95.1.39]

357. — De même, il a été jugé que la partie qui n'a pas ouvert l'enquête ordonnée sur sa demande dans le délai imparti par l'art. 257, C. proc. civ., est déchue du droit de procéder à cette enquête, encore bien qu'elle ait, avant l'expiration du délai de l'art. 257, interjeté appel du jugement ordonnant l'enquête, si son appel porte exclusivement sur d'autres chefs du jugement que celui qui a prescrit l'enquête, car alors l'appel ne saurait avoir d'effet suspensif à l'égard de ce dernier chef. — Paris, 24 déc. 1895, Brissay, [S. et P. 96.2.192, D. 96.2.88]

358. — Ces règles étant établies, nous allons en montrer diverses applications.

359. — Il a été jugé que la partie qui a laissé expirer les délais pour faire enquête avant d'interjeter appel ne peut plus procéder à cette enquête, bien qu'ultérieurement elle interjette appel en temps utile. — Paris, 18 juin 1840, Sauvineau, [S. 40.2.438, P. 40.2.742] — *Sic*, Carré, quest. 991; Thomine-Desmazures, t. 2, n. 303; Berriat Saint-Prix, p. 289, note 27.

360. — ... Que la partie admise à faire une enquête, qui a laissé expirer le délai sans faire entendre ses témoins, n'est pas relevée de cette déchéance par l'appel que son adversaire interjette en suite du jugement qui a ordonné l'enquête. — Riom, 15 mars 1830, précité. — Orléans, 5 mai 1849, précité. — Dans ce cas, l'appelant n'est pas censé avoir renoncé par le seul fait de son appel, à opposer à son adversaire la déchéance par lui encourue du droit de faire procéder à l'enquête. — Orléans, 5 mai 1849, précité.

361. — ... Que l'enquête et la contre-enquête devant être faites dans les mêmes délais (art. 256), l'appel que le défendeur interjetterait, après la confection de l'enquête, ne le relèverait pas de la déchéance encourue, s'il n'avait pas de son côté procédé à la contre-enquête, car prétendre le contraire, ce serait dire que le délai de l'appel suspend celui de l'enquête. — Carré et Chauveau, quest. 1005; Boncenne, t. 4, p. 253; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 445; Bioche, v° *Enquête*, n. 174.

362. — ... Que la partie qui a encouru la déchéance du droit de faire procéder à l'enquête n'est pas relevée de cette déchéance par l'arrêt confirmatif rendu sur l'appel du jugement qui a ordonné l'enquête. — Orléans, 5 mai 1849, de Perthuis, [S. 49.2.453, P. 49.1.532, D. 49.2.113] — ... Alors même que cet arrêt aurait apporté quelques légères modifications dans l'ordre des faits à prouver. — Même arrêt.

363. — Jusqu'ici, nous avons supposé que le jugement ordonnant l'enquête a été rendu contradictoirement. *Quid*, s'il est par défaut, faute de constitution d'avoué? Il a été jugé que, quand ce jugement a été signifié à la partie elle-même, il n'est pas nécessaire, en cas d'appel, et même de pourvoi en cassation, de la part de cette partie, de signifier les arrêts intervenus à l'avoué qu'elle aurait constitué en première instance, sur son opposition; il suffit, pour pouvoir donner suite à l'enquête, que ces arrêts aient été signifiés, l'un à l'avoué d'appel, l'autre à l'avocat qui a occupé en cassation. — Cass., 30 juill. 1828, Lavie, [S. et P. chr.]

364. — Voyons maintenant ce qui doit se produire, lorsque la cour ordonne, par voie d'infirmation, l'enquête que le premier juge avait refusé d'admettre.

365. — Si la cour retient, comme elle en a le droit, l'exécution de son arrêt (C. proc. civ., art. 472), elle est tenue de se conformer à toutes les dispositions de la loi pour mener l'enquête à fin.

366. — Si, au contraire, elle renvoie cette exécution à un autre tribunal, il est nécessaire que l'arrêt soit signifié à l'avoué constitué par la partie près le dit tribunal, devant lequel l'enquête sera faite. — Rouen, 9 mars 1870, Baudoin, [S. 71.2.14, P. 71.80, D. 71.2.198] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 994 *bis*; Rodière, t. 1, p. 364; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 132. — Il faut bien que cet avoué sache légalement à partir de quelle date courra le délai imparti pour commencer l'enquête.

367. — Toutefois, la nullité résultant de ce que la signification a été faite à un avoué incompétent est couverte, si la partie a, sans réserves suffisantes, laissé procéder et procédé elle-même à l'enquête. — Même arrêt.

368. — Jugé, d'autre part, que l'arrêt qui, tout en infirmant sur un chef le jugement attaqué, maintient néanmoins ce jugement dans ses dispositions fondamentales, peut renvoyer l'enquête au tribunal dont est appel. — Cass., 21 mars 1842, Mestre, [S. 42.1.298, P. 42.1.413]

369. — ... Et que, lorsqu'une cour d'appel infirme un jugement qui annule une enquête, il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 472, C. proc. civ., et que la cause doit être renvoyée devant le tribunal qui a rendu ce jugement pour y être procédé suivant les derniers errements. — Grenoble, 16 déc. 1846, Boisset, [D. 47.2.750] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3652 et s.

370. — Nous allons maintenant spécifier les effets de l'appel, quant aux délais de l'enquête et autres points qui s'y rattachent plus ou moins étroitement, suivant que la cour aura, soit con-

firmé le jugement ordonnant l'enquête, soit infirmé la décision des premiers juges qui avait rejeté cette mesure. Nous distinguons également si l'appel a été interjeté avant ou après l'ouverture de l'enquête.

2° *Appel interjeté avant l'ouverture de l'enquête.*

371. — Plaçons-nous d'abord dans l'hypothèse de la confirmation d'un jugement qui prescrivait une enquête : si l'enquête n'était pas encore ouverte, lors de l'appel, le délai pour la commencer sera celui de l'art. 257 ou de l'art. 258.

372. — Quel en sera le point de départ? Sera-ce le jour de la prononciation de l'arrêt? Non, évidemment; l'art. 147, C. proc. civ., exige une signification, et c'est aussi ce que l'art. 257 du même Code prescrit implicitement. Mais à qui cette signification devra-t-elle être faite? Il est certain que la signification devra être faite à l'avoué d'appel. — Paris, 18 juin 1835, Lavialle, [S. 35.2.373, P. chr.]

373. — Mais cette signification est-elle suffisante? Ne faudra-t-il pas même la faire à partie? D'après une première opinion elle serait suffisante : il s'agit d'un cas non prévu par la loi, et en pareille occurrence, la sanction de nullité doit être restreinte plutôt qu'étendue. — V. en ce sens, Cass., 17 déc. 1823, Dosfaut, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 28 août 1829, Rouzeau, [S. et P. chr.] — Paris, 15 janv. 1830, Rignon, [S. et P. chr.] — Pau, 28 nov. 1837, Lacues, [S. 39.2.184] — Orléans, 5 mai 1849, Perthuis, [S. 49.2.453, P. 49.1.532, D. 49.2.113] — Paris, 30 mars 1893, Comm. de Chatelrault, [D. 94.2.356] — On remarquera d'ailleurs que, dans plusieurs espèces de ces arrêts, la signification avait été faite aussi à la partie, et qu'alors les juges ont pris cette signification comme étant le point de départ du délai de l'enquête.

374. — Suivant une seconde opinion, il est nécessaire que la signification soit faite à partie. — Grenoble, 22 janv. 1831, Boissier, [S. 32.2.155, P. chr.] — Et l'arrêt donne pour motif que, en recevant cette signification, la partie aurait « dû en prévenir son avoué de première instance ». Ce motif nous paraît avoir peu de valeur. L'avoué est souvent responsable des nullités de procédure, et, pour qu'il soit à même de les éviter autant que possible, il est nécessaire que, comme mandataire de sa partie, il connaisse « légalement » les décisions rendues dans les procès qui lui ont été confiés : or, le seul moyen d'atteindre ce résultat, c'est de lui signifier directement ces décisions. Il est à noter que la cour de Grenoble précise très-bien la situation de l'avoué de première instance, et alors il est permis de se demander comment elle a pu arriver à trancher, comme elle l'a fait, la question dont s'agit.

375. — Aussi, suivant une troisième opinion, qui est la plus accréditée et qui nous semble la plus juridique, la signification doit être faite à l'avoué de première instance comme à celui d'appel. — V. Cass., 26 févr. 1872, Barthey, [S. 72.1.120, P. 72.279, D. 72.1.295] — Trèves, 16 déc 1811, Schmitt, [S. et P. chr.] — Limoges, 26 févr. 1840, Fontanges, [S. 48.2.377, *ad notam*, P. 40.2.54] — Paris, 11 mai 1847, Poissonnier, [S. 48.2.377, *ad notam*, P. 48.1.375] — Bruxelles, 18 janv. 1886, de Nicolaï, [*Pas. belg.*, 86.2.100] — Besançon, 24 févr. 1897, Enoch, [*Gaz. Pal.*, 10 avr. 1897] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 289, note 27; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 303; Boncenne, t. 4, p. 158; Bonnier, *Procéd.*, t. 2, p. 171; Carré et Chauveau, quest. 994; Bioche, v° *Enquête*, n. 181; Rodière, t. 1, p. 128; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 131.

376. — Jugé, par application de cette doctrine, que si une partie se désiste de l'appel d'un jugement qui ordonne une enquête, le délai pour la commencer ne court que du jour où l'acceptation du désistement a été signifiée à l'avoué de première instance, sans égard à la signification antérieure faite à l'avoué d'appel. — Turin, 4 déc. 1809, Bonfante, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 183 et 185; Rodière, t. 1, p. 257. — V. aussi Bruxelles, 8 mai 1839, Malek-Dewertenfels, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 157] — V. pourtant Besançon, 3 déc. 1863, Lépagnez, [D. 67.2.21]

377. — ... Que si l'arrêt confirmatif n'a pas été signifié à l'avoué de première instance chargé de poursuivre l'enquête, cet officier ministériel peut toujours, après la signification de cet arrêt, en vertu du droit d'exécution que lui a conféré la signification du jugement de première instance, requérir l'ouverture de l'enquête, sans qu'on puisse lui opposer de nullité résultant de l'inobservation des délais, qui n'ont point commencé à courir contre lui, faute de départ, et que, dès lors, il importe peu que l'arrêt confirmatif ait été signifié à l'avoué d'appel, cette signification n'ayant d'autre portée que d'avertir cet avoué que la procédure d'appel est close. — Besançon, 24 févr. 1897, précité.

378. — Puisque, en cas de confirmation du jugement ordonnant une enquête qui n'avait pas été commencée avant l'appel, les délais pour procéder à ladite enquête ne courent qu'à partir de la signification, à qui de droit, de l'arrêt confirmatif, il nous semble que tous les délais prescrits, quant aux formalités à remplir pour entendre les témoins, ont été également suspendus par l'appel. En conséquence, si, avant de se pourvoir contre le jugement ordonnant l'enquête, le défendeur n'a pas notifié la liste des témoins qu'il se propose de produire pour sa contre-enquête, il n'encourt, de ce chef, aucune déchéance, et il peut faire valablement cette notification dans le délai de l'art. 261, C. proc. civ., c'est-à-dire dans les trois jours qui précèdent celui fixé à nouveau pour l'audition des témoins. C'est ce qui a été jugé, à bon droit, selon nous, en matière d'enquête devant les tribunaux de commerce. — Trib. comm. Honfleur, 9 janv. 1867, Prétavoine, [D. 67.3.24]

3° *Appel interjeté après l'ouverture de l'enquête.*

379. — Examinons maintenant l'hypothèse où l'enquête était commencée lorsque l'appel a été interjeté. Dans ce cas, comme dans l'autre, les délais ne courent que du jour de la signification à l'avoué de première instance de l'arrêt confirmatif du jugement qui a ordonné l'enquête. — Chauveau, sur Carré, quest. 994 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 184.

380. — On en trouve le motif dans l'arrêt de la Cour de cassation du 17 déc. 1823, Dosfant, [S. et P. chr.], qui, tout en tranchant la question autrement, s'exprime comme suit : « Quoique l'art. 257, C. proc. civ., n'ait pour objet immédiat et positif que le cas où il s'agit de commencer l'enquête, il s'applique néanmoins, par analogie, à celui où il est question de reprendre une enquête valablement commencée avant l'appel, en vertu du jugement confirmé sur l'appel. »

381. — On a enseigné que le délai légal, étant si court, doit être continu; d'où il suit que la partie, qui a commencé son enquête avant l'appel, aurait droit *a novo* à la totalité de ce délai pour continuer son enquête. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 521; Bioche, v° *Enquête*, n. 186; Rodière, t. 1, p. 392 et 393.

382. — Mais cette doctrine ne nous semble pas juridique : l'appel ayant un effet suspensif, le délai cesse de courir, mais il doit reprendre son cours à partir du jour où la partie a été mise en demeure, par la signification régulière de l'arrêt confirmatif, de poursuivre l'enquête selon les derniers errements de la procédure, et cette procédure doit être reprise au point où l'appel l'avait laissée. — Pau, 28 nov. 1837, Lacaues, [S. 39.2.184] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 994 *bis*.

383. — On peut encore consulter sur ce point. — Toulouse, 2 avr. 1845, Bordères, [S. 45.2.412, P. 48.1.614] — Orléans, 5 mai 1849, précité.

384. — Aussi a-t-il été jugé qu'en pareil cas, la règle établie par l'art. 257 reprend son empire et son application, et que la cour d'appel, s'étant dessaisie de l'exécution de son arrêt en la renvoyant au tribunal qui avait ordonné l'enquête, n'avait pas à fixer un délai qui avait été déterminé invariablement par le premier juge, et ce, bien qu'elle eût admis la preuve d'un fait rejeté en première instance. — Cass., 21 mars 1842, Mestre, [S. 42.1.298, P. 42.1.413] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 994 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 184.

385. — Toutefois cette doctrine nous paraît formellement contredite par deux arrêts de Bordeaux, 28 août 1829, Rouzeau, [S. et P. chr.] — et Rouen, 30 mai 1817, Huillard, [S. et P. chr.], qui décident, en cas de confirmation du jugement ordonnant l'enquête, le premier, qu'aucun délai fatal n'est prescrit pour reprendre et continuer l'enquête, le second, que l'enquête peut être reprise, bien que, par suite de l'effet suspensif de l'appel, il se soit écoulé plus de huit jours entre la signification du jugement ordonnant l'enquête et l'époque où, en la reprenant, la partie demande la nomination d'un nouveau juge-commissaire. Le délai de huitaine ne court que du jour où le poursuivant a été mis en demeure d'agir par un acte de la partie adverse ou par la loi.

386. — Lorsque l'enquête a été ouverte avant l'appel, et que les témoins n'ont pu être entendus, il faut, nécessairement, après la décision de la cour, une nouvelle ordonnance du juge-com-

missaire qui fixe le jour de leur audition. — Poitiers, 22 janv. 1828, Pignon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 187.

§ 4. *Prorogation d'enquête.*

1° *Généralités.*

387. — Le délai de l'art. 278, C. proc. civ., est parfois trop court pour permettre aux parties de faire entendre tous leurs témoins dans le temps imparti par la loi. Le législateur l'a compris, et dans le but d'y porter remède, il a édicté les art. 279 et 280, qui autorisent le tribunal, sous certaines conditions, à proroger ledit délai. Ces articles sont ainsi conçus : Art. 279. « Si, néanmoins, l'une des parties demande prorogation dans le délai fixé pour la confection de l'enquête, le tribunal pourra l'accorder ». — Art. 280. « La prorogation sera demandée sur le procès-verbal du juge-commissaire, et ordonnée sur le référé qu'il en fera à l'audience, au jour indiqué par son procès-verbal, sans sommation ni avenir, si les parties ou leurs avoués ont été présents : il ne sera accordé qu'une seule prorogation, à peine de nullité. »

388. — Puisque la demande doit être adressée « au tribunal », il n'appartient pas au juge-commissaire de l'accueillir ou de la rejeter. — Cass., 17 déc. 1823, Dosfaut, [S. et P. chr.] — Grenoble, 27 août 1829, Ageron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Favard de Langlade, t. 2, p. 365, n. 6; Bioche, v° *Enquête*, n. 471; Chauveau, sur Carré, quest. 1094 *bis*, et note sous la quest. 1044; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 392; Garsonnet, t. 3, § 848, note 8. — V. pourtant *Annales du notar.*, t. 2, p. 160 et 161; Carré, à la note sus-indiquée; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 480 (cet auteur avait émis une opinion contraire, p. 361), alors surtout qu'il s'agit de faire réassigner des témoins défaillants. Comme le fait très-justement observer Garsonnet (*loc. cit.*), le juge-commissaire n'a que le droit d'augmenter le délai pour la comparution des témoins. — *Contrà*, Cass., 17 déc. 1823, précité. — Nous reviendrons sur cette importante question.

389. — Le tribunal ne peut pas accorder de prorogation d'office. Et pourtant, comme nous l'avons vu, l'art. 278, C. proc. civ., lui confère pleins pouvoirs pour indiquer d'office, et par avance, dans le but de parachever l'enquête, un délai plus long que celui de huitaine imparti par ledit article. Mais il n'y a là rien de contradictoire; si le délai fixé est insuffisant, que les parties s'en plaignent et en demandent l'augmentation. Pourquoi leur en accorder un plus long, si elles n'en ont pas besoin? — Garsonnet, t. 3, § 848, note 11.

390. — Il n'est pas permis aux parties de proroger les délais de l'enquête par leur seul consentement mutuel. Dès que ces délais sont expirés, la déchéance est encourue de plein droit. Si les parties peuvent renoncer à une nullité acquise, « elles ne sauraient, d'avance, par une convention, se *faire une loi de procédure* particulière, et renoncer ainsi aux règles établies dans l'intérêt de la bonne administration de la justice ». — Amiens, 14 déc. 1852, d'Hédouville, [P. 53.1.245, D. 54.2.9] — Bioche, v° *Enquête*, n. 467, lequel cite à l'appui : Montpellier, 4 juill. 1845, *Journ. de proc.*, art. 3222

391. — Dans tous les cas, ne constitue pas une prorogation d'enquête, qu'il est interdit aux juges de réitérer, l'accord judiciaire par lequel, au cours d'une enquête, les parties ont renvoyé à un jour en dehors du délai dans lequel elle devait être terminée, l'audition d'un témoin défaillant, et cet accord maintient ouverte l'enquête jusqu'au jour fixé pour l'audition dudit témoin; par suite, la prorogation d'enquête demandée par l'une des parties avant que ce jour soit expiré n'est point tardive, et peut être accordée. — Rouen, 26 mars 1859, Levasseur, [P. 59.544]

2° *Cas dans lesquels la prorogation peut être accordée ou refusée.*

392. — C'est au tribunal qu'il appartient d'apprécier souverainement s'il y a lieu ou non d'accorder la prorogation qui lui est demandée. Le mot « pourra » de l'art. 279, C. proc. civ., ne laisse aucun doute à cet égard. — V. notamment, Cass., 4 déc. 1894, Sol de Marquien, [S. et P. 95.1.492, D. 95.1.20] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 485; Rousseau et Laisney, *eod. verbo*, n. 398 et 399; Garsonnet, § 848, texte et note 13.

393. — Mais, dit Bioche (*loc. cit.*), « Les tribunaux ne doivent user de la faculté de prorogation qu'avec une grande réserve ». En effet, la prorogation est une mesure tout à fait exceptionnelle; « elle doit être justifiée par des motifs graves » (Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 12). C'est aussi ce qui résulte d'un arrêt de la cour de Caen, 6 avr. 1897, Desquesnes (J. *La Loi*, 29 avr. 1897) qui refuse la prorogation dans une espèce où l'huissier de la partie avait oublié d'assigner les témoins, et l'arrêt en donne pour motif que la faculté de proroger l'enquête, attribuée aux tribunaux, ne peut, sans ouvrir la porte à de graves abus, être accordée comme un moyen de couvrir, plus ou moins arbitrairement, les nullités survenues par la négligence des parties ou des officiers ministériels qui les représentent.

394. — Jugé, d'autre part, que la prorogation peut être refusée... : à la partie qui, d'après les constatations faites par le juge du fond, a eu tout le temps nécessaire pour préparer son enquête et demander les commissions rogatoires qui lui auraient été utiles, s'il est à craindre que la prorogation qu'elle sollicite ait pour objet plutôt de retarder la solution du litige que de rechercher la vérité. — Cass., 4 déc. 1894, précité.

395. — ... A la partie qui, en première instance comme en appel, n'a proposé aucun motif qui fût de nature à justifier sa demande. — Toulouse, 13 juin 1825, Carayon-Latour, [S. et P. chr.]

396. — Jugé, toutefois, qu'une demande de prorogation n'a nul besoin d'être motivée, « le motif étant virtuellement inhérent à la demande même qui tend à compléter la preuve ordinaire ». — V. Colmar, 1er juin 1822, Ortlieb, [P. chr.] — Cette raison ne nous paraît point décisive, du moins dans bon nombre de cas. On peut dire d'une façon générale que pour que le tribunal puisse apprécier une demande, il faut bien qu'il en connaisse les motifs. Aussi, Bioche (v° *Enquête*, n. 475), qui cite ce dernier arrêt de Colmar, ajoute-t-il à son tour : « Il suffit que les circonstances qui nécessitent cette prorogation soient exposées au tribunal ». C'est, du reste, ce qui a été jugé de la manière la plus formelle. — Bruxelles, 18 déc. 1823, N..., [P. chr.] — V. aussi, Carré et Chauveau, quest. 1094.

397. — Jugé que la prorogation peut encore être refusée... à la partie qui allègue une indisposition, sans justifier que cette indisposition, en la supposant vraie, l'eût mise dans l'impossibilité, ou l'eût empêchée d'une manière quelconque d'indiquer les témoins. — Bruxelles, 29 juin 1813, Clipelle, [S. et P. chr.]

398. — ... A celle qui prétend, sans en justifier, s'être trouvée dans l'impossibilité de connaître le nouveau domicile de ses témoins depuis l'ordonnance du juge-commissaire. — Bruxelles, 18 oct. 1831, D..., [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 487.

399. — ... A celle qui demande à appeler des témoins qu'elle a déjà fait entendre, pour venir expliquer et préciser leurs dépositions précédentes. Lorsque des dépositions n'ont pas la clarté voulue, la faute en est à la partie, qui aurait dû faire interpeller les témoins au moment de leur audition. — Turin, 12 janv. 1811, Pistonne, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 491; Carré et Chauveau, quest. 1093. — *Contrà*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 468.

400. — ... A celle qui veut appeler un témoin déjà entendu, pour qu'il dépose sur un fait postérieur à son audition, alors qu'elle a négligé de le faire citer avec d'autres qui ont déposé sur ce fait. — Trib. Amiens, 17 mars 1882, Roy, [D. *Rép.*, v° *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 130]

401. — ... A celle qui a laissé écouler le délai fixé pour l'enquête, sans la commencer. — Toulouse, 18 août 1818, Belon, [P. chr.]; — 28 août 1834, Milan, [S. 35.2.156, P. chr.] — Nîmes, 23 nov. 1841, [*Journ. de proc.*, art. 226] — Toulouse, 2 avr. 1845, Bordières, [S. 45.2.412] — Bourges, 3 avr. 1867, Néant, [S. 67.2.288, P. 67.1010] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 468; Carré et Chauveau, note 1, sous l'art. 279; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 400.

402. — Jugé aussi que les parties sont non recevables à demander une prorogation de délai, lorsque le juge-commissaire, avant d'entendre aucun témoin, les a renvoyées à l'audience sur une nullité de citation, sauf à elles à demander un nouveau jour au juge-commissaire pour faire entendre leurs témoins. Dans ce cas, en effet, dit l'arrêt, le délai de la loi dans lequel l'enquête aurait dû être terminée n'avait pas commencé à courir. — Paris, 12 juin 1847, Delicourt, [P. 47.2.162]

403. — Mais il a été jugé, d'autre part, que la prorogation peut être accordée, bien qu'elle soit nécessitée par la faute de la partie, ou par celle de son avoué, en ce que, par exemple, l'assignation donnée à la partie adverse pour assister à l'enquête

était viciée de nullité, si, bien entendu, la demande en est faite dans le délai voulu. — Cass., 7 déc. 1831, Beaurain, [S. 32.1. 32, P. chr.]

404. — Cette solution n'est pas acceptée par tous les auteurs. — V. notamment, Boncenne, t. 4, p. 269; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 400 et 401. — On dit, pour la combattre, qu'il est de principe général que, pour obtenir la prorogation, la partie doit être exempte de faute ou de négligence.

405. — Il est vrai que plusieurs arrêts ont invoqué une faute ou une négligence de la partie pour rejeter sa demande de prorogation. Ils n'ont fait qu'user du pouvoir discrétionnaire que le législateur leur a conféré, et en pareille matière, il n'y a pas de principe à poser; la loi s'en rapporte à la sagesse du juge. — V. en ce sens, Carré et Chauveau, quest. 1092, *in fine*; Rodière, t. 1, p. 502. — Mais, si la nullité que le demandeur de prorogation a pour but de couvrir est imputable à l'avoué seul, la jurisprudence paraît d'accord pour faire droit à la demande. En tout cas, c'est ce qui a été jugé lorsque les témoins ont été assignés pour une heure autre que celle fixée par le juge-commissaire. — Pau, 6 déc. 1809, Courbeille, [S. et P. chr.]

406. — ... Lorsque la nullité résulte du défaut de la notification prescrite par l'art. 261, C. proc. civ. — Douai, 16 févr. 1875, Broquet, [D. 77.2.159]

407. — ... Lorsque l'ordonnance du juge-commissaire est entachée d'irrégularité ou d'omission; spécialement, si elle ne fait pas mention de la partie qui l'a requise. — Turin, 19 avr. 1811, Belvédère, [S. et P. chr.]

408. — ... Lorsque la demande a pour but de faire entendre de nouveaux témoins. — Colmar, 16 nov. 1810, Heymann, [S. et P. chr.]; — 6 févr. 1816, N..., [S. et P. chr.] — Paris, 31 janv. 1811, Fontan, [S. et P. chr.] — Colmar, 2 mai 1820, Comm. de Ségolshim, [P. chr.]; — 3 août 1820, Comm. de Rambach, [S. et P. chr.] — Liège, 29 janv. 1841, Philips, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 371] — Poitiers, 30 juin 1843, Micheau, [P. 44.1.804] — Trib. Tulle, 12 févr. 1849, [*J. des avoués*, 72, p. 195] — Paris, 25 janv. 1851, Hauron, [S. 51.1.106, P. 51.1.514, D. 51.5.216] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 531; Favard de Langlade, t. 2, p. 352; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 180; Carré et Chauveau, quest. 1092; Bioche, v° *Enquête*, n. 488; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 402; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 20. — *Contrà*, Paris, 18 mai 1810, Montmorency, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 373] — Liège, 3 avr. 1819, Kompgen, [*Ibid.*]

409. — Il a également été jugé que la prorogation d'enquête ayant pour effet nécessaire de rouvrir l'enquête, les parties peuvent respectivement faire entendre de nouveaux témoins, à moins que le contraire n'ait été ordonné par le jugement de prorogation. — Paris, 25 janv. 1851, précité. — V. aussi Trib. Seine, 8 déc. 1896, J..., [*Gaz. Pal.*, 11 févr. 1897]

410. — ... Sauf, bien entendu, lorsqu'il s'agira plus tard de régler les dépens, d'appliquer l'art. 281, C. proc. civ., qui ne permet pas de répéter les frais de plus de cinq dépositions sur le même fait; ce qui doit s'entendre non pas de cinq dépositions de la première enquête et de cinq autres de l'enquête prorogée, mais de cinq dépositions en tout. — V. *suprà*, v° *Dépens*.

411. — La prorogation peut aussi être accordée..., lorsque, parmi les témoins cités, il en est qui n'ont pu se présenter, et dont les dépositions paraissent devoir être utiles. — Nîmes, 14 août 1828, Albignac, [S. et P. chr.]

412. — ... Ou bien lorsque les témoins ont pu être réassignés à la rigueur, mais que la partie avait de justes motifs de craindre d'être empêchée pour le jour de leur réassignation. — Caen, 28 juin 1846, Vaucy, [P. 46.2.211] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 490. — ... Et, dans ce cas, la partie peut profiter de cette prorogation pour faire entendre des témoins nouveaux. — Liège, 11 août 1836, N..., [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 372]

413. — ... Lorsque l'enquête n'a pu avoir lieu par suite du refus de la part des témoins de prêter serment, alors, d'ailleurs, que la partie a fait tout son possible pour l'exécution de l'arrêt qui ordonnait la prestation du serment. — Pau, 11 mai 1830, Suarez, [S. et P. chr.] — Bioche, *loc. cit.*

414. — Jugé encore que, lorsqu'il y a erreur dans l'indication d'un fait dont la preuve est ordonnée, les juges peuvent, même après l'expiration des délais fixés pour l'enquête, rectifier cette erreur et proroger les délais sans qu'aucune partie puisse s'en plaindre, surtout celle en faveur de qui la prorogation a été prononcée. — Cass., 14 févr. 1827, Vimeux, [S. et P. chr.]

3° Renonciation, fins de non recevoir.

415. — La partie qui a demandé une prorogation sur le procès-verbal du juge-commissaire ne renonce pas à cette demande, par cela seul qu'elle a conclu au fond. — Limoges, 13 juin 1818, Taphalesias, [S. et P. chr.] — ... alors même qu'elle n'aurait renouvelé sa demande de prorogation, que d'une manière subsidiaire. — Bourges, 6 juill. 1840, Roumier, [P. 41.1.380]

416. — La solution doit encore être la même, lorsque le demandeur a, dans la sommation de comparaître à l'audience, qu'il avait cru devoir adresser au défendeur, conclu à l'homologation du procès-verbal déjà dressé et, vu ce qui en résulte, à l'adjudication des conclusions principales, s'il s'est en outre expressément réservé de prendre telles conclusions qu'il avisera. — Cass., 30 mars 1841, Cestrières, [S. 41.1.538, P. 43.2.149]

417. — Mais les parties qui, après avoir demandé une prorogation de délai pour faire enquête, ne se présentent point à l'audience indiquée pour le rapport du juge-commissaire, et font postérieurement signifier les enquêtes auxquelles il a été procédé, sont présumées avoir renoncé à toute prorogation, et ne peuvent plus en solliciter une. — Riom, 8 juin 1820, Brunet, [P. chr.]

418. — Au reste, la demande à fin de prorogation de contre-enquête n'enlève pas à la partie le droit de plaider la nullité des enquêtes, surtout si des réserves ont été faites. — Orléans, 17 août 1839, Joly, [S. 40.2.11, P. 39.2.395]

419. — Le délai de l'art. 257, C. proc. civ., étant tout à fait indépendant de celui accordé par l'art. 278 même Code, la partie qui a obtenu un délai de plus de huitaine pour commencer son enquête, est recevable à demander une prorogation pour l'achever. — Paris, 31 janv. 1811, Fontan, [S. et P. chr.]

420. — A quel moment de l'enquête la prorogation doit-elle être demandée? Comme le dit très-bien Garsonnet (§ 848, note 15), ce ne peut être ni avant le commencement de l'enquête, ni après sa clôture; autrement ce serait, dans le premier cas, vouloir éluder le délai fixé pour la commencer, et, dans le deuxième, solliciter une seconde enquête, ce qui, en principe (nous le verrons), ne saurait se produire. D'où le savant professeur conclut que la prorogation doit être demandée « après le commencement de l'enquête et avant l'expiration du délai qu'on a pour la finir ». En d'autres termes, les mots de l'art. 279 « dans le délai fixé pour la confection de l'enquête » visent l'intervalle de temps qui s'écoule entre le commencement de l'enquête et sa clôture. On ne saurait raisonnablement soutenir que le délai visé par l'art. 279 est celui dont parle l'art. 278, et que, par suite, il n'y a lieu à prorogation qu'après l'audition des premiers témoins, parce que c'est seulement alors que la partie peut apprécier si elle aura le temps nécessaire pour faire entendre tous ses témoins.

421. — Mais ne peut-il pas arriver et n'arrive-t-il pas de temps à autre que, par suite de telle ou telle circonstance imprévue, la partie prévoit, après avoir obtenu l'ordonnance du juge-commissaire, qu'il lui sera impossible de faire entendre ses meilleurs témoins au jour fixé par ce magistrat? Et si elle n'en a qu'un seul à produire? D'ailleurs, ajoute-t-on, le délai pour « la confection d'une enquête » comprend nécessairement tout l'intervalle de temps qui sépare son commencement et sa clôture. — V. en ce sens, Garsonnet, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 469 et 470; *Ann. du not.*, t. 2, p. 212; Favard de Langlade, t. 2, p. 352, n. 8; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 480; Carré et Chauveau, quest. 1089; Rodière, t. 1, p. 406.

422. — Jugé, conformément à cette doctrine, qu'une prorogation peut être demandée « en tout état de cause de l'enquête ». — Cass., 6 févr. 1816, N..., [S. et P. chr.] — ... Et, par conséquent, avant la huitaine qui suit l'audition du premier témoin. — V. les auteurs cités au numéro précédent

423. — Carré et Bioche (*loc. cit.*), ajoutent que, dans certaines circonstances, il est même indispensable de requérir immédiatement et préalablement à l'audition des témoins, la prorogation de l'enquête. Tel serait le cas où il se serait glissé dans l'ordonnance du juge-commissaire quelque irrégularité ou omission qui en eût empêché l'exécution.

424. — La prorogation peut aussi être sollicitée après l'audition de tous les témoins, si la demande en est faite avant l'expiration du délai de huitaine, accordé par l'art. 278, C. proc. civ., pour parachever l'enquête. — Colmar, 16 nov. 1810, Heymann, [S. et P. chr.] — V. aussi Nîmes, 17 déc. 1819, Bord,

[S. et P. chr.] — Besançon, 7 mars 1864, Deschênes, [D. 64.2. 48]

425. — On lit dans un arrêt de Toulouse (28 août 1834, Milan, S. 35.2.156, P. chr.) que « le bénéfice de la prorogation est subordonné à une première audition de témoins ». Mais il ne faudrait pas conclure de cette phrase que, dans la pensée de la cour, la demande en prorogation ne puisse être formée qu'après cette audition ; ce que veut le législateur, c'est que la prorogation soit demandée après l'ouverture de l'enquête et avant l'expiration du délai fixé pour la parachever (V. les numéros qui précèdent). Or, l'enquête est censée commencée par l'ouverture du procès-verbal du juge-commissaire (C. proc. civ., art. 259).

426. — On pourra trouver regrettable que la cour de Toulouse se soit exprimée comme elle l'a fait. Mais, en l'espèce qui lui était soumise, la partie avait laissé expirer, sans rien faire, le délai prescrit pour commencer « réellement » l'enquête qu'elle avait été autorisée à faire, et la cour a déclaré formellement qu'elle était « forclose du droit d'y procéder »; en sorte que sa demande en prorogation était irrecevable.

4° Procédure et jugement sur la demande en prorogation.

427. — L'art. 280, C. proc. civ., porte que « la prorogation sera demandée sur le procès-verbal du juge-commissaire »,... et se termine par les mots « à peine de nullité ». Est-ce à dire que, si cette demande est formée autrement, elle sera viciée de nullité. Quelques arrêts ont admis l'affirmative. — Nîmes, 17 déc. 1819, précité. — Bourges, 22 févr. 1839, Rabotin, [S. 39.2.491, P. 39.2.20]

428. — Mais la doctrine contraire devait prévaloir, et a prévalu, par le motif que la disposition finale de l'art. 280, qui vise un autre cas, est séparée par deux points de celle indiquant le mode ci-dessus de la demande, et se réfère exclusivement à cet autre cas. — V. en ce sens, Cass., 30 mars 1841, Castieres, [S. 41.1.538, P. 43.2.149] — Orléans, 17 févr. 1841, Pichon, [S. 41.2.333, P. 41.1.497] — Dijon, 25 avr. 1844, Guernet, [S. 44.2.624] — Besançon, 7 mars 1864, précité. — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 532; Favard de Langlade, t. 2, p. 353; Berriat Saint-Prix (6e éd.), p. 327, n. 35; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 480; Carré et Chauveau, quest. 1094; Bioche, v° *Enquête*, n. 473; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 393.

429. — Ainsi, on peut demander la prorogation, ... soit par requête au président du tribunal. — Turin, 12 janv. 1811, Pistone, [S. et P. chr.] — Bioche, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

430. — ... Soit par requête d'avoué à avoué. — Bioche, v° *Enquête*, n. 474; Carré et Chauveau, *loc. cit.*

431. — ... Soit par sommation à avoué, lorsque, la demande ayant été régulièrement faite sur le procès-verbal d'enquête, le juge-commissaire n'avait pas fixé de jour pour le référé qu'il devait tenir à l'audience. — Cass., 30 mars 1841, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 396.

432. — Cette demande serait-elle valablement faite au greffe, en présence du juge-commissaire? L'affirmative semble résulter de l'arrêt de la cour de Bourges du 22 févr. 1839, précité. Mais, dans l'espèce de cet arrêt, le juge-commissaire n'était pas au greffe, et la cour ajoute que, le délai n'étant pas expiré, la partie aurait dû, alors que le procès-verbal était clos, obtenir du juge-commissaire qu'il réouvrît son procès-verbal pour recevoir la demande de prorogation.

433. — Tant que le délai pour achever l'enquête n'est pas expiré, la partie qui a laissé clore le procès-verbal de sa propre enquête sans en demander la prorogation, a le droit d'y conclure sur le procès-verbal de la contre-enquête. — Toulouse, 1er déc. 1825, Dangereux, [S. et P. chr.]

434. — La demande en prorogation est jugée sur le référé qui en est fait à l'audience par le juge-commissaire, au jour indiqué en son procès-verbal (C. proc. civ., art. 280).

435. — Si les parties, ou leurs avoués, étaient présents lors du procès-verbal, ils connaissent le jour où la demande sera examinée par le tribunal; nul besoin de les appeler par sommation d'un avoué.

436. — Dans le cas contraire, les parties non présentes, ni représentées, doivent être appelées à l'audience par un simple acte d'avoué. — Boitard, t. 1, p. 545; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 397.

437. — La procédure que nous venons d'indiquer ne peut manifestement plus être suivie lorsque le juge commis pour procéder à l'enquête est un juge de paix ou un magistrat appartenant à un autre siège. Alors, le juge-commissaire renvoie les parties à se pourvoir devant le tribunal qui a ordonné l'enquête, et non pas devant celui auquel appartient le juge-commissaire. C'est en effet le tribunal saisi qui est seul compétent pour statuer sur l'incident de prorogation. — *Praticien*, t. 2, p. 203; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 532; Favard de Langlade, t. 2, p. 353; Carré et Chauveau, quest. 1096; Bioche, v° *Enquête*, n. 479; Boitard, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 407; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 395. — V. aussi Besançon, 4 mai 1808, Grand-Jacquet, [P. chr.]

438. — Il nous paraît évident qu'en cas de renvoi au tribunal par un juge étranger, il n'y a pas lieu de remplacer le juge-commissaire par un juge rapporteur. — Bioche, *loc. cit.*

439. — Si la demande de prorogation doit être formulée dans un certain délai, la loi n'exige pas qu'elle soit jugée avant l'expiration du dit délai. — Bioche, v° *Enquête*, n. 481; Chauveau, sur Carré, quest. 1095, *in fine*.

440. — D'où la conséquence qu'une demande de prorogation doit être déclarée recevable, bien qu'elle ait été formée depuis plus d'un an et que le jugement par défaut qui l'avait accueillie ait été infirmé pour vice de forme. — Colmar, 4 mars 1831, Floesser, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 482; Carré et Chauveau, quest. 1094 *bis*.

441. — En dehors du cas prévu par l'art. 280, C. proc. civ., le juge-commissaire ne peut, quel que soit l'incident qui survienne devant lui, surseoir à ses opérations et renvoyer les parties devant le tribunal. Il doit mener l'enquête à fin, sauf aux parties à proposer à l'audience leurs moyens de nullité. — Cass., 9 mars 1836, Bonhomme, [S. 36.1.513, P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1098 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 483.

442. — Décidé, pourtant, à propos d'une requête dont les délais n'étaient pas expirés, que le juge-commissaire peut statuer lui-même, ou renvoyer au tribunal, quant au point de savoir s'il y a lieu d'autoriser la partie à continuer son enquête en faisant entendre de nouveaux témoins dans la huitaine de l'audition des premiers. — Poitiers, 22 janv. 1834, Vaillant, [P. chr.] — V. aussi, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 508.

443. — En tout cas, il a été jugé que, s'il s'agit d'une déchéance du droit de faire contre-enquête, le juge-commissaire doit donner suite à l'audition des témoins, sauf le droit pour la partie opposante, de reproduire son exception lors du jugement sur le fonds. Mais la nullité tirée de ce que le juge aurait, contrairement à la loi, renvoyé au tribunal, en état de référé, la connaissance d'une demande en déchéance du droit de faire contre-enquête, ne peut être opposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 9 mars 1836, précité.

444. — Il a été décidé que le juge-commissaire peut ordonner la réassignation de témoins défaillants, pour un jour allant au delà du délai fixé par l'art. 278, C. proc. civ., pour l'achèvement de l'enquête, sans que la partie soit tenue de demander une prorogation. On en donne pour motif qu'une pareille demande serait vraisemblablement accueillie et entraînerait des frais inutiles. — Cass., 17 déc. 1823, Dosfaut, [S. et P. chr.] — V. aussi *Ann. du not.*, t. 2, p. 160 et 161; Carré, quest. 1044. — *Contrà*, Favard de Langlade, t. 2, p. 365, n. 6; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

445. — Au reste, le juge-commissaire peut, à la suite d'une première audition de témoins, permettre, au moyen d'une seconde ordonnance, l'assignation de nouveaux témoins, pourvu qu'ils soient entendus dans la huitaine de l'audition des premiers; ce n'est pas là une prorogation d'enquête qui ne puisse être ordonnée que par le tribunal. Dans ce cas, bien que la première audition soit déclarée nulle, la seconde doit subsister; peu importe que cette seconde audition et l'ordonnance qui l'a permise soient éloignées de plus de huitaine du jour de la signification du jugement qui a ordonné l'enquête. La première audition, quoique nulle, a rempli les délais, et on ne peut pas dire que l'enquête n'a été commencée que par la seconde ordonnance. — Cass., 5 déc. 1815, Moisson, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 17 déc. 1823, précité. — Bruxelles, 7 juill. 1819, Vanoverschelde, [S. et P. chr.] — Mais il faut que le jour de la nouvelle audition soit compris dans la huitaine de la première.

446. — Jugé aussi que, lorsque des témoins d'une enquête n'ont pu être assignés pour le jour fixé par l'ordonnance du juge-commissaire, ce magistrat peut indiquer un autre jour pour

l'audition de ces témoins, mais seulement pendant le délai de huitaine à partir du jour primitivement fixé (C. proc. civ., art. 278). — Montpellier, 4 juin 1847, Vedel, [S. 47.2.136, P. 47.1.495, D. 47.4.201]

447. — Il est évident que le tribunal, qui apprécie souverainement la durée du délai de prorogation (V. *suprà*, n. 392), peut accorder plus de huit jours pour parachever l'enquête. — Demiau-Crouzilhac, p. 212; Favard de Langlade, t. 2, p. 352; Bioche, v° *Enquête*, n. 494; Garsonnet, t. 3, § 848, p. 65; Chauveau, sur Carré, quest. 1097; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 405.

5° Signification du jugement, appel.

448. — Le jugement qui ordonne une prorogation d'enquête doit, aussi bien que celui ordonnant l'enquête, être signifié à avoué avant l'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire qui permet d'assigner les témoins devant lui : il ne suffirait pas que ce jugement eût été signifié à l'avoué en même temps que l'ordonnance (C. proc. civ., art. 147, 257 et 279). — Limoges, 13 mars 1850, Lacour, [S. 50.2.293, P. 50.2.254, D. 54.5.334] — Bastia, 2 avr. 1855, Viale-Rigo, [S. 55.2.317, P. 55.2.284, D. 55.2.323] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 406.

449. — Mais, si ce jugement a été rendu à la requête des deux parties, et qu'il fixe le délai de prorogation, il n'est pas besoin qu'il soit préalablement signifié. — Bordeaux, 13 juin 1834, Voisin, [S. 34.2.435, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 500.

450. — En tout cas, la nullité résultant du défaut de signification serait couverte, à l'égard de la partie qui veut s'en prévaloir, par son assistance à la déposition des témoins, sans protestation ni réserve. — Même arrêt.

451. — Le jugement qui proroge une enquête a le même caractère que celui qui l'a ordonnée; et à raison de son caractère interlocutoire, il est susceptible d'appel avant le jugement définitif. — Orléans, 13 juill. 1843, Coustard, [P. 43.2.377]

6° Effets et exécution du jugement.

452. — Lorsque le tribunal a accordé un délai de prorogation, sans dire que l'enquête sera terminée dans ce délai, peu importe que les opérations n'en soient terminées qu'après l'expiration dudit délai, si elles ont été commencées durant son cours, pourvu, bien entendu, qu'elles aient été mises à fin dans la huitaine de la première audition. — Montpellier, 12 mai 1829, Préfet des Pyrénées-Orientales, [S. et P. chr.]

453. — En prorogeant le délai de l'enquête, le tribunal n'a pas le droit de limiter le nombre des témoins à entendre; la loi s'en rapporte, sur ce point, à la sagesse du juge. — Agen, 14 févr. 1853, Lapeyrère, [S. 53.2.280, P. 53.2.583] — Pau, 10 avr. 1878, Barberel, [S. 78.2.141, P. 78.597, D. 79.2.91] — Bourges, 27 déc. 1878, Vanneveau, [S. 80.2.39, P. 80.206] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1892 et 1893; Rodière, t. 1, p. 407; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 409.

454. — Peut-on, à la faveur d'une prorogation d'enquête, produire des témoins que la partie a déjà fait entendre au cours de l'enquête? La négative nous semble indiscutable; en effet, d'une part, la partie a pu, lors de l'enquête, faire préciser à ces témoins les points sur lesquels elle veut les interpeller aujourd'hui; d'autre part, leurs nouvelles dépositions auraient quelque chose de suspect. Du reste, nous verrons qu'un témoin ne peut être entendu deux fois dans la même enquête, et, en réalité, la prorogation d'une enquête n'en étant que la continuation, il n'y a qu'une seule et même enquête. — V. en ce sens, Turin, 12 janv. 1811, Pistone, [S. et P. chr.] — Limoges, 11 juill. 1834, André, [S. 34.2.490, P. chr.] — Caen, 23 mars 1854, Maillard, [S. 54.2.510, P. 55.1.495] — Pau, 27 mai 1857, Claveria, [S. 59.2.527, P. 59.512, D. 58.2.57] — Paris, 3 août 1892, Vicomte Bonvalle de Saint-Julien, [D. 92.2.550] — Trib. Evreux, 25 févr. 1896, S..., [J. *La Loi*, 11 mars 1896] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 476; Favard de Langlade, t. 2, p. 368, n. 16; Chauveau, sur Carré, quest. 1093; Rodière, t. 1, p. 406; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 379; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 21.

455. — Jugé toutefois que rien ne s'oppose à ce qu'un témoin entendu dans la contre-enquête soit rappelé dans la prorogation de la contre-enquête, nécessitée par celle de l'enquête, pour combattre les dépositions des nouveaux témoins de l'enquête prorogée. — Colmar, 19 nov. 1841, Fegers, [S. 42.2.493, P. 42.1.363] — V. aussi, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 468, qui professe la doctrine contraire à celle généralement adoptée, mais en y apportant tant de restrictions que la règle par lui posée ne s'écarte guère de celle qu'il combat.

456. — Au reste, dans une prorogation d'enquête, on peut toujours produire des témoins qui ont été entendus au cours de l'enquête, lorsque les faits sur lesquels ils sont appelés à déposer se sont passés depuis leur audition. — Trib. Amiens, 17 mars 1882, Roy, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 130]

457. — On peut aussi faire entendre dans une contre-enquête des témoins de l'enquête. — Bastia, 22 juill. 1857, Pianelli, [S. 57.2.740, P. 58.775, D. 58.2.71] — Orléans, 22 nov. 1869, Genet, [S. 70.2.292, P. 70.1096, D. 70.2.168] — Trib. Perpignan, 14 mars 1894, d'X..., [D. 95.2.8] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 380. — Deux auditions n'ayant plus lieu à la requête de la même partie leur subornation n'est plus guère à redouter.

458. — La preuve contraire étant de droit, la prorogation obtenue par une partie profite à l'autre, qui peut faire entendre de nouveaux témoins tant que le délai de la prorogation n'est pas expiré. — Cass., 15 déc. 1830, Menuet, [S. 32.1.516, P. chr.] — Metz, 20 juill. 1826, Plagneux, [P. chr.] — Bastia, 7 mai 1827, Fondacci, [S. et P. chr.] — Rennes, 11 mars 1869, Allegrat, [D. 70.2.204] — Pau, 10 avr. 1878, Barberel, [S. 78.2.141, P. 78.597, D. 79.2.91] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 498; Chauveau, sur Carré, quest. 1089; Rodière, t. 1, p. 407; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 410; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 18.

459. — Lorsque la prorogation a été accordée pour faire l'enquête et la contre-enquête, la déchéance encourue par la partie autorisée à faire l'enquête ne fait pas perdre à l'autre partie le bénéfice de la prorogation, en ce qui touche la contre-enquête. — Bastia, 6 août 1855, Casabianca, [S. 55.2.762, P. 56.2.71, D. 56.2.43] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 411.

460. — Mais, dans ce cas, la partie déchue du droit de procéder à l'enquête n'est pas recevable à profiter de la prorogation de sa contre-enquête pour faire la preuve contraire; ce serait intervertir les rôles des parties et accorder au demandeur devenu défendeur, une seconde prorogation des délais de l'enquête. — Même arrêt.

461. — Mais si la contre-enquête avait le caractère d'une demande reconventionnelle, il ne faudrait pas conclure de la prorogation de l'enquête que la prorogation de la contre-enquête serait de droit et réciproquement. — Bioche, v° *Enquête*, n. 495.

462. — Cependant il a été jugé, dans une espèce où les faits allégués par les parties étaient différents, et où chacune d'elles procédait par conséquent à une enquête particulière, que la prorogation accordée à une partie profitait à l'autre, bien qu'elle ne l'eut pas demandée dans les délais. — Bourges, 13 févr. 1827, sous Cass., 15 déc. 1830, précité.

463. — On doit appliquer, en matière de prorogation, les dispositions concernant les délais dans lesquels l'enquête doit être commencée. — Toulouse, 8 août 1832, Panassier, [S. 33.2.543, P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 501; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 407; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 19. — V. *suprà*, n. 262 et s.

464. — Ainsi l'ordonnance du juge-commissaire doit être obtenue, ou du moins sollicitée dans la huitaine de la signification à avoué du jugement qui accorde la prorogation. — Toulouse, 8 août 1832, précité.

465. — Ajoutons que les témoins et la partie doivent être assignés dans les délais impartis par les art. 260 et 261, C. proc. civ. — Garsonnet, *loc. cit.*

466. — ... Que l'audition des témoins doit être faite dans le délai de l'art. 278. — Garsonnet, *loc. cit.*

467. — ... Que le nouveau délai court du jour de la signification du jugement de prorogation à avoué, ou à partie, suivant les cas. — Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 279, où on cite à l'appui. — Colmar, 10 mars 1829, [*Journ. de cette cour*, t. 25, p. 70] — V. *suprà*, n. 264.

468. — Lorsqu'une prorogation est accordée par un seul et même jugement, tant pour l'enquête que pour la contre-enquête, la signification qui en est faite à la requête d'une seule des parties dispense-t-elle l'autre de signifier ledit jugement? — La négative a été jugée par la cour de Toulouse dans son arrêt du 8 août 1832, précité.

469. — Cependant l'art. 257, C. proc. civ., nous paraît applicable aussi bien en matière de prorogation qu'en matière d'enquête, et il dispose que la signification du jugement fait courir les délais qu'il fixe contre les deux parties. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 497; Chauveau, sur Carré, quest. 1089, *in fine*.

470. — La nullité de l'art. 280, C. proc. civ., est-elle si absolue que le juge-commissaire ne puisse, quelles que soient les circonstances, entendre des témoins après l'expiration du délai de prorogation? — V. dans le sens de l'affirmative, Bourges, 30 nov. 1830, Aufrère, [S. et P. chr.], qui a rejeté, comme nulle, la déposition d'un témoin assigné dans le délai voulu, et qui avait été empêché de comparaître au jour fixé « par la rigueur de la saison et autres circonstances dont il justifiait ». On peut dire en faveur de ce système que, dans ses observations sur le projet de loi, la cour de Caen faisait exception pour les cas où les témoins n'auraient pas comparu et où il eût été nécessaire, pour les entendre, soit de se transporter à leur domicile, soit de commettre un juge étranger (*Rec. d'observat. des cours*, t. 1), et que le législateur n'en a pas tenu compte, bien que les parties ne pussent, ni prévoir, ni empêcher les circonstances invoquées à l'appui des exceptions signalées. On peut faire remarquer encore que le texte de l'art. 280 est aussi absolu que possible. — Carré, quest. 1098; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 412.

471. — Cependant la plupart des auteurs qui ont examiné la question trouvent cette disposition par trop rigoureuse, et admettent qu'il y soit fait exception en cas de force majeure. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 481; Bioche, v° *Enquête*, n. 502; Chauveau, sur Carré, quest. 1098; Garsonnet, t. 3, § 848, texte et note 22. — Ce dernier auteur ajoute : « Si, par exemple, un témoin n'a pas été touché par l'assignation, ou n'a pas pu se présenter à temps pour cause de maladie ». — Besançon, 25 janv. 1822, N..., [P. chr.]

472. — En fait, la « prorogation » d'une enquête n'est pas autre chose que sa « continuation ». Mais, au point de vue juridique, ces deux termes représentent des choses essentiellement distinctes, qu'à plusieurs points de vue, il ne faut pas confondre. Ainsi, la prorogation augmente la durée des délais impartis par le législateur, à peine de nullité, pour parachever l'enquête, et la continuation de la procédure n'influe en rien sur ces délais.

473. — Nous avons vu que, quand la cour ordonne une enquête que le juge du premier degré avait rejetée, elle peut, ou retenir l'exécution de son arrêt, ou la renvoyer à un autre tribunal, et, dans certains cas, devant les mêmes juges. *Quid*, lorsqu'il s'agit d'une prorogation d'enquête? Il a été décidé que le renvoi doit être fait au tribunal qui l'a refusée. — Bourges, 19 janv. 1823, Gracon, [P. chr.] — Cette solution s'explique aisément. Le tribunal reste saisi de l'enquête qu'il a refusé de proroger, et la cour ne peut lui en enlever la connaissance pour y procéder par elle-même, ou par d'autres juges.

§ 5. *Délais de la contre-enquête.*

474. — Autrefois, on pouvait attendre la fin de l'enquête pour procéder à la contre-enquête. Aujourd'hui, il en est autrement. L'art. 256, C. proc. civ., porte en effet que « la preuve du demandeur et la preuve contraire seront commencées et terminées dans les délais fixés par les articles suivants ». Et le motif en est que les mêmes raisons militent en faveur de la brièveté des délais dans l'une et l'autre procédure. Les mêmes formalités leur sont également imposées. Ces deux procédures devront marcher de front. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 271; Demiau Crouzilhac, p. 201; Boncenne, t. 4, p. 250; Bioche, v° *Enquête*, n. 192; Boitard, t. 1, n. 480; Carré et Chauveau, quest. 995.

475. — Il a été jugé, par application de la disposition légale susvisée : que la signification du jugement qui ordonne l'enquête fait également courir les délais de l'enquête et ceux de la contre-enquête. — Cass., 8 mars 1816, Heymann, [S. et P. chr.] — Rouen, 15 juin 1818, Chevalier, [S. et P. chr.] — ... Et, par suite, que la contre-enquête est nulle, si elle n'a pas été commencée dans la huitaine de la signification, alors même que le défendeur alléguerait qu'elle n'avait pour objet que de réparer l'omission faite par son adversaire des témoins indiqués dans sa requête primitive, omission qui n'aurait été portée à sa connaissance qu'après l'expiration du délai. — Paris, 13 janv. 1849, Létang, [P. 49.1.266, D. 49.2.138]

476. — Toutefois, il a été jugé que la contre-enquête ne doit pas être commencée avant l'enquête. — Montpellier, 17 déc. 1851, Préville, [*Journ. de proc.*, art. 5172]

477. — Mais nous ne saurions nous associer à cette décision qui peut avoir des inconvénients, et nous admettrons plus volontiers que le demandeur est libre d'attendre l'ouverture de la contre-enquête pour commencer son enquête. Ne peut-il pas au surplus ne pas y faire procéder du tout? C'est ce qui s'est produit dans une espèce où la contre-enquête lui était tellement favorable qu'il a cru ne pas devoir faire entendre de témoins. — Orléans, 29 févr. 1840, Thévard, [P. 40.1.490]

478. — Jugé encore qu'un tribunal ne saurait ordonner que le délai d'une contre-enquête ne courra que du jour de la signification de l'enquête. — Grenoble, 11 déc. 1821, Margouiller, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 194.

479. — Au surplus, tout ce qui a été dit ci-dessus à propos des délais pour commencer ou parachever l'enquête, de leur point de départ, de la signification du jugement à domicile ou à avoué, de l'influence de l'appel et de l'opposition sur les délais de l'enquête, enfin sur la prorogation des délais, s'applique sans distinction à la contre-enquête.

SECTION V.

Formes des enquêtes et contre-enquêtes.

§ 1. *Formalités antérieures à l'audition des témoins.*

1° *Requête et ordonnance du juge-commissaire.*

480. — La partie qui veut faire entendre des témoins doit obtenir du juge-commissaire une ordonnance par laquelle ce magistrat indique les jour et heure où cette audition aura lieu (C. proc. civ., art. 259).

481. — Habituellement, cette ordonnance est demandée par une requête signée d'un avoué.

482. — Mais, lorsque l'enquête est ordonnée par une cour d'appel qui commet, pour y procéder, l'un des juges d'un tribunal de son ressort, ce n'est pas à un avoué d'appel, occupant dans la cause, qu'il appartient de représenter les parties devant le juge-commissaire, et spécialement de lui présenter la requête à fin d'ouverture des enquêtes et contre-enquêtes; c'est aux avoués exerçant près ce tribunal. — Rennes, 26 déc. 1859, Audrouin, [S. 60.1.150, P. 60.11, D. 60.2.113] — V. pourtant Rodière, note sous cet arrêt [P. 60.11]

483. — L'ouverture du procès-verbal, nous l'avons vu, peut avoir lieu le jour même où la requête à fin d'indication de jour est présentée par la partie et répondue par le juge. Mais ce procès-verbal peut n'être dressé que le jour même de l'audition des témoins.

484. — L'ordonnance peut aussi être demandée verbalement. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 506; Carré et Chauveau, t. 2, p. 555.

485. — En tout cas, aux termes de l'art. 259, C. proc. civ., le juge-commissaire ouvre les procès-verbaux respectifs d'enquête par la mention de la réquisition des parties et de la délivrance de son ordonnance.

486. — Si l'ordonnance est rendue sur requête, le juge arrête son ordonnance à la suite de la requête. — Bioche, v° *Enquête*, n. 200.

487. — Si, au contraire, l'ordonnance est rendue sur simple réquisition verbale, elle doit être insérée en tête du procès-verbal du juge-commissaire, et le greffier en délivre expédition. — Pigeau, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 165.

488. — Il va de soi que, pour rendre son ordonnance, le juge-commissaire doit être assisté de son greffier. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

489. — Mais la nullité résultant du défaut de cette assistance doit être proposée avant toute défense au fond, et le moyen qui en est tiré ne constitue pas un moyen d'ordre public. En conséquence, si la partie a comparu, en personne et par son avoué, aux enquêtes ordonnées, reprochant des témoins, les interpellant, et qu'en suite, elle ait plaidé au fond sans réserve, elle a ainsi couvert la nullité dont elle excipe. — Cass., 19 août 1841, Gaujoux, [S. 41.1.862, P. 43.2.150]

490. — Si le juge-commissaire est libre, en principe, d'indiquer le jour qu'il estime le plus convenable, la raison veut qu'il tienne compte de la distance au lieu de l'enquête, du domicile

respectif des témoins. En effet, l'art. 278, C. proc. civ., prescrit que l'enquête sera parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins, et il ne faut pas que l'expiration de ce délai, qui entraîne déchéance de la partie, puisse se produire avant que cette dernière ait eu la possibilité de faire entendre ses témoins éloignés. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 505; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 449; Carré et Chauveau, quest. 1010; Chauveau, quest. 1013 *bis;* Bioche, v° *Enquête*, n. 205; Garsonnet, t. 3, § 838, p. 43. — Aussi, ce dernier auteur propose-t-il de « fixer l'assignation des témoins les plus rapprochés à un jour voisin de celui où les plus éloignés pourraient comparaître. »

491. — Puisque le juge-commissaire a besoin, pour rendre son ordonnance, de savoir où les témoins sont domiciliés, c'est à la partie de le lui indiquer dans sa requête. — Pigeau, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*

492. — L'ordonnance doit être datée, à peine de nullité; car la date fait seule preuve qu'elle a été obtenue dans les délais; mais il n'est pas nécessaire que cette date soit rappelée au procès-verbal d'ouverture. — Carré et Chauveau, quest. 1013; Bioche, v° *Enquête*, n. 204.

493. — L'ordonnance du juge-commissaire est-elle irréfragable? Nous croyons qu'il faut distinguer. Tant qu'elle n'a pas été exécutée, le juge peut la modifier, soit spontanément, soit à la requête de la partie, surtout s'il reconnaît que la date par lui fixée pour l'audition des témoins présente des inconvénients. — V. notamment, Cass., 13 févr. 1850, Guibout, [S. 50.1.276, P. 50.1.726, D. 50.1.170] — Nîmes, 14 août 1828, d'Albignac, [S. et P. chr.] — Montpellier, 4 janv. 1847, Vedel, [S. 47.2.136, P. 47.1.495, D. 47.4.201] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1013 *bis*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 171; Garsonnet, *loc. cit.*

494. — *Quid*, si, malgré les réclamations de la partie, le juge-commissaire maintient la fixation qu'il a faite? La solution dépend du caractère qu'il convient de reconnaître à ce magistrat. S'il n'est qu'un *délégué-mandataire* du tribunal qui l'a nommé, ce mandat peut être révoqué, et la partie a le droit de porter l'incident devant le tribunal.

495. — Mais s'il représente le tribunal, s'il tient de la loi un pouvoir propre pour tous les actes que sa mission comporte, sa fixation ne peut être attaquée devant le tribunal, ni par voie d'opposition, ni par voie d'appel; ce n'est pas là « un acte contentieux ». — Bioche, v° *Enquête*, n. 206; Chauveau, sur Carré, quest. 1013 *bis*. — V. aussi Montpellier, 4 janv. 1847, précité, où on lit : « le juge-commissaire procède en vertu d'une compétence spéciale, d'une nature administrative et purement discrétionnaire, dont il use sans autre contrôle que celui du for intérieur. »

496. — Toutefois, lorsque le délai fixé par le juge-commissaire est trop court, la partie a le droit de demander au tribunal une prorogation en vertu de l'art. 279; si, au contraire, il est trop éloigné, la prise à partie peut, seule, être employée. — Bioche, *loc. cit.;* Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Prise à partie*.

497. — Dans le cas où il aurait été procédé à l'enquête, la nullité pourrait en être demandée par la partie qui aurait souffert de la fixation de date. — Garsonnet, t. 3, § 838, texte et note 8.

498. — Remarquons, d'une part, qu'une enquête ne peut être annulée quoique le juge-commissaire, au lieu d'ouvrir son procès-verbal le jour même fixé par son ordonnance et par l'assignation donnée aux témoins, ait renvoyé à commencer leur audition à un autre jour, par le motif que les témoins devaient nécessairement visiter les lieux avant de déposer, et que cette visite était actuellement impossible par suite de circonstances atmosphériques. — Metz, 15 janv. 1811, Chamé, [P. chr.]

499. — D'autre part, si les témoins n'ont pas été entendus au jour fixé, et qu'il intervienne une seconde ordonnance, elle n'annule pas la première, son but unique étant de continuer l'enquête. — Orléans, 2 août 1811, Lemaigre, [P. chr.]

500. — Ajoutons que l'omission, dans l'ordonnance, de l'heure à laquelle les témoins devront comparaître ne nous paraît pas être une cause de nullité de l'enquête à laquelle il a été procédé.

501. — Jugé, du reste, qu'il en est ainsi, bien que l'heure ait été mal indiquée dans l'assignation, si cet acte contient d'ailleurs copie de l'ordonnance du juge portant l'indication véritable de l'heure. — Bourges, 13 juill. 1808, Bragny, [P. chr.]

2° *Assignation aux témoins.*

502. — Aux termes de l'art. 260, C. proc. civ., les témoins sont assignés à personne ou domicile.

503. — Ceux domiciliés dans l'étendue de *trois* myriamètres (*cinq* myriamètres, depuis la loi du 3 mai 1862) du lieu où se fait l'enquête, sont assignés un jour au moins avant leur audition.

504. — Pour les témoins domiciliés à une plus grande distance, l'art. 260, C. proc. civ., ajoute un jour par *trois* (aujourd'hui *cinq*) myriamètres.

505. — Ces diverses prescriptions sont édictées, à peine de nullité.

506. — Le délai imparti par le dit article est franc. — Commaille, t. 1, p. 153; Hautefeuille, p. 153; Demiau-Crouzilhac, p. 203; *Ann. du notar.*, t. 2, p. 136; Carré et Chauveau, quest. 1016; Bioche, v° *Enquête*, n. 252; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 208; Garsonnet, t. 3, § 839, p. 44 et 45.

507. — L'assignation doit être signifiée par huissier, dans la forme ordinaire des ajournements, contenir l'immatricule de l'huissier, le *parlant à*, enfin être conforme aux dispositions des art. 61 et 68, C. proc. civ. — Carré et Chauveau, quest. 1014; Favard de Langlade, t. 2, p. 353; Bioche, v° *Enquête*, n. 253; Garsonnet, t. 3, p. 46. — V. *infrà*, v° *Exploit*.

508. — Toutefois, il n'est pas nécessaire que l'exploit d'assignation contienne une constitution d'avoué, qui n'est même pas exigée dans l'assignation à partie (V. Garsonnet, t. 3, p. 46, note 12). C'est, du reste, ce qui avait été jugé avant le Code de procédure civile. — Bourges, 7 août 1806, Regibier, [S. et P. chr.]

509. — On doit, autant que possible, ne faire qu'un original, afin d'économiser les frais. — Bioche, v° *Enquête*, n. 254.

510. — L'art. 260, C. proc. civ., ajoute : « Il sera donné copie à chaque témoin du dispositif du jugement, seulement en ce qui concerne les faits admis, et de l'ordonnance du juge-commissaire; le tout à peine de nullité des dépositions des témoins envers lesquels les formalités ci-dessus n'auront pas été observées. »

511. — Ainsi jugé que ce n'est que d'une manière authentique, c'est-à-dire par la lecture même du jugement qui les spécifie, que les témoins doivent connaître les faits à prouver. — Orléans, 22 déc. 1809, N..., [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1016 *bis*.

512. — ... Et que le dispositif du jugement ne peut être remplacé par aucun équivalent, notamment par l'énonciation vague, dans l'assignation, des faits à prouver. — Bruxelles, 22 févr. 1821, Willems, [S. et P. chr.]

513. — Jugé toutefois que l'assignation aux témoins peut n'être pas déclarée nulle, quoiqu'il ne leur ait pas été laissé copie du dispositif du jugement en ce qui concerne le fait à prouver, si, dans la requête présentée au juge-commissaire et signifiée aux témoins, ces faits ont été détaillés. — Bourges, 14 nov. 1826, Lhoste, [S. et P. chr.] — V. Garsonnet, t. 3, § 839, note 14.

514. — Lorsque le dispositif du jugement contient les faits admis en preuve pour chacune des parties, l'assignation doit-elle en contenir copie, non seulement en ce qui touche les faits admis pour l'enquête, et sur lesquels les dépositions doivent porter, mais encore en ce qui touche les faits admis pour la contre-enquête? La question est controversée.

515. — L'affirmative a été admise par un arrêt de la Cour de cassation qui se fonde exclusivement sur ce que la disposition de l'art. 260, C. proc. civ., est générale et comprend, dès lors, tous les faits admis en preuve. — Cass., 20 mai 1840, Comm. de Moudragon, [S. 40.1.617, P. 40.2.329]

516. — Mais on peut répondre que, si les faits articulés par le défendeur n'ont été admis qu'à titre de preuve contraire, ils ne constituent pas des faits propres et distincts de ceux offerts par le demandeur, qu'ils en sont la simple négation, que, s'ils sont admis en preuve, c'est par la loi, comme conséquence de l'enquête, qu'ils pourraient être établis en dehors de leur admission par le tribunal, et que l'art. 260 n'est pas applicable à des faits de cette nature. — Cass., 24 nov. 1851, Bachelet, [S. 51.1.

720, P. 52.1.524, D. 51.1.326] — Bordeaux, 29 juill. 1856, Lanbaudie, [D. *Rép.*, v° *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 100, en note] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 451; Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 1016 *bis*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 211. — Garsonnet (*loc. cit.*) pose la question sans la résoudre.

517. — *Quid*, si le défendeur avait articulé, comme il peut le faire, à l'appui de sa contre-enquête, des faits qui ne fussent pas la négation pure et simple de ceux admis par l'enquête, et que le tribunal les eût retenus à titre de preuve contraire? Il nous semble que copie devrait en être donnée aux témoins pour appeler leur attention sur ces faits qui ne découleraient pas tout naturellement de ceux admis en faveur de l'enquête.

518. — *A fortiori* devrait-il en être ainsi dans le cas d'une demande reconventionnelle.

519. — Aucune loi ne défend que copie entière du jugement soit donnée aux témoins; et c'est ce qui a été jugé dans une espèce où le dispositif, ne contenant pas les faits admis, s'en référait aux qualités, où ils étaient rapportés. — Bruxelles, 9 mai 1817, Bonnet, [D. *Rep.*, v° *Enquête*, n. 271]

520. — Puisque c'est dans le but d'économiser des frais que l'art. 260, C. proc. civ., prescrit de ne donner copie aux témoins que de la partie du dispositif qui énonce les faits à prouver (V. notamment, Bioche, v° *Enquête*, n. 96; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 59), il en découle, ce nous semble, que, si les frais de la copie effective dépassent ceux prescrits par l'article susvisé, ils doivent être réduits d'autant. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 451; Bioche, v° *Enquête*, n. 263.

521. — De quels actes doit-il être donné copie aux témoins, lorsque l'enquête a lieu en vertu d'un jugement confirmé sur appel? Il faut distinguer : s'il y a confirmation pure et simple, c'est à l'art. 260, C. proc. civ., qu'il faut se référer; copie doit être donnée du jugement; les témoins sauront ainsi sur quels faits ils auront à déposer; inutile de leur notifier une partie quelconque de l'arrêt. Mais si la cour d'appel a, soit supprimé quelques-uns des faits retenus par le premier juge, soit admis partie de ceux rejetés en première instance, la notification de l'arrêt serait indispensable, au moins pour les parties modifiées. — Limoges, 26 févr. 1840, Fontanges, [S. 48.2.377, *ad notam*, P. 40.2.541] — Bioche, v° *Enquête*, n. 264 et 265; Carré et Chauveau, quest. 1017.

522. — Faut-il voir, dans l'assignation aux témoins, une formalité telle que le juge-commissaire ne puisse, à peine de nullité de leurs dépositions, entendre des personnes non citées, et qui comparaîtraient volontairement devant lui? L'affirmative ne nous semble pas douteuse. Les témoins doivent savoir à l'avance sur quels faits ils auront à déposer (art. 260); ils sont tenus de représenter leurs assignations (art. 269), et la partie adverse peut avoir besoin d'être édifiée sur leur compte avant leur audition (art. 261). — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 451; Favard de Langlade, t. 2, p. 353; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 260; Carré et Chauveau, quest. 1015; Bioche, v° *Enquête*, n. 266; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 348.

523. — Jugé, conformément à cette doctrine, en matière d'enquête sommaire, qu'un témoin non cité ne peut être entendu en vertu du pouvoir discrétionnaire du président, alors même que le tribunal devrait seulement avoir tel égard que de raison à sa déposition. — Cass., 25 juin 1839, Rochette, S. 39.1.761, P. 39.2.294

524. — Mais, si la partie adverse consentait à l'audition d'un pareil témoin, il n'y aurait pas nullité de la déposition. — Thomine Desmazures, *loc. cit.*; Favard de Langlade, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

525. — Le juge-commissaire doit constater ce consentement sur son procès-verbal et le faire signer par les parties. — Carré, note 2, sous la question 1015.

526. — Jugé, d'autre part, que si un témoin, qui n'a pas été assigné à son véritable domicile a comparu néanmoins à l'enquête, la nullité résultant de cette irrégularité est couverte tant à son égard qu'à celui de la partie à laquelle ses noms... ont été notifiés — Bruxelles, 28 nov. 1881, Leonard, *Pasicr. belge*, 82. 2.77]

3° *Assignation à partie.*

527. — I. *Généralités.* — La partie a intérêt à assister à l'enquête qui se poursuit contre elle, soit pour reprocher les témoins produits, soit pour être fixée sur la portée de leurs dépositions, soit pour leur faire adresser des interpellations. Aussi, l'art. 261, C. proc. civ., oblige-t-il le demandeur à l'assigner pour comparaître à l'enquête.

528. — Cette assignation doit lui être donnée au domicile de son avoué, si elle en a constitué un; sinon, à son domicile, et ce, trois jours au moins avant l'audition des témoins.

529. — L'assignation de la partie au domicile de son avoué, s'explique par le besoin, qu'elle est présumée avoir, d'être éclairée et dirigée par l'officier ministériel à qui elle a donné sa confiance.

530. — L'assignation à la partie adverse doit-elle encore lui être donnée au domicile de son avoué, lorsque cet officier ministériel s'est démis de ses fonctions depuis le jugement qui a ordonné l'enquête? Il y a controverse. — V. dans le sens de l'affirmative, Angers, 17 août 1831, Choleau, [P. chr.] — Toulouse, 5 août 1839, Hérit. Daigos, S. 40.2.461, P. 39.2.611 — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 222; Garsonnet, t. 3, § 839, note 3. — Dans le sens de la négative, Bruxelles, 15 avr. 1832, Dovochet, [P. chr.] — Caen, 14 avr. 1843, Delaménardière, [S. 44.2.180] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 178. — Cette question étant intimement liée à celle de savoir si, dans le cas dont il s'agit, il y a lieu à reprise d'instance, nous en renvoyons la discussion *infra*, v° *Reprise d'instance*.

531. — La comparution de la partie n'est pas nécessaire à la validité de l'enquête; les témoins peuvent être entendus en son absence, aussi bien qu'en sa présence (C. proc. civ., art. 262); il suffit qu'elle ait été assignée, selon le vœu de la loi. — Cass., 12 juin 1838, Gellas, [P. 38.2.11]

532. — Ajoutons (seconde partie de l'art. 261, précité), que « les noms, professions et demeures des témoins à produire contre elle lui seront notifiées; le tout à peine de nullité comme ci-dessus. »

533. — Si l'assignation à partie de l'art. 261, C. proc. civ., peut être donnée par un acte spécial, aucun texte de loi ne fait obstacle à ce qu'elle soit contenue dans l'exploit de signification de l'arrêt confirmatif du jugement qui avait ordonné l'enquête. — Cass., 17 déc. 1823, Dosfont, [S. et P. chr.]

534. — Maintenant que nous connaissons les formalités prescrites par le législateur pour mettre le défendeur en demeure d'assister à l'enquête, recherchons celles dont l'inobservation a pour conséquence d'entraîner la nullité de l'enquête à laquelle il a été procédé.

535. — Le contexte de l'art. 261 pourrait peut-être donner lieu de penser que la sanction de nullité, qu'il édicte, concerne seulement les infractions relatives à la notification. Ce serait une erreur. La question a été soumise à la Cour suprême, qui a décidé très-formellement que cette sanction s'applique tout aussi bien à la première qu'à la seconde disposition de l'art. 261. — Cass., 17 déc. 1811, Vidal, [S. et P. chr.] — Et si les auteurs ne s'expliquent pas sur ce point, aucun d'eux, du moins à notre connaissance, ne professe une doctrine contraire à celle de l'arrêt de cassation susvisé.

536. — Les dispositions de l'art. 261, C. proc. civ., ont donné lieu à de nombreuses difficultés, que nous devons examiner successivement. Mettons immédiatement de côté la durée du délai de trois jours que cet article prescrit. Tout le monde reconnaît qu'il doit être de trois jours francs, à peine de nullité, c'est-à-dire que, pour le calculer, il ne faut compter, ni le jour de l'assignation, ni celui indiqué pour l'audition des témoins. — Liège, 26 nov. 1808, Schlossen, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 10 déc. 1811, Bogaests, [S. et P. chr.]; — 27 juill. 1825, [*Journ. de Bruxelles*, 25.2.175] — Bourges, 14 déc. 1853, Chamblant, [S. 54.2.108, P. 54.2.339]; — 9 févr. 1856, Soupe, [D. 57. 2.66] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 511; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 309; Berriat Saint-Prix, p. 289, note 29; Boncenne, t. 4, p. 270; Carré et Chauveau, quest. 1019; Bioche, v° *Enquête*, n. 224; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 185; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 490; Garsonnet, t. 3, § 839, texte et note 6.

537. — Toutefois, lorsque le juge-commissaire a renvoyé un témoin défaillant devant le président du lieu de sa demeure pour y faire sa déposition, il n'est pas nécessaire, dans l'assignation donnée à la partie pour être présente à l'audition de ce témoin, d'observer le délai de trois jours fixé par l'art. 261. Dans ce cas, en effet, la partie a déjà reçu notification, dans le délai de cet article, des noms... des témoins; elle a eu, en plus de ce délai, tout le temps qui s'est écoulé depuis l'ouverture de l'enquête, il

n'est pas nécessaire de lui donner un nouveau délai. — *Ann. du notar.*, t. 2, p. 177; Carré et Chauveau, quest. 1053.

538. — L'inobservation du délai de trois jours, fixé par l'art. 261, C. proc. civ., a pour conséquence que, si la partie qui a à faire une contre-enquête, a, en assignant son adversaire à un délai trop court, donné lieu à une instance qui a empêché que l'enquête soit commencée dans le délai de huitaine, cette partie est déchue du droit de faire entendre les témoins de sa contre-enquête, encore bien qu'aucun témoin de l'enquête n'ait été entendu. — Bruxelles, 10 déc. 1811, précité.

539. — L'assignation à la partie, au domicile de son avoué, est-elle prescrite à peine de nullité? L'affirmative est enseignée par tous les auteurs. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 509; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 509; Merlin, *Quest.*, v° *Enquête*, § 1, n. 3; Favard de Langlade, t. 2, p. 356, n. 4; Berriat Saint-Prix, p. 289, note 30; Bioche, v° *Enquête*, n. 213; Carré et Chauveau, quest. 1018; Boncenne, t. 4, p. 275; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 394; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*; Garsonnet, t. 3, § 839, note 3. — V. aussi, notamment, Cass., 17 déc. 1811, Vidal et Mas, [S. et P. chr.]; — 20 nov. 1860, Parain, [S. 61.1.975, P. 62.625, D. 61.1.384] — Montpellier, 20 juin 1814, Laubes, [P. chr.] — Rennes, 11 août 1817, Rivet, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 9 mai 1834, Dutheil, [S. 34.2.448, P. chr.]

540. — En conséquence, peu importe à cet égard que l'assignation ait été donnée à la partie elle-même, en son domicile réel. — Cass., 17 déc. 1811, précité. — Liège, 26 nov. 1808, Schlosser, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 9 mai 1834, précité.

541. — Peu importe aussi que l'enquête doive se faire en vertu d'une commission rogatoire, au lieu où la partie a son domicile, et à une distance éloignée de la ville où siège le tribunal qui a ordonné l'enquête. — Cass., 17 déc. 1811, précité. — V. aussi Rennes, 24 août 1811, Demay, [P. chr.] — Limoges, 23 mai 1812, Dimons, [P. chr.] — Riom, 28 janv. 1815, Soulier, [P. chr.] — Rennes, 11 août 1817, précité. — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, *loc. cit.*; Merlin, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 452. — *Contrà*, Bourges, 4 mai 1812, Barouin, [S. et P. chr.]

542. — Jugé encore, dans le sens de cette dernière opinion, que, si, en signifiant l'arrêt interlocutoire qui ordonnait l'enquête, le défendeur a constitué un avoué sur les lieux mêmes où devait se faire l'audition des témoins, l'assignation à lui donnée pour l'exécution de cet arrêt « ne pouvait pas être donnée à un domicile plus convenable, pour remplir son objet, qu'à celui de cet avoué ». — Montpellier, 22 juin 1824, Sicard, [S. chr.]

543. — Plusieurs auteurs citent un arrêt de la cour de Nancy (10 janv. 1812, Petit, S. et P. chr.) comme ayant jugé que la signification de l'assignation au domicile de la partie est valable; mais cet arrêt a simplement décidé que la signification à l'avoué, avec notification du nom des témoins et sommation de se trouver à leur audition et d'y faire trouver ses parties, équivalait à assignation, surtout alors qu'une assignation avait été donnée à la partie aux mêmes fins.

544. — L'enquête est également nulle, lorsque l'assignation a été donnée à l'avoué personnellement, et non à la partie, au domicile de cet avoué. — Turin, 24 août 1810, Boglio, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 11 mars 1813, Comm. de Waguelée, [S. et P. chr.] — V. Angers, 16 janv. 1823, de Dreux Brezé, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.* — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 215.

545. — Lorsqu'un avoué occupe pour plusieurs parties, l'assignation doit-elle être donnée, à son domicile, en autant de copies qu'il y a de parties par lui représentées? Deux arrêts se sont prononcés dans le sens de la négative. — Riom, 8 juin 1822, Allezard, [S. et P. chr.] — Paris, 29 mai 1824, Duboys, [S. et P. chr.] — Et ce, par le motif que l'art. 261, C. proc. civ., n'exige pas autant de copies qu'il y a de parties, et que, d'ailleurs, il a manifestement pour but d'éviter la multiplicité des frais.

546. — Mais il est préférable d'admettre que l'assignation de la partie, au domicile de son avoué, étant, comme nous le verrons, *infrà*, n. 559, un véritable exploit d'ajournement, est soumise, dès lors, à toutes les formalités de l'art. 61, C. proc. civ., et que chacune des parties doit avoir sa copie. — Cass., 23 juill. 1823, Duboys, [S. et P. chr.]; — 28 janv. 1826, Mêmes parties, [S. et P. chr.]; — 23 nov. 1831, Guillaume, [S. 32.1.21, P. chr.] — Dijon, 14 mars 1818, Durs, [S. et P. chr.] — Limoges, 8 fevr. 1823, Leblanc, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 18 déc. 1827, Jean, [S. et P. chr.] — Rouen, 6 mars 1828, Duboys, [S. et P. chr.] — Colmar, 25 août 1829, Haffin, [P. chr.] — Bordeaux, 17 mai 1831, Blanc, [P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Enquête*, § 3 (cet auteur avait d'abord adopté l'opinion contraire); Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 511; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 453; Boncenne, t. 4, p. 275; Carré et Chauveau, quest. 1018 *ter*; Bioche, v° *Enquête*, n. 217; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 183; Garsonnet, t. 3, § 839, texte et note 4.

547. — Peu importe que les parties représentées par un seul avoué aient toutes un intérêt identique. — Bordeaux, 18 déc. 1827, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 217.

548. — Jugé que le mari qui ne figure au procès que pour assister sa femme doit être assigné par copie séparée. — Bordeaux, 17 mai 1831, précité. — *Sic*, Bioche, *loc. cit.* — Carré et Chauveau (quest. 1018 *ter*), blâment cette décision comme trop rigoureuse.

549. — Jugé, d'autre part, que deux copies sont nécessaires, l'une pour le tuteur, l'autre pour la mineure, bien qu'elle soit mariée et que son mariage ait été dénoncé avant l'audition des témoins. — Metz, 25 août 1827, [*Journ. de cette cour*, t. 5, p. 725] — *Contrà*, Nîmes, 6 nov. 1826, Soulages, [S. et P. chr.] qui a décidé que la copie du tuteur était suffisante. — V. Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

550. — Décidé, au reste, que, lorsque, après avoir d'abord indiqué les noms des parties assignées au domicile de leur avoué pour être présentes à une enquête, un exploit est terminé ainsi : « Laissé ces présentes, avec copie de ladite requête et ordonnance, auxdits (nom de partie), parlant et au domicile dudit Me..., leur avoué », un tel exploit a pu être considéré comme constatant suffisamment qu'il avait été signifié une copie à chacun des défendeurs, au domicile de leur avoué commun, et non comme n'indiquant que la remise d'une seule copie pour tous les assignés. — Cass., 23 nov. 1831, précité. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

551. — Les mots « la partie » de l'art. 261, C. proc. civ., doivent nécessairement s'entendre de la partie adverse, contre laquelle les témoins sont appelés à déposer. En conséquence, lorsqu'une enquête a été prescrite en faveur de deux personnes prétendant les mêmes droits, si une seule la poursuit, elle n'est tenue d'assigner que son véritable adversaire, qui est le défendeur. Alors même, du reste, qu'elle aurait dû donner assignation à son co-prétendant droit, le moyen de nullité en résultant ne pourrait être invoqué que par ce dernier, et la partie adverse ne saurait s'en prévaloir. — Bourges, 10 juin 1830, Comm. de Saint-Germain, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 219.

552. — L'enquête n'est pas toujours ordonnée en première instance; elle peut être prescrite en appel. Alors l'assignation à partie, pour assister à l'audition des témoins, devra-t-elle être donnée au domicile de l'avoué de première instance, ou à celui de l'avoué d'appel? Une distinction s'impose : si la cour retient l'exécution de son arrêt, comme c'est son droit (C. proc. civ., art. 472), c'est au domicile de son avoué d'appel que la partie sera assignée. — Riom, 12 août 1820, Viallard, [S. et P. chr.] — Toulouse, 19 mars 1831, Acoquat, [S. 31.2.329, P. chr.]

553. — Spécialement, l'assignation ne saurait être donnée au domicile de l'avoué de première instance, alors même qu'en outre, la partie serait assignée à son domicile réel, et que la cour aurait délégué le juge de paix de ce domicile pour procéder à l'enquête par elle ordonnée. — Toulouse, 19 mars 1831, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 220; Rousseau et Laisney, n. 177.

554. — Mais, si la cour renvoie l'exécution de son arrêt au tribunal dont le jugement lui avait été déféré, c'est au domicile de l'avoué constitué près ce tribunal que la partie doit être assignée pour assister à l'enquête. — Riom, 11 août 1896, sous Cass., 27 janv. 1897, Bucharles, [S. et P. 97.1.264, D. 97.1.289]

555. — Il doit surtout en être ainsi, quand, avant d'être assigné à l'enquête, le défendeur avait lui-même, pour les besoins de sa contre-enquête, élu domicile chez son avoué de première instance. — Cass., 27 janv. 1897, précité.

556. — Il en serait autrement, si la cour donnait commission rogatoire à un autre tribunal de procéder à l'enquête par elle ordonnée. Il est en effet de principe que la partie doit être assignée au domicile de l'avoué exerçant près le tribunal délégué. — Chauveau, sur Carré, quest. 1018.

557. — Jugé, toutefois, que si le défendeur constituait un avoué près le tribunal auquel la cour a renvoyé l'exécution de son arrêt, ce serait au domicile de cet avoué que la partie devrait être assignée. — Paris, 21 mars 1837, Drouhet, [P. 37.2.389] — Il est vrai que cet arrêt est intervenu dans une espèce où il s'agissait du lieu où les noms des témoins devaient être notifiés, mais nous verrons bientôt que les formalités prescrites par l'art. 261, C. proc. civ., pour l'assignation à partie, doivent aussi être observées pour la notification.

558. — Jugé aussi que quand un arrêt infirmatif ordonne une enquête pour l'exécution de laquelle il commet un juge du tribunal de première instance, si le défendeur a fait présenter requête à fin d'indication de jour par un avoué près ce tribunal, et élu domicile chez cet avoué, dans l'assignation donnée à l'autre partie pour assister à la contre-enquête, il peut être assigné à ce domicile pour assister à l'enquête. Il est réputé avoir ainsi fait connaître à la partie adverse que, pour les opérations de l'enquête qui doivent être faites au siège du tribunal, toutes les assignations doivent lui être données au domicile dudit avoué. — Amiens, 28 mars 1840, Barrue, [P. 42.1.259]

559. — II. *Formes de l'assignation.* — L'assignation à la partie, au domicile de son avoué, est, avons-nous dit *suprà*, n. 546, un véritable exploit d'ajournement, et doit remplir, dès lors, toutes les formalités exigées pour la validité des ajournements. — Cass., 24 déc. 1811, Dusautoir, [S. et P. chr.]; — 4 janv. 1813, Delard, [S. et P. chr.] — Riom, 26 avr. 1816, Redou, [P. chr.] — Poitiers, 13 août 1819, Duchastenier, [S. et P. chr.] — Nancy, 27 mars 1827, Thouvenot, [P. chr.] — Colmar, 25 août 1829, Haffen, [P. chr.] — *Contrà*, Turin, 5 déc. 1810, Bonanséo, [P. chr.]; — 5 août 1811, Géanotti, [P. chr.] — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 511; Berriat Saint-Prix, p. 289; Favard de Langlade, t. 2, p. 353 et s.; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 453; Boncenne, t. 4, p. 273; Carré et Chauveau, quest. 1018 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 231; Rodière, t. 1, p. 394; Garsonnet, t. 3, § 839, texte et note 4. — V. *suprà* v° *Ajournement*, et *infrà*, v° *Exploit*.

560. — L'assignation serait donc nulle si elle était faite dans la forme d'un simple acte d'avoué à avoué (V. *suprà*, v° *Acte d'avoué à avoué*). — Cass., 4 janv. 1813, précité. — Rouen, 17 mars 1810, Lebourgeois, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 11 mars 1813, Comm. de Waguelie, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 181.

561. — En vertu du même principe, elle doit contenir, à peine de nullité : 1° la signature de l'huissier sur la copie, quoiqu'il ait signé l'original et mis de sa main son immatricule dans la copie. — Riom, 26 avr. 1816, précité.

562. — 2° Le parlant à..... — Cass., 24 déc. 1811, précité. — Bioche, v° *Enquête*, n. 234.

563. — La nullité résultant de l'omission de cette indication ne peut être couverte, ni par l'aveu de l'avoué que la copie lui aurait été remise et qu'il l'aurait transmise à son client, ni par la circonstance qu'il aurait été procédé à la contre-enquête sans protestations ni réserves. — Même arrêt.

564. — Mais il n'est pas indispensable d'indiquer le nom du clerc de l'avoué auquel la copie a été laissée; il suffit de le désigner par sa qualité. — Besançon, 2 juin 1812, N.... [P. chr.]

565. — Jugé, d'autre part, que l'assignation est valable, lorsque la copie a été remise à la partie elle-même, qui, lors de l'assignation faite au domicile de son avoué, se trouvait accidentellement à ce domicile. L'art. 68, C. proc. civ., ne distingue pas, pour la remise de la copie, si l'assignation est donnée au domicile réel de la partie ou à un domicile d'élection. — Liège, 4 déc. 1834, N..., [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 211

566. — L'assignation doit contenir encore : 3° La mention de la demeure et de l'immatricule de l'huissier. — Cass., 4 janv. 1813, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 233.

567. — ... 4° L'indication des jour, mois et an où elle est donnée. — Nancy, 27 mars 1827, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 235.

568. — ... 5° Les noms de tous les défendeurs. — Colmar, 25 août 1829, [P. chr.]

569. — Mais l'indication du domicile du défendeur n'est pas indispensable, pourvu que la partie ait été désignée de façon à ce que le doute ne soit pas permis. — Bioche, v° *Enquête*.

570. — Jugé, aussi, que l'assignation est valable, malgré l'erreur commise dans l'indication de ce domicile, l'art. 261, C. proc. civ., exigeant seulement que la partie soit assignée au domicile de son avoué. — Cass., 27 déc. 1808, Hurys, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

571. — ... 6° Le jour, l'heure et le lieu où l'enquête sera faite. — Bioche, n. 237.

572. — Au reste, une omission à cet égard peut être suppléée par l'ordonnance du juge-commissaire, dont copie est donnée avec l'assignation. — Poitiers, 20 août 1823, Révillé, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

573. — Spécialement, si cette ordonnance indique un jour pour la descente sur les lieux, et le lendemain pour l'enquête, l'assignation à la partie est valable, bien qu'elle porte seulement « pour être présente tel jour (celui de la descente) aux opérations de la descente et à l'audition des témoins ». — Même arrêt. — Bioche, *loc. cit.*

574. — L'art. 61, C. proc. civ., exige, à peine de nullité, que tout exploit d'ajournement contienne constitution d'avoué (V. *suprà*, v° *Constitution d'avoué*) de la part du demandeur? En est-il ainsi de l'assignation prescrite par l'art. 261 du même Code? Pour l'affirmative, V. Orléans, 5 mars 1830, Leroi, [S. et P. chr.], qui se fonde uniquement sur le texte des articles susvisés. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 232.

575. — Mais on objecte que le défendeur est fixé sur ce point par l'assignation introductive d'instance, et que, si rien ne peut faire présumer que les pouvoirs de l'avoué originairement constitué ont pris fin, il est complètement inutile d'exiger une nouvelle constitution d'avoué. — V. en ce sens, Bruxelles, 17 nov. 1819, N..., [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 221] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1018 *bis*, dernier alinéa.

576. — III. *Délai de distance. Jour férié.* — Le délai de l'art. 261, C. proc. civ., doit-il être augmenté, à raison des distances, conformément à l'art. 1033 du même Code, et, en cas d'affirmative, d'après quelles distances l'augmentation doit-elle être calculée (V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 353 et s. et v° *Délai*, n. 46 et s.)? Peu de questions divisent aussi profondément la jurisprudence et la doctrine.

577. — D'après les uns, ce délai ne peut jamais être augmenté. C'est pour la prompte solution des procès que l'assignation doit être donnée à la partie, au domicile de son avoué, et augmenter le délai serait aller contre le but du législateur : aussi l'art. 1033, C. proc. civ., n'augmente-t-il les délais que pour les assignations faites à personne ou domicile. — Cass., 22 nov. 1810, Pleumartin, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 23 févr. 1809, Sewarens, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1812, N..., [S. et P. chr.] — Bourges, 17 janv. 1815, Marotte, [S. et P. chr.] — Paris 29 mai 1824, Duboys, [S. et P. chr.] — Poitiers, 9 mars 1842, Billiard, [P. 42.2.43] — *Sic*, Orillard, n. 779; Hautefeuille, t. 1, p. 154; Boitard, t. 1, n. 490, note 3; Rodière, t. 1, p. 194.

578. — Les partisans de l'augmentation argumentent comme suit : « l'assignation à la partie a pour but de lui faire connaître les jour, heure et lieu où il sera procédé à l'enquête, les noms... des témoins qui seront produits contre elle, et ce, pour lui permettre d'assister à l'audition de ces témoins et de reprocher ceux dont le témoignage lui semblerait suspect. Il faut, en outre, que son avoué l'avise de l'assignation qu'il a reçue pour elle, et qu'à son tour, elle lui transmette les renseignements et instructions qu'elle peut avoir à lui fournir. Tous ces préliminaires de l'enquête exigent un certain temps, il est de toute nécessité que le délai de l'art. 261, C. proc. civ., soit augmenté à raison des distances, comme celui des exploits d'ajournement. Il n'est pas admissible, d'ailleurs, que la partie qui n'a pas constitué avoué ait droit à une augmentation de délai, si son domicile est suffisamment éloigné du lieu de l'enquête, et se trouve ainsi dans une situation préférable à celle du défendeur qui a constitué avoué. — Cass., 11 janv. 1815, Gralhet, [S. et P. chr.]; — 23 juill. 1823, Duboys, [S. et P. chr.]; — 28 janv. 1826, Mêmes parties (Ch. réun.), [S. et P. chr.]; — 28 mai 1834, Chauvin, [S. 34.1.311, P. chr.]; — 23 juin 1852, Moulin-Rochefort, [S. 52.1.721, P. 52.2.81, D. 52.1.184] — Paris, 29 sept. 1808, Roblet, [S. et P. chr.] — Montpellier, 22 juin 1824, Sicard, [S. et P. chr.] — Metz, 20 juill. 1826, Plagneux, [S. 52.2.617, *ad notam*, P. chr.] — Cour suprême de justice de Luxembourg, 3 août 1894, Gillé, [S. et P. 96.4.13] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Enquête*, § 3; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 511; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 453; Favard de Langlade, t. 2, p. 356; Boncenne, t. 4, p. 275; Carré et Chauveau, quest. 1020; Bonnier, *Des preuves*, t. 1, p. 172; Bioche, v° *Enquête*, n. 226; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 186; Garsonnet, t. 3, § 839, texte et note 7.

579. — Mais lorsqu'il s'agit de déterminer la base, d'après laquelle le délai doit être augmenté, le désaccord s'élève entre les partisans de l'augmentation, et, de là, divers systèmes que nous allons exposer.

580. — Suivant une opinion, il y a lieu à une augmentation calculée sur la distance qui sépare le domicile de la partie et celui de son avoué. — Cass., 23 juill. 1823, précité; — 28 janv. 1826, précité; — 28 mai 1834, précité. — Paris, 10 févr. 1830, Ville de Dreux, [S. et P. chr.] — Colmar, 15 juill. 1833, Denis, [S. 34.2.664, P. chr.] — Nancy, 14 mars 1839, Guérin, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 236] — Bordeaux, 17 janv. 1851, Comm. du Barp, [S. 52.2.239, P. 51.1.112, D. 51.2.48] — Bourges, 9 févr. 1856, Soupe, [D. 57.2.66] — Cour supérieure de justice de Luxembourg, 3 août 1894, précité.

581. — Cette augmentation doit avoir lieu indépendamment du délai général fixé par l'art. 73, C. proc. civ., lorsque l'assignation est donnée en France pour être présent à une enquête qui doit être faite dans les colonies. — Cass., 28 mai 1834, précité.

582. — Dans ce système, la distance entre le domicile réel de la partie et celui de son avoué doit être calculée de commune à commune ou de clocher à clocher, et non de la maison habitée par la partie à celle de l'avoué. — Bordeaux, 17 janv. 1851, précité.

583. — Suivant une autre opinion, il n'y a pas lieu, au contraire, pour l'augmentation du délai de l'art. 261, C. proc. civ., de tenir compte de la distance qui sépare les domiciles respectifs de la partie et de son avoué, et ce, par le motif que la loi ne se préoccupe en rien du domicile personnel de la partie qui a constitué avoué, que cette partie n'a pu ignorer que la signification de jugement, l'assignation et la notification de la liste des témoins lui seraient faites au domicile de son avoué, et que, par suite, elle a dû faire parvenir, en temps utile, à ce dernier tous les renseignements nécessaires à la bonne gestion de ses intérêts. — Riom, 13 mars 1855, Armand, [D. 55.5.178] — Bastia, 22 juill. 1857, Pianelli, [S. 57.2.740, P. 58.775, D. 58.2.71] — Mais comment veut-on que la partie prépare ses reproches à l'avance, quand elle n'est fixée sur les témoins produits contre elle qu'au moyen de la communication, qui lui est faite par son avoué, de la liste de ces témoins?

584. — Quelques arrêts prennent en considération la distance entre le domicile réel de la partie et le lieu de l'enquête, par le motif que, quand le délai de trois jours ne permet pas à la partie, vu l'éloignement de son domicile, de se présenter à l'audition des témoins, soit pour formuler des reproches contre eux, soit pour leur faire adresser telles interprétations qu'elle peut juger utiles, le législateur a dû vouloir que le délai fût augmenté en sa faveur, par application de l'art. 1033, C. proc. civ. — Caen, 16 janv. 1827, Mochon, [S. et P. chr.] — Rennes, 23 avr. 1827, Davias, [P. chr.] — Riom, 17 août 1827, Vières, [P. chr.] — Nîmes, 31 août 1827, Deydier, [P. chr.] — Poitiers, 23 juill. 1839, Sarrazin, [S. 39.2.487] — Colmar, 22 nov. 1844, Wendeling, [P. 46.1.653, D. 46.4.232] — V. Conseil supérieur de justice du Luxembourg, 3 août 1894, précité, arrêt statuant sur une espèce où l'enquête se faisait au lieu du domicile de l'avoué.

585. — Cet élément d'augmentation doit manifestement être écarté, si on admet que la loi ne s'occupe nullement du domicile personnel de la partie. Mais alors, il nous paraît logique de calculer, s'il y a lieu, l'augmentation du délai d'après la distance qui sépare son domicile légal, c'est-à-dire celui de son avoué, du lieu où il doit être procédé à l'enquête, et telle est la doctrine des arrêts suivants. — Cass., 11 janv. 1815, précité. — Toulouse, 12 janv. 1819, Suspène, [S. et P. chr.] — Rennes, 25 févr. 1820, Gibé, [S. et P. chr.] — Bourges, 14 déc. 1853, Comm. de Thénay, [S. 54.2.108, P. 54.2.339] — Bastia, 22 juill. 1857, précité. — Poitiers, 9 mai 1877, Vernandon, [S. 77.2.246, P. 77.1011, D. 77.2.144] — *Suc.* Merlin, *Quest.*, v° *Enquête*, § 3; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 309; Boncenne, t. 4, p. 275; Bonnier, *Des preuves*, t. 1, p. 172; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 191.

586. — Maintenant que nous connaissons les trois distances qui peuvent être prises en considération pour calculer l'augmentation du délai de l'art. 261, C. proc. civ., recherchons si ce calcul n'implique, pour chaque cause, qu'une seule de ces distances, ou si, au contraire, il est susceptible d'en comprendre plusieurs; en d'autres termes, s'il faut cumuler la distance qui sépare le lieu du domicile de la partie du lieu du domicile de son avoué, et la distance qui sépare ce dernier domicile du lieu de l'enquête.

587. — Certains arrêts jugent formellement que la partie assignée au domicile de son avoué n'a droit et ne peut avoir droit qu'à une seule augmentation de délai. D'autres décisions reconnaissent, en principe, le concours possible de deux causes d'augmentation du délai ordinaire.

588. — On doit ranger dans la première catégorie : Rennes, 25 févr. 1820, précité; Bastia, 22 juill. 1857, précité; Poitiers, 9 mai 1877, précité, qui ne reconnaissent formellement qu'une seule cause d'augmentation, la distance entre le domicile de l'avoué et le lieu de l'enquête. Nous y ajoutons Riom, 13 mars 1855, précité, qui se prononce implicitement dans le même sens, en refusant toute augmentation à raison de la distance entre le domicile réel de la partie et celui de son avoué.

589. — Ainsi, dans cette doctrine, lorsque le domicile de l'avoué est, comme il arrive souvent, au lieu même de l'enquête, et que celui de la partie en est très-éloigné, le délai ordinaire de trois jours sera parfois insuffisant pour permettre à cette partie de se renseigner sur les témoins produits contre elle, et d'assister à l'enquête en personne, si elle le juge convenable. — V. dans le sens de la doctrine résultant de ces arrêts, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 191.

590. — Nous trouvons, comme rentrant dans la seconde catégorie, les arrêts et auteurs suivants : Colmar, 15 juill. 1833, précité. — Bourges, 9 févr. 1856, précité. — *Sic*, Favard de Langlade, t. 2, p. 356; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 453; Boncenne, t. 4, p. 275; Bioche, v° *Enquête*, n. 227; Chauveau, sur Carré, quest. 1020; Garsonnet, t. 3, § 839, p. 46. — Ce dernier auteur, après avoir admis le principe des deux augmentations, le justifie de la façon suivante : « La première augmentation (distance entre le domicile de l'avoué et le lieu de l'enquête), pour que l'avoué ait le temps de se présenter à l'enquête, et la seconde (distance entre le domicile de l'avoué et celui de la partie) pour qu'il puisse inviter son client à s'y trouver et recevoir ses instructions. »

591. — De combien le délai de l'art. 261, C. proc. civ., doit-il être augmenté à raison des distances? D'un jour pour cinq myriamètres depuis la loi du 3 avr. 1862, qui a modifié l'art. 1033, C. proc. civ., sur l'application des §§ 2, 3 et 4 de cet article. — V. *suprà*, v^is^ *Ajournement*, n. 353 et s., et *Délai*, n. 46 et s.

592. — Le cinquième et dernier paragraphe du nouvel art. 1033, modifié par la loi du 13 avr. 1895, est-il applicable à tous les délais de procédure civile, quels qu'ils soient, et, par suite, le délai d'assignation de l'art. 261 doit-il être prorogé jusqu'au lendemain, lorsque son dernier jour est un jour férié? On a dit, pour la négative, que la loi de 1895 n'avait fait qu'interpréter l'art. 1033, que cet article est limité et complété par l'art. 1037, et que la loi nouvelle s'applique seulement aux délais impartis pour la signification des actes judiciaires; d'où il suit qu'elle est inapplicable au délai de l'art. 261, qui n'a été prescrit que pour permettre à la partie assignée de préparer ses reproches. Mais il a été répondu, à bon droit, ce nous semble, que le législateur de 1895 avait voulu faire cesser la controverse sur ce point et prévenir toutes contestations ultérieures sur la portée de l'art. 1033, en étendant la nouvelle disposition à tous les délais de procédure civile, à tous les cas anciens ou nouveaux sans restriction aucune. — Trib. Vesoul, 19 févr. 1897, Grante, [J. *La Loi*, 20 févr. 1897]

593. — Jugé, en conséquence, qu'une contre-enquête est nulle et de nul effet, lorsque l'assignation donnée pour y assister, n'a pas tenu compte pour la supputation du délai, de ce que le dernier jour de ce délai était un jour férié. — Même jugement.

594. — Mais quel est le dernier jour du délai? Quelque oiseuse que cette question puisse paraître au premier aperçu, elle est controversée, et la solution ne laisse pas que d'en être délicate. Si on se borne à consulter le texte du § 5 de l'art. 1033, C. proc. civ., si même on se reporte à la discussion, au Sénat, de la modification apportée par sa commission au texte voté par la Chambre des députés, on est bien tenté de dire, avec le tribunal civil de Vesoul, que, dans le cas d'une assignation à partie pour assister à l'enquête, ce jour est le dernier des trois qui composent le délai fixé par l'art. 261, C. proc. civ. Par suite, comme dans l'espèce tranchée par ce tribunal, l'assignation avait été donnée le jeudi 3 du mois courant, pour le lundi suivant 7, et que le 6, dernier jour du délai, était un dimanche, on peut

croire qu'il y avait lieu de proroger au lendemain, alors d'ailleurs que, comme le fait remarquer le jugement précité, ce jour-là, la partie n'avait pu rechercher, dans les dépôts publics, spécialement dans les greffes, qui sont fermés les jours fériés, les renseignements qui lui étaient nécessaires pour se fixer sur les causes de reproches qu'elle pouvait avoir à formuler contre les témoins.

595. — L'opinion contraire paraît cependant préférable. Sans doute, en édictant le § 5 de l'art. 1033, le législateur a voulu éviter à la partie la déchéance qui l'aurait frappée si elle n'avait pas accompli, en un jour durant lequel cet accomplissement était impossible pour elle, l'acte dont on lui demandait l'exécution. Mais il faut remarquer que, dans l'espèce sur laquelle le tribunal de Vesoul a statué, il s'agissait uniquement de savoir si la partie assignée pour être présente à l'enquête, avait droit au délai de faveur de l'art. 1033, C. proc. civ., parce que le dernier jour du délai de l'art. 261 du même Code était un dimanche. L'affirmative n'aurait certainement pas fait de doute, si la partie avait dû comparaître à l'enquête ce jour-là, mais elle était assignée pour le lendemain, lundi ; entre la date de son assignation et celle fixée pour sa comparution, trois jours francs s'étaient bien écoulés, aucun motif légal ne l'empêchait de se présenter à l'audition des témoins. — V. en ce sens, Harel, *Journ. des avoués*, t. 87, p. 307; Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 3416-9° et 651 *bis*. — V. aussi Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 490.

4° *Notification des noms des témoins.*

596. — La partie qui poursuit l'enquête doit, non seulement assigner son adversaire à y comparaître, mais encore lui notifier les noms, professions et demeures des témoins qu'elle se propose de faire entendre contre elle, et ce, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 261).

597. — Cette notification doit-elle être faite, comme l'assignation, trois jours au moins avant l'audition des témoins? On peut dire, en faveur de la négative, que le second paragraphe de l'art. 261 ne s'en explique pas, comme le premier l'a fait pour l'assignation elle-même, et que, les témoins pouvant être assignés un jour seulement avant leur comparution, il n'est pas admissible que le législateur exige la notification de leurs noms, ... avant leur assignation, et à une date où elle est encore incertaine. — V. en ce sens, Cass., 16 févr. 1815, Guillebon, [S. et P. chr.] — Metz, 22 avr. 1813, Chauvigny, [S. et P. chr.] — Angers, 21 mars 1815, Lefoulon, [S. et P. chr.] — Poitiers, 28 nov. 1822, Bouquet, [S. et P. chr.] ; — 7 mars 1823, Pugeaud, [S. et P. chr.] — Mais cette doctrine ne pouvait prévaloir et, de fait, elle n'a pas prévalu. Comment, en effet, le défendeur pourrait-il préparer ses reproches, si la liste des témoins ne lui était notifiée que le matin même de leur audition? — Aussi, la Cour suprême a-t-elle abandonné sa première jurisprudence, et d'autres cours l'ont-elle précédée et suivie dans sa nouvelle voie. — Cass., 12 juill. 1819, Baschez, [S. et P. chr.] — Turin, 28 juin 1810, Allara, [S. et P. chr.] — Bourges, 31 déc. 1833, Montagu, [P. chr.] — Montpellier, 8 déc. 1841, Selva, [S. 42.2. 306, P. 42.2.334] — Bordeaux, 7 mars 1873, Lesnier, [S. 74.2. 175, P. 74.741, D. 74.2.76] — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 512; Favard de Langlade, t. 2, p. 360; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 454; Boncenne, t. 4, p. 287; Bioche, v° *Enquête*, n. 245; Carré et Chauveau, quest. 1023; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 195 et 198; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 395.

598. — L'art. 261, C. proc. civ., contient deux dispositions distinctes, qui peuvent être exécutées divisément ou indivisément. Rien ne s'oppose donc à ce que la notification de la liste des témoins soit faite par le même acte que l'assignation, ou par un acte séparé. — Cass., 16 févr. 1815, précité. — Metz, 16 nov. 1819, Dolé, [S. et P. chr.] — Liège, 22 nov. 1831, Dousset, [P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 454; Carré, quest. 1023; Bioche, v° *Enquête*, n. 244; Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 195. — Chauveau (sur Carré, *loc. cit.*) fait remarquer, il est vrai, qu'il est dans l'esprit du législateur que l'assignation et la notification aient lieu simultanément et par le même acte. Mais il se range toutefois à l'opinion générale, pourvu que la notification remplisse les conditions de validité prescrites pour l'assignation.

599. — Il y aurait tout au plus lieu de rejeter de la taxe le second acte. — Liège, 22 nov. 1831, précité. — Carré, *loc. cit.*

600. — Lorsque la notification est faite par acte séparé, on doit en délivrer autant de copies qu'il y a de parties. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 196.

601. — Elle doit être faite au domicile de l'avoué, et non à celui de la partie. — Cass., 19 avr. 1826, Veniard, [S. et P. chr.] — V. Riom, 14 août 1818, Bergoin, [S. et P. chr.] — Cet arrêt, bien que rendu en matière d'enquête sommaire, s'appuie sur des motifs tirés de l'art. 261, C. proc. civ. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

602. — Jugé, en conséquence, que lorsqu'après avoir notifié, au domicile de l'avoué, une première liste de témoins, le demandeur en notifie à la partie une seconde, dont plusieurs nouveaux, le juge doit rejeter, comme nulles, les dépositions de ces nouveaux témoins, et, s'il se fonde sur l'ensemble des dépositions recueillies dans l'enquête, sans qu'il soit possible de distinguer l'influence qui a pu être exercée par les dépositions admises irrégulièrement, sa décision doit être cassée, comme ayant violé l'art. 261, C. proc. civ. — Cass., 19 avr. 1826, précité.

603. — En un mot, pour être valable, la notification des noms des témoins doit satisfaire à toutes les conditions requises pour la validité de l'assignation à partie. — V. *suprà*, n. 559 et s. — V. aussi Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 195.

604. — Et nous ne pouvons citer que comme tout à fait exceptionnel un arrêt ayant décidé que, dans la notification des témoins par acte séparé, il n'est pas nécessaire d'observer les formalités prescrites pour les ajournements, et que la notification peut être faite par acte d'avoué à avoué. — Metz, 16 nov. 1819, Doley, [S. et P. chr.]

605. — Au reste, la notification des noms des témoins ne comporte aucune forme sacramentelle. — Garsonnet, t. 3, § 839, note 5.

606. — Ainsi, le vœu de la loi est rempli, lorsque les noms, profession et demeure des témoins sont indiqués sur une liste en tête de l'exploit, et en font, dès lors, partie intégrante. — Bruxelles, 12 mai 1824, L..., [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 239; Chauveau, sur Carré, quest. 1023; Garsonnet, *loc. cit.*

607. — Jugé, aussi, qu'il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que cette notification soit faite en une seule et même liste. — Bruxelles, 3 mai 1827, Vanhemel, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 250] — *Sic*, Carré et Chauveau, note 4, sous l'art. 261; Garsonnet, *loc. cit.*

608. — Il est jugé à bon droit que, si le nom d'un témoin n'est pas porté sur la copie de la notification remise à la partie, peu importe qu'il figure sur l'original. C'est la copie qui tient lieu d'original à la partie, et par conséquent, le témoin qui se trouve dans ce cas ne peut être entendu. — Trib. Remiremont, 21 nov. 1895, Dame F..., [J. *La Loi*, 20 déc. 1895]

609. — On voit qu'il faut admettre, d'une manière générale, que la déposition d'un témoin est nulle, si on n'a pas signifié ses nom, profession et demeure à la partie adverse. — Orléans, 31 août 1810, N..., [S. et P. chr.] — Montpellier, 15 déc. 1830, Boyer, [P. chr.]

610. — Il en est de même, lorsque ce témoin est indiqué dans l'enquête sous un nom différent de celui qui lui est donné par l'exploit de notification. — Rennes, 21 janv. 1813, N..., [S. et P. chr.]

611. — Mais il en est autrement, lorsque les indications fournies par l'exploit sont de telle nature que la partie n'a pu se tromper sur l'individualité du témoin irrégulièrement désigné. — V. notamment, Nancy, 21 févr. 1874, Ignace, [D. 75. 2.186] — Bordeaux, 22 avr. 1896, Dodigeas, [*Gaz. Pal.*, 31 juill. 1896; J. *La Loi*, 11-12 sept. 1896] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1023; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 193.

612. — Ainsi, peu importe, en principe, que tous les prénoms d'un témoin n'aient pas été indiqués dans l'exploit de notification. — Amiens, 22 nov. 1822, d'Hervilly, [S. et P. chr.]

613. — Peu importe, aussi, que le témoin ait été désigné sous un prénom autre que le sien. — Poitiers, 16 juin 1825, Mourgand, [P. chr.] — La loi n'exige même pas l'indication des prénoms. — Bruxelles, 22 juin 1833, N..., [P. chr.]

614. — Toutefois, lorsque deux individus habitant une même ville portent le même nom et exercent la même profession, la simple désignation du nom n'est pas suffisante. — Même arrêt.

615. — Une notification ne saurait être invalidée par cela seul qu'au nom patronymique du témoin, on en aurait substitué

un autre sous lequel il est connu dans sa commune et même de la partie. — Nancy, 22 janv. 1827, Comm. de Grand, [P. chr.]

616. — D'autre part, peu importe que le témoin ait été qualifié de « propriétaire », bien qu'exerçant une profession. — Même arrêt.

617. — Il n'est pas nécessaire, non plus, à peine de nullité, de notifier la demeure des témoins à produire dans une enquête; la notification du domicile suffit. — Turin, 25 juin 1810, Allara, [S. et P. chr.] — Berriat Saint-Prix, p. 290, note 31; Favard de Langlade, t. 2, p. 361, n. 7; Carré et Chauveau, quest. 1024; Bioche, v° *Enquête*, n. 242.

618. — Le domicile d'un témoin est légalement indiqué par l'énonciation de la commune où il réside. Et si, en citant à faux le canton par surabondance, on a donné une fausse indication qui n'a pu induire la partie en erreur, il n'y a pas nullité. — Poitiers, 16 juin 1825, précité.

619. — Mais, à défaut de toute indication de la demeure, ou en présence d'une fausse indication, il y a nullité. — Bourges, 8 févr. 1831, [*Journ. de cette cour*, t. 10, p. 95] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1024; Bioche, v° *Enquête*, n. 243.

620. — Si la partie à laquelle on n'a pas notifié le nom d'un témoin est en droit de demander que la déposition de ce témoin ne soit pas lue, et soit considérée comme nulle et non avenue à son regard, il en est autrement lorsqu'elle a été assignée solidairement avec d'autres qui ne peuvent élever un pareil grief. Dans ce cas, en effet, le rejet de la déposition est sans objet et ne peut avoir d'utilité pour la partie qui le requiert. — Trib. Muret, 16 nov. 1843, Lafon, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 239]

621. — Les parties intéressées à un même droit, peuvent notifier ensemble, et par le même exploit, les noms des témoins qu'elles veulent faire entendre. — Bourges, 5 mai 1813, Gauthé, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 255.

622. — Mais il faut que tous les intéressés prétendent un même droit. La partie adverse a besoin, pour se défendre, d'être fixée sur les témoins que chaque demandeur produit contre elle, et, s'il s'agissait de prétentions différentes, l'exploit de notification devrait indiquer avec soin à la requête de quelle partie tels ou tels témoins sont entendus.

623. — Comment doivent être entendus les mots « le tout à peine de nullité comme ci-dessus », qui terminent l'art. 261, C. proc. civ.? La nullité visée en dernier lieu au titre des enquêtes est spécifiée par l'art. 260, et ne porte que sur les dépositions des témoins envers lesquels les formalités prescrites n'ont pas été remplies. L'art. 261 reproduit cette sanction pour l'inobservation des règles qu'il édicte relativement à la notification, mais il ajoute, en même temps, que l'inobservation des prescriptions concernant l'assignation, qui tient à l'essence même de l'enquête, entraîne la nullité de cette enquête *in integrum*. — Orléans, 31 août 1810, N..., [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1025.

624. — Il a été jugé à cet égard que s'il ne s'est pas écoulé trois jours entre la notification des noms des témoins et l'ouverture du procès-verbal d'enquête, il n'y a de nul que les dépositions reçues avant l'expiration de ces trois jours; les autres sont valables. — Turin, 25 juin 1810, Allara, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*

625. — Il a été jugé, d'autre part, que les inexactitudes dans la désignation des témoins peuvent être rectifiées dans une nouvelle signification faite en temps utile. — Bourges, 14 déc. 1853, Chamblant, [S. 54.2.108, P. 54.2.339]

626. — Chauveau, sur Carré (quest. 1025), parlant de la désignation irrégulière de l'un des témoins, dit : « la nullité n'est irrévocablement encourue qu'après l'expiration des délais pour terminer l'enquête. Jusque-là on pourrait le faire de nouveau assigner et entendre valablement, après avoir réparé la faute ou l'omission ». Et le savant auteur invoque l'arrêt de Montpellier, du 15 déc. 1830, Boyer, [P. chr.], et qui a été rendu à raison d'un témoin cité à nouveau dans une continuation d'enquête.

627. — Mais cette doctrine ne nous semble pas juridique. Elle se relie d'ailleurs, étroitement à une autre question que nous allons poser d'une façon plus générale et qui est la suivante : en disposant que la partie adverse sera assignée trois jours au moins « *avant l'audition* » (des témoins), l'art. 261, C. proc. civ., a-t-il voulu parler de l'audition « *effective* », ou du « *jour fixé pour cette audition* »? Peu d'auteurs se sont préoccupés de cette question, malgré l'intérêt pratique qu'elle présente, et les quelques décisions que nous avons pu recueillir sont loin d'être d'accord. Avant de chercher à l'élucider, consultons la jurisprudence : on lit, dans les motifs d'un jugement, que le délai de l'art. 261, C. proc. civ., est déterminé par un fait futur (l'audition des témoins), « *à la réalisation duquel il est subordonné* » et que cette interprétation est conforme au texte du dit article, qui ne parle pas « *du jour primitivement fixé pour l'audition* ». — Trib. comm. Honfleur, 9 janv. 1867, Prétavoine, [D. 67.3.24] — V. Trib. Anvers, 28 févr. 1878, et, sur appel, Bruxelles, 18 janv. 1879, Berckams, [*Pasicr. belg.*, 79.2.229], d'après lesquels le *dies ad quem* du délai dont il s'agit serait celui « *où les témoins ont pu être entendus.* »

628. — Il a été jugé, au contraire, que les dépositions des témoins sont nulles, si leurs noms ... n'ont pas été notifiés trois jours au moins avant celui « *fixé pour leur audition* ». — Montpellier, 8 déc. 1841, Selva, [S. 42.2.306, P. 42.2.334] — Rouen, 25 févr. 1843, Leloutre, [S. 43.2.397, P. 43.2.51] — Bourges, 9 févr. 1856, Soupe, [D. 57.2.66] — Bordeaux, 7 mars 1873, Lesnier, [S. 74.2.175, P. 74.741, D. 74.2.76] — ... Et que cette nullité persiste malgré l'audition ultérieure des témoins. — Montpellier, 8 déc. 1841, précité. — Rouen, 25 févr. 1843, précité. — Bourges, 9 févr. 1856, précité.

629. — Cette dernière doctrine nous paraît seule juridique. Le délai pour la notification est le même que celui fixé pour l'assignation, et personne n'oserait soutenir, croyons-nous, que si, au jour par lui fixé originairement pour l'audition des témoins, le juge-commissaire renvoyait cette audition à un autre jour, la partie qui n'aurait pas encore reçu d'assignation, serait valablement assignée pour ce nouveau jour. D'un autre côté, il n'est pas admissible que le juge-commissaire puisse, soit par caprice, soit par une sorte de complicité avec le demandeur, retarder l'audition des témoins dont les noms n'auraient pas été notifiés, en temps utile, à la partie adverse. Enfin, l'audition des premiers témoins est une nouvelle phase du procès, qui a ses prescriptions spéciales (Bourges, 9 févr. 1856, précité), et la partie a besoin de s'éclairer à l'avance sur les témoins qu'on se propose de faire entendre contre elle. — V., dans le sens de cette doctrine, Dutruc, *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 111; Boitard, t. 1, n. 490; Chauveau, sur Carré, s'y est rallié dans son *Suppl.*, quest. 1025.

630. — Remarquons que les juges devant lesquels on propose des moyens de nullité contre les dépositions de témoins dont les noms et professions n'ont pas été notifiés à la partie, sont tenus de statuer préalablement sur ces moyens de nullité : qu'ils ne peuvent, sans statuer sur leur fondement et leur mérite, se borner à dire qu'on y aura tel égard que de raison en appréciant les dépositions des témoins. — Cass., 13 avr. 1840, Biadelli, [S. 40.1.409, P. 40.2.111]

631. — Au reste, la nullité tirée de l'inobservation des délais prescrits par l'art. 261, C. proc. civ., n'est pas une nullité d'ordre public. — Cass., 29 janv. 1883, Dumas, [S. 86.1.23, P. 86.1.36] — Bordeaux, 7 mars 1873, précité.

632. — Par suite, une partie peut renoncer à se prévaloir de la nullité, notamment en ne la présentant, ni en première instance, ni en appel, et en discutant au fond l'enquête. — Mêmes arrêts.

633. — Par suite encore, le moyen tiré de cette nullité ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 29 janv. 1883, précité. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2630 et s.

§ 2. *Des témoins.*

634. — Nous avons dit, en parlant de l'enquête en général, que la partie poursuivante n'avait pas le droit de compter sur le témoignage de toutes les personnes qui étaient à même de déposer en sa faveur. En effet, parmi ces personnes, les unes peuvent ne pas avoir la capacité voulue pour être entendues; d'autres peuvent, par suite de certaines circonstances, être dispensées de l'obligation de déposer; d'autres, enfin, sont susceptibles d'être reprochées par la partie adverse, comme se trouvant dans des cas où leur témoignage est, aux yeux de la loi, entaché de suspicion. Nous nous occuperons tout d'abord de l'audition des témoins ayant pleine et entière capacité, et nous passerons successivement en revue les autres hypothèses.

1° Audition des témoins en général.

635. — I. *Jour et heure de l'audition.* — L'audition des témoins commence aux jour et heure fixés par l'ordonnance du juge-commissaire.

636. — Toutefois, une enquête ne serait pas nulle pour avoir été faite à une heure différente, si les parties y avaient assisté. — Rennes, 12 janv. 1810, N..., [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1026; Garsonnet, t. 3, § 842, note 1.

637. — Lorsque l'assignation indique une heure autre que celle portée en l'ordonnance, l'enquête ne saurait, à peine de nullité, être commencée avant l'heure fixée par le juge-commissaire. — Bourges, 13 juill. 1807, [*Journ. de cette cour*, t. 1, p. 189] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 404; Carré, note 1, sous la question 1026.

638. — L'avoué qui constate l'erreur doit se présenter devant le juge-commissaire, à l'heure indiquée en l'ordonnance, et lui demander la prorogation de l'enquête. — Pau, 6 déc. 1809, Cambeilh, [S. et P. chr.], — ou son report à l'heure fixée par l'assignation. — Carré et Chauveau, quest. 1012; Bioche, *loc. cit*

639. — Si l'enquête ne peut être terminée le même jour, le juge-commissaire en remet la continuation à jour et heure certains, et il n'est donné nouvelle assignation, ni aux témoins, ni à la partie, alors même qu'elle n'aurait pas comparu (C. proc. civ., art. 267).

640. — Il va de soi que cette continuation ne doit pas s'étendre au délai du terme fixé par la loi pour la terminaison de l'enquête. — Garsonnet, t. 3, § 842, p. 52.

641. — L'enquête doit aussi être continuée lorsque les témoins ont été assignés pour des jours différents. — Garsonnet, *loc. cit.*

642. — II. *Lieu de l'audition. Assistance du greffier ou du commis-greffier.* — D'ordinaire les témoins sont entendus en la chambre du conseil, ou dans une des salles du tribunal. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 344; Garsonnet, *loc. cit.*

643. — Mais le tribunal peut ordonner que les témoins soient entendus sur les lieux litigieux. — Amiens, 29 déc. 1821, de Maintenay, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Garsonnet, § 842, texte et note 6.

644. — Dans ce cas, l'enquête serait nulle, s'il y était procédé dans un autre lieu. — Grenoble, 11 déc. 1821, Margouiller, [S. et P. chr.] — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

645. — Y aurait-il encore nullité, si le juge-commissaire, au lieu de procéder à l'enquête dans une salle du tribunal, entendait les témoins dans une pièce de son domicile privé? Nous ne le pensons pas, surtout si les portes en étaient restées ouvertes pendant toute la durée de cette audition.

646. — Il va sans dire que le juge procédant à une enquête doit, à peine de nullité, être assisté du greffier, ou du commis-greffier qui tient la plume. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 345; Garsonnet, § 842, p. 52. — V. *infrà*, v° *Greffier*.

647. — Lorsque le greffier, ou son commis assermenté, se trouve empêché d'écrire l'enquête, par suite d'absence, de maladie, d'interdiction ou de toute autre cause, le juge-commissaire peut d'office le remplacer par une personne ayant les qualités requises pour exercer les fonctions de greffier, et dont il recevrait le serment. — Carré, quest. 1080; Pigeau, t. 1, p. 523; *Le Praticien*, t. 2, p. 178.

648. — Une enquête ordinaire ne peut être faite à l'audience. Cette forme de procéder est réservée exclusivement pour les enquêtes en matière sommaire ou de commerce, et pour celles qui se font devant les justices de paix. Par suite, serait nul, le jugement qui ordonnerait de procéder ainsi à une enquête en matière ordinaire. — Cass., 14 déc. 1881, Fontana, [S. 82.1.265, P. 82.1.633, D. 84.5.212] — *Sic*, Bonnier et Larnaude, t. 1, n. 249.

649. — Cependant la partie qui a sollicité l'enquête, y a produit des témoins et en a discuté les résultats, tant en première instance qu'en appel, et a ainsi exécuté, d'une façon complète et volontaire, le jugement ordonnant cette mesure d'instruction, est non recevable à attaquer devant la Cour de cassation la décision rendue au fond, sous prétexte qu'elle est fondée sur une enquête nulle en la forme, pour n'avoir pas été faite devant un juge-commissaire. — Même arrêt.

650. — III. *Assistance de la partie et de ses mandataires.* — Les parties ont la faculté d'être présentes à l'enquête (C. proc. civ., art. 262).

651. — Elles ont également le droit de s'y faire assister de leurs avoués. Cela résulte implicitement de l'art. 270, C. proc. civ. — Caen, 27 août 1827, Leroy, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 409; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 431; Garsonnet, t. 3, p. 52.

652. — Mais, par contre, il a été jugé qu'une enquête n'est point viciée, par cela que la partie contre laquelle elle a eu lieu y a comparu sans être assistée de son avoué. — Caen, 27 août 1827, précité. — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 46; Chauveau, sur Carré, quest. 1020 *bis*.

653. — Mais la partie a-t-elle le droit d'assister à l'enquête, sans avoir au préalable constitué avoué, lorsque le jugement qui a prescrit cette enquête a été rendu contre elle par défaut? La question est controversée. On a dit, pour la négative, d'une part, que le juge-commissaire représente le tribunal, et que, pour comparaître devant lui, il faut, comme pour citer en justice, être assisté d'un avoué; d'autre part, que si la partie assistait à l'enquête sans avoir constitué avoué, le jugement définitif ne serait légalement, ni contradictoire, ni par défaut, et que la raison et la loi repoussent une telle anomalie. — Carré, quest. 1020 *bis*

654. — Il nous semble toutefois que l'opinion contraire doit plutôt être suivie, et voici pourquoi. La loi tient essentiellement à ce que la partie assiste à l'enquête (C. proc. civ., art. 268, 270, 275), et nous venons de voir qu'elle peut le faire sans l'assistance de son avoué (V. *suprà*, n. 652). Par conséquent, l'enquête est un simple acte d'instruction, non un acte de procédure exigeant la présence d'un avoué, et la comparution de la partie est un acte qui lui est personnel, comme en matière d'expertise, de descente sur les lieux, et de prestation de serment. En outre, une constitution d'avoué demande un certain temps, et il pourrait arriver que la partie fût dans l'impossibilité absolue de remplir cette formalité pour comparaître à l'enquête. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. aussi Thomine-Desmazures, t. 1, p. 46.

655. — Les avoués peuvent assister leurs parties, même lorsque l'enquête est faite hors du ressort du tribunal qui l'a ordonnée; mais alors, c'est à titre de mandataire, et non en qualité d'avoués. — Orléans, 8 janv. 1847, Voyer d'Argenson, [P. 47.1.397, D. 47.2.20] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1020 *bis*. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 273.

656. — Les avoués compétents pour assister légalement leurs parties sont ceux attachés au tribunal dont un membre a été commis pour procéder à l'enquête, ou dont relève le juge de paix délégué, et ce, alors même que l'enquête aurait été ordonnée en appel. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 341.

657. — Ainsi une enquête est nulle lorsque le juge du tribunal saisi du fond, que la cour d'appel avait délégué pour recevoir l'enquête par elle ordonnée, a refusé d'admettre à l'audition des témoins l'avoué constitué près le dit tribunal, par le motif que, s'agissant de l'exécution d'un arrêt, la partie ne pouvait être assistée que par son avoué d'appel. — Orléans, 19 mars 1853, Suart, [S. 53.2.501, P. 55.1.40, D. 54.2.8] — Rennes, 26 déc. 1859, Audroin, [S. 60.2.150, P. 60.11, D. 60.2.113]

658. — Peu importe que la cour ait commis un juge de paix pour procéder à l'enquête par elle ordonnée. Si la partie a constitué son avoué exerçant près le tribunal dont ressort cette justice de paix, c'est à cet officier ministériel qu'il appartient de l'assister; et par suite, il y a lieu de passer en taxe ses droits d'assistance et les frais de voyage qui sont dus à cet avoué à raison de l'enquête. — Cass., 7 déc. 1852, Allart, [J. *Le Droit*, 8 déc. 1852] — Douai, 24 mai 1852, Mêmes parties, [S. 52.2.574, P. 53.2.530]

659. — Mais les avoués près la cour sont, au contraire, seuls compétents, pour assister à l'enquête lorsqu'elle doit être faite à la barre de cette cour, ou devant l'un de ses membres. — Douai, 24 mars 1852, précité. — Orléans, 19 mars 1853 (motifs), précité.

660. — Les parties peuvent aussi se faire assister de leurs avocats. — Bruxelles, 22 nov. 1816, Taboulé, [S. et P. chr.] — Rouen, 26 déc. 1827, M..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1025 *bis*; Bioche, v° *Avocat*, n. 97; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 344; Garsonnet, t. 2, p. 524, texte et note 10. — V. art. 105, Décr. 30 mars 1808.

661. — Les avocats ont, comme les avoués, le droit de faire

adresser des interpellations aux témoins. — Bruxelles, 22 nov. 1816, précité.

662. — La Cour de cassation aurait peut-être pu trancher la question; mais, comme elle ne lui était pas soumise *in terminis*, elle s'est bornée à dire qu'il y a excès de pouvoir de la part du juge délégué pour recevoir une requête, lorsque, sur les conclusions de l'une des parties, il refuse d'admettre l'avocat de celle-ci aux opérations de l'enquête, et condamne cette partie aux dépens de l'incident, et à décider que cette ordonnance, qui a tous les caractères d'un jugement définitif, peut être déférée à la cour, par voie d'appel. — Cass., 13 mai 1884, Pujol, [S. 84. 1.281, P. 84.1.682, D. 84.1.401]

663. — Dans tous les cas, il résulte de cet arrêt que le juge-commissaire, étant le délégué du tribunal, a, sous le contrôle de ce dernier et sous la sanction de la nullité de l'enquête, les pouvoirs nécessaires pour statuer *provisoirement* sur les incidents qui se présentent. — Même arrêt.

664. — La partie qui est dans l'impossibilité de comparaître en personne à l'enquête, peut-elle s'y faire représenter par toute autre personne que l'avoué de son choix, qui est son mandataire légal? Si l'avoué assiste lui-même à l'enquête, la partie est légalement représentée; elle n'a pas besoin d'un autre mandataire, ce serait faire double emploi. — Cass., 9 déc. 1868, Lubineu, [S. 69.1.157, P. 69.390]

665. — Mais, que faudra-t-il décider si l'avoué est lui-même dans l'impossibilité de se présenter à l'enquête? Chauveau, sur Carré (quest. 1025 *bis*), cite un jugement du tribunal civil d'Arras du 27 mai 1837, qui se prononce pour la négative, par le double motif que l'avoué est le représentant légal et forcé de la partie, et qu'admettre tous étrangers pour mandataires serait violer le principe d'après lequel les enquêtes doivent être faites sans publicité. Mais, si, par exemple, plus de deux enquêtes doivent avoir lieu le même jour, à la même heure, dans des endroits différents, il sera manifestement impossible à la partie et à son avoué de se multiplier pour assister à ces diverses enquêtes. Dès lors, ne serait-il pas injuste d'enlever à la partie le droit de faire surveiller par une personne de son choix des intérêts qui échappent forcément à sa vigilance et à celle de son avoué. — V. en ce sens, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 410.

666. — Toutefois, la thèse du tribunal civil d'Arras nous paraît devoir être admise lorsque l'enquête a lieu au siège du tribunal qui est saisi du fond; en sorte que, si la partie n'assiste pas en personne à l'enquête, son avoué seul peut l'y représenter (Bioche, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*), à moins pourtant que cet officier ministériel ne soit lui-même empêché, auquel cas la partie aurait la faculté de choisir un mandataire extra-judiciaire. — Bioche, *loc. cit.*

667. — IV. *Formalité de la représentation des assignations.* — L'art. 269, C. proc. civ., prescrit aux témoins, à peine de nullité, la représentation des assignations. Cette formalité a pour but de constater leur identité et d'établir qu'ils ne comparaissent pas volontairement.

668. — Par assignation il faut entendre non les originaux, mais les copies données. — Cass., 17 avr. 1867, Hosp. de Bordeaux, [S. 67.1.205, P. 67.501, D. 67.1.267] — Bourges, 22 mai 1829, Mozer, [S. et P. chr.] — Grenoble, 16 déc. 1846, Boisset, [P. 47.2.750] — Paris, 8 nov. 1848, Bertrand, [*J. des avoués*, t. 74, p. 281] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 512; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 315; Carré et Chauveau, quest. 1059; Bioche, v° *Enquête*, n. 413; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 355.

669. — L'art. 269, C. proc. civ., ne déterminant pas le moment où doit être faite la représentation des assignations, il a été jugé qu'il n'est pas nécessaire qu'elle ait lieu lors de l'audition de chaque témoin, et que le vœu de la loi est rempli lorsqu'il est constaté par le procès-verbal qu'elle a été faite. — Cass., 25 avr. 1849, Reynard, [S. 49.1.480, P. 49.2.32, D. 49.1.108] — Paris, 9 nov. 1848, Bertrand, [P. 48.2.655]

670. — Il en est ainsi, spécialement, quand un témoin qui n'avait pu être entendu à la première séance a déclaré, à la seconde, après sa déposition, qu'il n'avait pas, à ce moment même, la copie de son assignation, et qu'il la mettrait le lendemain à la disposition de la justice, s'il est constaté au procès-verbal que « tous les témoins assignés se sont présentés devant le juge-commissaire, après présentation à lui faite par lesdits témoins, de la citation donnée à chacun d'eux ». — Mêmes arrêts. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 356.

671. — Il a été jugé qu'alors même qu'il serait nécessaire de représenter l'original de l'assignation, il y serait suppléé par la remise au juge-commissaire de l'original de la notification faite à la partie des noms des témoins. — Grenoble, 16 déc. 1846, précité.

672. — *Quid*, si un témoin, ne représentant pas la copie de son assignation, déclarait au juge-commissaire qu'il l'a perdue ou détruite? D'après quelques auteurs, cette déclaration serait suffisante, pourvu que l'identité des témoins fût constante. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 522; Favard de Langlade, t. 2, p. 363, n. 1; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 465.

673. — Mais Carré enseigne que, dans ce cas, la partie poursuivante doit justifier de l'assignation par la production de l'original (quest. 1059).

674. — Jugé, du reste, que le défaut, par un témoin, de représenter la copie de son assignation étant un fait indépendant de la volonté du poursuivant, ne saurait lui être opposé, quand l'original constate la remise de l'assignation, et qu'il n'y a pas de doute sur l'identité du témoin. — Riom, 4 déc. 1829, [*Journ. de cette cour*, 1829, p. 642] — Bourges, 10 janv. 1831, Comm. de Devai, [S. 31.2.248, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 414; Chauveau, sur Carré, quest. 1059; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 357.

675. — L'art. 269, C. proc. civ., concerne-t-il aussi l'assignation donnée aux parties? L'affirmative nous paraît résulter de ce que les mots « la représentation des assignations » suivent immédiatement un membre de phrase qui se réfère aux parties comme aux témoins. C'est, d'ailleurs, un moyen de justifier que celui qui fait cette représentation est le défendeur lui-même, et a le droit d'assister à l'enquête. — Cass., 4 janv. 1813, Delard, [S. et P. chr.] — *Ann. du not.*, t. 2, p. 184; Carré et Chauveau, note 2, sous la question 1059; Bioche, v° *Enquête*, n. 413.

676. — V. *Audition séparée.* — Les témoins sont entendus séparément, c'est-à-dire hors la présence les uns des autres, tant en présence qu'en l'absence des parties, et ce, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 262, al. 1). Cette disposition admet un juste tempérament entre l'ordonnance de 1667 et la loi du 3 brum. an III. La première isolait le juge et le témoin, de telle sorte que c'était dans le secret le plus impénétrable que le premier recevait la déposition du second; l'autre, par un système tout opposé, voulait que, dans tous les cas, les témoins fussent entendus à l'audience, en présence les uns des autres, de même qu'en présence des parties et du public. — Carré, note 220, sous l'art. 262.

677. — Cette prescription n'est pas violée, et, dès lors, il n'y a pas nullité de l'enquête, lorsqu'un témoin reproché n'a assisté durant l'enquête, qu'aux dépositions faites par d'autres témoins exclusivement sur les faits allégués contre lui à titre de reproche. — Cass., 15 juin 1892, Patureaux-Miron, [S. et P. 93.1.281, D. 92.1.596] — En effet, un témoin reproché perd sa qualité de témoin pour devenir partie en cause dans le débat élevé sur le mérite du reproche dont il est l'objet, et l'art. 262, C. proc. civ., ne peut plus lui être appliqué.

678. — Et on doit admettre la même solution au cas où l'une des parties citée comme témoin a assisté à l'enquête avant et après sa déposition. — Rennes, 22 janv. 1827, Hamon, [P. chr.] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 349. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 1025 *ter*.

679. — VI. *Déclarations préalables et serment.* — Avant d'être entendu, chaque témoin doit toujours, à peine de nullité, déclarer ses noms, profession, âge et demeure, s'il est parent ou allié de l'une des parties, à quel degré, s'il est serviteur ou domestique de l'une d'elles (C. proc. civ., art. 262).

680. — Le pluriel « des noms » se réfère manifestement au nom et aux prénoms du témoin. — Garsonnet, t. 3, p. 54, note 2.

681. — La déclaration, par un témoin, qu'il n'est pas aux « gages » des parties, ne saurait suppléer celle de « serviteur » ou « domestique » mentionnée en l'art. 262. — Metz, 19 juin 1811, Gillet et d'Hon, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 419. — *Contrà*, Paris, 6 août 1846, Chrétien, [P. 46.2.608]

682. — Mais la déclaration de non parenté d'un témoin ne doit pas émaner nécessairement de sa bouche même; elle peut se trouver consignée en résumé dans le procès verbal d'enquête. — Limoges, 1er août 1814, Navarron, [S. et P. chr.] — V. Paris, 8 nov. 1848, Bertrand, *Journ. des avoués*, t. 74, p. 281]

683. — Toute déposition doit être faite sous la foi du serment, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 262).

684. — En quels termes le serment doit-il être prêté? — V. *infrà*, v° *Serment*.

685. — Nous croyons que l'enquête serait nulle, par cela seul qu'au lieu de « jurer » il aurait été « promis » par un témoin de dire la vérité. *Promesse* ou *serment* ne sont pas synonymes. — Carré et Chauveau, quest. 1028. — En ce qui concerne les enquêtes devant le juge de paix, V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1645 et s.

686. — Si la formalité du serment est substantielle, il n'y a pas violation de l'art. 262, C. proc. civ., lorsqu'un témoin, entendu d'abord sans prestation de serment, a prêté le serment voulu avant sa nouvelle audition, et que, d'ailleurs, cette manière de procéder n'a donné lieu à aucune protestation, ni réserve, de la partie. — Cass., 19 nov. 1862, Forgemolle, [S. 63.1.64, P. 63. 330, D. 63.1.170]

687. — Si, aux termes de l'art. 262, C. proc. civ., la déposition des témoins doit, à peine de nullité, être faite sous la foi du serment, en est-il encore ainsi, lorsqu'il s'agit de témoins âgés de moins de quinze ans? A l'appui de la négative, on invoque l'art. 79, C. instr. crim., qui dispense de tels témoins de la prestation de serment. — Pigeau, *Comment.*, sur l'art. 285, note 1; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 488; Boncenne, t. 4, p. 330, *ad notam*; Boitard, t. 2, p. 235; Bonnier, p. 95; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 353.

688. — Mais on répond qu'en matière criminelle, les mineurs de quinze ans ne sont entendus que « pour forme de déclaration »; qu'en matière civile, au contraire, l'art. 285, C. proc. civ., les admet à « déposer »; que toute déposition, en ladite matière, doit être assermentée, et que, par suite, la prestation de serment doit être exigée des mineurs de quinze ans, appelés, comme témoins, dans une affaire civile. — Carré, quest. 1121; Favard de Langlade, t. 2, p. 368; Rodière, t. 1, p. 397.

689. — Enfin, d'après une troisième opinion, le mineur de quinze ans n'est astreint à prêter serment que s'il paraît avoir l'intelligence voulue pour comprendre la gravité d'un tel acte. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 3, p. 55, texte et notes 4, 5 et 6.

690. — Dans tous les cas, que le mineur de quinze ans prête ou ne prête pas le serment, il n'y aura jamais nullité de sa déposition. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

691. — Comment faut-il entendre les derniers mots de l'art. 285, C. proc. civ., « sauf à avoir à leurs dépositions tel égard que de raison », qu'on retrouve dans l'art. 292 du même Code, pour les témoins entendus dans une première enquête, qui a été déclarée nulle, et qui ne peuvent se présenter à la seconde? Le législateur semble poser une règle spéciale pour ces deux cas, mais, en réalité, ce n'est que l'application du principe général d'après lequel en matière d'enquête, le tribunal apprécie les dépositions des témoins avec une pleine et entière liberté, et que son appréciation ne tombe pas sous la censure de la Cour de cassation. — Garsonnet, t. 3, p. 55 et 73. — V. Larombière, t. 5, art. 1353, n. 9; Aubry et Rau, t. 8, p. 297.

692. — Un témoin qui refuse de prêter serment doit être considéré comme défaillant, et encourt, par suite, les peines édictées par l'art. 263, C. proc. civ. — Favard de Langlade, t. 2, p. 363-2°; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 457; Carré et Chauveau, quest. 1029; Bioche, v° *Enquête*, n. 421; Garsonnet, t. 3, p. 55.

693. — VII. *Refus par le témoin de répondre.* — En est-il ainsi du témoin qui refuse de répondre aux questions du juge-commissaire? La question est controversée. — V. pour l'affirmative, Favard de Langlade, t. 2, p. 314; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 457; Carré, quest. 1036; Bioche, v° *Enquête*, n. 313; Rousseau et Laisney, *Ibid.*, n. 222; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 491; Rodière, t. 1, p. 397; Bonnier, *Preuves*, t. 1, n. 266; Bonfils, n. 1112; Garsonnet, t. 3, p. 33; Chauveau (sur Carré, *loc. cit.*), est le seul qui professe une doctrine contraire, par le motif qu'une pénalité ne saurait être étendue d'un cas à un autre. Toutefois, il concède à la partie une action en dommages intérêts.

694. — Il est évident, ce nous semble, que le tribunal compétent pour statuer sur ladite action est celui qui est saisi de la demande principale, quel que soit le domicile du témoin. C'est, du reste, ce qui est enseigné par Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. aussi *Annales du notar.*, t. 2, p. 167] — *Contrà*, Carré, quest. 1048.

695. — Il en est ainsi, même dans les procès qui s'instruisent par écrit et sur mémoires, comme en matière de contributions indirectes. — Garsonnet, t. 3, p. 57, texte et note 1.

696. — VIII. *Formes de la déposition.* — Les témoins déposent sans qu'il leur soit permis de lire aucun projet écrit, et ce, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 271). La déposition doit donc être orale; car, ne devant attester que des faits dont il a parfaite connaissance, le témoin n'a besoin ni d'art ni de préparation. — Carré, sur l'art 271; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 362; Garsonnet, t. 3, p. 57.

697. — Toutefois, il n'y a pas nullité, alors même que le témoin présente un projet écrit, s'il a été empêché de le lire. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 472; Bioche, v° *Enquête*, n. 427.

698. — Un témoin ne dépose pas, lorsqu'il s'en réfère à la déposition qu'il a faite antérieurement; dès lors, cette prétendue déposition est nulle. — Montpellier, 15 déc. 1830, Boyer, [P. chr.] — Garsonnet, t. 3, p. 57, note 2.

699. — Le témoin ne doit pas être interrompu par les parties dans le cours de sa déposition (C. proc. civ., art. 276).

700. — Il est d'usage de lire aux témoins le dispositif du jugement qui ordonne l'enquête. C'est une manière de leur remettre en mémoire les faits sur lesquels ils sont appelés à déposer.

701. — Par conséquent, si plusieurs chefs de preuve ont été admis, le juge-commissaire peut en donner lecture séparée à chaque témoin, et le faire déposer successivement sur chacun de ces faits. — Montpellier, 26 avr. 1831, Payre, [S. 32.2.86, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 271; Bioche, v° *Enquête*, n. 432.

702. — C'est au témoin à dicter lui-même sa déposition au greffier. — V. notamment Carré et Chauveau, quest. 1070; Bioche, v° *Enquête*, n. 431; Garsonnet, t. 3, p. 58, note 10.

703. — Mais, dans la pratique, les choses se passent presque toujours autrement. Peu de témoins sont en état de donner à leurs idées la netteté, la précision et l'ordre nécessaires, et c'est le juge-commissaire qui, après avoir écouté la déposition du témoin, la dicte à son greffier. — Mêmes auteurs; Favard de Langlade, t. 2, p. 368; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 472; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 364.

704. — Toutefois, ce magistrat doit reproduire, aussi exactement que possible, les expressions des témoins, quelque incorrectes ou triviales qu'elles soient si elles rendent plus énergiquement sa pensée. — V. Thomine-Desmazures, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Boncenne, t. 4, p. 301.

705. — IX. *Faits sur lesquels il est déposé.* — Le témoin peut-il déposer des faits autres que ceux admis par le jugement qui ordonne l'enquête? On dit, à l'appui de l'affirmative, « le juge-commissaire ne peut empêcher le témoin de mettre tout ce qu'il veut dans sa déposition; il ne peut même en retrancher les faits étrangers; car ce n'est pas alors le temps ni le lieu de décider si cette partie de la déposition est inutile; cela ne peut être jugé que par le corps du tribunal ». — Duparc-Poullain, t. 9, p. 379, n. 110. — V. aussi Carré et Chauveau, quest. 1079; Bioche, v° *Enquête*, n. 439; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 366.

706. — Mais il nous semble que le juge-commissaire, qui a la direction de l'enquête, est en droit de s'opposer à ce que les témoins l'éternisent en la faisant porter sur des faits étrangers à ceux dont la preuve a été ordonnée. C'est ce qu'on lit dans Bioche (v° *Enquête*, n. 441). Tel nous paraît être aussi le sentiment de la Cour de cassation qui dit, dans son arrêt du 7 mars 1838, Titon, [P. 38.1.403]: « Attendu que l'arrêt n'a pas décidé qu'on pourrait faire entendre des témoins sur des faits autres que ceux à la preuve desquels on était appointé... ». — V. aussi Bourges, 6 juill. 1840, Roumier, [S. 41.2.264, P. 41.1.379], où on lit, à propos d'un fait non articulé : « en principe, la déposition d'un témoin ne peut faire preuve que relativement aux faits déclarés pertinents et admissibles. »

707. — Toutefois, il ne faudrait pas être trop absolu, et nous admettons que les témoins ne peuvent être interrompus par le juge, s'ils déposent des faits qui ont pour but d'expliquer et excuser ceux retenus en preuve. — Cass., 7 mars 1838, précité. — Il y a même lieu d'admettre, avec cet arrêt, que, lorsqu'une partie a, sans réclamation, laissé déposer sur des faits étrangers, « l'autre partie peut en tirer avantage pour justifier sa conduite, et les juges les consulter ». — V. aussi Cass., 4 févr. 1836, Digue, [S. 36.1.839, P. chr.] — Angers, 21 déc. 1837, sous Cass., 14 janv. 1839, Ridard, [S. 39.1.490, P. 39.1.474]

708. — D'ordinaire, les témoins déposent des faits auxquels

ils ont assisté, et dont ils ont une connaissance personnelle; mais une déposition n'est pas dénuée d'autorité, par cela seul que son auteur n'a eu connaissance des faits que par un tiers. La loi s'en remet, sur ce point, aux lumières et à la prudence du tribunal. — Cass., 3 janv. 1893, Préterre, [S. et P. 93.1.337, D. 93. 1.80] — Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 63.

709. — X. *Lecture de la déposition; modifications qui peuvent y être apportées; signature du témoin.* — Aux termes de l'art. 271, C. proc. civ., la déposition du témoin est consignée sur le procès-verbal; lecture lui en est donnée, et, sur la demande du juge-commissaire, il déclare s'il y persiste; le tout, à peine de nullité.

710. — Lors de cette lecture, le témoin peut faire tels changements et additions que bon lui semble. Ils sont écrits à la suite ou à la marge de sa déposition, car il peut être utile de connaître sa première déposition. Il lui en est donné lecture ainsi que de la déposition, et mention en est faite; le tout à peine de nullité (C. proc. civ., art. 272).

711. — Remarquons, en outre, qu'une déposition ne serait pas nulle, par cela seul qu'elle contiendrait des ratures, si ces ratures étaient régulièrement approuvées. — Carré, quest. 1081; Bioche, v° *Enquête*, n. 435. — V. Paris, 6 août 1846, Chrétien, [P. 46.2.608], arrêt qui applique aussi cette doctrine aux mots qui auraient été omis.

712. — Si le juge-commissaire refusait de faire, à la déposition, les changements indiqués par le témoin, ce dernier serait en droit de refuser de signer, ou de protester, en apposant sa signature, contre la rédaction. — Carré et Chauveau, quest. 1074; Bioche, v° *Enquête*, n. 437.

713. — Dans le cas où le témoin ne saurait pas signer, il devrait protester immédiatement en présence de témoins. Une protestation tardive pourrait être considérée comme lui ayant été suggérée. — Carré, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.* — V. aussi Garsonnet, t. 3, p. 59.

714. — On ne doit rien écrire en interligne dans la déposition. — Bioche, v° *Enquête*, n. 436.

715. — Les changements et additions, faits par le témoin à sa déposition, doivent, comme cette déposition elle-même, être signés par lui, par le juge-commissaire, et par le greffier, et, s'il ne peut ou ne veut signer, il en est fait mention, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 274). — Carré et Chauveau, quest. 1081.

716. — Un simple paraphe serait insuffisant. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 474; Carré et Chauveau, quest. 1081; Bioche, v° *Enquête*, n. 448, Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 372-374.

717. — *A fortiori*, une croix ne peut-elle remplacer la signature. — Favard de Langlade, t. 2, p. 368 et 369, n. 16; Carré et Chauveau, quest. 1082; Bioche, v° *Enquête*, n. 447; Garsonnet, t. 3, p. 59, note 11. — V. aussi Bruxelles, 27 janv. 1807, Nevejean, [S. et P. chr.]

718. — Toutefois, le défaut de signature d'un changement ou d'une addition entraînerait seulement la nullité de ce changement ou de cette addition, et le surplus de la déposition serait valable. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 475; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

719. — La mention que le témoin *ne sait pas écrire* n'équivaut pas à celle *qu'il ne sait pas signer*.

720. — Lorsque la déposition du témoin a été lue avant les modifications qu'il y a apportées, est-il nécessaire d'en donner une nouvelle lecture quand ces modifications sont lues? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse. Ce n'est qu'en entendant l'ensemble de ses déclarations que le témoin peut apprécier si sa déposition a été fidèlement reproduite. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 526; Chauveau, quest. 1075 *bis*.

721. — Dès que le témoin a signé sa déposition, ou qu'il a été constaté qu'il ne pouvait le faire, il ne peut être admis à déposer de nouveau, ou à faire des changements et additions à ses précédentes dépositions, n'importe sous quel prétexte. — Carré et Chauveau, quest. 1075; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 476; Favard de Langlade, t. 2, p. 368, n. 16; Bioche, v° *Enquête*, n. 451.

722. — Il ne saurait même être rappelé d'office par le juge. — Mêmes auteurs.

723. — XI. *Interpellation au témoin.* — Les parties ont la faculté de demander au juge-commissaire d'adresser au témoin telles ou telles interpellations (C. proc. civ., art. 276).

724. — Si elles l'interpellaient directement, elles se rendraient passibles d'une amende de dix francs au moins, et même d'exclusion, en cas de récidive (Même article).

725. — C'est le juge-commissaire qui prononce lesdites peines et, de ce chef, ses ordonnances sont exécutoires par provision, nonobstant appel ou opposition (Même article); elles bénéficient de l'exécution provisoire.

726. — Les parties qui désirent faire interpeller le témoin peuvent s'adresser de vive voix au juge-commissaire, ou lui remettre les questions par écrit. — Cass., 5 mars 1829, Villa, [S. et P. chr.] — *Sic*. Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 368; Garsonnet, t. 3, p. 58, note 6.

727. — Les interpellations au témoin, ayant pour but d'éclairer sa déposition, ne doivent lui être faites, autant que possible, que quand il a fini de déposer. — Bioche, v° *Enquête*, n. 442; Carré et Chauveau, quest. 1076; Garsonnet, t. 3, p. 58.

728. — Cependant, de ce que le juge-commissaire « pourra faire au témoin les interpellations qu'il croira convenables (C. proc. civ., art. 273), un auteur conclut que la loi a laissé à la discrétion de ce magistrat, la manière et le moment d'adresser ces interpellations. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 174.

729. — Nous avons dit, *suprà* (n. 705 et s.), sur quels faits peut porter la déposition du témoin. La même question, quant aux interpellations à lui adressées, nous paraît comporter une solution à peu près identique. Il a été jugé qu'elles doivent porter exclusivement sur les faits admis en preuve. — Cass., 5 févr. 1811, Levionnais, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 316-4°]

730. — Mais cette doctrine n'est-elle pas trop absolue? Un fait, bien que non appointé, peut avoir, avec la déposition du témoin, un rapport tel qu'il soit utile d'en parler pour la clarté de cette déposition, sauf le droit, pour la partie, de contester, à l'audience, la pertinence des informations demandées. — Bruxelles, 8 nov. 1828, N..., [P. chr.] — Cour supér. Liège, 22 nov. 1831, Douffet, [P. chr.] — V. Chauveau, sur Carré, quest. 1078; Garsonnet, t. 3, p. 58, texte et note 8.

731. — En tout cas, il ne faut pas oublier que le juge est le régulateur de l'instruction, et qu'un témoin ne peut abuser de sa patience par des longueurs ou des divagations sans résultat. — Mêmes auteurs. — V. Thomine-Desmazures, t. 1, p. 473. — V. *suprà*, n. 706.

732. — Jugé, en ce sens, qu'aucune loi n'oblige le juge-commissaire à faire au témoin toutes les questions demandées par une partie, ni à consigner par écrit tous les dires de son avoué, et que l'enquête ne pourrait être annulée, qu'autant que la défense en aurait été, sinon empêchée, du moins entravée. — Rouen, 9 mars 1870, Baudouin, [S. 71.2.14, P. 71.80, D. 71.2. 198] — V. aussi Bordeaux, 3 janv. 1855, Ellies, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 112, note 1]

732 *bis*. — ... Que de ce qu'un juge, délégué pour procéder à une enquête, a refusé à tort de poser des questions réclamées par une partie, il ne suit pas qu'il y ait là une cause de nullité de la décision rendue au fond, si ce refus n'a causé aucun préjudice à la partie, et notamment a été sans influence sur la solution du litige. — Cass., 16 janv. 1895, Million, [S. et P. 99. 1.411]

733. — L'art. 273, C. proc. civ., prescrit, à peine de nullité, que les réponses du témoin avec interpellations soient signées de lui, du juge-commissaire et du greffier. Mais, lorsque ces interpellations ont eu lieu pendant ou immédiatement après la déposition et avant sa clôture, il n'est pas nécessaire que le témoin appose deux signatures, l'une, au bas de sa déposition, l'autre à la suite de ses réponses. — Demiau-Crouzilhac, sur l'art. 273; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 351; Carré et Chauveau, quest. 1077; Bioche, v° *Enquête*, n. 446; Garsonnet, t. 3, p. 59, note 11.

734. — XII. *Nouvelle audition d'un même témoin.* — Comme nous l'avons déjà fait remarquer, un témoin ne peut être entendu deux fois dans la même enquête. En effet, ou sa seconde déposition serait identique avec la première, et, dès lors inutile, ou bien elle en différerait et la contredirait, ce qui serait fâcheux. — Paris, 3 août 1892, Société de Saint-Julien, [D. 92.2. 551] — Trib. Evreux, 25 févr. 1896, [J. *La Loi*, 11 mars 1896] — Rousseau et Laisney, *Ibid.*, n. 379.

735. — Il en est ainsi, alors même que l'enquête aurait été prorogée. — V. *suprà*, n. 454.

736. — Mais on peut entendre à nouveau des témoins qui ont déposé dans une enquête annulée depuis pour incompétence de l'autorité devant laquelle elle avait eu lieu. Ils peuvent être

entendus de nouveau devant l'autorité compétente. — Metz, 19 juill. 1814, N..., [P. chr.]

737. — XIII. *Interprètes.* — Lorsqu'un témoin parle une langue étrangère, le juge-commissaire nomme un interprète, qui, serment préalablement prêté, reçoit et traduit la déposition. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 526; Chauveau, sur Carré, quest. 1031 *bis;* Bioche, v° *Enquête*, n. 428; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 361; Garsonnet, t. 3, p. 57, note 1.

738. — Jugé, toutefois, que si le juge-commissaire et son greffier entendent l'idiome du témoin, la nomination d'un interprète n'est pas nécessaire. — Metz, 18 juin 1817, Hilt, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*

739. — En tout cas, la déposition doit être lue en français aux parties pour qu'elles puissent faire des interpellations si elles le croient utile à leurs intérêts — Carré et Chauveau, *loc. cit.*

740. — Un sourd-muet peut-il être appelé en témoignage; des distinctions s'imposent : s'il sait lire et écrire, pas de doute possible, quant à l'affirmative; seulement, il n'aura pas la faculté d'apporter sa déposition toute écrite. Il l'écrira devant le juge-commissaire, et répondra de la même façon aux questions et interpellations qui lui seront adressées par écrit. — Duparc-Poullain, t. 9, p. 381 et 382; Bioche, v° *Enquête*, n. 428.

741. — Dans le cas où il ne saurait ni lire, ni écrire, Duparc-Poullain (*loc. cit.*), le considère comme n'étant pas apte à déposer. Mais aujourd'hui que, par suite de l'éducation spéciale qui leur est donnée, les sourds-muets sont à même de saisir ce qu'on leur dit et de se faire comprendre des autres, on peut, par analogie avec le cas de l'art. 333, C. instr. crim., recevoir leur témoignage à l'aide d'un interprète. — Nîmes, 21 août 1821, Delorme, [S. et P. chr.] — Bourguignon, p. 274; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 526; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 472; Favard de Langlade, t. 2, p. 368, n. 15; Carré et Chauveau, quest. 1067; Bioche, v° *Enquête*, n. 428; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n 312 et 361; Garsonnet, *loc. cit.*

742. — Qui doit nommer l'interprète nécessaire? C'est, évidemment, le juge-commissaire. — V. notamment, Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*

743. — XIV. *Renonciation à l'audition de témoins produits.* — La partie qui a produit des témoins peut-elle, malgré l'opposition de son adversaire, renoncer à les faire entendre? Chauveau, sur Carré (quest. 1035 *bis*), enseigne l'affirmative. Cette thèse nous paraît devoir être suivie. On ne saurait obliger une partie à faire entendre des témoins dont la déposition lui semblerait devoir être inutile ou dangereuse pour ses propres intérêts. L'adversaire prétendrait en vain qu'il comptait sur leur témoignage pour le succès de sa cause. Il avait le droit de les assigner lui-même, il a eu le tort de ne pas le faire. — Bioche, v° *Enquête*, n. 326. — V. Thomize-Desmazures, t. 1, p. 461 et 465.

744. — Mais, après les avoir fait entendre, elle ne peut pas s'opposer à la lecture de leurs dépositions, bien qu'ils aient été justement reprochés, si la partie adverse a abandonné ses reproches. — Orléans, 29 févr. 1840, Thévard, [P. 40.1.490]

2° Témoins incapables de déposer.

745. — On peut être incapable de déposer en justice, dans un procès, quel qu'il soit, ou dans un procès déterminé : au premier cas, l'incapacité est absolue; dans le second, elle n'est que relative.

746. — L'incapacité absolue, qu'on appelle aussi indignité, est une conséquence de la dégradation civique (C. pén., art. 34-3°). — V. *suprà*, v° *Dégradation civique*, n. 39 et 40.

747. — Ajoutons que l'interdiction de témoigner en justice peut aussi être prononcée, dans certains cas, par les tribunaux correctionnels (C. pén., art. 42 et 43). — V. *suprà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*, n. 78 et 79.

748. — L'incapacité absolue peut-elle être couverte par les parties? Non, dit Boncenne (t. 4, p. 327); il ne leur est pas permis de violer la loi, et le juge est tenu de suppléer cette incapacité. — Bioche, v° *Enquête*, n. 365. — *Contrà*, Chauveau (sur Carré, quest. 1118), qui enseigne que le témoignage d'un incapable ne vicie pas la procédure, si nulle partie ne s'en est plainte.

749. — L'incapacité relative est celle prévue par l'art. 268, C. proc. civ., lequel est ainsi conçu : « et il ne pourra être assigné comme témoin, s'il est parent ou allié en ligne directe de l'une des parties, ou son conjoint même divorcé ». Une déposition, dictée par l'amitié ou par la haine, ne saurait inspirer confiance; le législateur la rejette d'une façon absolue; il ne veut pas que de telles personnes soient assignées comme témoins, pas plus à la requête de la partie qui est leur parent, allié ou conjoint, qu'à celle de la partie adverse. — Garsonnet, t. 3, p. 25.

750. — Par suite, si la déposition de l'art. 268 avait été violée, le juge-commissaire devrait, d'office, refuser d'entendre ces personnes, et, en cas d'audition, le tribunal serait tenu, d'office aussi, de rejeter leurs dépositions. — V. Toulouse, 7 janv. 1835, Lacombe, [S. 35.2.148, P. chr.], qui décide que, hors les cas d'exception formellement prévus par la loi (V. notamment, *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 2538), les tribunaux sont obligés d'admettre la prohibition absolue de l'art. 268. — V. aussi Hautefeuille, t. 1, p. 155; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 521; Favard de Langlade, t. 2, p. 367, n. 11; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 463; Carré et Chauveau, quest. 1055; Bioche, v° *Enquête*, n. 272 et 329; Boitard, t. 1, p. 538; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 239; Garsonnet, t. 3, p. 25 et 74. — V. toutefois, Demiau-Crouzilhac (p. 209), qui, se fondant sur ce que l'art. 268 n'attache pas la peine de nullité à la prohibition qu'il prononce, en conclut que de telles personnes peuvent être assignées et ne sont susceptibles d'être écartées qu'en vertu de reproches.

751. — Il va de soi que, si les femmes, les mineurs, et les étrangers ne peuvent être témoins dans des actes publics (C. civ., art. 37; L. 25 vent. an XI, art. 9), aucune loi ne leur enlève la faculté de témoigner en justice, et nous verrons (*infrà*, n. 759 et s.) que le mineur de quinze ans peut même, sauf restrictions, être entendu comme témoin (C. proc. civ., art. 285). — Carré et Chauveau, n. 237, sous l'art. 285; Garsonnet, t. 3, p. 25, texte et note 4.

752. — Lorsqu'il y a contestation sur l'incapacité du témoin, le juge-commissaire en fait mention au procès-verbal, et le tribunal y statue ultérieurement. — V. notamment, Garsonnet, t. 3, p. 61 et 73.

753. — Le juge-commissaire peut, toutefois, recevoir, sous toutes réserves, la déposition de ce témoin. — Cass., 13 déc. 1871, Jolas, [S. 71.1.220, P. 71.708, D. 72.1.186]

754. — La prohibition de l'art. 268, C. proc. civ., s'applique à la parenté naturelle, comme à la parenté légitime. La loi ne distingue pas, et il y a identité de motifs. — Denisart, v° *Témoins*, n. 675, note 10; Pigeau, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, t. 1, p. 464; Favard de Langlade, t. 2, p. 362; Carré et Chauveau, quest. 1056; Bioche, v° *Enquête*, n. 273; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 498; Rodière, t. 1, p. 396; Garsonnet, t. 3, p. 26, note 5.

755. — Il en est encore ainsi pour la parenté produite par l'adoption. — V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 226. — Pigeau, *op. cit.*, p. 537; Boncenne, t. 4, p. 357; Chauveau, sur Carré, quest. 1106; Garsonnet, *loc. cit.*

756. — Il a même été jugé, mais en matière criminelle, que le mariage établit entre les époux et leurs enfants respectifs, une alliance que ne saurait atteindre le vice de la naissance desdits enfants, et, par suite, que le mari est en droit de repousser le témoignage de l'enfant incestueux ou adultérin, que sa femme avait eu avant leur union, dans la poursuite en assassinat dirigée contre lui. — Cass., 6 avr. 1809, Ferrand, [P. chr.] — *Sic*, Boncenne et Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — Mais, comme le fait observer ce dernier auteur, il faut que ce vice de la naissance soit légalement établi, « car on ne pourrait pas, afin de justifier un reproche, entreprendre de prouver une filiation, ou des relations honteuses, dont la loi prohibe la recherche. »

757. — La capacité d'une personne de porter témoignage en justice doit être jugée d'après la loi du pays où s'est passé le fait à prouver. — Fœlix, *Traité du droit international privé*, t. 1, n. 235; Laurent, *Le droit civil international*, t. 8, n. 45.

3° Témoins dispensés de déposer.

758. — Certaines personnes ne pourraient déposer sur les faits à prouver, parce qu'ils leur ont été confiés, à titre de secret, à raison de leur profession, ou qu'elles en ont eu connaissance dans l'exercice de cette profession. Elles sont astreintes, de par la loi, au secret professionnel (C. pén., art. 378). — V. *infrà*, v° *Secret professionnel*.

4° *Témoins âgés de moins de quinze ans.*

759. — En traitant de l'audition des témoins, nous avons examiné, *suprà* (n. 687 et s.), la question de savoir si les mineurs de quinze ans, qui sont appelés en témoignage, sont, ou non, astreints à la prestation de serment. Il ne nous reste que peu de chose à dire de ces témoins. La législation n'ayant pas fixé d'âge au-dessous duquel un enfant ne pourrait être entendu, il en résulte que son audition est permise, lorsqu'elle a lieu dans les termes de l'art. 285, C. proc. civ. Encore faut-il que son intelligence soit assez ouverte pour qu'il ait pu voir et remarquer les faits dont il est appelé à déposer. Aussi, l'art. 285, précité, porte-t-il que les individus âgés de moins de quinze ans révolus « pourront être entendus, sauf à avoir à leurs dépositions tel égard que de raison ». Mais à qui la loi confère-t-elle le pouvoir d'apprécier ce degré d'intelligence ? D'après Carré (quest. 1122), c'est au tribunal, sur le référé qui lui en est fait par le juge-commissaire.

760. — Selon Chauveau, sur Carré (*loc. cit.*), c'est au juge-commissaire. Nous partageons l'avis de ce dernier auteur. Le juge enquêteur a l'enfant sous la main; il peut lui parler de diverses choses, peser ses réponses, et l'appréciation à faire n'est pas tellement délicate qu'il soit nécessaire d'augmenter les frais de l'enquête, et peut-être d'en reculer sensiblement la clôture, en renvoyant la question au tribunal tout entier. — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 368.

761. — Au reste, l'âge des témoins ne doit être considéré qu'au moment où ils sont entendus. Si, à cette époque, ils ont plus de quinze ans, il importe peu que les faits dont ils déposent se soient passés avant qu'ils fussent parvenus à cet âge. Ainsi, la déposition des témoins entendus dans une enquête peut faire foi, bien qu'à l'époque où se rapportent les faits dont ils rendent compte, ils aient été âgés de moins de quatorze ans. — Pau, 18 août 1834, Lacroix, [S. 35.2.298, P. chr.]

5° *Témoins reprochables.*

762. — I. *Témoins reprochables pour les causes visées par l'art. 283, C. proc. civ.* — A moins d'être incapable de déposer en justice (V. *suprà*, n. 745 et s.), ce qui est l'exception, toute personne peut être assignée comme témoin, sauf à être reprochée si elle se trouve dans l'un des cas que nous indiquons plus bas.

763. — On appelle *reproche* l'allégation d'un fait qui est de nature à faire suspecter la déposition d'un témoin.

764. — Ce fait doit être circonstancié et pertinent; en d'autres termes, il doit être bien précisé, et ne peut être exprimé dans des termes vagues et généraux (C. proc. civ., art. 270).

765. — Ainsi, lorsque des témoins sont reprochés pour avoir bu ou mangé avec la partie et à ses frais, si ce fait est formellement dénié, la preuve doit en être offerte; sinon, il y a lieu d'écarter le reproche. — Rennes, 4 juill. 1814, Roussier, [S. et P. chr.]

766. — Ainsi, encore, s'il n'est pas spécifié tout d'abord que la consommation a été faite aux frais de la partie, on ne peut y suppléer par des conclusions postérieures. La raison de le décider ainsi, c'est que le témoin ne peut plus s'expliquer sur cette circonstance principale, qui rend seul le reproche admissible, que c'est aux frais de la partie qu'il a bu et mangé avec elle. — V. *infrà*, n. 798 et s. — Paris, 7 août 1841, Berncastel, [P. 41.2.425]

767. — L'ordonnance de 1667 abandonnait les causes de reproche à la sagesse des tribunaux. L'art. 283 de notre C. proc. civ., énumère un certain nombre de ces causes. Nous allons les examiner successivement en indiquant les difficultés auxquelles elles ont donné lieu. Nous rechercherons ensuite si d'autres causes peuvent être proposées par les parties et accueillies par les tribunaux, ou si, au contraire, l'art. 283 doit être considéré comme limitatif.

768. — A. *Parents ou alliés.* — Peuvent être reprochés les parents ou alliés de l'une ou de l'autre des parties, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement; les parents et alliés des conjoints au degré ci-dessus, si le conjoint est vivant ou si la partie ou le témoin en a des enfants vivants; en cas que le conjoint soit décédé et qu'il n'ait pas laissé de descendants, peuvent être reprochés les parents et alliés en ligne directe, les frères, beaux-frères, sœurs et belles-sœurs (C. proc. civ., art. 283).

769. — L'ordonnance de 1667 frappait d'une prohibition absolue non seulement tous les parents ou alliés en ligne directe, mais encore tous les parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au huitième degré. Notre législateur a compris que plus les liens du sang ou de l'affinité sont éloignés, moins il est dangereux d'entendre les parents ou alliés des parties. Il a donc, en principe, autorisé leur audition, et, ce faisant, il a permis aux parties de rendre hommage à la probité de témoins qui ne peuvent être suspectés par le juge, dès qu'ils ne sont pas reprochés par les intéressés (Rapport au Corps législatif).

770. — Jugé qu'en ligne collatérale, on peut reprocher les parents ou alliés d'une partie jusqu'au sixième degré. — Metz, 7 janv. 1857, Ladet, [S. 57.2.326, P. 57.192, D. 59.5.369] — Trib. Carcassonne, 15 déc. 1891, Sizaire, [D. 94.2.544]

771. — Spécialement, ... le cousin germain de la grand'mère d'une partie, comme cousin issu de germain de cette partie. — Metz, 7 janv. 1857, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 243; Garsonnet, t. 3, p. 29, texte et note 5.

772. — ... Le cousin issu de germain du conjoint d'une partie, comme étant l'allié de cette dernière au sixième degré. — Trib. Carcassonne, 15 déc. 1891, précité.

773. — Le reproche tiré de la parenté par l'art. 283, C. proc. civ., s'applique à la parenté naturelle, mais seulement jusqu'au degré de père et mère, frère et sœur, ou descendants d'eux, c'est-à-dire dans les limites des liens civils que produit la filiation naturelle (Arg. des art. 756 et s., C. civ.). — V. *suprà*, v° *Enfant naturel*. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 537; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 484; Carré et Chauveau, quest. 1106; Bioche, v° *Enquête*, n. 330; Boncenne, t. 4, p. 357; Rodière, t. 1, p. 402; Garsonnet, *loc. cit.*

774. — La solution est la même, et pour les mêmes motifs, en matière de parenté adoptive (Arg. art. 348 et s., C. civ.). — Mêmes auteurs. — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 331.

775. — C'est un principe admis par tous que « l'affinité ne crée pas l'affinité » : *affinitas affinitatem non parit.* — V. notamment, Cass., 5 prair. an XIII, Béchon, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1104; Garsonnet, *loc. cit.*

776. — Ainsi, il n'y a pas d'alliance entre les maris de deux sœurs. Cependant, ils sont reprochables, et ce, par le motif que l'art. 283 permet d'écarter les parents et alliés du conjoint, tout aussi bien que ceux de la partie en cause. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. aussi Thomine-Desmazures, t. 1, p. 484; Bioche, v° *Enquête*, n. 340; Garsonnet, *loc. cit.*

777. — Lorsqu'une femme décédée s'est mariée deux fois, le frère de son premier mari peut être reproché, s'il existe un enfant dudit mariage. Peu importe qu'il n'en soit né aucun de son second mariage avec la partie en cause. — Cass., 2 févr. 1842, Thiboust, [S. 43.1.279, P. 42.1.407] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 242.

778. — Le défendeur originaire qui forme une demande en garantie ne peut proposer, contre les témoins appelés par le demandeur, des reproches fondés sur ce qu'ils seraient parents du garant au degré prohibé, alors que le recours en garantie n'avait encore été admis, ni à l'époque du jugement d'appointement de preuve, ni à celle de l'enquête qui est demeurée étrangère au garant. — Cass., 24 juin 1828, Trumeau, [S. et P. chr.] — Autrement, il suffirait d'appeler en cause pour faire écarter les dépositions qu'on redouterait. — Bioche, v° *Enquête*, n. 341; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 245; Carré et Chauveau, note sous l'art. 283, n. 14. — V. *infrà*, v° *Garantie*.

779. — Mais le créancier peut, lorsqu'il est poursuivi par la caution en déclaration d'extinction de la dette par les deniers du débiteur principal, reprocher les témoins qui seraient parents ou alliés de ce dernier au degré prohibé. — Metz, 22 avr. 1858, Godchaux, [S. 58.2.640, P. 58.686] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 246. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*.

780. — Il y a des cas spéciaux où il est assez délicat de décider si la parenté est ou non une cause de reproche. Ainsi, un créancier intente une action au nom de son débiteur (C. civ., art. 1166). Les témoins, parents ou alliés de ce dernier, peuvent-ils être reprochés? — V. pour l'affirmative, Toulouse, 13 févr. 1864, Dransin-Bru, [S. 64.2.92, P. 64.618, D. 65.2.63] — En principe, le créancier représente légalement le débiteur (V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 27 et s.); si ce dernier est censé partie en cause, ses parents ou alliés au degré prohibé tombent sous l'application de l'art. 283. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 247; Garsonnet, t. 3, p. 29, note 7.

781. — Il en est ainsi, et par les mêmes motifs, en matière de faillite. C'est ce qui a été jugé pour le frère du failli. — Bruxelles, 12 févr. 1842, Vannieuwenhuysen, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 471] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

782. — Mais que faut-il décider dans le cas où les témoins sont parents ou alliés au degré prohibé, non du failli lui-même, mais de ses créanciers? Toute la question est de savoir si ces créanciers sont censés parties en cause. Chauveau (sur Carré, quest. 1107 *ter*) se prononce pour la négative, par le motif que, si les créanciers de la faillite sont intéressés au sort du litige, ils n'ont pas, à proprement parler, le syndic pour mandataire, que ce dernier représente une sorte de corps moral, la masse de la faillite, qui, seule, est véritablement partie en cause. — V. en ce sens, Cass., 16 juin 1874, Pollet, [S. 75.1.154, P. 75.569, D. 75.1.177] — Poitiers, 30 déc. 1828, Fleurian, [P. chr.] — Cass. belg., 17 mai 1883, de Vulden, [S. 83.4.35, P. 83.2.57, D. 84.2.118] — *Contrà*, Bruxelles, 16 juill. 1830, Devaerce, [P. chr.] — Garsonnet (*loc. cit.*), qui indique la controverse, ne se prononce pas sur la question.

783. — La même question s'est posée à raison de contestations intéressant des communes. En d'autres termes, les parents ou alliés d'habitants de la commune en cause sont-ils reprochables? La négative est généralement admise. — V. Cass., 30 mai 1825, Comm. de Mignerette, [S. et P. chr.] — Poitiers, 16 nov. 1826, Comm. de Chef-Boutonne, [S. et P. chr.] — Montpellier, 12 mai 1829, Préfet des Pyrénées-Orientales, [S. et P. chr.] — Bourges, 20 juill. 1829, Comm. de Théray, [S. et P. chr.]; — 10 janv. 1831, Lebas, [S. 31.2.248, P. chr.] — Douai, 18 déc. 1846, Prus, [P. 47.1.463, D. 47.4.463] — Poitiers, 3 juin 1847, Perry et autres, [P. 47.2.205, D. 47.2.122] — Paris, 9 juill. 1890, Briquet et Salmon, [*Gaz. Pal.*, 90.2.461] — C'est qu'en effet, une commune est un être moral, à l'égard duquel il ne peut exister aucun lien de parenté; elle a des droits propres et distincts de ses habitants ; nul d'entre ces derniers ne peut être considéré comme partie au procès, où elle figure, seule, représentée par son maire, qui est son mandataire légal. — Chauveau, sur Carré, quest. 1101-4°; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 299; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Bourges, 7 déc. 1824, Préfet du Cher, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1825, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — Toulouse, 4 juin 1828, Bressolles, [S. et P. chr.] — Riom, 21 janv. 1895, Agutte, [*Gaz. Pal.*, 13 juin 1895]

784. — En tout cas, le reproche ne s'étend pas au témoin dont la femme a une propriété dans la commune, alors d'ailleurs qu'il n'habite pas ladite commune. — Riom, 21 janv. 1895, précité.

785. — La solution doit être la même lorsqu'un certain nombre d'habitants d'une commune plaident *ut singuli*, au lieu de plaider *ut universi;* ils forment, s'ils sont en nombre, une sorte de communauté, et il a été jugé que les témoins qu'ils produisent, s'ils sont leurs parents ou alliés au degré prohibé, ne peuvent être reprochés. — Riom, 19 mai 1829, Habit. de Gelles, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

786. — Le témoin qui est parent des deux parties peut être reproché par l'une d'elles. En effet, l'art. 283, C. proc. civ., est absolu. — Bruxelles, 31 janv. 1829, Bekaert, [P. chr.]; — 23 juill. 1832, N..., [P. chr.] — Paris, 9 juill. 1890, précité. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1107 *bis*.

787. — Peu importe aussi, et par le même motif, que la parenté n'existe qu'avec la partie contre laquelle le témoin est produit. Cette partie est en droit de le reprocher. — Rennes, 22 avr. 1825, Salmon, [P. chr.]; — 6 janv. 1830, Huet, [S. et P. chr.] — Riom, 8 févr. 1830, Delaval, [S. et P. chr.] — Paris, 22 févr. 1862, Allard, [S. 62.2.230, P. 62.853, D. 62.5.317] — Bordeaux, 26 déc. 1862, Andhoin, [S. 63.2.52, P. 63.559] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 346; Chauveau, sur Carré, quest. 1107 *bis;* Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 248.

788. — Du reste, en admettant que l'art. 283, C. proc. civ., ne soit pas applicable au cas de parenté ou d'alliance des témoins avec les deux parties, encore faudrait-il que les témoins fussent parents ou alliés des deux parties au même degré; l'art. 283 resterait applicable dans le cas où les témoins seraient parents ou alliés des deux parties à un degré différent. — Angers, 12 déc. 1882, Frouin, [S. 83.2.108, P. 83.1.675]

789. — Jugé, toutefois, que, quand un témoin est parent ou allié des deux parties au même degré, le juge a le pouvoir souverain d'ordonner la lecture de sa déposition, pour, en jugement, y avoir tel égard que de raison. — Grenoble, 16 févr. 1829, Puzin, [S. et P. chr.]

790. — Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, les auteurs enseignaient que la parenté réciproque des témoins n'était pas une cause de reproche. *A fortiori* doit-il en être de même aujourd'hui, l'art. 283, C. proc. civ., ne parlant que de la parenté des témoins avec les parties. — Bruxelles, 25 mars 1806, Pierrat, [S. et P. chr.] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 294, n. 43; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 484; Carré et Chauveau, quest. 1107.

791. — Et il a été jugé qu'il en est ainsi, bien que la parenté existe avec un témoin, reprochable lui-même comme partie intéressée au procès. — Montpellier, 13 mars 1839, Pomier, [P. 39.1.498]

792. — Il tombe sous le sens qu'on n'a pas à reprocher des témoins qui sont, de par la loi, incapables de déposer (V. *suprà*, n. 745 et s.). Comment donc se fait-il qu'après avoir dit, dans l'art. 268, C. proc. civ., que « le parent ou allié, en ligne directe, de l'une des parties » ne pourra être assigné comme témoin, le législateur ait compris ces parents et alliés dans l'énumération faite par l'art. 283 du même Code, des témoins reprochables. Tout en paraissant trouver superflue la disposition de ce dernier article, Bioche (v° *Enquête*, n. 329) cherche à la justifier pour le cas où de pareils témoins auraient été entendus, malgré la prohibition de la loi, par le juge-commissaire. Nous croyons plutôt, avec Carré et Chauveau (quest. 1103), que, par les termes généraux de l'art. 283, le législateur n'a pas voulu comprendre les parents ou alliés *en ligne directe* de l'art. 268, sur lesquels il s'était déjà expliqué, et qu'il n'a visé que les parents ou alliés *en ligne collatérale*. En tout cas, il est presque universellement admis que pour faire rejeter les dépositions des témoins de l'art. 268, il n'est pas nécessaire de les reprocher.

793. — Une partie peut-elle reprocher ses propres témoins? La négative ne saurait être douteuse lorsque, en les assignant, la partie connaissait les causes de reproche à faire valoir contre eux, mais il peut arriver que cette connaissance ou ces causes elles-mêmes soient postérieures à l'assignation, et, dans ce cas, la faculté de reprocher appartient à la partie. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 539; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 468; Favard de Langlade, t. 2, p. 367, n. 12; Carré et Chauveau, quest. 1061; Bioche, v° *Enquête*, n. 323; Garsonnet, t. 3, p. 27, texte et note 3.

794. — Jugé qu'une partie n'est pas recevable à reprocher ses propres témoins, lorsqu'elle a assisté à leur audition sans protester, et que, d'ailleurs, elle connaissait les faits servant de base à ses reproches. — Toulouse, 9 déc. 1863, Mestre, [D. 64. 2.83]

795. — B. *Héritiers présomptifs et donataires.* — Les personnes qui sont appelées à recueillir la totalité ou une quote-part de la fortune de quelqu'un sont trop directement intéressées à l'issue d'un procès engagé avec leur auteur, pour que leur témoignage soit à l'abri de toute suspicion de partialité. Aussi, l'art. 283, C. proc. civ., les range-t-il parmi les témoins reprochables.

796. — La qualité de donataire, visée par cet article, concerne les donations de biens présents comme celles de biens à venir, et les donations de la totalité des biens comme celles d'une simple quote-part de ces biens (V. *suprà*, v° *Donation*). Il y a là intérêt direct au sort du litige, ou devoir de reconnaissance, et c'est assez pour que le témoin puisse être reproché. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 346; Bioche, v° *Enquête*, n. 344; Garsonnet, t. 3, p. 30, texte et note 9.

797. — Si c'est la partie qui est donataire du témoin, il est hors de doute qu'on ne voit plus ici la même raison de dépendance que quand c'est le témoin qui est héritier ou donataire de la partie (Chauveau, sur Carré, quest. 1108), mais, ajoute cet auteur : « tout dépend des circonstances, que les juges seuls peuvent apprécier. »

798. — C. *Témoins ayant bu ou mangé avec la partie.* — Aux termes de l'art. 283, C. proc. civ., peut être reproché celui qui a bu ou mangé avec la partie, et à ses frais, depuis la prononciation du jugement qui a ordonné l'enquête.

799. — Il ne suffirait donc pas d'avoir bu ou mangé avec la partie soit chez elle-même, soit dans une maison tierce, soit dans une auberge ou un restaurant, surtout si chacun avait payé son écot. — V. Carré et Chauveau, quest. 1109.

800. — Il en est de même dans le cas où c'est *la partie* qui

a bu ou mangé chez le témoin, en qualité de pensionnaire. On objecterait en vain que celui qui prend un pensionnaire vit au moins pour partie aux dépens de ce pensionnaire. Tel n'est pas le cas prévu par l'art. 283, C. proc. civ. — Paris, 10 mars 1809, Serot, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 6 août 1853, [*Journ. de proc.*, art. 5578] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 270 ; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 545; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 250; Garsonnet, t. 3, p. 31, texte et note 15.

801. — Le reproche n'est pas plus fondé lorsqu'il a pour cause le fait d'avoir bu ou mangé chez des habitants de la commune qui était partie au procès, si les témoins ont été obligés de séjourner dans ladite commune. — Bourges, 10 janv. 1831, Comm. de Devai, [S. 31.2.248, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 251.

802. — On doit admettre la même solution lorsque le témoin et la partie, qui, depuis plusieurs années, étaient en relations de commerce, avaient l'habitude, quand elles se réunissaient pour affaires, de s'héberger mutuellement, et que, d'ailleurs, leur qualité et leur probité devaient écarter tout soupçon de subornation. — Liège, 9 août 1841, de Souleure, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 473]

803. — Jugé encore, conformément à cette doctrine..., que dans une enquête faite sur les lieux litigieux, les témoins ayant consommé du pain, du vin et de l'eau chez un agent de la partie, ne sont pas reprochables, alors que cette réfection leur était indispensable, et qu'ils ne pouvaient se la procurer ailleurs. — Bordeaux, 29 août 1872, Vallat et Cazaubon, [S. 73.2.259, P. 73.1082]

804. — Jugé même qu'un témoin ne saurait être reproché pour avoir bu et mangé chez le maire d'une commune, aux frais de ce dernier, si cette commune était seule partie au procès. — Nancy, 31 janv. 1874, Comm. de Norroy, [D. 75.2.186]

805. — Mais peut être reproché le témoin qui a bu et mangé chez l'une des parties, encore bien que l'enquête dans laquelle il a déposé ait été annulée, et que, depuis le jugement qui a ordonné la confection d'une nouvelle enquête, il n'ait plus rien fait qui pût le rendre reprochable. — Trèves, 17 juin 1808, Haas, [S. chr.]

806. — Peu importe encore que le fait d'avoir bu et mangé avec une partie et à ses frais se soit produit à l'occasion d'une fête patronale et conformément à des usages locaux. — Nancy, 31 janv. 1874, précité.

807. — Si le témoin avait bu ou mangé, dans une maison tierce, aux frais de la partie, mais sans que celle-ci fût présente, serait-il reprochable? Selon nous, la loi exige cette présence, car c'est, *inter pocula*, que la partie cherche à obtenir des témoins une sorte d'engagement de déposer en sa faveur.

808. — Cependant, s'il était établi qu'antérieurement la partie aurait tenté de suborner les témoins, ou qu'elle se fût fait remplacer au cabaret par un de ses affidés, qui aurait cherché à peser sur leurs dépositions, il semble, surtout avec la doctrine qui considère l'énumération de l'art. 283 comme purement énonciative, que les juges pourraient y voir une cause de reproche.

809. — b. *Personnes ayant donné des certificats sur les faits relatifs au procès.* — a) *Règles générales.* — La loi ne déterminant pas les caractères ni la forme des certificats que les témoins doivent donner pour être reprochables, on pourrait peut-être en conclure, qu'à cet égard, elle s'en est rapportée à la sagesse des juges. Mais cette conclusion n'est légitime qu'avec certaines réserves.

810. — Tout d'abord, il est incontestable que « l'écriture est de l'essence du certificat ». — Cass., 24 juill. 1871, Capel, [S. 71.1.68, P. 71.191, D. 71.1.147] — Bioche, v° *Enquête*, n. 349; Rodière, t. 1, p. 403; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 266; Garsonnet, t. 3, p. 30, texte et note 12.

811. — Par suite, n'est pas reprochable pour cette cause, celui qui a fait, devant le maire de sa commune, des déclarations verbales, dont aucune note n'a été prise en sa présence. — Même arrêt.

812. — Remarquons que celui qui a donné son appréciation par écrit sur les faits du procès, est lié, pour ainsi dire, par cette appréciation ; il n'oserait guère déclarer le contraire, s'il était appelé comme témoin, et voilà pourquoi, aux yeux du législateur, sa déposition est suspecte.

813. — S'il faut un écrit pour constituer le certificat visé par l'art. 283, C. proc. civ., il n'est pas nécessaire que cet écrit émane de la main même du témoin, il suffit qu'il porte sa signature.

814. — Il a même été jugé, à l'encontre du témoin ne sachant pas écrire, qu'il est reprochable pour avoir apposé, au bas d'un certificat, soit une marque, soit une croix, qu'il reconnaissait comme sienne. — Metz, 23 févr. 1821, N..., [P. chr.]; — 20 août 1862, Imbs, [S. 63.2.88, P. 63.736, D. 63.5.372] — Bioche, v° *Enquête*, n. 350; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 265.

815. — Peu importe, d'autre part, que l'acte, constituant le certificat, revête telle ou telle forme. Il peut être authentique, sous seing privé, et même résulter de lettres missives. — Cass., 12 déc. 1831, Brugnières, [S. 32.1.38, P. chr.]; — 16 nov. 1885, Grobel, [S. 86.1.175, P. 86.1.404] — Dijon, 21 juill. 1858, Chamfroy, [S. 59.2.324, P. 59.99, D. 58.2.168] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 149 ; Carré et Chauveau, quest. 1111 ; Garsonnet, *loc. cit.*

816 — Il va sans dire que le certificat doit avoir été délivré librement et sans y être obligé. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 484; Boncenne, t. 4, p. 366; Bioche, v° *Enquête*, n. 351 ; Carré et Chauveau, quest. 1110; Garsonnet, t. 3, p. 30, texte et note 10.

817. — Il faut, en outre, qu'il ait été sollicité par la partie en faveur de laquelle il a été fourni, et dans le but de s'assurer de la déposition du témoin. — Toullier, t. 9, n. 306 et 307; Boncenne, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 402.

818. — Ainsi, par exemple, si le témoin d'un accident occasionné, dans la rue, par une voiture, voyant un agent dresser procès-verbal contre le conducteur que diverses personnes accusent d'imprudence, estime au contraire qu'il n'a commis aucune faute, et lui adresse *proprio motu*, un certificat où il raconte comment les faits se sont passés il pourra être assigné comme témoin, et ne devra pas être considéré comme rentrant, de ce chef, dans la catégorie des témoins reprochables. — V. Bordeaux, 21 juill. 1851, Lévis, [P. 53.2.291]

819. — En tout cas, un témoin n'est pas reprochable, s'il n'a fourni qu'une simple déclaration signée de lui, alors, d'ailleurs, que cette déclaration n'est pas représentée, et qu'il n'est pas établi qu'elle constituât un véritable certificat sur les faits du procès. — Cass., 16 nov. 1885, Grobel, [S. 86.1.175, P. 86.1.404, D. 87.1.12]

820. — La cause de reproche existerait-elle si le certificat, tout en portant sur « les faits relatifs au procès », ne visait aucun de ceux dont la preuve a été ordonnée? On peut dire, en faveur de l'affirmative, que l'intérêt témoigné ainsi à la partie est une présomption de partialité, et que, d'ailleurs, l'art. 283, C. proc. civ., ne fait pas de distinction. — Hautefeuille, n. 158; Carré, quest. 1112; Garsonnet, t. 3, p. 31, texte et note 13. — V. aussi Bruxelles, 31 mai 1869, Rousseau, [D. 70.2.203] — Douai, 2 juill. 1878, Roger, [*Rec. de cette cour*, 78.227]

821. — Toutefois, nous préférons la doctrine contraire, par le motif qu'un pareil certificat n'entame pas la liberté de conscience du témoin, quant aux faits sur lesquels il ne s'est pas expliqué. — Paris, 24 mai 1811, Fontain, [P. chr.] — Bruxelles, 8 févr. 1841, N..., [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 493] — Riom, 28 mars 1895, Champagnote, [D. 96.2.177] — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 352 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 521, n. 500. — V. aussi Colmar, 27 janv. 1863, Cie d'assurance l'*Urbaine*, [D. 65.2.62]

822. — Peut-on reprocher un témoin qui, appelé à déposer dans un procès en nullité de testament pour insanité d'esprit, a donné un certificat, dans une instance antérieure tendant à l'interdiction du testateur, pour cause de démence sénile? — V. pour la négative, Colmar, 6 janv. 1863, Meyer, [D. 65.2.62] — Aux termes de cet arrêt, on ne peut rigoureusement considérer le certificat délivré comme ayant été fourni sur des faits relatifs au procès pendant. Ajoutons que le certificat n'avait pas été sollicité en vue d'un procès qui pouvait ne pas naître. Et pourtant, si les faits relatifs au second procès sont identiquement les mêmes que ceux du premier, l'impartialité du témoin sera-t-elle à l'abri de tout soupçon ?

823. — Le reproche contre un témoin qui a fourni un certificat sur les faits relatifs au procès, peut-il être proposé par la partie qui a sollicité ce certificat? La négative est généralement admise par la jurisprudence comme par la doctrine. Il est honteux, pour une partie, de s'opposer à l'audition d'un témoin dont elle a provoqué un témoignage écrit. D'ailleurs, il y a suspicion, aux yeux de la loi, et la raison veut que la partie adverse puisse seule s'en plaindre. — Rennes, 22 avr. 1825, Sal-

mon, [P. chr.] — Paris, 2 mars 1846, Defler, [P. 46.1.487] — Douai, 3 août 1854, Cochet, [S. 54.2.739, P. 56.2.48]—Rodière, t. 1, p. 402; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 267; Garsonnet, t. 3, texte et note 14. — V. en sens contraire, par le motif que l'art. 283 ne distingue pas, Trib. Muret, 16 nov. 1843, Lafon, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 493] — Bioche, *eod. verb.*, n. 355.

824. — Du reste, si on admet que le reproche puisse être proposé par la partie qui a sollicité le certificat, il pourrait y être fait opposition par l'adversaire qui, s'en remettant à la foi du certificateur, ferait entendre ce dernier sur les faits par lui attestés. — Rennes, 22 avr. 1825, précité.

825. — Voyons maintenant quelles applications ont été faites par les tribunaux, des principes et des considérations qui viennent d'être exposés.

826. — b) *Personnes investies d'un mandat public ou ayant concouru à la confection d'un acte public.* — Puisque, pour rendre le témoin reprochable, le certificat doit avoir été délivré librement et sans y être obligé (V. *suprà*, n. 816), il n'y a pas lieu de reprocher, pour cette cause, les fonctionnaires publics et les personnes investies d'un mandat public, qui, en délivrant des certificats, n'ont fait que se conformer à un devoir de leur charge, ou accomplir leur mandat. On est d'accord sur ce point. — V. notamment Carré et Chauveau, quest. 1110; Garsonnet, t. 3 p. 30, note 10.

827. — Ainsi, ne sont pas reprochables, pour avoir fourni un certificat : le garde-particulier, à raison du procès-verbal qu'il a dressé dans l'exercice de ses fonctions. — Trib. Corbeil, 1er juill. 1891, Say, [J. *La Loi*, 18 juill.]

828. — ... Les percepteurs et répartiteurs ayant délivré des extraits de leurs registres, que tout contribuable pouvait demander. — Amiens, 22 nov. 1822, d'Hervilly, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1110; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 254; Garsonnet, *loc. cit.*

829. — ... Le juge de paix qui, en transmettant au parquet les pièces d'une procédure correctionnelle, a fourni des renseignements tant sur la moralité du plaignant et du prévenu que sur les circonstances de l'affaire en elle-même. — Colmar, 19 nov. 1841, Fegers, [S. 42.2.493, P. 42.1.353] — Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 255.

830. — ... Les indicateurs ayant fait des déclarations consignées au rapport d'un expert qui était chargé de lever un plan des lieux. — Bourges, 14 nov. 1826, Lhoste, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 256. — ... Ou que la justice avait autorisé à recevoir les déclarations des personnes qu'on lui présenterait, ou qu'il appellerait d'office. — Orléans, 22 nov. 1811, N..., [P. chr.] — *Sic*, Hautefeuille, p. 157; Berriat Saint-Prix, p. 294, note 6; Carré et Chauveau, quest. 1114; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

831. — Il y a lieu de rapprocher de ces deux arrêts, surtout du premier, un arrêt déclarant non reprochables les personnes qui, par ordre de justice, avaient levé un plan des lieux litigieux, planté des bornes provisoires et constaté ces opérations par écrit. — Cass., 23 janv. 1877, Magnasachy, [S. 79.1.128, P. 79. 293, D. 78.1.70]

832. — *A fortiori*, l'expert lui-même pourrait-il être entendu. — Douai, 16 juin 1857, [*Journ. de cette cour*, 57.289] — V. aussi Cass., 23 janv. 1873, précité. — Caen, 15 févr. 1894, Grawita, [J. *La Loi*, 21-22 oct. 1894]—*Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 484; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

833. — Et il en est ainsi, bien que l'expert ait dressé un rapport dans deux procès identiques, quand la partie elle-même a demandé qu'il fût commis à cet effet. — Caen, 15 févr. 1894, précité.

834. — Les témoins instrumentaires d'un acte authentique, et le notaire qui a rédigé cet acte, peuvent-ils être appelés comme témoins sur des faits ayant été l'objet de cet acte? L'affirmative est presque unanimement admise en principe pour les témoins instrumentaires. — Cass., 23 nov. 1812, Salomon, [S. et P. chr.]; — 12 juill. 1825, Vigneron, [S. et P. chr.]; — 12 août 1834, Lecomte, [S. 35.1.202, P. chr.]; — 12 mars 1838, Saint-Martin, [S. 38.1.206, P. 38.1.400]; — 2 févr. 1842, Thiboust, [S. 42.1. 279, P. 42.1.407]; — 12 nov. 1856, Monteilhet, [S. 57.1.847, P. 58.257, D. 57.1.59]; — 6 mai 1896, Guyot, [S. et P. 97.1.120, D. 96.1.493] — Rennes, 18 avr. 1816, Cornilles, [S. et P. chr.] — Douai, 9 déc. 1818, Carpentier, [S. et P. chr.] — Colmar, 22 nov. 1822, Biédermann, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 20 févr. 1830, Dubaury, [P. chr.] — Paris, 11 avr. 1832, Guillard, [P. chr.] — Bourges, 2 mai 1832, Daiguzon, [P. chr.] — Nancy, 24 févr. 1833, Claudel, [S. 35.2.90, P. chr.] — Pau, 23 déc. 1836, Philip, [S. 37.2.266, P. 37.1.573] — Toulouse, 2 juin 1842, Debent, [P. 43.1.744] — Caen, 8 août 1844, Comm. de Bricqueville, [P. chr.] — Grenoble, 15 juin 1852, Baboulin, [P. 54.2.467, D. 55. 2.266] — Bourges, 6 déc. 1853, de Lembel, [P. 54.2.338] — Angers, 8 mars 1855, Sinoir, [D. 55.2.129] — Nîmes, 15 mai 1855, Ducrot et cons., [P. 56.2.462, D. 55.2.221] — Bastia, 22 juill. 1857, Pianelli, [S. 57.2.740, P. 58.775, D. 58.2.71] — Trib. Auxerre, 28 févr. 1873, sous Paris, 31 janv. 1874, Poulin, [S. 74. 2.113, P. 74.577, D. 75.2.120] — *Sic*, Merlin, *Quest. de droit*, v° *Témoin instrument.*, sect. 1, § 7; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 413; Toullier, t. 9, p. 488 et s.; Carré et Chauveau, quest. 926 et 1114 *bis*; Boncenne, t. 4, p. 112 et s.; Bioche, v° *Enquête*, n. 353; Massé et Vergé, t. 3, § 439, note 38; Rodière, t. 1, p. 457; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 458; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 457; Garsonnet, t. 3, p. 30, note 11.

835. — Remarquons que plusieurs de ces décisions ajoutent « sauf à avoir à leurs dépositions tel égard que de raison ». — V. notamment, Paris, 11 avr. 1832, précité. — Pau, 23 déc. 1836, précité. — Caen, 2 août 1844, précité. — Trib. Auxerre, 28 févr. 1873, précité. — Mais à quoi bon cette restriction? Elle est de droit, car, dans toutes les enquêtes, le juge apprécie souverainement la valeur des témoignages recueillis.

836. — D'autres arrêts vont plus loin, et, tout en admettant qu'on peut, même qu'on doit, entendre les témoins instrumentaires d'un acte authentique, ils décident que leurs dépositions ne constituent pas une preuve légale, si leurs témoignages ne sont pas unanimes ou corroborés, soit par d'autres dépositions, soit par les éléments de la cause. — Riom, 17 mars 1819, Géraudet, [S. et P. chr.] — Toulouse, 26 mai 1829, précité. — Colmar, 22 nov. 1829, précité. — Bourges, 2 mai 1832, précité. — Grenoble, 15 juin 1852, précité. — Mais c'est, à notre sens, assujettir des dépositions, faites régulièrement, à des conditions purement arbitraires.

837. — Il a été également jugé que l'officier public, rédacteur de l'acte, peut être entendu comme témoin. — Cass., 23 nov. 1812, précité. — Rennes, 10 mars 1846, Lefloch, [P. 46. 1.589, D. 46.2.232] — Nîmes, 15 mai 1855, précité. — V. aussi Cass., 26 juin 1854, Geyelin, [S. 54.1.481, P. 55.1.125, D. 54.1. 227] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1114 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 353; Garsonnet, t. 2, p. 675, note 4.

838. — Cependant, il a été jugé, en sens contraire, que dans une enquête tendant à faire annuler un contrat de vente comme consenti par un individu en état d'imbécillité, on est fondé à repousser comme témoin le notaire qui a reçu le contrat. — Caen, 25 brum. an XI, Fossard, [P. chr.]

839. — ... Que dans une enquête ordonnée pour constater l'état d'ivresse d'une partie au moment de la signature de l'acte argué de nullité, pour défaut de consentement, on peut reprocher le notaire qui a reçu cet acte. — Bourges, 6 juin 1825, Lambert, [S. et P. chr.]

840. — ... Qu'un notaire est reprochable lorsque l'acte qu'il a rédigé (dans l'espèce, un testament) est argué de faux pour avoir été anti-daté sciemment. — Bordeaux, 3 déc. 1857, Boisdon, [S. 58.2.109, P. 59.261, D. 58.2.153]

841. — Si l'on admet que les témoins instrumentaires d'un acte authentique, et le notaire qui l'a rédigé, doivent être entendus comme témoins, *à fortiori*, faut-il admettre qu'il en est ainsi du clerc qui a écrit l'acte sous la dictée du notaire. — Bourges, 6 juin 1825, Lambert, [S. et P. chr.]

842. — Et il a été jugé qu'on ne peut pas non plus élever de reproche contre ceux qui ont vu écrire l'acte dont la vérification est ordonnée, et même l'ont signé avec la personne dont on méconnaît la signature. — Rennes, 18 avr. 1816, Cornillet, [S. et P. chr.]

843. — ... Contre celui qui a écrit un testament mystique portant « que le testateur l'a lu et relu », et qui est appelé pour dire si ce dernier savait lire. Ayant écrit l'acte sous la dictée du disposant, il n'a été qu'un instrument passif et n'a pas fourni de certificat. — Metz, 8 mars 1821, Dominé, [S. et P. chr.]

844. — ... Contre l'employé d'une compagnie de chemin de fer qui, en adressant à ses chefs un rapport sur un accident, remplit un devoir de sa fonction. — Chambéry, 5 mai 1876, Pillet-Dufour, [S. 76.2.317, P. 76.1233, D. 79.5.403] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 30, texte et note 10.

845. — ... Contre l'huissier qui, en instrumentant pour sa

partie, a énoncé, dans son exploit des aveux et déclarations, comme lui ayant été faits par la partie adverse lors de la signification des actes. — Bordeaux, 13 juin 1837, Seure, [P. 40.2. 289]

846. — ... Contre l'avoué et l'avocat d'une partie. Ils ne font, l'une en postulant, l'autre, en plaidant et en donnant des conseils, qu'accomplir les devoirs de leurs charges, et ne sauraient être considérés comme fournissant des certificats dans le sens de l'art. 283, C. proc. civ. Ainsi, il a été jugé que l'avoué, qui a obtenu le jugement en vertu duquel il est procédé à une expropriation forcée, et l'huissier qui a fait des actes de poursuite peuvent être entendus comme témoins, à la requête du poursuivant, dans l'instance relative à la validité de cette expropriation. — Bruxelles, 10 nov. 1825, Goris, [P. chr.]

847. — c) *Personnes diverses.* — Il n'y a pas lieu de reprocher un ami des deux parties qui, voulant leur éviter un procès, a fourni des renseignements par écrit, sous la condition qu'ils seraient communiqués à chacune d'elles, alors d'ailleurs que cette condition a été remplie. — Bordeaux, 7 juin 1871, Bourges, [D. 71.5.376] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 263.

848. — ... Non plus que celui qui, sur la sommation à lui faite par une partie, a répondu, dans un acte extra-judiciaire, sur quelques faits relatifs au procès. — Coffinières, *Journ. des avoués*, 1811, p. 343; Carré et Chauveau, quest. 1110. — V. Toullier, t. 9, p. 476.

849. — Jugé, conformément à l'opinion de ce dernier auteur, que la lettre par laquelle un témoin répond à l'une des parties qui lui avait écrit pour avoir des renseignements sur ce que lui rappelleraient ses souvenirs, à propos d'une circonstance invoquée au procès, ne constitue pas un certificat dans le sens de l'art. 283, C. proc. civ., alors que ce témoin n'a entendu certifier aucun fait, et n'a énoncé que de simples souvenirs, sans se lier pour l'avenir dans le cas où il serait appelé à déposer en justice. — Dijon, 21 juill. 1858, Chamfroy, [S. 59.2.324, P. 59. 99, D. 58.2.168]

850. — Mais il a été décidé qu'on peut reprocher le témoin qui, non seulement a fait des déclarations dans le cours de l'instance, mais encore a écrit une lettre contenant ses appréciations personnelles sur l'objet du litige. — Cass., 1er juill. 1889, Dessimone, [S. 90.1.205, P. 90.1.502, D. 90.1.375]

851. — ... Et qu'il en est de même de celui qui, avant le procès, a, sur la demande de la partie qui le produit, déposé des faits y relatifs devant un fonctionnaire public. — Angers, 28 juin 1823, Gilbert, [S. chr.]

852. — Mais jugé qu'on ne peut pas élever de reproche contre le témoin qui a fait sa déclaration devant un fonctionnaire qui, pour lui, avait le droit de l'exiger. — Bourges, 7 juin 1845, Dantreville, [P. 46.2.665] — ... Spécialement, contre le témoin qui, étant très-âgé et gravement malade, a reçu, à son domicile, la visite du juge de paix qui l'a engagé à déposer. — Même arrêt.

853. — ... Contre le témoin entendu antérieurement dans l'instance criminelle, à raison des faits donnant lieu au procès civil, et cela, encore bien que ce témoin soit un maire, dont la conduite en cette qualité et à l'occasion des faits incriminés, a été blâmée dans la décision rendue par les juges criminels. — Colmar, 19 nov. 1841, Fegers, [S. 42.2.493, P. 42.1.353]

854. — ... Contre celui qui a été appelé à donner des renseignements aux employés d'une compagnie de chemin de fer relativement à un accident dont ceux-ci dressaient procès-verbal. — Dijon, 8 mars 1880, Vitrier, [S. 81.2.4, P. 81.1.84]

855. — ... Contre les habitants d'une commune, qui ont adressé une plainte au préfet sur l'usurpation d'une voie publique donnant lieu au procès. — Colmar, 19 mars 1862, Comm. de Walbach, [S. 62.2.384, P. 62.396, D. 62.5.316] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 258. — V. cep. Cass., 17 juin 1873, Comm. de Draveil, [S. 73.1.265, P. 73.649, D. 74.1. 107]

856. — ... Contre les conseillers municipaux, par cela seul qu'ils ont pris part à la délibération qui autorisait la commune à ester en justice, à l'occasion du procès où ils sont appelés comme témoins. — Cass., 12 févr. 1862, Montariol, [S. 62.1.246, P. 62.717, D. 62.1.187] — Limoges, 6 mai 1835, Trompat, [S. 35.2.487, P. chr.] — Rouen, 22 juill. 1838, Gancel, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 185] — Cass., 8 avril 1861, Comm. de Bricqueville, [S. 61.2.155, P. 61.2.529] — Douai, 16 mars 1860, Eraux, [D. 60.4.111] — Bourges, 4 déc. 1877, Comm. de Champallement, [S. 80.2.83, P. 80.437, D. 79.2.104] — Orléans, 1er juill. 1886, Comm. de Tréguières, [D. 88.2.128] — Paris, 9 juill. 1890, Briquet et Salmon, [*Gaz. Pal.*, 90.2.461] — Trib. Mirecourt, 1er déc. 1883, Favon, [*Gaz. Pal.*, 84.1.461] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 386; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 259. — *Contrà*, Bourges, 10 janv. 1831, Comm. de Devai, [S. 31.2.248, P. chr.] — Besançon, 21 avr. 1866, Veuve Clerc, [D. 66.2.72] — Boncenne, t. 4, p. 367; Chauveau, sur Carré, quest. 1101 *ter*. — Ce dernier auteur, tout en émettant l'avis que de pareils témoins peuvent être reprochés, comme ayant apprécié les faits, enseigne (*loc. cit.*) que l'art. 283, C. proc. civ., ne les désignant pas décide nommément, leur audition ne serait pas un motif de cassation.

857. — Mais si les membres du conseil municipal, qui se sont bornés à signer la délibération autorisant le procès, sont, de ce chef, d'après la première doctrine, à l'abri de tout reproche, il en est autrement lorsqu'ils ont affirmé personnellement, soit dans cette délibération, soit par acte séparé, l'existence des faits sur lesquels porte le procès. — Cass., 2 juill. 1835, Comm. de Cérances, [S. et P. chr.]; — 12 févr. 1852, précité. — Paris, 9 juill. 1890, précité. — Bioche, v° *Enquête*, n. 254; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 260.

858. — Ainsi jugé qu'on peut reprocher ... les conseillers municipaux qui ont concouru à une délibération ordonnant la radiation d'un habitant de la commune de la liste affouagère, lorsqu'il est constaté qu'ils avaient exprimé leur avis dans cette délibération, et que cet avis suffisait pour démontrer que ces témoins avaient une opinion préconçue sur les faits du procès. — Cass., 8 mai 1883, Comm. d'Angirey, [S. 83.1.295, P. 83.1. 731, D. 83.1.393] — V. aussi Trib. Pontarlier, 31 déc. 1890, Cuisset, [*Gaz. Pal.*, 91.2, suppl. p. 4], qui statue dans le même sens, alors que, avant la délibération autorisant le procès, il en avait été pris une, où les conseillers municipaux reprochés avaient émis l'avis que la commune devait refuser l'admission réclamée sur la liste affouagère.

859. — Jugé, toutefois, qu'on ne peut rejeter d'une manière absolue la déposition d'un conseiller municipal qui, dans le conseil de la commune, aurait émis un avis sur l'objet litigieux. Il y a lieu seulement d'avoir à cette déposition tel égard que de raison. — Caen, 8 août 1844, précité.

860. — Il n'y a pas lieu, non plus, de reprocher ceux qui ont été maires d'une commune antérieurement à l'instance, alors qu'il n'est même pas allégué qu'ils auraient donné des certificats sur les faits relatifs au procès. — Cass., 12 févr. 1862, précité.

861. — Doivent être mis sur la même ligne que les conseillers municipaux, les conseillers généraux et de préfecture, ainsi que les conseillers d'Etat, en tant, bien entendu, qu'il s'agissait d'une autorisation de plaider.

862. — Il en est de même également des membres d'un conseil de famille. Ils ne sont donc pas reprochables, par cela seul qu'ils ont concouru à une délibération ayant pour but d'autoriser un procès. — Paris, 10 mars 1809, Jeanne, [S. et P. chr.] — Toullier, t. 9, n. 307, p. 475; Carré, quest. 1113; Bioche, v° *Enquête*, n. 354; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 361. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 1101 *ter*.

863. — La solution doit-elle être la même lorsque le conseil de famille est appelé à donner son avis sur l'état mental d'une personne dont l'interdiction est demandée? L'affirmative ne nous semble pas pouvoir faire doute. — V., en ce sens, Douai, 1er févr. 1847, L..., [S. 48.2.578, P. 47.1.461] — Bruxelles, 3 nov. 1879, V..., [*Pasicr. belge*, 80.356] — *Sic*, Toullier, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

864. — Cependant, la solution contraire a été adoptée par un arrêt qui se base sur ce que les membres d'un conseil de famille qui se prononcent, par une délibération, sur l'état mental de la personne dont l'interdiction est demandée pour cause de démence ou d'imbécillité, donnent un véritable certificat sur les faits du procès, qu'ils sont, pour ainsi dire, engagés, et ne se trouvent plus dans les conditions d'indépendance et d'impartialité exigées par la loi à l'encontre des témoins. — Nancy, 17 déc. 1885, Stouls, [S. 87.2.15, P. 87.1.102, D. 86.2.280]

865. — Dans tous les cas, on peut reprocher les membres d'un conseil de famille, lorsqu'ils ont attesté, dans leur délibération, des faits sur lesquels ils seront appelés à déposer ultérieurement. — Montpellier, 13 juill. 1847, Frassy, [S. 48.2.58,

P. 48.1.660, D. 48.2.71] — V. aussi Cass. belge, 7 mai 1880, Compagnie d'assurance *la Belgique*, [*Pasicr. belg.*, 80.1.137] — Bioche, v° *Enquête*, n. 354; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 262.

866. — E. *Serviteurs et domestiques.* — Aux termes de l'art. 283, C. proc. civ., on peut aussi reprocher les serviteurs et domestiques.

867. — Mais quel sens faut-il donner à ces mots? On doit entendre par là « non seulement les serviteurs à gages, mais encore ceux qui vivent à la même table, soit gratuitement, soit à raison des services qu'ils rendent au maître de la maison, pourvu qu'il y ait supériorité et dépendance de l'un envers l'autre » (Bioche, v° *Enquête*, n. 358). D'après Rousseau et Laisney (*eod. verb.*, n. 269), les serviteurs et domestiques visés par notre article sont « ceux qui, attachés à la personne ou à la maison d'une partie, logés et nourris sous son toit, trouvent dans cet emploi leurs moyens d'existence, et sont, par suite, dans un lien de dépendance envers la partie ». — V. Toullier, t. 9, n. 314; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 333; Boncenne, t. 4, p. 362; Carré et Chauveau, quest. 1115; Rodière, t. 1, p. 403; Garsonnet, t. 3, p. 31, note 16. — V. aussi Besançon, 28 déc. 1880, Maire, [S. 82.2.60, P. 82.1.336, D. 81.2.100]

868. — Il nous paraît difficile, et nous croyons qu'il peut être dangereux de vouloir préciser les conditions qu'une personne doit remplir pour être considérée légalement comme serviteur ou domestique d'une autre, et cela nous paraît démontré par les contradictions de la jurisprudence. Ce qu'on peut dire pour faciliter la solution, c'est que le juge doit s'attacher à la nature des relations existant entre la partie et le témoin, et ne pas perdre de vue que les mots employés par le législateur, impliquent, d'une part, l'autorité du maître, et, de l'autre, la dépendance de ceux qui le servent.

869. — Les journaliers qui travaillent à raison de tant par jour ou par mois, ne sont pas, en général, des serviteurs ou domestiques, alors qu'ils ne sont, ni logés, ni nourris par celui qui les emploie. — Poitiers, 6 févr. 1833, Cousin-Vallée, [P. chr.] — Bordeaux, 23 août 1842, Johnston, [S. 43.2.98, P. chr.]; — 19 avr. 1848, Vallat, [S. 48.2.391] — Metz, 20 août 1862, Imbs, [S. 63.2.88, P. 63.736, D. 63.5.372] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 333; Boncenne, t. 4, p. 361; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 275.

870. — Mais on peut reprocher comme serviteur ou domestique,... le jardinier loué à l'année. — Cass., 18 avr. 1831 (motifs), Treulé, [S. 38.1.155, P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 1, n. 6; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 270.

871. — ... Le journalier qui travaille habituellement pour la partie. — Bruxelles, 29 avr. 1830, Comm. de Wommelghem, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 498] — Mêmes auteurs.

872. — ... Le charretier, bien qu'il s'agisse de faits s'étant passés à la campagne. — Cass., 8 févr. 1830, Bousquet, [S. et P. chr.] — Mêmes auteurs.

873. — ... La femme de ménage qui touche un salaire mensuel. — Trib. Agen, 31 déc. 1853, *Journ. de proc.*, 54.392]

874. — ... Le gardien attaché à la personne d'un interdit. — Rouen, 17 déc. 1866, Vigne, [S. 67.2.260, P. 67.930] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 272.

875. — Mais, d'autre part, il a été jugé qu'il n'y a pas lieu de reprocher, à titre de serviteur ou domestique, ... le vigneron, qui, moyennant un salaire annuel, façonne les vignes d'un propriétaire. — Nancy, 29 août 1845, Picquant, [*Journ. de cette cour*, v° *Témoin*, n. 8]

876. — ... L'individu employé momentanément par la partie, s'il n'est pas attaché à sa personne. — Trib. Tours, 9 déc. 1896, Jourdain, *Gaz. Pal.*, 7-8 févr. 1897

877. — ... Le tonnelier qui a travaillé, de son état, pour la partie. — Colmar, 23 févr. 1824, Contrib. indirectes, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 2, n. 8.

878. — ... L'ouvrier tailleur qui travaille à la pièce, pour la partie, comme il le fait pour d'autres marchands tailleurs de la même ville. — Bruxelles, 7 juill. 1834, Coppens, [P. chr.]

879. — *A fortiori*, n'y a-t-il pas lieu de reprocher des ouvriers qui sont attachés à une ferme exploitée, non par la partie, mais par un fermier. — Trib. Corbeil, 1er juill. 1891, Say, [*J. La Loi*, 16 juill. 1891]

880. — Que faut-il décider à l'égard des commis, des négociants ou marchands (V. sur les diverses catégories de commis, *supra*, v° *Commis*, n. 3 et s.)? Disons tout de suite que, si la plupart reçoivent un salaire, le défaut de rémunération en argent de quelques-uns ne les met pas à l'abri du reproche, lorsqu'ils trouvent l'équivalent d'un salaire, soit dans leur couvert, pour dîner, à la table du patron. — Bruxelles, 16 juill. 1829, Delforges, [S. et P. chr.] — ... soit dans les connaissances et l'instruction qu'ils acquièrent en exerçant leurs fonctions. — Bruxelles, 1er mai 1830, Desplanques, [P. chr.] — V. aussi Rennes, 30 juill. 1840, Bonnefon, [S. 40.2.338], qui les place sur la même ligne que les commis salariés.

881. — Mais décidera-t-on, d'une manière générale et absolue, que tous ces employés sont, ou ne sont pas, des serviteurs dans le sens de l'art. 283, C. proc. civ., et que, dès lors, ils peuvent, ou ne peuvent pas, être reprochés à ce titre? La négative s'impose. En effet, les employés d'une maison de commerce n'y remplissent pas tous le même rôle; leurs fonctions respectives sont d'un ordre plus ou moins relevé, les mettent plus ou moins souvent en contact avec le patron, et créent, entre eux et ce dernier, des rapports qui comportent plus ou moins de subordination de leur part; elles exigent, en outre, plus ou moins d'intelligence ou d'éducation, ce qui établit des différences au point de vue de la dépendance; de sorte que, si les uns peuvent être légalement assimilés à des serviteurs, il est possible que cette assimilation doive être rejetée à l'égard des autres. Le juge appréciera. — V. en ce sens, Cass., 5 mai 1857, Rousselet, [P. 59.273, D. 57.1.301]; — 14 déc. 1869, Millot-Robert, [S. 70.1.172, P. 70.339, D. 71.1.103]; — 14 déc. 1881, Gaillot et autres, [S. 84.1.28, P. 84.1.45, D. 82.1.184] — V. aussi Bruxelles, 9 nov. 1818, Wanimschott, [S. et P. chr.] — Aix, 24 avr. 1826, Giraud, [S. et P. chr.] — Douai, 19 août 1835, Bourboug, [S. 36.2.246, P. chr.] — Bruxelles, 8 mai 1841, Administr. des prisons d'Anvers, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 500] — Douai, 20 mai 1847, Jonnart, [S. 49.2.65, P. 47.2.394, D. 51.2.102]; — 10 août 1854, Hennuyer, [S. 54.2.740, P. 55.1.44, D. 56.2.172] — Bruxelles, 20 déc. 1855, [*Journ. de cette cour*, 16 mai 1856] — Douai, 16 juin 1857, [*Journ. de cette cour*, 57, p. 289] — Nancy, 20 juill. 1877, Janin, [S. 77.2.196, P. 77.840, D. 78.2.175] — Trib. Seine, 4 mai 1897, Gandard, [*J. La Loi*, 6-7 oct. 1897]; — 7 déc. 1897, Longrais, [*J. La Loi*, 25 févr. 1898]

882. — Jugé, spécialement, qu'on peut reprocher à titre de serviteur : le teneur de livres d'un commerçant, initié par là au détail et au secret des affaires de son patron, et placé, à son égard, dans un état de subordination. — Cass., 14 déc. 1869, précité. — Toutefois, cet arrêt ne nous semble pas à l'abri de toute critique. Le teneur de livres a, dans la maison de son patron, une situation plus relevée et plus indépendante que le serviteur ou domestique.

883. — ... Un simple garçon de magasin, un commis emballeur et même des commis dont la position est plus relevée (cette position n'est pas spécifiée par l'arrêt). — Douai, 20 mai 1847, précité.

884. — Mais on ne saurait reprocher, comme serviteur; ... le commis-voyageur, fondé de pouvoirs de son patron, qui, en dehors d'appointements fixes, touche une part des bénéfices réalisés sur la branche qui lui est confiée. — Même arrêt.

885. — ... L'individu qu'un tiers a chargé spécialement, dans son intérêt, de surveiller une branche de commerce qui s'exploite dans la maison d'un négociant. Il est moins l'employé de ce dernier que celui du tiers. — Même arrêt.

886. — ... Le directeur et les contre-maîtres des travaux d'une maison de détention. — Bruxelles, 8 mai 1841, précité.

887. — ... Le surveillant général d'une mine et le chef mineur qui la surveille, s'ils ne sont ni logés, ni nourris par l'exploitant, et n'ont avec lui d'autres rapports que ceux résultant des fonctions à eux conférées. — Nancy, 20 juill. 1877, précité.

888. — Si un certain nombre d'arrêts s'attachent, pour se prononcer, à la nature des fonctions de l'employé reproché et à l'état de dépendance que ces fonctions lui créent vis-à-vis de son patron, il en est d'autres qui tranchent la question d'une manière absolue. Ainsi, il a été jugé qu'un commis salarié doit être placé sur la même ligne qu'un serviteur ou domestique. — Bruxelles, 27 avr. 1824, Chandelle, [P. chr.]; — 16 juill. 1829, Delforges, [S. et P. chr.]; — 1er mai 1830, Desplanques, [P. chr.] — ... Et que cette assimilation doit s'étendre même au commis non salarié. — Rennes, 30 juill. 1840, Bonnefin, [S. 40.2.338]

889. — Jugé, au contraire, qu'un commis de négociant n'est pas un domestique ni un serviteur, dans le sens de l'art. 283,

C. proc. civ. — Bruxelles, 10 juill. 1834, N..., [P. chr.]; — 9 mai 1838, Hagemans, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 519-3°]

890. — En ce qui concerne les employés de chemin de fer, quelques arrêts ont décidé qu'ils étaient de véritables serviteurs de la compagnie, parce que c'est elle qui les paie, qu'ils agissent sous ses ordres, qu'ils sont sous sa dépendance et qu'elle peut les révoquer à sa volonté. — Colmar, 21 juin 1859 Chem. de fer de l'Est, [S. 59.2.523, P. 59.665, D. 60.2.43] — Caen, 7 févr. 1861, Chem. de fer de l'Ouest, [S. 61.2.475, P. 61.1197, D. 61.2.231] — Chambéry, 30 nov. 1866, Chem. de fer Victor Emmanuel, [S. 67.2.260, P. 67.930, D. 67.2.47] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 359; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 273; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Enquête*, n. 236. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 2350 et s.

891. — Mais comment de ce que ces employés sont révocables, peut-on conclure qu'ils sont assimilables à de véritables serviteurs? Est-ce que tous les chefs ou patrons, lorsqu'ils n'ont pas fait de traité particulier avec leurs employés, ne sont pas libres de les renvoyer quand bon leur semble? Est-ce que la plupart des fonctionnaires ne pourraient pas éprouver des craintes analogues, s'ils étaient appelés à déposer dans un procès qui intéresserait l'Etat? Argumenter ainsi, ce serait trop souvent empêcher les parties de produire des témoins. Aussi, aujourd'hui, est-il généralement admis que les employés de chemins de fer ne sont pas reprochables, comme serviteurs de leur compagnie, pourvu, bien entendu, qu'ils ne soient attachés, ni à la personne, ni à la maison du directeur de l'administration. — V. en ce sens, Cass., 29 déc. 1880, Chem. de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [S. 81.1.68, P. 81.1.146, D. 81.1.200]; — 22 févr. 1897, Chem. de fer de l'Etat, [S. et P. 97.1.116] — Bordeaux, 11 déc. 1860, Bioche, [*Journ. de proc.*, n. 7426] — Chambéry, 5 mai 1876, Pillet-Dufour, [S. 76.2.317, P. 76.1233, D. 79.5.403] — Besançon, 28 déc. 1880, Maire, [S. 82.2.60, P. 82.336, D. 81.2.100] — Pau, 1er juill. 1887, Lagnolet, [*Gaz. Pal.*, 87.2.52] — Alger, 19 juin 1895, Ben-Agonne, [*Gaz. Pal.*, 5 févr. 1896] — Paris, 21 janv. 1897, Chem. de fer du Nord, [D. 97.2.96] — Trib. civ. Dinant, 4 déc. 1880, Laffineur, [S. 81.4.32, P. 81.2.64]

892. — Jugé qu'il en est ainsi, spécialement, d'un chef de gare et d'un chef de train. — Nimes, 20 août 1877, Bousquet, [S. 78.2.144, P. 78.603, D. 81.1.200]

893. — ... D'un inspecteur et d'un chef de section. — Dijon, 8 mars 1880, Vitrier, [S. 81.2.4, P. 81.1.84]

894. — ... Du médecin d'une compagnie de chemin de fer. — Même arrêt.

895. — Jugé, d'autre part, qu'on peut reprocher : le cantonnier et l'appariteur d'une commune. — Nancy, 31 janv. 1874, Comm. de Norroy, [D. 75.2.186] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 272.

896. — ... Le garde champêtre et le sergent de police d'une commune. — Amiens, 26 nov. 1825, Floquet, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 1-5°; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 271.

897. — Toutefois, en ce qui concerne ces derniers, nous préférons la doctrine contraire; car s'ils exercent leurs fonctions principalement dans l'intérêt de la commune qui les emploie et les paie, ils sont, avant tout, des agents de la force publique (V. *suprà*, v° *Agents de la force publique*, et *infrà*, v° *Garde champêtre*), et ne sauraient être assimilés à des serviteurs ou domestiques. — V. en ce sens, pour un garde champêtre, Cass., 6 mai 1896, Guillot, [S. et P. 97.1.120, D. 96.1.493] — Poitiers, 3 juin 1847, Perry et consorts, [P. 47.2.205, D. 47.2.122]

898. — Jugé également en ce dernier sens, que le garde-particulier d'une partie n'est pas son serviteur. — Bourges, 10 juin 1820, d'Arthel, [S. et P. chr.] — Besançon, 29 nov. 1827, Lemire, [P. chr.] — Trib. Corbeil, 1er juill. 1891, [J. *La Loi*, 91, p. 668] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 2-2°. — *Contrà*, Trib. Pontoise, 7 mai 1896, sous Cass., 17 mai 1897, de Massa, [D. 97.1.382]

899. — Ne peuvent non plus être reprochés à titre de serviteur ou de domestique, l'instituteur communal, qui est en même temps secrétaire rétribué de la mairie. — Orléans, 1er juill. 1886, Latouche, [D. 88.2.128] — V. en ce sens, pour un secrétaire du maire, Cass., 6 mai 1896, Guillot, [S. et P. 97.1.120, D. 96.1.493]

900. — ... *A fortiori*, l'instituteur, qui ne reçoit aucun traitement de la commune. — Caen, 8 août 1844, Comm. de Bricqueville, [S. 45.2.155, P. 44.2.595]

901. — ... L'adjoint au maire d'une commune. — Orléans, 1er juill. 1886, Latouche, [D. 88.2.128]

902. — Le précepteur ou instituteur de l'un des enfants de la partie. — Riom, 28 nov. 1828, Courby, [S. et P. chr.] — Une profession libérale est exclusive de toute idée de domesticité. — Bioche, v° *Enquête*, n. 360. — *A fortiori* doit-il en être ainsi, lorsque le précepteur avait cessé ses fonctions depuis longtemps, lorsqu'il a été appelé comme témoin. — Riom, 28 nov. 1828, précité. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 2-3°. — V. *infrà*, n. 910.

903. — ... Le secrétaire d'un avocat, un clerc d'avoué ou d'huissier (Thomine-Desmazures, t. 1, p. 485; Chauveau et Carré, quest. 1115, § 2-7°; Bioche, v° *Enquête*, n. 360) et un clerc de notaire. — Bourges, 6 juin 1825, Lambert, [S. et P. chr.] — Thomine-Desmazures, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

904. — ... Le directeur particulier d'une compagnie d'assurances, qui n'est pas l'administrateur de la compagnie, mais seulement son agent salarié, chargé de solliciter les assurances et de recevoir les primes. — Douai, 21 mai 1885, Trannien, [S. 85.2.173, P. 85.1.982]

905. — ... L'employé ou le sous-directeur d'une société. — Douai, 19 août 1835, Bourbourg, [S. 36.2.246, P. chr.]

906. — ... Un cocher de fiacre; il n'est que le préposé de l'entrepreneur. — Cass., 30 déc. 1828, Garre, [S. et P. chr.] — Trib. civ. Rambouillet, 10 nov. 1893, Torcheux, [J. *La Loi*, 10 nov. 1893] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 2-4°.

907. — ... Le pensionnaire d'une partie, payant la nourriture qu'il prend; il est indépendant. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 270. — *Contrà*, *Le Praticien*, t. 2, p. 186. — V. *suprà*, n. 800.

908. — ... Le fermier, ou colon partiaire. — Amiens, 22 nov. 1822, d'Hevilly, [S. et P. chr.] — Poitiers, 16 juin 1825, Maugard, [S. et P. chr.] — Limoges, 8 mars 1838, Comm. de Thénay, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 456] — Bourges, 14 déc. 1853, Chamblant, [S. 54.2.108, P. 54.2.339] — Chauveau, sur Carré, quest. 1115, § 2-5°.

909. — Nous avons dit, en étudiant la matière des reproches, qu'une partie peut reprocher son propre parent au degré prohibé. Il en est ainsi, pour les mêmes motifs, de son serviteur ou domestique que la partie adverse aurait produit comme témoin. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 538; Chauveau, sur Carré, quest. 1116.

910. — Pour qu'un domestique soit reprochable, est-il nécessaire que l'état de domesticité existe encore au moment de son audition? L'affirmative ne nous semble pas douteuse, puisque le reproche est basé sur la dépendance du témoin; d'ailleurs, le texte des art. 262 et 283, C. proc. civ., ne se prête pas à une autre interprétation. — V. en ce sens, Bruxelles, 9 nov. 1818, Vanischot, [S. et P. chr.] — Riom, 28 nov. 1828, Courby, [S. et P. chr.] — Bourges, 30 nov. 1830, Aufrère, [S. 31.2.164, P. chr.] — Rouen, 25 févr. 1843, Leloutre, [S. 43.2.397, P. 43.2.51] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 485; Boncenne, t. 4, p. 361; Carré et Chauveau, quest. 1116; Bioche, v° *Enquête*, n. 357; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 278 et 279.

911. — Il ne suffirait donc pas que cet état existât encore, soit lorsque l'instance a été introduite... — Bourges, 30 nov. 1830, précité, — ... soit lorsqu'a été rendu le jugement ordonnant l'enquête. — Rouen, 25 févr. 1843, précité.

912. — Jugé, toutefois, que le témoin est valablement reproché, s'il était encore au service de la partie à l'époque où se sont passés les faits admis en preuve et lors d'une première enquête où il avait déposé. — Rennes, 30 juill. 1840, Bonnefin, [S. 40.2.338]

913. — Nous ferons observer que, par exception au droit commun, les domestiques et serviteurs, de même que les parents, sauf les enfants et les descendants, ne sont pas reprochables dans les enquêtes à fin de divorce et de séparation de corps. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 2538.

914. — F. *Individus en état d'accusation.* — On est en état d'accusation, lorsqu'on a été renvoyé, pour crime, devant la cour d'assises, par un arrêt de la chambre des mises en accusation (C. instr. crim., art. 231). — V. *suprà*, v° *Accusation*, n. 41. — Cet état constitue une sorte d'indignité de déposer en justice, mais le législateur n'a pas cru devoir en faire une cause d'incapacité, et il a laissé à la partie le soin d'apprécier si un pareil témoin était capable de trahir la vérité; d'où la conséquence que ce témoin ne peut être écarté d'office par le tribunal.

Telle est, en effet, la différence caractéristique qui existe entre les reproches et les incapacités. — Bioche, v° *Enquête*, n. 365 et 392; Garsonnet, t. 3, p. 32, texte et note 19.

915. — Au reste, le reproche doit être rejeté par le tribunal, si, avant qu'il y ait été statué, l'accusé a été acquitté. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 349; Boncenne, t. 4, p. 376; Carré et Chauveau, quest. 1117; Bioche, v° *Enquête*, n. 361; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 280.

916. — Et même, si le reproche a été admis avant l'acquittement, la partie intéressée peut demander que la déposition soit lue. — Pigeau, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*

917. — Pigeau (*loc. cit.*) enseigne même que, si la déposition du témoin paraissait avoir de l'importance, la partie pourrait demander qu'il fût sursis au jugement sur le reproche jusqu'après l'arrêt à intervenir.

918. — *G. Individus condamnés à une peine afflictive ou infamante, ou à une peine correctionnelle pour cause de vol.* Telle est, d'après l'art. 283, C. proc. civ., la dernière cause de reproche, qui est encore une sorte d'indignité, et que la loi abandonne, comme la précédente, à la conscience de la partie contre laquelle le témoin est produit.

919. — Le condamné à une peine afflictive ou infamante et le condamné pour vol, que le tribunal a interdit des droits mentionnés en l'art. 42, C. pén., étant incapables de déposer en justice, si ce n'est pour y faire de « simples déclarations » (§ 8 dudit article. — V. *suprà*, n. 747), on se demandera peut-être s'il est bien nécessaire à la partie de s'opposer à leur audition.

920. — L'affirmative ne nous semble pas douteuse. De simples renseignements peuvent impressionner l'esprit du juge, et la partie a tout intérêt à ce qu'ils ne soient pas fournis. — Carré et Chauveau, quest. 1119; Bioche, v° *Enquête*, n. 363.

921. — Le condamné pour crime n'est reprochable, aux termes mêmes de l'art. 283, C. proc. civ., qu'autant qu'il a été puni d'une peine afflictive ou infamante. En conséquence, si, par suite des circonstances atténuantes admises en sa faveur, l'accusé (dans l'espèce, d'un crime de faux) n'a été condamné qu'à une peine correctionnelle, il n'est pas soumis au reproche visé par le dernier paragraphe de l'art. 283. — Cass., 18 févr. 1845, Poinsel, [S. 45.1.178, P. 45.1.476, D. 45.1.137] — Bordeaux, 3 déc. 1857, Boisdon, [S. 58.2.109, P. 59.261, D. 58.2.153] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 362; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 282; Garsonnet, t. 3, p. 32, note 20.—Il n'est pas inutile de faire remarquer que, tout en tranchant la question comme elle l'a fait par son arrêt du 18 févr. 1845, précité, la Cour suprême trouve que le législateur a manqué de « sagesse » et de « prévoyance ». — V. à ce sujet, la note qui accompagne cet arrêt au recueil de Sirey.

922. — La condamnation d'un témoin à une peine correctionnelle n'étant une cause de reproche qu'autant qu'elle a été prononcée pour vol, il n'y a pas lieu à reproche contre un témoin qui a été condamné à l'emprisonnement pour détournement du cheptel, ou déclaré en état de faillite. — Riom, 21 janv. 1895, Agutte, [*Gaz. Pal.*, 13 juin 1895]

923. — Le condamné à l'une des peines visées par le dernier paragraphe de l'art. 283, C. proc. civ., est-il reprochable à tout jamais? En d'autres termes, ne peut-il pas survenir un fait qui modifie, à cet égard, l'effet de la condamnation prononcée contre lui? La question s'est posée particulièrement pour la réhabilitation et pour la prescription, et elle a donné naissance à des controverses assez sérieuses. Pour les bien apprécier, il convient d'examiner successivement l'époque antérieure et l'époque postérieure à la loi du 14 août 1885. Antérieurement à la loi du 14 août 1885, d'après une première opinion, s'il s'agissait d'un condamné à une peine afflictive ou infamante, qui eût été réhabilité, on disait qu'il était rentré, par l'effet de la réhabilitation, dans l'exercice de tous ses droits, et qu'on n'eût pu maintenir contre lui le reproche qu'en perpétuant *le souvenir d'un égarement dont l'oubli avait été acheté par la peine subie et par une longue suite de bonnes actions.* — Carré, quest. 1120 et note 1 à la suite; Garsonnet, t. 3, p. 32, note 22.

924. — *A fortiori* enseignait-on, dans cette opinion, qu'il devait en être de même du condamné pour vol par simple voie de police correctionnelle, puisqu'il ne pouvait être traité plus rigoureusement qu'un condamné pour crime. — Carré, *loc. cit.*

925. — Mais la doctrine contraire paraissait l'emporter : à l'appui de cette doctrine on disait que s'agissant d'un condamné à une peine afflictive ou infamante, il n'est pas simplement reprochable, il est, de par les art. 28 et 34, C. pén., incapable de déposer en justice autrement que pour y donner de simples renseignements; si, par l'effet de la réhabilitation, cette incapacité disparaît et cesse de peser sur lui, il n'en a pas moins été condamné. Or, d'après les termes, comme d'après l'esprit de l'art. 283, C. proc. civ., la cause du reproche, qui est la condamnation, subsiste toujours malgré l'effacement de l'incapacité, et le condamné est à jamais susceptible d'être reproché. Il en est de même du condamné pour vol en police correctionnelle, bien qu'il n'ait pas été privé, par le jugement qui l'a condamné, des droits mentionnés à l'art. 42, C. pén. — Favard de Langlade, t. 2, p. 367, n. 13; Boncenne, t. 4, p. 331; Chauveau, sur Carré, quest. 1120; Bioche, v° *Enquête*, n 364; Rodière, t. 1, p. 403 et 404; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 283.

926. — Et c'est en ce dernier sens qu'il avait été jugé que le condamné à une peine afflictive peut être reproché, malgré la prescription de sa peine. — Colmar, 6 août 1814, Spong, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 283.

927. — ... Qu'il en était de même du condamné pour vol en police correctionnelle. — Caen, 23 juill. 1840, Berthelot, [S. 41.2.96, P. 46.2.586] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

928. — Nous pouvons donc dire que, sous l'empire de la loi qui régissait antérieurement la réhabilitation, il était généralement de jurisprudence et de doctrine qu'on pouvait reprocher, même après qu'ils avaient subi leur peine, et bien qu'ils eussent été réhabilités, ceux qui avaient été condamnés, soit, pour crime, à une peine afflictive ou infamante, soit, pour vol, à une simple peine correctionnelle.

929. — Mais cette loi a été modifiée par celle du 14 août 1885, et un examen sérieux de cette dernière loi nous paraît d'autant plus utile que, dans les suppléments de certains recueils de jurisprudence et de doctrine qui ont été publiés bien postérieurement à sa promulgation, on ne pose même pas la question de savoir si les modifications qu'elle a apportées à la loi antérieure impliquent ou non une solution différente.

930. — D'après l'ancien art. 634, C. instr. crim., « la réhabilitation faisait cesser pour l'avenir, dans la personne du condamné, toutes les incapacités qui résultaient de la condamnation ». Aujourd'hui, elle « efface la condamnation », et fait « cesser... ». Quelle a été la pensée du législateur en se servant des mots : « efface la condamnation ». Ce qu'il y a de constant, c'est que la loi de 1885 a été conçue dans un esprit essentiellement libéral envers le condamné, et pour s'en rendre compte, il suffit d'en lire le texte et de se référer aux discours qui ont été prononcés, lors de sa discussion, tant par le rapporteur que par ceux qui critiquaient certaines dispositions nouvelles. Ainsi, il a été entendu que la condamnation prononcée ne pourrait plus, comme autrefois, servir de base à la récidive légale. Le réhabilité, s'il est condamné à nouveau, pourra encore, contrairement à l'ancienne loi, obtenir sa réhabilitation (art. 634), et l'art. 633 porte que la condamnation encourue ne devra pas figurer au casier judiciaire. En un mot, pourrait-on dire, le législateur a voulu que la réhabilitation effaçât « la condamnation elle-même », qu'elle eût le caractère d'une *restitutio in integrum*, et que, par suite, le réhabilité fût replacé dans l'état où il se trouvait avant sa condamnation. Or, ne ferait-on pas revivre cette condamnation en la prenant pour base du reproche mentionné par l'art. 283, *in fine*, C. proc. civ.?

931. — Nous ne croyons pas cependant, que cette argumentation soit concluante. La loi de 1885 est « une loi sur les moyens de combattre la récidive légale » (Circ. du Garde des sceaux, 14 oct. 1885, aux procureurs généraux). « Elle a pour but de relever le condamné, qui a subi sa peine, de l'état civil que l'irrévocabilité ou l'exécution de sa condamnation lui avait fait » (Garraud, *C. pén.*, t. 2, p. 170). Si elle n'est pas exclusivement criminelle, puisqu'elle rend au réhabilité, mais seulement pour l'avenir, la jouissance des droits civils que sa condamnation lui avait fait perdre, elle ne touche en rien aux dispositions du Code de procédure civile, ni aux droits que des tiers ont acquis légalement, et nous ne voyons pas comment elle aurait pour effet de rendre inapplicable au réhabilité la cause de reproche spécifiée par le dernier paragraphe de l'art. 283, C. proc. civ. Cet article est complètement indépendant des incapacités prononcées par le Code pénal, spécialement de celle relative au témoignage en justice, et on ne peut induire d'aucune disposition de la nou-

velle loi, ce principe que le réhabilité soit à l'abri du reproche tiré de sa condamnation.

932. — Mais, dira-t-on, ce reproche est basé sur l'indignité, et l'admettre, c'est aller contre la loi de 1885 qui « efface la condamnation et en fait disparaître toutes les traces ». Si tel était l'effet de cette loi, le réhabilité devrait avoir l'action en restitution de l'amende et des frais de justice qu'il a dû acquitter avant de se pourvoir; il reprendrait les grades, décorations et fonctions publiques dont sa condamnation l'a privé; la partie lésée par son crime serait non recevable à lui réclamer des dommages-intérêts, etc. Or, aucune de ces propositions n'est exacte, la loi de 1885 ne produit pas d'effet rétroactif. — V. notamment, Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Réhabilitation*, n. 22; Brasseur, *Théorique et pratique de la réhabilitation*, n. 92 et s., et spécialement 97, 98, 99 et 102; Garraud, t. 2, p. 170-172. — Les mots : « *efface la condamnation* » de l'art. 634, C. instr. crim., ne doivent donc pas être pris dans le sens judaïque, et le législateur aurait bien fait de ne pas les employer. Comment comprendre, d'ailleurs, qu'un trait de plume efface à tout jamais le souvenir d'un fait, comme une condamnation en cour d'assises, alors surtout que l'art. 633 nouveau en maintient la constatation par la transcription de la mention de la réhabilitation en marge du jugement ou de l'arrêt de condamnation? Si le législateur avait eu la pensée qu'on lui prête, il aurait ordonné que le jugement ou l'arrêt de condamnation serait biffé, à partir de la réhabilitation, et que désormais personne ne pourrait l'invoquer; or, au contraire, il a admis cette condamnation avec tous ses effets légaux dans le passé. — Garraud, *loc. cit.* — Nous ne pensons donc pas en définitive que la loi de 1885 ait modifié la solution antérieure.

933. — II. *Témoins reprochables pour des causes autres que celles visées par l'art. 283, C. proc. civ.* — Nous venons d'examiner les diverses causes de reproche spécifiées par l'art. 283, C. proc. civ.; voyons maintenant s'il n'en existe pas d'autres. Cette question a été vivement controversée, et aujourd'hui encore elle n'est pas complètement tranchée. A l'appui de l'opinion qui considère comme limitative l'énumération de l'art. 283, on argumente ainsi : Tout citoyen a le droit, lorsqu'il en est requis, d'apporter son témoignage à la justice, et ce droit ne peut lui être enlevé s'il ne se trouve dans aucun des cas expressément prévus par la loi. — Cass., 25 juill. 1826, Moncaut de Laurière, [S. et P. chr.]. — Le législateur a fait, dans l'art. 283, une assez longue et minutieuse énumération des circonstances où il est à présumer que la déposition d'un témoin ne sera pas impartiale; les cours d'appel lui avaient signalé d'autres cas comme présentant le même danger, il n'en a pas tenu compte, donc, en rédigeant l'art. 283, il a voulu supprimer les nombreuses causes de reproche qu'on admettait dans l'ancien droit, et, par suite, il a prescrit au juge de se renfermer dans le cercle qu'il lui traçait. S'il se présente d'autres cas où la déposition d'un témoin pourra sembler suspecte, le tribunal y aura tel égard que de raison. — V., en ce sens, Cass., 25 juill. 1826, précité. — Paris, 24 mai 1811, Fouteau, [P. chr.] — Rennes, 21 juil. 1813, Grégan, [P. chr.] — Paris, 11 févr. 1815, Labarre, [S. et P. chr.] — Rennes, 30 juill. 1817, Salauin, [S. et P. chr.] — Bourges, 21 mars 1820, Bureau, [S. et P. chr.]; — 24 janv. 1821, Dutertre et Desbois, [P. chr.] — Metz, 8 mars 1821, Dominé, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 31 déc. 1828, Comm. de Farsiennes, D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 524 *in fine*. — Limoges, 6 mai 1835, Trompat, [S. 35.2.457, P. chr.]. — Nancy, 5 déc. 1855, Dupierre, [S. 56.2.99, P. 56.1.51, D. 56.2.163] — Paris, 5 mai 1856, N.... [S. 56.2.272, P. 56.2.53]; — 4 nov. 1865, Villars, [S. 66.2.106, P. 66.558, D. 66.5.459] — Nancy, 21 févr. 1874, Ignace, [D. 75.2.186] — *Sic*, Locre, *Esprit du C. de comm.*, t. 9, p. 307; Berriat Saint-Prix, p. 293, note 42; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 334; Coulon, *Quest. de dr.*, t. 3, p. 421; Bonnier, *Des preuves*, n. 190; Bioche, v° *Enquête*, n. 578; Legentil, t. 3, p. 292; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 550, n. 500; Mourlon, n. 495; Rodière, t. 1, p. 401 et 404; Garsonnet, t. 3, p. 27.

934. — A cette argumentation si serrée et forte que répond-on? On fait valoir qu'un juge pouvant être récusé (C. civ., art. 378), le témoin qui se trouve dans le même cas doit, *à fortiori* ou tout au moins *a pari*, être reprochable (comme si un témoin, peut-être unique pour le gain d'un procès, pouvait être remplacé, ainsi qu'un juge). On dit encore que le seul but de l'art. 283 est de contenter à la partie la faculté de faire écarter un témoignage qui n'est pas sincère, et que, par conséquent, toutes les fois qu'on relève, à l'encontre d'un témoin, une circonstance qui met son impartialité en doute, il peut être reproché; mais alors, ce n'était pas la peine de modifier l'ancien droit.

935. — Il est certain qu'en dehors des cas spécifiés par l'art. 283, il peut s'en présenter d'autres où la déposition d'un témoin sera, par la force des choses, frappée de suspicion. Aussi, quelques auteurs enseignent-ils que, si, dans tel ou tel cas, on peut argumenter *à fortiori*, il y a lieu de supposer que le législateur aura cru inutile de mentionner ces hypothèses parce qu'elles sont implicitement comprises dans ceux de l'art. 283, et qu'il faut les ajouter à l'énumération de cet article. — V. Limoges, 8 mars 1838, Comm. de Thénay, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 456] — Bonnier, t. 1, n. 277; Rodière, t. 1, p. 404 à 406; Garsonnet, t. 3, p. 28; Chauveau, sur Carré, quest. 1101. — Thomine-Desmazures (t. 1, p. 486), qualifie ces reproches de « extra-légaux » pour en constituer une troisième classe de reproches.

936. — Pour refuser l'audition des témoins reprochés en dehors des cas visés par l'art. 283, la Cour de cassation a dit « que le juge ne saurait être condamné à entendre un témoin qui ne saurait lui inspirer aucune confiance ». — Cass., 4 mai 1863, Laudinat, [S. 63.1.427, P. 64.267, D. 64.1.28] — Ce motif ne nous paraît pas bien sérieux. Souvent, en effet, on donne lecture au tribunal de dépositions de témoins qui, sans avoir été l'objet d'un reproche nettement formulé, ont été signalées comme ne devant pas inspirer confiance, et le tribunal les écoute attentivement, sauf à ne pas tenir compte de leur témoignage. Ajoutons qu'avec la thèse qui est généralement admise, il faut un jugement qui statue sur les reproches extra-légaux, ce qui, parfois, occasionne des retards, et augmente toujours les frais.

937. — Quoi qu'il en soit, il est généralement jugé et enseigné que les juges du fond ont, en principe, un pouvoir souverain pour apprécier, en dehors des cas spécifiés par l'art. 283, C. proc., la valeur des reproches élevés contre les témoins, et qu'ils peuvent les admettre ou les rejeter sans que leur décision sur ce point puisse être revisée par la Cour de cassation. En d'autres termes, lorsque le reproche élevé contre un témoin ne repose pas sur un texte formel, portant interdiction de l'entendre, mais seulement sur des faits qui font naître le danger de mensonge et rendent le témoignage suspect, le juge du fond a le pouvoir d'apprécier suivant les circonstances, la valeur de la déposition, afin de l'admettre ou de la rejeter. — Cass., 3 juill. 1820, Carrer, [S. et P. chr.]; — 17 mai 1827, Comm. de Bourghelles, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1831, Bringuière, [S. et P. chr.]; — 2 déc. 1835, Comm. de Sourhoug, [S. 36.1.413, P. chr.]; — 4 mai 1863, précité; — 2 juill. 1866, Maillet, [S. 66.1.316, P. 66.870, D. 66.1.431]; — 10 mars 1868, Levasseur, [S. 68.1.155, P. 68.370, D. 68.1.427]; — 17 juin 1873, Comm. de Draveil, [S. 73.1.265, P. 73.649, D. 74.1.167]; — 19 juill. 1873, Latari, [S. 74.1.360, P. 74.903, D. 74.1.263]; — 16 juin 1874, Pollet, [S. 75.1.154, P. 75.369, D. 75.1.177]; — 30 déc. 1874, Besançon, [S. 75.1.225, P. 75.534]; — 31 juill. 1876, d'Ousembray, [S. 77.1.176, P. 77.422, D. 77.1.24]; — 15 nov. 1878, Revel, [S. 79.1.468, P. 79.1214]; — 21 juill. 1880, Fouré, [S. 82.1.19, P. 82.1.29, D. 81.1.201]; — 14 déc. 1881, Guillot, [S. 84.1.28, P. 84.1.45, D. 82.1.184]; — 8 mai 1883, Comm. d'Anguirey, [S. 83.1.295, P. 83.1.731, D. 83.1.394]; — 1er juill. 1889, Dessimone, [S. 90.1.205, P. 90.1.502, D. 90.1.375]; — 1er juill. 1890, Roy et cons., [S. et P. 92.1.15]; — 17 mai 1897, de Massa, [S. et P. 97.1.335, D. 97.1.382] — Amiens, 31 janv. 1823, Quarrieux, [S. chr.] — Angers, 28 juin 1823, Gilbert, [S. et P. chr.] — Rennes, 7 janv. 1828, Jacquin, [P. chr.] — Bourges, 20 juill. 1831, Bosset, [S. 32.2.44, P. chr.] — Bruxelles, 9 juill. 1832, Van Sauten, [P. chr.]; — 17 mars 1834, Pellenberg, [S. 34.2.682, P. chr.] — Poitiers, 12 déc. 1837, Gillet, [S. 38.2.298, P. 38.2.249] — Limoges, 22 févr. 1839, Corret, [P. 39.1.682] — Montpellier, 13 mars 1839, Ponier, [P. 39.1.498] — Limoges, 27 juin 1839, Loirat, [S. 40.2.22, P. 40.1.53] — Bourges, 29 nov. 1839, Michot, [P. 40.1.221] — Limoges, 26 févr. 1840, Fontange, [P. 40.2.54]. — Colmar, 22 juin 1840, Auscher, [P. 40.2.448]. — Nancy, 11 nov. 1841, Toussaint, [S. 42.2.245] — Bordeaux, 23 avr. 1844, Lacroix, [S. 44.2.631] — Douai, 1er févr. 1847, L..., [S. 48.2.578, P. 47.1.461, D. 47.4.468] — Bourges, 12 mai 1847, [*J. des avoués*, 72.495] — Bastia, 22 janv. 1850, Giudicelli, [P. 50.2.145, D. 50.2.67] — Bordeaux, 10 janv. 1856, Piquet, [S. 56.2.696, P. 57.851, D. 57.5.319] — Orléans, 12 avr. 1856, Assur. de la Sarthe,

[S. 56.2.374, P. 56.2.332, D. 56.2.268] — Metz, 22 avr. 1858, Godchaux, [S. 58.2.640, P. 58.686] — Besançon, 21 avr. 1866, Chera, [D. 56.2.72] — Nancy, 20 juill. 1877, Janin, [S. 77.2.196, P. 77.840, D. 78.2.175] — Bourges, 4 déc. 1877, Comm. de Champallement, [S. 80.2.83, P. 80.127, D. 79.2.104] — Angers, 10 janv. 1884, de Mésange, [*Gaz. Pal.*, 84.1.936] — Nancy, 13 déc. 1885, Stouls, [S. 87.2.15, P. 87.1.102, D. 86.2.280] — Pau, 31 mai 1886, Casalongue, [D. 87.2.229] — Chambéry, 11 juill. 1887, Comm. de Sciez, [*Gaz. Pal.*, 87.2.519] — Riom, 21 janv. 1895, Agutte, *Gaz. Pal.*, 13 juin 1895 — Cass. belg., 17 mai 1883, de Vulder, [S. 83.4.35, P. 83.2.57] — Toullier, t. 9, p. 291; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 535; Duranton, t. 13, n. 382; Favard de Langlade, t. 2, p. 366; Delamarre et Lepoitvin, t. 1, n. 195, p. 316 et 317; Carré et Chauveau, quest. 1101; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 290; Bonfils, n. 1112.

938. — Il est impossible d'indiquer *a priori* toutes les causes de reproches extra-légaux. Celles qui se présentent le plus fréquemment sont fondées, d'une part, sur l'intérêt personnel que le témoin peut avoir au gain du procès par la partie qui le produit; d'autre part, sur les sentiments d'animosité qu'il peut nourrir contre la partie adverse.

939. — Cet intérêt peut être direct ou indirect, immédiat ou éventuel. Dans tous les cas, il doit être le mobile non équivoque d'un témoignage partial. Il est clair que, s'il s'agit d'un intérêt direct ou immédiat, le juge n'hésitera pas d'ordinaire à admettre le reproche. Toutefois, souverain appréciateur des faits, il pourra trouver que cet intérêt est trop minime pour suspecter le témoignage d'une personne honorable, et alors il rejettera le reproche. Il pourrait également ne pas s'arrêter au reproche, s'il était fondé sur un intérêt éventuel; c'est un droit qui découle pour le juge de son pouvoir souverain d'appréciation; mais poser en principe, comme l'a fait le tribunal civil de Gex, dans son jugement du 10 mars 1897, [J. *La Loi*, 30 mars 1897], que « pour être une cause de reproche, il est nécessaire que l'intérêt du témoin soit direct, immédiat dans la contestation, et non simplement éventuel », c'est vouloir faire « *du droit* » là où il ne s'agit pour le juge, que d'une pure appréciation *de fait*. — V. toutefois, dans le même sens, Bruxelles, 17 juin 1824, N..., D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 521-1°] — Mais V. dans le sens de nos observations, Cass., 31 juill. 1876, précité. — Bruxelles, 9 juill. 1832, Van Sauten, [P. chr.] — Limoges, 8 mars 1838, Comm. de Thénoy, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 456]

940. — Avant de passer en revue diverses catégories de témoins reprochables, nous devons faire observer que si une partie ne peut être témoin dans sa propre cause, ce principe ne saurait être appliqué au cas où une affaire a été renvoyée pour raison de connexité. Ce renvoi n'a pas pour effet de faire disparaître la distinction des deux actions sous le rapport des personnes qui y sont engagées en qualité de parties; et, par suite, rien ne s'oppose à ce qu'une personne, partie en cause dans l'une des deux instances, soit entendue comme témoin dans l'autre, si, d'ailleurs, elle n'a pas d'intérêt personnel dans celle-ci. — Cass., 30 déc. 1874, Besançon, [S. 75.1.225, P. 75.534] — V. *supra*, v° *Connexité*.

941. — A. *Acquéreurs, vendeurs et fermiers.* — On peut reprocher le témoin qui a intérêt à ce qu'une partie obtienne gain de cause en ce qu'il a acquis partie des immeubles litigieux sur lesquels on réclame un droit de servitude. — Cass., 11 juill. 1831, de Bonneval, [P. chr.]

942. — Mais jugé qu'il n'y a pas lieu d'admettre le reproche fondé sur ce que le témoin aurait vendu à l'une des parties en cause une portion des parcelles de terre en litige, s'il ne peut en résulter contre lui aucune action en garantie, et si son indépendance dans l'enquête n'en peut être affectée. — Cass., 1er juill. 1889, Dessimone, [S. 90.1.205, P. 90.1.502, D. 90.1.375]

943. — Nous avons vu *suprà*, n. 908, que le fermier ou colon partiaire de la partie ne peut être considéré comme étant son serviteur ou domestique, et que, dès lors, il n'est pas reprochable à ce titre. Il en est encore ainsi, du moins en thèse générale, au point de vue de l'intérêt qu'il peut avoir au sort du litige engagé avec le propriétaire. — Limoges, 8 mars 1838, Comm. de Thénay, D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 456 — Bourges, 12 mai 1847, Delaye, *Journ. des avoués*, t. 72, p. 495 — Chambéry, 29 avr. 1868, Dompartin, [S. 68.2.350, P. 68.1259, D. 68.2.180] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 303.

944. — Il en est ainsi alors même que le litige porte sur le terrain loué, s'il ne s'agit que d'une bordure, ou levée de terre, complètement improductive et sans valeur appréciable pour le fermier. — Trib. Saint-Sever, 10 août 1866, sous Cass., 10 févr. 1868, Lubet-Barbon, [D. 68.1.261] — V. Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 303.

945. — Jugé, d'autre part, que dans une enquête tendant à vérifier si l'auteur d'un testament était sain d'esprit quand il l'a fait, on ne peut reprocher le témoin qui aurait été le fermier du testateur, sur le motif qu'il est intéressé à ménager le légataire universel, dont il deviendrait aussi le fermier, si le testament était maintenu. — Amiens, 10 nov. 1825, Michaut, [S. et P. chr.]

946. — B. *Créanciers, débiteurs et cautions.* — Peut-on considérer les créanciers d'une faillite comme ayant un intérêt suffisant pour faire rejeter leur témoignage dans un procès intéressant ladite faillite? Avec la doctrine qui admet les reproches extra-légaux, il est impossible de poser une règle absolue; le juge appréciera s'ils ont ou non un intérêt direct au litige. — Cass. belg., 17 mai 1883, de Vulder, [S. 83.4.35, P. 83.2.57, D. 84.2.118]

947. — Jugé qu'ils sont reprochables, lorsqu'il s'agit au procès d'une vente de denrées consentie par le failli à un tiers, et que les syndics attaquent comme étant simulée. — Bordeaux, 5 juin 1834, Valette, [S. 34.2.438, P. chr.] — V. aussi Alger, 10 juill. 1896, Champeil, [*Gaz. Pal.*, 31 janv. et 1er févr. 1897] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1101 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 337. — *Contra*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 304.

948. — En tout cas, il a été jugé avec raison qu'un créancier de faillite ne peut être reproché, s'il n'existe aucun titre justificatif de sa qualité, et s'il a déclaré qu'il n'entendait pas se porter créancier de la faillite. — Rennes, 29 nov. 1820, Lescouezer, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

949. — Il en est de même d'un syndic provisoire de faillite, qui, depuis longtemps déjà, n'a plus cette qualité. — Même arrêt.

950. — Le créancier d'une partie qui n'a pas été déclarée en état de faillite est-il reprochable? Quelques arrêts ont admis la négative, par le motif que, cette cause de reproche n'étant pas prévue par l'art. 283, C. proc. civ., il y a lieu d'ordonner la lecture de sa déposition, sauf à y avoir tel égard que de raison. — Limoges, 26 févr. 1840, Fontanges, [S. 48.2.31, *ad notam*, P. 40.2.541] — Chambéry, 29 avr. 1868, Dompartin, [S. 68.2.350, P. 68.1259, D. 68.2.180]

951. — Mais, avec la jurisprudence généralement admise aujourd'hui, ce motif est sans valeur, et la question est tout entière dans le point de savoir si le créancier a, dans le sort du litige, un intérêt tel que son témoignage doive être suspecté. Or, en principe, la qualité de créancier n'implique pas une pareille suspicion. Si, pourtant, le litige était assez important pour que sa perte amenât la ruine de la partie ou amoindrît sa position pécuniaire dans des proportions qui la mettraient hors d'état de faire face à ses dettes, il nous semble que le créancier serait susceptible d'être reproché. Le créancier d'une faillite et celui d'un débiteur *in bonis* sont loin d'avoir la même situation dans le litige où figure leur débiteur. Le premier est à peu près sûr de ne pas recevoir la totalité de ce qui lui est dû, et ce n'est que dans des cas fort rares que le second aura le même sort. Ils n'ont donc pas le même intérêt à ce que leur débiteur obtienne gain de cause, et dès lors ces deux cas ne doivent pas être confondus. — Sur tous ces points, V. encore *suprà*, n. 782.

952. — Que doit-on décider à l'égard du débiteur d'une partie? Il peut avoir intérêt à se ménager les bonnes grâces du créancier, et, par suite, ne pas faire une déposition impartiale. Le juge appréciera. — V. dans le sens de l'admission du reproche, Cass., 3 juill. 1820, Carrez, [S. et P. chr.] — Limoges, 27 juin 1839, Loirac, [S. 40.2.22, P. 40.1.55] — Colmar, 19 nov. 1841, Fégers, [S. 42.2.493, P. 42.1.353]; — 8 mars 1838, Comm. de Thénay, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 456] — V. au contraire dans le sens du reproche rejeté, mais par le motif que la dette n'était pas prouvée, Rennes, 4 juill. 1814, Roullier, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 457] — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 376; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 305.

953. — En ce qui concerne la caution, dont les intérêts sont liés à la cause du débiteur principal, elle peut être reprochée. — Bordeaux, 23 avr. 1844, Lacroix, [S. 44.2.631]

954. — C. *Associés et directeurs de sociétés.* — Les associés sont trop directement intéressés aux affaires sociales pour ne pas être reprochables dans le litige concernant la société. C'est le

cas de dire qu'autrement ils seraient témoins dans leur propre cause. — V. en ce sens, Bruxelles, 1er mai 1830, Delforges, [P. chr.] — Douai, 19 août 1835, Bourbourg, [S. 36.2.246, P. chr.]; — 28 janv. 1853, Dassonville, [S. 53.2.350, P. 55.1.493, D. 55.5.179] — Cour de just. de Genève, 24 mars 1884, Bianchiri, [S. 85.4.8, P. 85.2.14] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4411 et 4412.

955. — Jugé même qu'un ancien associé ne peut pas être appelé comme témoin dans une cause qui intéresse la société. — Liège, 21 mai 1818, Jacob, [P. chr.] — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 336; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 295.

956. — ... A moins cependant qu'il ne s'agisse d'un intérêt par trop minime pour faire suspecter la sincérité de son témoignage. — Orléans, 12 avr. 1856, Assur. de la Sarthe, [S. 56.2.374, P. 56.2.332, D. 56.2.269]

957. — Mais, un associé peut faire entendre son co-associé, si le litige ne porte pas sur une affaire concernant la société. — Cour de just. de Genève, 24 mars 1884, précité.

958. — Il a même été décidé que le co-associé ne doit pas être reproché, bien que la cause intéresse la société, et ce, par le motif qu'un pareil reproche n'étant pas expressément désigné dans l'art. 283, C. proc. civ., son inadmission, quoique non commandée par la loi, n'en est pas moins une violation formelle. — Cass., 4 janv. 1808, Dutoy, [S. et P. chr.] — Mais aujourd'hui, avec la doctrine des reproches extra-légaux, la Cour suprême ne se prononcerait plus dans le même sens; le juge ne peut pas violer la loi en rejetant un reproche qui est abandonné à sa souveraine appréciation.

959. — D'après cet arrêt, en admettant que le directeur retiré d'une compagnie d'assurances puisse être reproché par l'adversaire de la compagnie, celle-ci ne saurait le reprocher. — Caen, 7 août 1866, Comp. de *la Providence*, [S. 67.2.260, P. 67.930] — Cette solution nous paraît trop absolue.

960. — D. *Conseillers municipaux et habitants de commune.* — On peut reprocher le conseiller municipal qui a un intérêt personnel et direct au sort du litige engagé avec la commune. — V. notamment, Bourges, 4 déc. 1877, Comm. de Champallement, [S. 80.2.83, P. 80.437, D. 79.2.104]

961. — Il y a eu controverse sur le point de savoir si les habitants d'une commune peuvent être reprochés, à raison de cette seule qualité, dans les procès intéressant ladite commune (V. *suprà*, n. 783 et s., 856 et s.). Nous ne nous y arrêterons pas, la difficulté n'existant plus aujourd'hui, et l'opinion générale étant qu'ils sont ou ne sont pas reprochables, suivant que leur intérêt à l'issue du litige est plus ou moins direct ou personnel. Si, par exemple, on revendique contre la commune la propriété d'un immeuble sur lequel ils ont un droit de parcours, de pâturage, de puisage, d'un usage quelconque, ils jouissent *ut singuli*, et peuvent être reprochés. Lorsqu'ils n'ont, au contraire, qu'un intérêt indirect, éloigné, ou d'une valeur minime (V. en ce dernier sens, notamment, Grenoble, 31 janv. 1829, Comm. de la Verpillière, S. et P. chr.), le reproche doit être rejeté, sauf le droit pour le tribunal d'avoir à leur déposition tel égard que de raison.

962. — Il a été jugé que, lorsque les habitants d'une commune, produits par elle comme témoins, sont reprochés par le motif qu'ils seraient plutôt parties que témoins, le juge peut, sans statuer sur le reproche, ordonner qu'il sera procédé à leur audition, se réserver le droit d'avoir à leurs dépositions tel égard que de raison, et que, par suite, quand il se prononce sur le fond, il ne fait qu'user de son pouvoir discrétionnaire en ne rejetant pas d'une manière indéfinie les dépositions de ces témoins. — Cass., 23 mai 1827, Magné-Lalande, [S. et P. chr.]

963. — Jugé, d'autre part, qu'un tribunal, en ordonnant une enquête dans une instance où une commune est partie, ne peut décider à l'avance que les habitants de cette commune ou de telle autre ne seront pas entendus. — Nancy, 20 mars 1826, Gand, [S. et P. chr.]

964. — Remarquons que la distinction établie *suprà*, n. 961, est applicable aux habitants d'une commune voisine qui n'est pas en cause, mais qui a le même intérêt que celle qui plaide. — Cass., 10 juin 1839, Comm. de Bénéjacq, [S. 39.1.760, P. 39.2.418] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 297.

965. — Nous citerons dans le sens de l'admission du reproche élevé contre les habitants d'une commune les arrêts suivants : Cass., 17 mai 1827, Comm. de Bourghelles, [S. et P. chr.]; — 2 déc. 1835, Comm. de Boulogne, [S. 36.1.413, P. chr.]; — 10 juin 1839, précité; — 16 nov. 1842, Comm. de Goubergo, [S. 42.1.207, P. 43.1.115] — Liège, 22 oct. 1817, Thomas, [S. et P. chr.] — Angers, 16 janv. 1823, de Dreux-Brézé, [S. et P. chr.] — Poitiers, 7 mars 1823, Pugeaud, [S. et P. chr.] — Rouen, 9 mai 1823, Grandin, [S. et P. chr.]; — 9 déc. 1823, Comm. de Selles, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1825, Comm. de Butot, [S. et P. chr.] — Poitiers, 16 nov. 1826, Comm. de Chef-Boutonne, [S. et P. chr.] — Toulouse, 4 juin 1828, Bressoles, [S. et P. chr.] — Agen, 8 janv. 1833, Bouillon, [S. 33.2.254, P. chr.] — Aix, 12 déc. 1838, de Colbert, [P. 39.2.112] — Montpellier, 13 mars 1839, Pomier, [P. 39.1.498]

966. — Jugé, au contraire, que l'habitant d'une commune peut être entendu comme témoin, lorsque le litige porte sur la propriété d'un sentier revendiqué par la commune. — Cass., 30 mars 1836, Pécuchet, [S. 36.1.285, P. chr.] — V. pourtant Cass., 17 mai 1827, précité. — Arrêt qui admet le reproche à propos d'un droit de passage réclamé par la commune sur une pièce de terre appartenant à un de ses habitants.

967. — ... Lorsque l'habitant a été assigné en garantie par l'adversaire de la commune; en effet, loin d'avoir intérêt à altérer la vérité au profit de sa commune, il est directement intéressé au succès de l'autre partie pour faire tomber l'action récursoire intentée contre lui. — Cass., 19 déc. 1866, Favre-Laurent, [S. 68.1.83, P. 68.171, D. 67.1.441]

968. — ... Lorsque la commune plaide pour des objets qui sont possédés et jouis administrativement; l'habitant n'a alors qu'un intérêt indirect. — Agen, 8 janv. 1833, Bouillon, [S. 33.2.254, P. chr.]

969. — ... Lorsque la commune a été autorisée à aliéner ses biens, sur lesquels porte le droit de propriété que l'enquête a pour but de faire constater. — Bordeaux, 10 janv. 1856, Piquet, [S. 56.2.696, P. 57.851, D. 57.5.319]

970. — ... Lorsque l'objet du litige étant un droit spécial d'usage d'une forêt, réclamé par des particuliers contre la commune usagère de ladite forêt, la défenderesse avait offert de prouver que, depuis longtemps, les coupes avaient été régulières et livrées à ses habitants *ut singuli*, que les demandeurs, en leur qualité de communiers, avaient participé à ces délivrances, dans la même proportion et au même titre que les autres, sans jamais émettre de prétention à un droit d'usage spécial. — Chambéry, 11 juill. 1887, Comm. de Sciez, [*Gaz. Pal.*, 87.2.519]

971. — Jugé, aussi, que le témoignage des habitants ne peut, dans un procès intéressant les bois d'une commune, être repoussé sur le motif qu'ils ont un intérêt sérieux et direct à la contestation, alors que la décision à intervenir ne saurait, en aucun cas, avoir pour résultat de modifier leurs droits, soit relativement à l'affouage, soit en ce qui concerne le pacage, ni même leur faire craindre d'avoir à supporter personnellement une part de dépens; — qu'il en doit être ainsi d'autant plus lorsque, de son côté, l'adversaire de la commune n'a pu lui-même faire entendre que des témoins qui, pour la plupart, avaient été à son service comme ouvriers, fermiers ou régisseurs, et qui, en cette qualité seulement, avaient eu connaissance des faits de possession qu'il prétendait y avoir exercés. — Bourges, 6 déc. 1853, de Lambelle, [P. 54.2.338]

972. — Il résulte de cette doctrine que, si plusieurs habitants d'une même commune ont été reprochés à raison de leur intérêt au litige, le juge peut, par appréciation de cet intérêt au regard de chacun d'eux, admettre le témoignage des uns et rejeter celui des autres. — Cass., 10 juin 1839, précité.

973. — E. *Mandataires, commissionnaires et courtiers.* — Le mandataire de l'une des parties est reprochable. — Poitiers, 12 déc. 1837, Gillot, [S. 38.2.298, P. 38.1.249] — Carré et Chauveau, note sous l'art. 283, n. 10; Bioche, v° *Enquête*, n. 375; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 309. — V. *infra*, v° *Mandat*, n. 21 et 22.

974. — Spécialement, il en est ainsi de l'ingénieur d'une ville, chargé par elle de faire des travaux dont la destruction était l'objet du litige. — Amiens, 26 nov. 1825, Flocquet, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sous l'art. 283, n. 11.

975. — *Quid* du commissionnaire dont le rôle juridique a tant d'analogie avec celui du mandataire dans ses rapports avec le commettant ou avec les tiers (V. *suprà*, v° *Commission* [contrat de], n. 12 et s.)? Il faut distinguer, suivant les cas, pour dire s'il peut, ou non, être reproché. Lorsque, en traitant avec un tiers, le commissionnaire n'a pas nommé le commettant, il a agi en son propre et privé nom, il est seul obligé, et le commettant

ne saurait invoquer son témoignage, par le motif qu'il déposerait dans sa propre cause. — Delamarre et Lepoitvin, t. 1, n. 296.

976. — De même, et par réciprocité de raison, le commissionnaire ne saurait être appelé comme témoin par celui avec qui il a traité. — Mêmes auteurs.

977. — Mais la solution ne serait plus la même, si le commissionnaire avait découvert son commettant, et que le tiers déniât le contrat. Il est vrai que le commissionnaire serait loin d'être désintéressé dans le litige, puisqu'il risquerait de perdre, avec la confiance de son patron, le droit de commission à lui promis, et qu'en outre, il pourrait être condamné à lui payer des dommages-intérêts. Mais, disent les auteurs précités, il serait témoin nécessaire, sauf au tribunal à n'avoir à sa déposition que tel égard que de raison.

978. — A un autre point de vue et dans le même ordre d'idées, on peut faire une autre distinction. Lorsque le mandat est reconnu par le commettant, le tiers peut invoquer le témoignage du commissionnaire, qui n'a plus alors, dans le litige, les raisons d'intérêt personnel spécifiées au numéro précédent. — Delamarre et Lepoitvin, t. 1, n. 297.

979. — Si, au contraire, le mandat est dénié par le commettant, le commissionnaire ne pourrait être appelé par le tiers en qualité de témoin; autrement, il déposerait dans sa propre cause. — Mêmes auteurs.

980. — Est également reprochable le courtier de commerce, qui a affirmé à l'une des parties l'existence de la vente dont l'exécution est l'objet du procès; il est en effet personnellement et directement intéressé à ce que ladite vente soit reconnue. — Douai, 21 août 1879, Degand-Santerne, [S. 79.2.317, P. 79.1256] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *Supplém.*, v° *Enquête*, p. 186 et 187. — V. *supra*, v° *Courtier*.

981. — On peut reprocher l'exécuteur testamentaire de l'auteur des faits articulés. — Bruxelles, 17 mars 1834, Pellenberg, [S. 34.2.682, P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 373; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 310. — V. *infrà*, v° *Exécuteur testamentaire*.

982. — ... Le fondé de pouvoir d'un héritier bénéficiaire, qui est en même temps l'administrateur de la succession. — Même arrêt. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 374; Rousseau et Laisney, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*.

983. — Mais il en serait autrement de celui qui aurait été chargé par le défunt d'administrer sa succession jusqu'à une époque déterminée, bien qu'il s'agît de vérifier l'écriture et la signature du testateur et que celui-ci lui ait conféré la qualité d'administrateur. — Bruxelles, 13 juill. 1827, [*Journ. de cette cour*, 28.2.70] — *Sic*, Carré et Chauveau, note sous l'art. 283, n. 18.

984. — F. *Conseils des parties*. — Un témoin n'est pas reprochable, par cela seul qu'il a été le conseil, salarié ou non, de l'une des parties. — Paris, 4 nov. 1865, Villars, [S. 66.2.106, P. 66.454, D. 66.5.459]

985. — Ainsi, il a été jugé que le tribunal apprécie souverainement, dans un litige intéressant une commune, s'il y a lieu d'admettre ou de rejeter le reproche dirigé contre un étranger à ladite commune, qui a été son conseil et le rédacteur d'une pétition en sa faveur. — Cass., 16 nov. 1842, Comm. de Gouberge, [S. 42.1.907, P. 43.1.11]

986. — Jugé, d'autre part, qu'il n'y a pas lieu de reprocher le notaire qui a assisté le représentant d'une partie dans les opérations de l'inventaire de la succession litigieuse, alors d'ailleurs qu'il n'est pas établi que, depuis cet inventaire, il ait pris part à la direction du procès, ou qu'il ait un intérêt quelconque dans la cause. — Colmar, 14 juill. 1863, N..., [S. 63.2.224, P. 63.751, D. 63.5.372] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 301. — V. encore à cet égard d'une façon générale sur le fait du notaire, *suprà*, n. 834 et s.

987. — ... Qu'il en est de même du notaire qui a reçu un testament attaqué pour cause d'insanité d'esprit. — Cass., 2 juill. 1866, Maillet, [S. 66.1.316, P. 66.870, D. 66.1.331] — V. Bourges, 30 nov. 1830, Aufrère, [S. et P. chr.] — V. *supra*, n. 840. — ... Et que, les juges peuvent avoir égard à ce témoignage, alors même que le notaire serait devenu partie intervenante au procès, à raison des attaques dirigées contre lui dans un mémoire publié, si son audition est antérieure non seulement à l'intervention, mais encore à la publication du mémoire qui l'a provoquée. — Cass., 2 juill. 1866, précité.

988. — Jugé, aussi, que le maire et le curé d'une commune ne peuvent être reprochés, à raison de leur seule qualité de membres du conseil de fabrique, dans un procès où ladite fabrique est engagée. — Cass., 23 janv. 1877, Magnasichi, [S. 79.1.128, P. 79.293, D. 78.1.70]

989. — Nous avons dit (*suprà*, n. 846), que l'avoué et l'avocat d'une partie ne sauraient être reprochés pour avoir fourni des certificats sur les faits du procès. Mais ils donnent des conseils à leur client, des soins à son affaire. N'y a-t-il pas là une autre cause de reproche? Le reproche contre l'avoué a été admis, par le motif qu'il devait être assimilé à la partie. — Trib. Mirecourt, 1er juin 1855, sous Nancy, 5 déc. 1855, Dequerre, [S. 56.2.99, P. 56.2.53, D. 56.2.163] — Mais la cour d'appel a rendu un arrêt infirmatif, en se fondant sur ce que l'énumération de l'art. 283, C. proc. civ., est limitative. Ce motif ne pouvant être invoqué dans la doctrine des reproches extra-légaux, nous nous bornerons à dire, au point de vue de la solution, que nous préférons celle du jugement. — V. dans ce dernier sens, Grenoble, 15 févr. 1810 (Motifs), Cuchet, [S. et P. chr.]

990. — Dans tous les cas, on admet généralement que l'avoué de première instance peut être reproché, lorsque l'enquête se fait en appel. — Bruxelles, 27 juill. 1825, [*Journ. de cette cour*, 25.2.176] — Orléans, 29 juill. 1871, Lemoine, [*Journ. des avoués*, t. 97, p. 56] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1110, *in fine*; Bioche, v° *Enquête*, n. 354; Dutruc, *Suppl. aux Lois de la proc. civ.*, v° *Enquête*, n. 219.

991. — La même solution nous paraît s'imposer pour l'avocat qui est appelé comme témoin dans l'enquête ordonnée par la cour. — Bruxelles, 27 juill. 1825, précité; — 17 mars 1834, Pellenberg, [S. 34.2.682, P. 40.2.180] — Douai, 1er févr. 1847, L..., [S. 48.2.578, P. 47.1.461, D. 47.4.458] — Bastia, 22 janv. 1850, Giudicelli, [P. 50.2.145, D. 50.2.67] — Gand, 20 mars 1857, [*Journ. belg.*, 57.777] — Bruxelles, 14 nov. 1859, Muguet, [*Journ. des avoués*, t. 85, p. 343] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Dutruc, *loc. cit.* — *Contrà*, Paris, 4 nov. 1865, Villars, [S. 66.2.106, P. 66.454, D. 66.5.459]

992. — Si l'avocat était produit comme témoin dans l'enquête ordonnée par le tribunal de première instance, il nous semble que la solution devrait être la même que pour l'avoué.

993. — Jugé toutefois que la seule qualité d'avocat ne suffit pas pour constituer une cause de reproche, sauf, au tribunal, à avoir tel égard que de raison à sa déposition. — Caen, 8 août 1844, Comm. de Bricqueville, [P. 44.2.595]

994. — G. *Juges*. — Les juges sont-ils reprochables? Remarquons, tout d'abord, que, parmi les causes de récusation de l'art. 378, C. proc. civ., figure celle tirée de ce que le juge « a déposé comme témoin » dans l'enquête ordonnée par un jugement, auquel il a concouru. D'où la conclusion qu'il peut être appelé à déposer en qualité de témoin; c'est, en effet, un citoyen comme un autre, et rien ne s'oppose à ce qu'il témoigne en justice, sous la condition que son impartialité ne devra pas être suspectée à raison du rôle, qu'en sa qualité de magistrat, il aura été appelé à jouer dans l'affaire litigieuse.

995. — C'est ce qui a été décidé à l'égard d'un juge qui s'était abstenu volontairement dans un procès ayant nécessité une enquête. — Cass., 24 juin 1828, Trumeau, [S. et P. chr.] — ... Et ce, encore bien qu'il eût cherché à concilier les parties. — Orléans, 4 avr. 1810, Samson, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 384.

996. — Lorsque le juge a concouru au jugement de première instance, peut-il être appelé comme témoin dans l'enquête ordonnée en appel? Il faut distinguer : si l'enquête porte sur des faits qui ont été appréciés par les premiers juges d'une manière expresse, ou seulement implicite, la négative s'impose. — Douai, 11 janv. 1844, Baës, [S. 44.2.392, P. 44.2.324, D. 45.4.499]

997. — Mais, s'il s'agit de faits différents, qui se sont produits postérieurement au jugement, rien ne s'oppose, croyons-nous, à ce que les juges viennent en déposer. — Chauveau, sur Carré, quest. 1114 *ter*; Bioche, v° *Enquête*, n. 385; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 307.

998. — En tout cas, il a été décidé que, si une pièce produite en première instance a été altérée plus tard, les premiers juges peuvent être entendus comme témoins sur les altérations dont elle a été l'objet. — Paris, 17 févr. 1829, Belle, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 308.

999. — Chauveau, sur Carré (*loc. cit.*), tout en admettant la distinction que nous avons faite, critique cette solution, par le motif que les juges de première instance seraient, en réalité, ap-

pelés à se prononcer sur l'état de la pièce, telle qu'elle leur a été soumise; mais on est bien obligé de se référer à l'état ancien d'une pièce pour déclarer si elle a été modifiée; d'ailleurs, les modifications ultérieures n'ont pu exercer aucune influence sur la décision intervenue, et il nous semble que les magistrats qui y ont concouru peuvent être appelés à dire si l'état qu'ils avaient constaté a été altéré.

1000. — Enfin, suivant une opinion, il faut rejeter, d'une manière absolue, le témoignage d'un juge, par deux motifs tirés l'un, de la bienséance, l'autre, de la gêne qui en résulterait pour la cour d'appel (V. *la Thémis*, t. 10, p. 275). On vient de voir que nous sommes d'un autre avis. Seulement, la distinction que nous avons établie ne paralyse en rien l'appréciation à faire par la cour pour décider si le juge peut ou non déposer. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

1001. — En ce qui concerne le juge commis pour procéder à une enquête, il pourrait être appelé comme témoin à cette enquête, si elle était faite par un autre magistrat qui aurait été commis à sa place.

1002. — Mais jugé que, s'il y avait déjà procédé, aucune des parties ne serait recevable à demander son remplacement pour le faire entendre comme témoin sur des faits antérieurs à l'ouverture de l'enquête et même à sa nomination. — Grenoble, 20 août 1825, Eymonet, [P. chr.]

1003. — II. *Témoins reprochables pour cause d'animosité.* — Nous avons indiqué, *suprà*, n. 938, l'animosité comme cause possible de reproche. Il est vrai que le contraire a été jugé par un arrêt de la cour de Bordeaux du 19 avr. 1848, Vallet, [S. 48.2.391, P. 49.2.25] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 314. — Mais il n'y a plus lieu de s'arrêter à cette doctrine qui s'appuie exclusivement sur le caractère limitatif de l'art. 283, C. proc. civ.

1004. — L'animosité peut résulter d'un procès entre le témoin et la partie. — Cass., 3 juill. 1820, Carrer, [S. et P. chr.] — Limoges, 22 févr. 1839, Corret, [P. 39.1.682] — Montpellier, 13 mars 1839, Pomier, [P. 39.1.498] — Trib. Remiremont, 21 nov. 1895, [J. *La Loi*, 20 déc. 1895] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 377; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 306.

1005. — Ce reproche est d'autant mieux fondé que le procès porte sur un intérêt grave, et présente des points de connexité avec celui qui a motivé l'enquête. — Douai, 1er févr. 1847, L..., [S. 48.2.578, P. 47.1.461, D. 47.4.460]

1006. — Mais ce reproche doit être écarté, lorsque le procès a été intenté au témoin par la partie, postérieurement à l'introduction de l'instance qui a nécessité l'enquête. — Bourges, 30 nov. 1830, Aufrère, [S. et P. chr.] — Ce serait, est-il dit dans cet arrêt « un moyen par trop facile de faire écarter une déposition qu'on redouterait ». — Arg. de Cass., 24 juin 1828, Trumeau, [S. et P. chr.] — Seulement, nous ferons observer que, dans cette dernière espèce, il était établi que la demande en garantie n'avait été « imaginée » que pour faire écarter la déposition du témoin, et nous ne voyons rien de semblable dans l'espèce tranchée par l'arrêt de Bourges.

1007. — Jugé aussi qu'un témoin n'est pas reprochable par cela seul qu'étant engagé avec l'une des parties dans un procès analogue à celui dans lequel il est appelé à déposer, il peut avoir intérêt à établir par sa déposition un précédent favorable pour lui : il n'en est pas de ce cas comme du cas de récusation d'un juge. — Bourges, 21 mars 1820, Buteau, [S. et P. chr.]

1008. — I. *Témoins divers.* — On peut reprocher le témoin qui a accepté l'offre d'une somme d'argent à lui faite par une des parties en vue du procès déjà intenté. — Cass., 4 mai 1863, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 302.

1009. — Mais ne sont pas reprochables les témoins vivant notoirement en état de concubinage, même adultérin. — Paris, 11 févr. 1815, Labarre, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sous l'art. 283, note 15; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 313.

1010. — ... Les mendiants. — Rennes, 12 janv. 1810, N..., [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sous l'art. 283, note 1; Bioche, v° *Enquête*, n. 382.

1011. — ... Le juif, même dans une instance concernant un autre juif. Peu importe qu'il en fût autrement dans l'ancien droit; il n'y a pas de motif aujourd'hui pour maintenir cette cause de reproche. — Colmar, 26 juill. 1814, Lang, [P. chr.]

1012. — ... Les étrangers. — Cass., 2 févr. 1841, Thérade, [P. 41.2.26] — Colmar, 15 germ. an XIII, Hennu, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, sous l'art. 283, note 16. — La qualité d'étranger s'oppose seulement à ce qu'on soit témoin instrumentaire d'un acte authentique. — V. *infrà*, v° *Etranger*.

1013. — III. *Comment se proposent les reproches.* — Les reproches doivent être proposés, devant le juge-commissaire, par la partie ou par son avoué (C. proc. civ., art. 270).

1014. — Sous l'ordonnance de 1667, le procureur de la partie avait besoin d'un pouvoir spécial et par écrit, pour présenter un reproche. Il n'en est plus ainsi aujourd'hui. — Besançon, 25 mars 1822, [*Journ. de cette cour*, t. 4, p. 106] — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 523; Favard de Langlade, t. 2, p. 366; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 468; Boncenne, t. 4, p. 378; Carré et Chauveau, quest. 1064; Bioche, v° *Enquête*, n. 380; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 319; Garsonnet, t. 3, p. 59, texte et note 5.

1015. — Toutefois, pour mettre sa responsabilité à couvert (C. proc. civ., art. 269), et se soustraire à l'action en désaveu (V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*), l'avoué fera bien de se munir d'un pouvoir pour reprocher des témoins produits contre sa partie. — Carré, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

1016. — L'avocat n'a pas qualité pour reprocher, à moins d'y être autorisé par la partie, ou par l'avoué. Il ne peut que développer les conclusions prises à cet effet, et ne saurait en prendre de nouvelles. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 468; Bioche, v° *Enquête*, n. 390; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 319.

1017. — Les reproches doivent être présentés avant l'audition du témoin (C. proc. civ., art. 270); autrement, on ne reprocherait un témoin, que si sa déposition devait être défavorable.

1018. — Le témoin est tenu de s'expliquer sur les reproches formulés contre lui (Même art.).

1019. — Ses explications, comme les reproches, sont consignées au procès-verbal d'enquête. — Même article. — Et ce, à peine de nullité (C. proc. civ., art. 275).

1020. — Un reproche présenté après la déposition du témoin serait tardif, à moins cependant d'être justifié par écrit (C. proc. civ., art. 282).

1021. — Jugé, il est vrai, que la partie qui a laissé lire à l'audience la déposition d'un témoin est recevable à le reprocher avant la clôture des débats, si elle avait conclu au rejet de sa déposition. — Bruxelles, 16 juill. 1829, Delforges, [P. chr.] — Mais, bien que l'arrêt soit muet sur ce point, il s'agissait, sans doute, d'un reproche justifié par écrit; autrement, sa thèse serait inexplicable pour nous.

1022. — Cette justification peut résulter de titres authentiques ou sous seing privé. — Carré et Chauveau, quest. 1100; Bioche, v° *Enquête*, n. 398.

1023. — Jugé que cette justification est faite par la consignation, au procès-verbal d'enquête, de la déposition du témoin reproché, si elle révèle la cause du reproche. — Riom, 18 juill. 1895, Devèze, [*Gaz. Pal.*, 28 août 1896]

1024. — Ainsi, à moins de justification par écrit, plus de reproche recevable après l'audition du témoin, même pour cause de parenté. — Cass., 17 juin 1839, Chamblant, [S. 39.1.759, P. 43.2.785] — Rennes, 13 juin 1814, Plaine, [P. chr.]

1025. — Jugé même qu'il importe peu que le fait articulé n'ait été découvert qu'après l'enquête et ne soit pas de nature à être justifié par écrit. — Riom, 28 nov. 1828, Courby, [P. chr.] — ... Qu'il en est ainsi notamment dans le cas où le témoin a bu et mangé avec la partie le jour de l'enquête, fait qui n'a été connu qu'après la déposition. — Toulouse, 25 août 1852, Fauré, [S. 54.2.622, P. 53.1.13, D. 54.2.118]

1026. — Jugé, cependant, que, si la cause de reproche n'a été révélée à la partie que par la déposition du témoin, l'art. 270, C. proc. civ., est sans application possible, alors d'ailleurs qu'il s'agit d'un reproche non spécifié par l'art. 283 du même Code. — Colmar, 19 nov. 1841, Fegers, [S. 42.2.493, P. 42.1.353]

1027. — Jugé, aussi, que, quand le reproche est basé sur l'intérêt du témoin au litige, et que la preuve en est faite par sa déposition consignée au procès-verbal d'enquête, il n'est pas nécessaire qu'il ait été proposé avant son audition; qu'il suffit de la formuler avant toutes conclusions au fond. — Riom, 18 juill. 1895, précité.

1028. — Mais suffit-il qu'un reproche soit justifié par écrit pour que la preuve puisse n'en être offerte que devant le tribunal? — V. pour l'affirmative, Paris, 4 nov. 1865, Villars, [S. 66.

2.106, P. 66.454, D. 66.5.459. — Trib. Châteauroux, 13 mai 1884, Petissy, [D. 85.2.195]

1029. — Ainsi jugé que quand un témoin a été condamné, pour vol, à une peine correctionnelle, la partie peut ne proposer de reproche qu'après l'audition du témoin, bien qu'elle en connût la cause avant cette audition, et que son retard à le présenter ait été intentionnel. — Trib. Châteauroux, 13 mai 1884, précité.

1030. — Mais il a été décidé, en sens contraire, que, bien qu'un reproche soit justifié par écrit, il doit être proposé avant l'audition du témoin; autrement la partie est censée avoir renoncé au droit de l'invoquer. — Toulouse, 9 déc. 1863, Mestre, [D. 64.2.83] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 60, note 9.

1031. — Si les reproches doivent, en principe, être proposés avant l'audition des témoins, la partie qui, en première instance, a plaidé sur leur mérite, sans exciper de leur présentation tardive, est non recevable à s'en prévaloir en appel. — Amiens, 26 nov. 1825, Floquet, [P. chr.]

1032. — Il est d'ailleurs manifeste qu'un reproche n'est pas tardif pour avoir été proposé après la prestation de serment du témoin. — Colmar, 26 juill. 1814, Lang, [P. chr.] — Garsonnet, t. 3, p. 60.

1033. — Aux termes de l'art. 289, C. proc. civ., lorsqu'il s'agit de reproches non justifiés par écrit, la partie doit, à peine de n'être plus recevable, en offrir la preuve et désigner ses témoins. Est-ce à dire que la déchéance sera encourue, par cela seul qu'au moment même où elle aura formulé son reproche, la partie ne se sera pas conformée à cette double obligation? La question est controversée. On dit, à l'appui de l'affirmative, que tel paraît bien être le texte de l'art. 289, qu'il s'agit, d'ailleurs, d'une enquête tout à fait secondaire, et que, pour éviter des lenteurs, le législateur a dû vouloir la circonscrire dans les plus étroites limites. — Cass., 24 mars 1846, Fouvielle, [S. 47.1.106, P. 47.1.223, D. 46.1.367] — Orléans, 4 avr. 1810, Decoines, [S. et P. chr.] — Rennes, 4 juill. 1814, Roullier, [S. et P. chr.] — Toulouse, 22 juin 1831, Vignardon, [S. 31.2.331, P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 491; Demiau-Crouzilhac, p. 313; Hautefeuille, p. 158; Commaille, t. 1, p. 303; *Le Praticien*, t. 2, p. 189; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 252; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 505; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 324.

1034. — Dans la doctrine contraire, qui accorde à la partie reprochante jusqu'au moment de sa comparution devant le tribunal pour accomplir la double obligation de l'art. 289, on argumente ainsi : si le législateur avait voulu qu'il y fût satisfait sans désemparer, il n'aurait pas manqué de le dire dans l'art. 270. Aucune disposition de loi n'autorise à fixer ainsi le terme de la déchéance prononcée par l'art. 289. Ce dernier article n'est que le corollaire des art. 286, 287 et 288 qui le précèdent immédiatement, et, comme eux, il n'a pour objet que de régler la marche à suivre pour le jugement sur les reproches. Enfin, l'art. 71 du tarif de 1807, qui alloue un émolument pour l'offre de preuve avec désignation des témoins, le concède aussi pour l'acte en réponse, et cette disposition est inconciliable avec la mention de l'offre au procès-verbal et de la réponse à y faire. — Montpellier, 26 avr. 1831, Payre, [S. 32.2.87, P. chr.] — Limoges, 26 avr. 1838, Desport, [S. 38.2.520, P. 38.2.463] — Paris, 4 nov. 1865, Villars, [S. 66.2.106, P. 66.454, D. 66.5.459] — Pau, 10 juill. 1872, Lascalde, [S. 72.2.196, P. 72.816] — *Sic*, Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 283; *Annal. du notar.*, t. 2, p. 189; Berriat Saint-Prix, p. 295, note 50; Favard de Langlade, t. 2, p. 366, note 10; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 544; Boncenne, t. 4, p. 394; Carré et Chauveau, quest. 1066; Bioche, v° *Enquête*, n. 395; Rodière, t. 1, p. 410; note sous Toulouse, 25 août 1852, [P. 53.1.43]

1035. — IV. *Comment se jugent les reproches et quel est l'effet de leur admission ou de leur rejet.* — Si le juge-commissaire peut suppléer d'office les incapacités établies contre les témoins par l'art. 268, C. proc. civ., il n'a pas le même pouvoir quant aux reproches. C'est dans l'intérêt exclusif des parties que les reproches ont été créés par le législateur; elles seules peuvent les invoquer. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 470; Carré et Chauveau, quest. 1062; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 323.

1036. — Il est vrai qu'ils sont proposés devant le magistrat, mais, aux termes de l'art. 287, C. proc. civ., c'est au tribunal qu'il appartient d'y statuer, et il doit le faire « sommairement ». — V. *infra*, v° *Matière sommaire*.

1037. — Cet incident peut être tranché par des magistrats autres que ceux qui prennent part au jugement du fond. — Cass., 18 avr. 1810, Quesniès-Reynaud, [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1127.

1038. — En principe, cet incident doit être vidé avant l'instance principale, et, si l'art. 288 dispose que les reproches peuvent être joints au fond, pour être statué par un seul jugement, c'est exceptionnellement qu'il est procédé ainsi. — Cass., 4 mai 1863, Laudinat, [S. 63.1.427, P. 64.267, D. 64.1.28] — V. Rennes, 18 avr. 1810, Leblanc, [S. et P. chr.]

1039. — Au reste, la disposition de cet article ne confère aux juges qu'une simple faculté, dont ils peuvent user ou ne pas user; en sorte que, s'il est conclu devant eux à ce qu'ils statuent sur le tout par un seul jugement, ils n'ont pas besoin, s'ils prononcent seulement sur les reproches, d'exprimer les motifs pour lesquels ils remettent à un autre jour leur décision sur le fond. — Cass., 4 mai 1863, précité.

1040. — Il peut arriver que la partie qui avait reproché des témoins ne persiste pas dans ses reproches, parce qu'elle considère les dépositions de ces témoins, soit comme n'ayant pas de portée, soit même comme étant plus favorables que contraires à ses intérêts propres. Par conséquent, si, devant le tribunal, elle déclare renoncer à ses reproches, les juges n'ont pas à statuer sur le mérite qu'ils peuvent avoir.

1041. — Mais en dehors de ce cas, suffit-il, pour obliger le tribunal à statuer sur les reproches, qu'ils aient été régulièrement proposés devant le juge-commissaire, ou ne faut-il pas, en outre, que la partie prenne, devant le tribunal, des conclusions formelles sur ce point? La question est controversée. Dans l'opinion qui exige des conclusions formelles, on se fonde sur ce que, si aucun texte de loi ne le prescrit expressément, il est de principe élémentaire, en procédure civile, que tel est le seul mode, sauf les exceptions textuellement prévues par le législateur, de saisir le juge des difficultés qu'on veut lui soumettre. — Bruxelles, 5 juill. 1809, D..., [S. et P. chr.]; — 14 oct. 1820, B..., [S. et P. chr.]; — 16 juill. 1829, Delforges, [S. et P. chr.] — V. aussi Bruxelles, 25 juin 1828, Delforges, [P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 490; Chauveau, sur Carré, quest. 1126.

1042. — Sans aller aussi loin que Boncenne (t. 4, p. 391), pour qui « formuler des reproches, que le juge-commissaire consigne en son procès-verbal, c'est conclure par avance à ce que les dispositions des témoins reprochés ne soient pas lues », nous pensons qu'un litige sur des reproches est un simple incident du procès principal et que, quand des reproches consignés par le juge-commissaire sont reproduits ou maintenus à l'audience, le juge est ainsi requis de se référer au procès-verbal d'enquête pour statuer sur leur mérite. — V., en ce sens, Cass., 28 mars 1837, Comp. des Salins du plan d'Azen, [S. 37.1.704, P. 37.2.23]; — 24 nov. 1880, [*Bull. civ.*, n. 193]; — 22 févr. 1882, Dastis, [S. 83.1.316, P. 83.1.767, D. 82.1.120] — Bioche, v° *Enquête*, n. 399; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 335; Garsonnet, t. 3, p. 73.

1043. — Jugé, en conséquence, que la partie qui, après avoir reproché des témoins produits dans une enquête, n'a pris à cet égard aucunes conclusions devant le tribunal, et qui ne s'est pas opposée à la lecture des dépositions de ces témoins, mais s'est bornée à les discuter, doit être réputée avoir par là renoncé aux reproches proposés et est, dès lors, non recevable à se faire un moyen de cassation de la lecture de ces dépositions. — Cass., 19 déc. 1866, Favre, [S. 68.1.83, P. 68.171, D. 67.1.441]

1044. — Et on doit également admettre que le juge peut ne pas statuer sur les reproches non maintenus ni reproduits devant lui, bien que la partie adverse qui a conclu la première à l'audience y ait fait allusion pour protester contre leur recevabilité.

1045. — Il a été jugé, d'ailleurs, que la partie reprochante n'est plus recevable à invoquer ses moyens de reproches, lorsqu'elle s'est bornée à énoncer ces reproches, sans les préciser ni en développer les motifs, qu'elle a laissé lire et discuter l'enquête et a conclu au fond. — Rennes, 9 avr. 1851, Hégnard, [S. 52.2.261, P. 51.2.280, D. 52.5.530] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 336.

1046. — Suivant une opinion, cependant, il suffit que les reproches soient reproduits sous une forme quelconque et notamment dans « un mémoire distribué aux magistrats ». — Limoges, 8 mars 1838, Comm. de Thenay, [P. *R. p.*, v° *Enquête*, n. 456] — Garsonnet, t. 3, p. 73, texte et note 11.

1047. — Jugé, d'autre part, que si les causes de reproches proposées contre des témoins ont été reconnues par eux et se trouvent mentionnées au procès-verbal d'enquête, il n'est pas nécessaire, sur l'appel du jugement qui a rejeté les reproches, que l'appelant fasse de nouveau connaître par écrit, dûment signifié, quelles sont les causes sur lesquelles il entend fonder les mêmes reproches et qu'il les justifie aussi par écrit. — Bruxelles, 1er mai 1830, Delforge-Claes, [P. chr.]

1048. — Si le juge de première instance n'est pas tenu de statuer sur des reproches qui n'ont pas été maintenus ou reproduits devant lui, *à fortiori* le juge d'appel peut-il décider que ces reproches ne sauraient être proposés pour la première fois devant la cour, alors d'ailleurs que la partie reprochante avait conclu au fond devant les premiers juges. — V., en ce sens, Cass., 9 nov. 1841, Giudicelli, [S. 42.1.55, P. 42.1.203] — Rennes, 25 févr. 1820, Gibé, [P. chr.] — Douai, 2 févr. 1841, Masquelier, [P. 41.2.392] — Caen, 21 août 1844, Lecoq, [P. 45.2.573] — Amiens, 5 mai 1873, sous Cass., 16 juin 1874, Pollet, [D. 75.1.177]

1049. — Il en est encore ainsi, bien que la partie ait rapporté ses reproches dans les écritures, même dans l'exploit d'appel. — Bourges, 5 août 1822, Boizot, [S. et P. chr.]

1050. — A plus forte raison encore, la partie qui a fait défaut à l'enquête, est-elle non recevable à proposer ses reproches pour la première fois en appel. — Trib. Saint-Sever, 10 août 1866, sous Cass., 10 févr. 1868, Lubet-Barbon, [D. 68.1.261]

1051. — Mais si la partie reprochante a formellement conclu, devant le tribunal, à ce que les dépositions des témoins reprochés ne fussent, ni lues, ni prises en considération, elle n'est pas présumée avoir renoncé à ses reproches, par cela seul que les dépositions ont été lues à l'audience sans opposition de sa part. Par suite, le tribunal ne peut prendre en considération les dépositions des témoins reprochés, sans statuer sur le mérite légal des reproches. — Cass., 16 nov. 1868, Pepey, [S. 69.1.116, P. 69.273, D. 68.1.478] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 338.

1052. — De même, la lecture, à l'audience, sans protestation ni réserve, de la déposition du témoin reproché, ne saurait entraîner, à l'encontre de la partie reprochante, une renonciation volontaire au reproche qu'elle avait formulé en temps utile, si le tribunal a statué ensuite sur le reproche et sur le fond par un seul et même jugement. Dans ce cas, en effet, le tribunal, en ordonnant la lecture de toutes les dépositions, a implicitement réservé les droits des parties. — Besançon, 21 avr. 1866, Vve Clerc, [D. 66.2.72] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 338.

1053. — Lorsque le tribunal rejette les reproches, il peut, sans violer la loi, déclarer qu'il aura égard à l'influence que l'intérêt personnel de ces témoins pourrait avoir sur leurs déclarations. — Cass., 8 juill. 1819, Ferrand, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 1079.

1054. — Il motive suffisamment ce rejet, en déclarant que les reproches ne sont fondés ni sur la loi ni sur la jurisprudence. — Cass., 14 nov. 1832, Mélissent, [S. 32.1.816, P. chr.]

1055. — Il a été décidé, par application de l'art. 288, que le jugement, qui admet les reproches dirigés contre plusieurs témoins, peut, si la cause est en état, statuer, en même temps, sur le fond, sans porter atteinte au droit de la défense, l'admission des reproches ayant pour effet d'écarter du débat, en en prohibant la lecture et la discussion, les dépositions faites par témoins reprochés. — Cass., 19 déc. 1849, Deschandeliers, [S. 50.1.717, P. 50.2.648, D. 50.1.234]

1056. — Pour que le tribunal statue sur les reproches et sur le fond par un seul et même jugement, est-il nécessaire que les parties aient conclu sur chacun de ces deux points? — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 491; Boncenne, t. 4, p. 391 et 392; Boitard, Colmet-Daage et Glasson (t. 1, n. 504), enseignent la négative.

1057. — Mais d'autres auteurs se prononcent, avec raison selon nous, pour la thèse contraire, et ce, par le motif que, s'il en était autrement, l'incident emporterait le principal, ce qui est contraire aux règles les plus élémentaires de la procédure. — Chauveau, sur Carré, quest. 1126 *ter*; Bioche, v° *Enquête*, n. 399.

1058. — Les cours d'appel peuvent-elles, tout aussi bien que les tribunaux de première instance, statuer sur les reproches et sur le fond par la même décision? Nous croyons qu'il faut distinguer : si l'appel porte exclusivement sur les reproches, la cour n'a pas le pouvoir dont il s'agit ; c'est avec circonspection que le juge doit user du droit d'évocation que consacre l'art. 473, C. proc. civ., et qui prive les parties d'un degré de juridiction. D'ailleurs pour plaider au fond, il est indispensable de bien connaître les bases de la discussion, et ces bases peuvent être considérablement modifiées par l'admission ou le rejet des reproches, en sorte que l'affaire n'est pas en état, comme le veut la loi. — Nancy, 31 janv. 1874, Comm. de Norroy, [D. 75.2.186]; — 21 févr. 1874, Ignace, [D. 75.2.186] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 333.

1059. — Mais il en est autrement, lorsque les reproches ont été rejetés en première instance, et qu'en appel, les parties ont conclu sur ce point et sur le fond. C'est le droit commun (C. proc. civ., art. 288). — Cass., 11 mars 1874, Jubinal, [D. 74.1.340]

1060. — Quel est le sens de l'expression « fond en état » employée par le législateur dans l'art. 288, C. proc. civ.? On est tenté tout d'abord de le chercher dans l'art. 343 du même Code d'après lequel la cause est en état, lorsque les conclusions ont été prises contradictoirement à l'audience ; c'est cette interprétation que paraît avoir consacrée la Cour de cassation dans son arrêt du 11 mars 1874, précité.

1061. — La cour de Nancy, dans ses arrêts des 31 janv. et 21 févr. 1874, précités, ainsi que la doctrine paraissent donner à ces mots une autre interprétation, d'après laquelle, lorsqu'il s'agit de cas rentrant dans les art. 134, 288 et 340, C. proc. civ., le fond peut ne pas être en état, bien que les parties aient formellement conclu au fond, et en matière d'enquête spécialement, le tribunal ne doit statuer par un seul et même jugement, sur les reproches et sur le fond, que quand ces deux points sont complètement instruits et prêts à recevoir une solution définitive. — Bourbeau, t. 5, p. 159 et 187; Garsonnet, t. 3, p. 464, texte et note 11.

1062. — De toute façon, le juge doit statuer expressément sur le mérite des reproches qui lui sont régulièrement soumis. — Cass., 13 avr. 1840, Biadelli, [S. 40.1.409, P. 40.2.111] — Bruxelles, 25 juin 1828, Desforges, [P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 334.

1063. — Il ne saurait se soustraire à cette obligation, en se réservant d'avoir, dans sa décision sur le fond, tel égard que de raison aux dépositions des témoins reprochés. — Cass., 13 avr. 1840, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

1064. — Le tribunal peut-il, après avoir statué sur les reproches, ordonner qu'il sera plaidé immédiatement sur le fond? On peut dire, pour la négative, qu'aux termes de l'art. 147, C. proc. civ., aucun jugement ne peut être exécuté avant d'avoir été signifié à l'avoué de la partie, si elle en a constitué un, et que, si les reproches rejetés en première instance étaient, au contraire, admis en appel, on aurait violé l'art. 291 du même Code, en lisant des dépositions dont ce dernier article interdit la lecture. Cependant le contraire a été jugé sous l'empire de l'ordonnance de 1667. — Cass., 29 mars 1808, Bourack, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 574] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 491; Chauveau, sur Carré, quest. 1126-4°. — Ajoutons que devant les tribunaux cette manière de procéder est d'usage constant.

1065. — Mais, lorsqu'après avoir statué sur les reproches, le tribunal a ordonné qu'il serait plaidé immédiatement au fond, et y fait droit, son jugement est nul, si le fond n'était pas encore en état. — Trèves, 20 mars 1811, Muller, [P. chr.]

1066. — Toutefois, cette nullité est couverte par la plaidoirie au fond sans protestation. — Même arrêt.

1067. — En tout cas, il a été jugé que si la partie veut appeler du jugement sur les reproches, elle doit, avant de plaider au fond, réserver son droit d'appel; autrement, elle serait irrecevable à l'exercer ultérieurement. — Colmar, 17 mai 1864, Schæpfert, [S. 69.1.425, P. 69.1095, D. 65.2.63] — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 477 et 479.

1068. — Lorsque le reproche élevé contre un témoin a été rejeté en première instance, et que lecture a été faite de sa déposition, le juge d'appel doit-il, avant de statuer au fond, décider si le reproche a été valablement rejeté? — Carré et Chauveau, quest. 1128; Bioche, v° *Enquête*, n. 401, se prononcent pour l'affirmative, par le motif que le jugement sur le reproche a pu exercer une certaine influence sur la décision du fond.

1069. — Nous croyons qu'il faut distinguer : s'il est fait grief au tribunal d'avoir mal jugé quant au reproche et quant au fond, pas de difficulté, la cour doit statuer sur les points qui lui sont

soumis. Carré et Chauveau semblent n'examiner que cette hypothèse, et alors, on peut se demander si le motif qu'ils donnent a sa raison d'être. Mais Bioche ne restreint pas ainsi la question, et on peut supposer, comme il semble le faire, que l'appel porte exclusivement sur le fond. En pareil cas, que faut-il décider? Il admet pour sa part que la cour doit *juger* d'abord si le tribunal a valablement rejeté le reproche. Nous ne saurions partager son opinion. Elle n'est pas saisie de la question, elle n'a pas à la trancher; sans doute si le tribunal « s'était écarté de la loi » (c'est ce que dit Carré, *loc. cit.*), en rejetant le reproche, si, par exemple, il en avait écarté un qui était basé sur l'incapacité visée par l'art. 268, il nous semble que la cour pourrait s'en prévaloir dans les motifs de son arrêt, parce qu'il y a là une question d'ordre public que le juge peut suppléer en tout état de cause. Mais, dans tous les autres cas, qu'il s'agisse d'un reproche spécifié par l'art. 283, ou d'un reproche extra-légal, si elle estime que le premier juge s'est trompé, et que son jugement sur la réponse a influé sur la décision au fond, elle n'a d'autre droit, ce nous semble, que d'en tenir compte dans l'appréciation du fond qu'elle est appelée à faire.

1070. — Si le reproche est admis, la déposition du témoin ne doit pas être lue (C. proc. civ., art. 291). Le législateur n'a pas voulu qu'elle pût faire impression sur l'esprit du juge, qui n'a pas à en tenir compte pour former sa conviction.

1071. — Il en est ainsi, spécialement, de la déposition du témoin qui a délivré un certificat à l'une des parties, encore bien que ce certificat n'ait pas été produit au tribunal, s'il a été communiqué à l'avoué de la partie adverse. — Riom, 28 mars 1895, Champagnot, [D. 96.2.177]

1072. — Cette interdiction ne saurait être étendue aux « reproches » mêmes, bien que la juridiction saisie n'ait pas à les apprécier, et cela sans qu'il y ait à distinguer si le reproche, proposé à l'audience, a été admis sans débat ou après débat et par jugement. — Pau, 16 févr. 1870, Iratçabal, [S. 71.2.16, P. 71.90, D. 70.2.174] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 339.

1073. — Spécialement, il en est ainsi lorsque la partie reprochante prétend y trouver la preuve de manœuvres organisées par son adversaire pour suborner ou influencer les témoins. — Même arrêt.

1074. — Si, en principe, la déposition du témoin, justement reproché, ne doit pas être lue, il en est autrement lorsque ce témoin, qui a été cité à la requête des deux parties, n'est reprochable qu'au regard de l'une d'elles. On ne saurait justement priver l'autre du bénéfice de son témoignage. — Paris, 9 juill. 1890, Briquet et Salmon, [*Gaz. Pal.*, 90.2.461]

1075. — La déposition du témoin justement reproché doit encore être lue lorsque la partie reprochante y conclut. C'est la conséquence de ce que l'interdiction de l'art. 291 est dans son intérêt exclusif. — Carré et Chauveau, quest. 1127 *bis*.

1076. — Chaque partie a le droit de reprocher les témoins produits contre elle; seulement, c'est à ses risques et périls qu'elle l'exerce, car si le reproche n'est pas justifié, et qu'il porte atteinte à l'honneur ou à la considération du témoin, celui-ci est fondé à réclamer des dommages-intérêts, à titre de réparation du préjudice qui lui a été ainsi causé (C. proc. civ., art. 289 *in fine*). — V. par analogie, pour ce qui se passe en matière de récusation d'expert ou de juge (C. proc. civ., art. 314 et 390), *infrà*, v^{is} *Expertise*, *Récusation du juge*.

1077. — Le témoin atteint par un reproche peut-il intervenir dans l'instance pour demander la réparation du préjudice qu'il a éprouvé? L'affirmative ne saurait faire doute. Le juge tient de l'art. 1036, C. proc. civ., le droit d'ordonner d'office cette réparation; *à fortiori* doit-il statuer sur la demande qui lui en est faite. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 523; Chauveau, sur Carré, quest. 1066 *bis*. — V. pour les conditions générales de l'intervention, *infrà*, v° *Intervention*, n. 9 et s.

1078. — Le juge doit-il écarter la déposition d'un pareil témoin? Non, répond Pigeau (*op. cit.*, p. 524). Si l'expert et le juge sont, au cas de récusation non admise, obligés de résigner leurs fonctions, ils peuvent être remplacés, et il n'en est pas de même d'un témoin, peut-être unique, pour la partie qui l'a produit. Ce serait, d'ailleurs, fournir à l'adversaire le moyen de faire écarter une déposition dont il redoute les suites. Chauveau, sur Carré (quest. 1066 *ter*), adopte cette opinion lorsque le témoin n'agit en réparation qu'après avoir déposé, mais il fait observer avec raison que, s'il a commencé par agir avant de déposer, la solution doit être différente parce que le témoin se trouve alors en procès avec la partie et ne peut plus, dès lors, être entendu contre elle.

1079. — Aucune disposition de loi n'interdit aux juges, lorsqu'ils rejettent des reproches, de déclarer « qu'ils n'auront que tel égard que de raison » à la déposition des témoins reprochés. Cette formule ne préjuge rien sur la foi due aux dépositions, et son énonciation dans le jugement ne constitue aucune violation de la loi. — Cass., 2 févr. 1842, Thiboust, [S. 42.1.270, P. 42.1.407] — V. *suprà*, n. 1053.

1080. — La preuve du fait articulé à l'appui du reproche est, s'il y échet, ordonnée par le tribunal (C. proc. civ., art. 290).

1081. — Il est évident que le tribunal n'est pas tenu de vérifier le reproche, si la preuve du fait articulé est établie par les dépositions de témoins non reprochés. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 491; Carré et Chauveau, quest. 1126.

1082. — Il a le même pouvoir lorsqu'il est constaté au plumitif que le reproche a été retiré, et que c'est du commun accord et du consentement formel des parties que le témoin reproché n'a pas été entendu. — Cass., 1er févr. 1870, Roux, [D. 70.1.280]

1083. — L'enquête à ordonner, s'il y a lieu, pour établir le reproche, doit être faite en la forme des enquêtes sommaires, c'est-à-dire à l'audience. — Même arrêt.

1084. — Et, pour éviter que cette enquête secondaire en nécessite une nouvelle, ce qui ferait trois enquêtes dans un seul procès, le juge ne peut admettre de reproches contre les témoins, que s'ils sont justifiés par écrit. — Même arrêt.

1085. — Nous avons dit que le juge a la faculté d'admettre ou de rejeter les reproches que nous avons appelés « extra-légaux » (V. *suprà*, n. 937 et s.). En est-il ainsi de ceux dont la cause est spécifiée par l'art. 283, C. proc. civ.? En d'autres termes, bien que le motif de ces reproches soit réel, le juge peut-il les rejeter et laisser lire la déposition des témoins, sauf à y avoir tel égard que de raison, ou bien, au contraire, la loi ne lui impose-t-elle pas l'obligation d'admettre le reproche, et, par suite, d'ordonner que la déposition ne sera pas lue? Cette question a été, en jurisprudence comme en doctrine, l'objet d'une controverse des plus vives.

1086. — La Cour de cassation l'a résolue dans les deux sens; mais, par sa dernière jurisprudence, elle repousse le pouvoir arbitraire des tribunaux; diverses cours d'appel l'ont suivie et même l'avaient précédée, dans cette voie, et il y a lieu de croire que la controverse touche à sa fin, si, déjà, elle n'y est arrivée.

1087. — A l'appui de la faculté qui serait laissée au juge, on a invoqué le mot « pourront » de l'art. 283 en le rapprochant de la formule impérative de l'art. 268. On a prétendu aussi, d'une part, que, si le juge n'était qu'un simple vérificateur des faits constitutifs du reproche, l'art. 291 aurait été rédigé autrement et porterait « si les reproches sont prouvés », et, d'autre part qu'étant libre d'admettre ou de rejeter les reproches extra-légaux, qui reposent souvent sur des faits plus graves que ceux mentionnés en l'art. 283, il doit, *à fortiori*, avoir le même pouvoir pour les reproches que vise ce dernier article. — V. en ce sens, Cass., 12 déc. 1831, Brugnières, [S. 32.1.38, P. chr.]; — 2 janv. 1843, Lapoujade, [S. 43.1.428, P. 43.1.644] — Trèves, 17 juin 1808, Haas, [S. chr.] — Rennes, 1er août 1816, Lefeuvre, [P. chr.] — Bruxelles, 11 avr. 1822, Rouillé, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 632] — Douai, 23 févr. 1828, Lavillette, [S. et P. chr.] — Grenoble, 16 févr. 1829, Puzin, [S. et P. chr.] — Riom, 21 déc. 1829, Charasse, [S. et P. chr.] — Douai, 29 mai 1833, Testu, [S. 47.2.338, *ad notam*] — Metz, 22 juin 1833, Ricq, [P. chr.] — Toulouse, 7 janv. 1835, Lacombe, [S. 35.2.148, P. chr.] — Colmar, 22 juin 1840, Anschac, [P. 40.2.448] — Limoges, 27 juin 1839, Loirac, [S. 40.2.22, P. 40.1.53] — Toulouse, 29 avr. 1843, Montaud, [P. 43.1.112] — Riom, 30 mai 1844, Rabon, [S. 44.2.350, P. 44.2.489] — Colmar, 22 nov. 1844, Vendeling, [P. 46.1.653, D. 46.4.232]; — 4 mars 1845, Braudt, [P. 47.1.108, D. 47.4.459] — Paris, 2 mars 1846, Desflers, [P. 46.1.487] — Poitiers, 25 avr. 1850, Fontaine, [S. 50.2.576, P. 51.1.406, D. 51.5.516] — *Sic*, Toullier, t. 9, p. 276; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 281; Demiau-Crouzilhac, p. 296; Favard de Langlade, t. 2, v° *Enquête*, sect. 1, § 4, n. 11; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 525; Carré, quest. 1102; *Ann. du notar.*, t. 2, p. 229; Delamarre et Lepoitvin, t. 1, n. 294.

1088. — Dans la doctrine contraire, on répond, avec raison ce nous semble, que le mot « pourront » de l'art. 283 concerne

les parties et non pas le juge; qu'il y a une grande analogie entre les art. 283 et 378, C. proc. civ.; or la récusation doit être admise par le tribunal, si les faits qui lui servent de base sont établis. — Caen, 28 avr. 1845, sous Cass., 12 janv. 1848, Lemercier, [S. 48.1.225, P. 48.1.385, D. 48.1.11] — D'ailleurs, de la suite et de l'enchaînement des art. 283 et s., C. proc. civ., il résulte que les mots « si les reproches sont admis » de l'art. 291 ne doivent être entendus que dans le sens des dispositions qui précèdent cet article et se réfèrent seulement à l'obligation, pour le juge, d'admettre le reproche, quand il en a été proposé dans les cas spécialement déterminés par la loi elle-même. — Cass., 12 janv. 1848, précité. — Pourquoi, enfin, le législateur aurait-il circonstancié les causes de reproches visées par l'art. 283, s'il avait voulu les abandonner au souverain pouvoir du juge, comme quand il s'agit de reproches extra-légaux. — V. en ce sens, Cass., 12 janv. 1848, précité; — 16 nov. 1885, Grobel, [S. 86.1.175, P. 86.1.404, D. 87.1.12] — Rennes, 20 janv. 1812, Tardiveau, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 16 juill. 1829, Delforges, [S. et P. chr.] — Rennes, 6 juill. 1830, Fléchet, [S. et P. chr.] — Riom, 20 févr. 1830, Laroche, [S. 32.2.570, P. chr.] — Nîmes, 10 janv. 1832, Fayolle, [S. 33.2.320, P. chr.] — Bourges, 15 févr. 1832, Bonnerot, [S. 32.2.443, P. chr.] — Nancy, 1er juin 1837, Trab..., [S. 38.2.298, P. 38.2.260; — 30 juin 1837, Guillaume, Extr. de Garnier, Jurispr. de Nancy, v° *Témoin*, n. 6] — Caen, 22 août 1839, Dajon, [S. 40.2.23, P. 40.1.639] — Montpellier, 4 avr. 1840, Joulin, [S. 40.2.338, P. 40.2.74] — Rennes, 30 juill. 1840, Bonnefin, [S. 40.2.338]; — 30 avr. 1841, Triquet, [P. 41.2.480] — Nancy, 17 févr. 1844, Préf. de la Meuse, [S. 44.2.632] — Douai, 12 juill. 1845, Dagbert, [S. 47.2.338, P. 47.2.192] — Rennes, 30 août 1845, Decarel, [P. 45.2.440] — Douai, 1er févr. 1847, N..., [S. 48.2.577, P. 47.1.461, D. 47.4.460] — Caen, 11 mars 1847, Dechandeliers, [P. 47.2.240]; — 9 mars 1848, Brion, [S. 48.2.391, P. 49.2.25] — Toulouse, 28 déc. 1848, [*Journ. des avoués*, t. 74, p. 596] — Riom, 29 janv. 1855, Feyfeux, [S. 56.2.100, P. 56.2.52, D. 56.2.257] — Nancy, 29 nov. 1855, N..., [*Ibid.*] — Agen, 3 déc. 1855, Saint-Hilaire, [*Ibid.*] — Montpellier, 19 févr. 1856, Baumevielle, [S. 57.2.8, P. 57.511, D. 56.2.237] — Dijon, 12 juill. 1858, Massenot, [S. 59.2.324, P. 59.993]; — 21 juill. 1859, Péron, [S. et P. *Ibid.*, D. 58.2.168] — Paris, 22 févr. 1862, Allard, [S. 62.2.230, P. 62.853, D. 62.5.307] — Bordeaux, 26 déc. 1862, Audhoin, [S. 63.2.52, P. 63.559] — Nancy, 31 janv. 1874, Comm. de Norroy, [D. 75.2.186] — Angers, 12 déc. 1882, Frouin, [S. 83.2.108, P. 83.1.675] — *Sic*, Locré, *Espr. du C. comm.*, t. 9, p. 307 et 308; Bioche, v° *Enquête*, n. 369; Boncenne, t. 4, p. 397; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 501; Chauveau, sur Carré, quest. 1102; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 334; Orillard, *Compét. des tribunaux de comm.*, n. 785; Bonnier, *Preuves*, t. 1, n. 287; Legentil, *Dissert. jurid.*, t. 1, p. 309; Rodière, t. 1, p. 401; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 318 *bis*; Garsonnet, t. 3, p. 26, texte et note 2; Bonfils, n. 1111.

6° Pénalités contre les témoins défaillants.

1089. — I. *Généralités.* — Toute personne qui n'en est pas dispensée par la loi doit son concours à l'œuvre de la justice. Par conséquent, si elle est régulièrement assignée comme témoin, elle est tenue de comparaître, sous peine d'encourir les condamnations édictées par les art. 263 et 264, C. proc. civ.

1090. — Ces condamnations sont également applicables à ceux qui refusent, soit de prêter le serment exigé par la loi, soit de répondre aux questions du juge-commissaire. — V. *suprà*, n. 692.

1091. — Aux termes de l'art. 263, le témoin défaillant « sera condamné », par ordonnance du juge-commissaire, à payer à titre de dommages-intérêts à la partie qui l'a fait assigner, une somme qui ne pourra être moindre de dix francs et « pourra être condamné », en outre, à une amende qui ne pourra excéder la somme de cent francs. Ainsi, la condamnation aux dommages-intérêts est obligatoire pour le juge, tandis que la condamnation à l'amende est purement facultative; peu importerait, pour la première, que le défaut du témoin ne causât aucun préjudice à la partie. Il est ainsi dérogé au principe fondamental des art. 1382 et 1383, C. civ. — Bioche, v° *Enquête*, n. 290; Garsonnet, t. 3, p. 52 et 53, texte et note 16; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 515; Favard de Langlade, t. 2, p. 364, n. 3; Delaporte, t. 1, p. 263; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 459 et 461; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 491; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 213 et 214; Carré et Chauveau, quest. 1033 et 1034.

1092. — On admet communément que le juge-commissaire a le droit de condamner le témoin défaillant pour dommages-intérêts, à une somme dépassant dix francs, et de prononcer, pour l'amende, une condamnation inférieure à cent francs.

1093. — Cependant, d'après M. Garsonnet (t. 3, p. 53, note 15 et 17), le minimum de dix francs devrait servir en même temps de maximum, et le maximum de cent francs devrait constituer en même temps un minimum. La raison qu'en donne le savant auteur est qu'en matière criminelle, il est de principe qu'il n'y a pas d'amendes « arbitraires », que, quand le législateur ne fixe pas de minimum et de maximum pour l'amende qu'il édicte, le chiffre qu'il indique est tout à la fois un minimum et un maximum, et que ce principe est trop conforme à l'esprit de nos Codes pour ne pas être étendu aux matières civiles. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 282 et s.

1094. — On peut partager le sentiment de M. Garsonnet pour le chiffre des dommages-intérêts. Mais nous comprenons moins facilement que l'amende ne puisse être abaissée au-dessous de cent francs. En effet, puisque nous nous référons aux matières criminelles, le minimum de l'amende est de un franc et il nous semble que l'art. 263, C. proc. civ., disposant que l'amende ne pourra excéder cent francs, c'est comme s'il portait qu'elle sera de un franc au moins et de cent francs au plus. Du reste, en comparant cette amende à celle de l'art. 264, Carré dit formellement (quest. 1046), comme si aucune difficulté ne pouvait s'élever sur ce point, que la première « peut être fixée à une somme inférieure à cent francs » et Chauveau (*loc. cit.*) trouve l'avis de Carré « parfaitement juste. »

1095. — Il n'y a lieu à aucune condamnation, lorsque la partie renonce à l'audition des témoins défaillants, appelés à sa requête. — Carré et Chauveau, quest. 1035, note; Bioche, v° *Enquête*, n. 290.

1096. — Cette renonciation de la partie, qui ne peut produire effet que sous la condition que les délais de l'enquête ne soient pas expirés, doit être constatée par les soins du juge-commissaire sur son procès-verbal, et signée par la partie. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Hautefeuille, p. 161.

1097. — Les condamnations portées par l'art. 263 ne sont prononcées qu'après l'audition des témoins présents, afin que les défaillants puissent encore se présenter avant la fin de l'enquête. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 461; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 262; Carré et Chauveau, quest. 1039; Bioche, v° *Enquête*, n. 288.

1098. — Si, sur cette réassignation, ils font encore défaut, ils sont passibles d'une nouvelle condamnation à 100 fr. d'amende (C. proc. civ., art. 264).

1099. — Dans la même hypothèse, la partie a-t-elle droit à de nouveaux dommages-intérêts? On dit, pour la négative, qu'une nouvelle condamnation à l'amende se justifie par une nouvelle désobéissance à la loi, que le second défaut n'a pas aggravé le premier, qu'en somme, la partie n'est privée que d'un seul témoin, que le préjudice en résultant a été apprécié une fois pour toutes, et que, d'ailleurs, il n'est pas permis, dans le silence de la loi, d'établir des pénalités. — Bioche, v° *Enquête*, n. 309. — *Contrà*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 516; Chauveau, sur Carré, quest. 1046.

1100. — Toutefois, si lors du premier défaut, la partie avait renoncé « provisoirement » aux dommages-intérêts, elle serait fondée, ce nous semble, à en réclamer sur le second.

1101. — L'amende, qui est facultative lors du premier défaut (C. proc. civ., art. 263), est obligatoire pour le juge, en cas de réassignation; il est tenu de la prononcer d'office, sans avoir besoin d'une réquisition de la partie, et ce, alors même qu'il y aurait renonciation à l'audition du témoin. L'amende est, en effet, exclusivement dévolue au fisc, et la partie ne saurait arrêter l'effet d'une condamnation imposée au juge. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 459; Carré et Chauveau, quest. 1046.

1102. — L'art. 264 porte que cette condamnation entraîne la contrainte par corps; mais cette disposition est sans objet depuis la loi du 22 juill. 1867, qui a supprimé la contrainte par corps en matière civile. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 54.

1103. — On peut supposer qu'un témoin se trouve empêché de venir à l'enquête par l'effet d'une contrainte par corps encourue dans les cas des art. 2, 3 et 4, L. 22 juill. 1867 : en pareil cas

on s'est demandé s'il ne peut pas invoquer cette circonstance comme une excuse valable pour se faire décharger de la condamnation qui aurait été prononcée contre lui en vertu des art. 263 et 264, C. proc. civ.? Carré se montre partisan de la négative (note 1, CCXXIII, sous ledit article); il en donne pour motif que le témoin qui ne comparaît pas en pareil cas doit s'imputer la faute de n'avoir pas sollicité un sauf-conduit.

1104. — Mais cette solution nous semble bien rigoureuse. Nous ne l'admettrons que si le témoin avait fait preuve d'un mauvais vouloir manifeste. Faisons remarquer, d'ailleurs, que la partie peut aussi demander le sauf-conduit nécessaire au témoin qu'elle croit avoir intérêt à produire, et qu'en ne le faisant pas, elle commet une sorte de faute, dont les conséquences ne sauraient retomber entièrement sur son témoin; enfin, maintenir la condamnation à des dommages-intérêts, ne se comprendrait pas en pareille occurrence.

1105. — De toute façon c'est au président du tribunal civil de l'arrondissement où il est procédé à l'enquête, que le témoin doit s'adresser pour obtenir le sauf-conduit. — V. art. 782, C. proc. civ. — Garsonnet, § 872 et s.

1106. — Le juge-commissaire peut, en outre, décerner contre les témoins de justice un mandat d'amener (C. proc. civ., art. 264). — V. *infra*, v° *Mandat de justice*, n. 101 et s.

1107. — Ce mandat est facultatif pour le juge-commissaire, qui peut le délivrer d'office, ou sur réquisition de la partie. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 459; Carré et Chauveau, quest. 1047; Bioche, v° *Enquête*, n. 306.

1108. — Mais le juge ne doit le délivrer qu'avec prudence (Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, n. 174) ... par exemple, dit Bioche (*loc. cit.*), « si le témoin est *nécessaire*, l'affaire urgente, ou l'ordre public intéressé. »

1109. — Ce mandat ne saurait, comme dans le cas de l'art. 100, C. instr. crim., être converti en un mandat de dépôt. Il n'y a, en effet, ni crime, ni délit, à ne pas comparaître devant un juge civil. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 511; Boncenne, t. 4, p. 293; Chauveau, sur Carré, quest. 1046; Bioche, v° *Enquête*, n. 304.

1110. — Si le témoin défaillant était âgé de moins de quinze ans, serait-il passible personnellement des peines édictées par les art. 263 et 264, C. proc. civ.? Les auteurs sont divisés sur ce point et nous ne croyons pas que la jurisprudence ait jamais été appelée à trancher la question. D'après Delaporte (t. 1, p. 281), c'est à la négative qu'on doit se ranger. — V. aussi, *Ann. du notar.*, t. 2, p. 232. — Thomine-Desmazures (t. 1, p. 488), enseigne que les condamnations doivent être mises à la charge des père et mère de l'enfant, ou de son tuteur, par le motif que c'est à eux, et non au mineur, que l'assignation doit être remise. Cette solution est acceptée par Delaporte (*loc. cit.*), Carré et Chauveau (quest. 1123, et *Suppl.*, n. 176), mais sous la condition que le tribunal ait, sur le référé du juge-commissaire, intimé aux parents ou au tuteur de l'enfant l'ordre d'amener ce dernier en témoignage.

1111. — Cette solution ne nous paraît pas conforme à la vérité juridique. Le mineur de quinze ans est un témoin comme un autre, sauf ce que nous avons dit *suprà*, n. 687 et s., quant au serment; c'est à lui que l'assignation doit être remise, et, s'il ne comparaît pas, aucune disposition de loi ne l'exonère des condamnations dont il s'agit. — Favard de Langlade, t. 2, p. 368, n. 14. — V. aussi Carré et Chauveau (quest. 1123), sauf pour le cas exceptionnel qu'ils prévoient avec Delaporte. Mais est-ce à dire que les représentants légaux du mineur ne seront pas civilement responsables de certaines condamnations prononcées contre le défaillant personnellement? Evidemment non. Ils tombent, en principe, sous l'application de l'art. 1384, C. civ., pour les dommages-intérêts, ainsi que pour les frais, et ils ne pourraient faire écarter cette responsabilité qu'en prouvant qu'il leur a été impossible d'empêcher le fait qui y a donné naissance.

1112. — Quant à la condamnation personnelle de ces mêmes parents aux amendes qui ont un caractère essentiellement pénal, nous croyons qu'elle doit être repoussée d'une manière absolue, même dans le cas où la justice aurait intimé aux parents ou au tuteur l'ordre d'amener le mineur à déposer devant elle. Les peines ne sauraient être étendues d'un cas à un autre, et, d'ailleurs, aucun texte de loi ne nous semble autoriser l'intimation de l'ordre dont il s'agit. Pourquoi, aussi, le mandat d'amener ne serait-il pas décerné contre eux?

1113. — On a vu, par les explications qui précèdent que le législateur prévoit deux hypothèses bien distinctes, celle où le témoin fait défaut sur la première assignation, et celle où ce défaut se renouvelle sur la réassignation. Dans les deux cas il édicte contre le témoin certaines sanctions. Mais il lui donne le moyen, soit de prévenir les condamnations édictées, soit de se faire décharger de celles qui auraient été prononcées contre lui. Il doit justifier, dans le premier cas, comme dans le second, qu'il lui sera ou lui a été impossible de se présenter devant le juge au jour fixé par l'ordonnance. Disons tout de suite que les art. 265 et 266, qui indiquent ces moyens, visent, quant aux justifications à produire par le témoin, tout aussi bien l'hypothèse de la réassignation que celle d'une première assignation; les termes généraux dans lesquels ils sont conçus ne nous semblent pas laisser le moindre doute à cet égard. Par conséquent, les causes d'excuse sont les mêmes, et elles peuvent être fournies, soit avant, soit après le jour fixé pour l'audition.

1114. — La loi ne trace aucune règle pour les justifications à faire par le témoin défaillant; elle s'en rapporte entièrement à la discrétion du juge-commissaire. Ainsi, une simple lettre du témoin, un avis donné par son mandataire, une observation émanée d'un autre témoin, ou même la notoriété publique, peuvent être pris en considération par le juge-commissaire, et doivent l'empêcher de prononcer une condamnation, ou le déterminer à accorder la décharge demandée. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 519; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 461 et 462; Carré et Chauveau, quest. 1051; Bioche, v° *Enquête*, n. 278 à 280; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 224.

1115. — L'absence, une maladie, l'exercice des fonctions publiques, telles sont en général les causes d'excuses. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 518; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 461; Carré et Chauveau, quest. 1038; Bioche, v° *Enquête*, n. 278; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 224.

1116. — Le témoin peut aussi invoquer comme excuse la nullité de l'assignation qui lui a été donnée. Mais alors, si cette nullité frappe la première assignation et n'ait pas été réparée par la seconde, la partie adverse peut s'en prévaloir. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 518; Chauveau, sur Carré, n. 223, note 2, sous l'art. 265. — C'est sur le vu de l'assignation, ou tout au moins de sa copie, que le juge peut statuer.

1117. — C'est aux parties intéressées à contester le mérite de l'empêchement allégué par le témoin. — *Ann. du notar.*, t. 2, p. 170 à 173; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 519; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 461 et 462; Carré et Chauveau, quest. 1051. — Cette contestation est soulevée le jour où le témoin devait comparaître, afin que le juge-commissaire puisse en connaissance de cause faire application de l'art. 266, C. proc. civ. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*

1118. — Aux termes de cette disposition, si le juge-commissaire accepte l'empêchement donné, par le témoin, de comparaître au jour indiqué, il peut, soit lui accorder un délai suffisant pour faire sa déposition, pourvu que ce délai n'excède pas celui fixé pour l'enquête, soit ordonner qu'il se transportera lui-même à son domicile pour recevoir sa déposition, soit, quand ce domicile est éloigné, renvoyer l'audition du témoin au président du tribunal dont ce domicile ressort (C. proc. civ., art. 266).

1119. — Lorsque le juge-commissaire a fixé un autre jour ou ordonné son transport à l'effet d'entendre le témoin, il faut que la partie adverse en soit avisée. Si elle a assisté à l'enquête, en personne ou par son avoué, toute notification est inutile à son égard; mais, si elle a fait défaut, ainsi que son avoué, le bon sens exige qu'elle soit mise en demeure de comparaître, et, dans ce cas, il y a lieu d'agir comme s'il y avait réassignation.

1120. — Dans le cas de délégation, l'ordonnance du magistrat qui est appelé à entendre le témoin doit être notifiée à ce dernier, avec assignation. Et la partie adverse doit aussi être mise en demeure d'assister à l'audition du témoin, bien que, de son côté, elle n'ait pas fait défaut, car elle ignore nécessairement les indications faites par le magistrat délégué.

1121. — Le président délégué pour entendre le témoin empêché a-t-il le droit de déléguer à sa place un juge du tribunal, alors même que l'ordonnance du juge-commissaire serait muette sur ce point? L'affirmative ne saurait être douteuse, car il tient ce droit de la loi (C. proc. civ., art. 266), et non de la délégation qu'il reçoit. — Rennes, 11 mars 1869, Allégrat, [D. 70.2.204]

1122. — Il est vrai que, quand tous les témoins sont éloignés, c'est au tribunal tout entier, et non au juge-commissaire,

que la délégation appartient. Mais il y a là deux cas bien distincts, et c'est à tort, selon nous, qu'après avoir visé l'arrêt de Rennes cité au numéro précédent, Rousseau et Laisney (v° *Enquête*, n. 226) opposent comme ayant été rendu en sens contraire : Trib. Seine, 17 janv. 1872, Burnaux, [D. 73.3.48]

1123. — Le témoin défaillant qui a été l'objet de condamnations n'est pas tenu d'attendre le jour indiqué en sa nouvelle assignation pour faire les justifications tendant à sa décharge. C'est ce qui résulte du rapprochement que nous avons fait précédemment entre les art. 265 et 266, C. proc. civ. Il peut les produire à une date antérieure, pourvu, bien entendu, que les parties soient présentes, ou aient été dûment appelées devant le juge-commissaire, et que le procès-verbal ne soit pas encore clos. Carré (n. 223, sous l'art. 265, note 1) et Chauveau ajoutent, avec raison, que le témoin pourrait aussi assigner les parties pour se trouver à son audition, pourvu qu'il eût obtenu ordonnance du juge-commissaire et que l'on se trouvât encore dans le délai. — Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 518), conseille ce mode de procédure pour éviter les frais de réassignation.

1124. — La décharge de l'amende et des frais de réassignation ne doit être donnée qu'après la déposition du témoin (C. proc. civ., art. 265). Le législateur a voulu que le juge-commissaire s'occupât tout d'abord de l'enquête à lui confiée.

1125. — Il en est ainsi, alors même que le juge-commissaire aurait décerné un mandat d'amener. — Delaporte et Riffé-Caubray, *loc. cit.*; *Ann. du not.*, *loc. cit.*; Carré, *loc. cit.*

1126. — Il va de soi, bien que notre Code ne s'en explique pas, que la décharge doit porter également sur les dommages-intérêts. On ne saurait punir un témoin qui n'est pas en faute. — Demiau-Crouzilhac, p. 205; Hautefeuille, p. 162; Delaporte et Riffé-Caubray, p. 266; *Ann. du not.*, t. 2, p. 168; Carré et Chauveau, quest. 1049; Bioche, v° *Enquête*, n. 312; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 219; Garsonnet, t. 3, p. 53, texte et note 22.

1127. — Lorsque le témoin a fait défaut sur la première assignation et n'a pas produit d'excuses, sa réassignation est-elle de droit, et le juge-commissaire est-il obligé de l'ordonner? Elle est prescrite, ce nous semble, surtout dans l'intérêt de la partie, et, si cette dernière déclare qu'elle ne veut pas tirer profit du défaut, le juge ne sera pas fondé à ordonner d'office la réassignation du témoin. — Favard de Langlade, t. 2, p. 365, n. 6; Carré et Chauveau, quest. 1035; Bioche, v° *Enquête*, n. 301; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 216.

1128. — En cas de réassignation d'un témoin défaillant, est-il nécessaire d'appeler de nouveau le défendeur à comparaître aux jour et heure fixés par l'ordonnance du juge-commissaire? Il faut distinguer : une nouvelle assignation s'imposerait, ce nous semble, si le défendeur et son avoué avaient eux-mêmes fait défaut; le défendeur doit être mis à même d'assister à l'audition des témoins, bien qu'on puisse soutenir avec quelque raison qu'il a à s'imputer la conséquence de sa non-comparution. — Carré, quest. 1043. — V. *Ann. du notar.*, t. 2, p. 159.

1129. — Mais s'il a comparu en personne, ou par son avoué, il sera suffisamment mis en demeure, par l'ordonnance du juge-commissaire, de se présenter au jour fixé par cette ordonnance pour entendre le témoin défaillant, surtout si cette mise en demeure était constatée au procès-verbal. — *Ann. du notar.*, t. 2, p. 159; Favard de Langlade, t. 2, p. 365, n. 6; Carré et Chauveau, quest. 1043; Bioche, v° *Enquête*, n. 282; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 218.

1130. — II. *Frais.* — Les témoins défaillants sont réassignés à leurs frais (C. proc. civ., n. 263); c'est dire que lesdits frais ne doivent pas entrer en taxe. — Garsonnet, t. 3, p. 52, texte et note 13.

1131. — Par conséquent, si la partie en faisait l'avance, elle aurait son recours contre le défaillant et devrait intenter son action, soit devant le tribunal du domicile de ce dernier (Carré, quest. 1048), soit plutôt, croyons-nous, devant le tribunal saisi du litige principal. — *Ann. du notar.*, t. 2, n. 167; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*, et quest. 1036, *in fine*; Bioche, v° *Enquête*, n. 301.

1132. — Le juge-commissaire pourrait même taxer ces frais en ordonnant la réassignation, et alors cette ordonnance serait immédiatement exécutoire contre le témoin défaillant — Pigeau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

1133. — Du reste, si le témoin se présentait sur la réassignation, la partie pourrait les compenser avec le montant de la taxe à laquelle il aurait droit. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 516; Bioche, v° *Enquête*, n. 299; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 217.

1134. — Les frais d'exécution du mandat d'amener sont, comme ceux de réassignation, à la charge du témoin défaillant. — Bioche, v° *Enquête*, n. 310; Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, v° *Enquête*, quest. 1048, n. 175.

1135. — III. *Voies de recours contre les ordonnances du juge-commissaire.* — Les ordonnances du juge-commissaire sont exécutoires nonobstant opposition ou appel (C. proc. civ., art. 263).

1136. — L'exécution provisoire est autorisée sans caution, tant pour les dommages-intérêts que pour l'amende; l'art. 263 ne la soumet à aucune condition. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 499; Carré et Chauveau, quest. 1032; Bioche, v° *Enquête*, n. 293.

1137. — En cas d'opposition à l'ordonnance du juge-commissaire, c'est, non le tribunal, mais le juge-commissaire, seul, qui doit être appelé à y statuer. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 515; Carré et Chauveau, CXXI, sous l'art. 263; Bioche, v° *Enquête*, n. 294.

1138. — En cas d'appel, il y a plus de difficulté. En principe c'est devant la cour, et non devant le tribunal, que l'appel doit être porté. Pas de difficulté, dit Bioche, lorsque le juge-commissaire appartient au tribunal qui l'a commis pour procéder à l'enquête; ce tribunal, quant à lui, n'est pas une juridiction supérieure. Peu importe, aussi que ce magistrat dépende d'un tribunal situé hors du ressort, ou soit le juge de paix d'un canton quelconque. Il est le représentant du tribunal qui l'a commis : d'ailleurs, ce serait enter un procès sur un autre. Mais l'appel même n'est pas toujours possible; si, en effet, le juge-commissaire a été délégué par la cour d'appel, comme il en a également les pouvoirs, il n'y a pas de juridiction supérieure à la sienne, et ses ordonnances ne peuvent être attaquées par la voie de l'appel. — V. Bioche, v° *Enquête*, n. 297; Chauveau, sur Carré, quest. 1032.

1139. — L'appel n'est recevable qu'autant que la condamnation dépasse le taux du dernier ressort. — Boncenne, t. 4, p. 295 et s.; Chauveau, sur Carré, CXXI, sous l'art. 263; Bioche, v° *Enquête*, n. 296.

1140. — Si l'opposition ne peut être que le fait du témoin défaillant, l'appel peut être interjeté, non seulement par lui, mais encore par la partie, qui trouve insuffisants les dommages-intérêts à elle alloués. — Pigeau, *loc. cit.*; Favard de Langlade, t. 2, p. 366; Carré et Chauveau, quest. 1041; Bioche, v° *Enquête*, n. 295; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 215. — Mais la faculté d'appeler de ce chef suppose nécessairement que le chiffre de ces dommages-intérêts peut être variable et être fixé à une somme supérieure à dix francs, ce qui est un nouvel argument contre l'opinion émise par Garsonnet et que nous avons reproduite *suprà*, n. 1093.

1141. — IV. *Témoins étrangers.* — Les art. 263 et s., C. proc. civ., ne sont pas applicables aux témoins étrangers qui n'ont pas leur domicile en France; ils ne sont pas soumis à la juridiction de notre pays. C'est ce qui a été jugé en Belgique, à l'égard de témoins défaillants domiciliés en France. — Bruxelles, 18 oct. 1826, N..., [P. chr.]

7° *Taxe des témoins.*

1142. — Lorsque, sur la demande qui lui en est faite, après sa déposition, par le juge-commissaire, le témoin requiert taxe, cette taxe est faite par ledit juge sur la copie de l'assignation (C. proc. civ., art. 271, 277).

1143. — Cette taxe vaut exécutoire (C. proc. civ., art. 277), c'est-à-dire que le témoin peut contraindre, par toutes les voies de droit, la partie qui l'a appelé en témoignage à lui en payer le montant. C'est là une dérogation à l'art. 545, C. proc. civ., qui ne permet l'exécution d'un acte ou jugement qu'autant qu'il porte le même intitulé que les lois et se termine par un mandement aux officiers de justice. Le législateur a, par cet exécutoire, voulu éviter au témoin de faire des avances relativement considérables pour recouvrer le montant de sa taxe. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1620 et 1621.

1144. — Mais, si le témoin peut agir rigoureusement contre la partie qui l'a appelé, il est sans recours aucun contre la partie adverse, alors même qu'elle succomberait au procès.

1145. — Sur le montant de la taxe allouée au témoin, V. *supra*, v° *Dépens*, n. 1339 à 1342.

1146. — Chaque partie produit le nombre de témoins qu'elle juge convenable, mais, si elle en fait entendre plus de cinq sur le même fait, elle ne peut répéter, contre son adversaire, les frais des dépositions qui excèdent ce nombre (C. proc. civ., art. 281).

1147. — Pour cette hypothèse, le juge taxateur met au compte de la partie : 1° les indemnités dues aux témoins qui dépassent le nombre autorisé par la loi ; 2° le coût de leurs assignations ; 3° une quotité proportionnelle du coût du procès-verbal ; 4° dans la même proportion, les honoraires de vacations et les frais. — Boncenne, t. 4, p. 308; Chauveau, sur Carré, CCXXXIV *bis*, sous l'art. 281.

1148. — Mais que doit faire le juge taxateur, lorsque, parmi les témoins excédant le nombre de cinq, il y en a dont la taxe est, à raison de la distance, plus élevée que celle des autres? Dépend-il de son caprice de passer en taxe les dépositions dont les frais sont le plus ou le moins élevés? Suivant Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 534) et Thomine-Desmazures (t. 1, p. 481), ce qui doit guider le juge taxateur, c'est l'importance des dépositions, et, en cas d'incertitude, il est tenu de passer en taxe les frais qui sont les moins onéreux pour la partie condamnée.

1149. — Nous préférons l'avis de Chauveau, sur Carré (quest. 1098 *ter*), qui abandonne ce point à la sage appréciation du taxateur, sauf à la partie qui se croit lésée, à former opposition à la taxe.

1150. — Il a été jugé, que l'art. 281, C. proc. civ., n'est pas applicable, c'est-à-dire qu'on peut passer en taxe plus de cinq témoins, lorsqu'aux faits déjà connus, sont venus se mêler de nouvelles circonstances et de nouveaux faits. — Bordeaux, 24 juill. 1835, David, [P. chr.]

1151. — ... Lorsque les témoins ont été entendus sur des faits complexes. — Bruxelles, 30 avr. 1834, d'Autreppe, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 252] — V. Favard de Langlade, t. 2, p. 369 ; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 534 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 481 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1096 *ter*; Bioche, v° *Enquête*, n. 270.

1152. — Le rejet des frais excessifs ne peut être demandé au juge-commissaire pendant l'enquête. Il regarde exclusivement le juge taxateur, et ne doit, par suite, lui être soumis qu'après la clôture de l'enquête. — Rennes, 29 avr. 1851, Hignard, [S. 52.2.261, P. 51.2.280] — C'est, en effet, une simple question de taxe, et si le juge allouait plus qu'il n'est dû selon l'art. 281, C. proc. civ., la partie condamnée ne pourrait se pourvoir qu'en faisant opposition à l'exécutoire. — Boncenne, t. 4, p. 308.

§ 3. *Clôture de l'enquête.*

1153. — Les témoins ont été entendus, et les reproches jugés. Que reste-t-il à faire par le juge-commissaire, pour l'accomplissement de la mission qui lui a été confiée? Il doit clôturer *le procès-verbal d'enquête*, dans les conditions prescrites par l'art. 275, C. proc. civ., c'est dire qu'à notre sens, malgré les opérations multiples qui constituent une enquête, il n'y a, en réalité, qu'un seul procès-verbal. Il est ouvert par le juge-commissaire, en délivrant son ordonnance pour assigner les témoins (V. *supra*, n. 480 et s.) ; il est suivi de ceux dressés successivement pour recevoir le témoignage des personnes citées à cet effet, et il se termine conformément aux prescriptions de l'art. 275 susvisé.

1154. — Il a été jugé, en ce sens, que le procès-verbal d'enquête et l'enquête elle-même peuvent être faits par un seul et même acte. — Cass., 9 déc. 1828, Dumas, [S. et P. chr.] — Grenoble, 25 juill. 1810, Incalin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Delaporte, p. 270 ; Carré et Chauveau, note 1, sous l'art. 269 ; Berriat Saint-Prix, p. 298; Bioche, v° *Enquête*, n. 402. — Et c'est ainsi que, dans la pratique, les choses se passent habituellement.

1155. — Quoi qu'il en soit de ce point qui, pris isolément, nous semble dépourvu de toute portée juridique, l'art. 275, C. proc. civ., dispose, à peine de nullité, d'une part, qu'il sera fait mention, au procès-verbal de clôture d'enquête, de l'observation des formalités prescrites par les art. 261, 262, 269 à 274 du même Code, et, d'autre part, que ce procès-verbal sera signé à la fin, par le juge et le greffier, ainsi que par les parties, si elles le veulent ou le peuvent, et qu'en cas de refus, il en sera fait mention.

1156. — Ces dispositions doivent-elles être interprétées rigoureusement? Nous ne le pensons pas. Mais il a été jugé, à cet égard, que, si mention expresse de l'observation des formalités prescrites a été faite sur le procès-verbal, au fur et à mesure de leur accomplissement, il n'est pas nécessaire de le clore par une mention générale qui rappelle cette observation. — Poitiers, 31 déc. 1822, Damoneau, [P. chr.] — Caen, 27 août 1827, Leroy, [P. chr.] — Grenoble, 27 août 1829, Ageron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 454 ; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 382; Garsonnet, t. 3, p. 61, texte et note 6. — *Contrà*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 328 ; Boncenne, t. 4, p. 312.

1157. — A l'inverse, ce nous semble, la mention générale de l'art. 275 est suffisante pour remplir le vœu de la loi, et c'est ce qui a été jugé dans une espèce où, l'enquête ayant tenu plusieurs séances, le juge-commissaire n'avait pas constaté, à la fin de chacune d'elles, que les témoins avaient été entendus séparément. — Cass., 9 déc. 1828, précité. — *Contrà*, Limoges, 4 juill. 1827, Thomas, [P. chr.]

1158. — D'autre part, il n'est pas nécessaire, selon nous, que le procès-verbal d'enquête s'explique, à la fin, sur la nature de la formalité prescrite, ou rapporte le fait qu'elle devait constater. Il suffit qu'il mentionne, d'une manière générale, l'observation des formalités prescrites par tels et tels articles (Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*). C'est ce qui a été jugé spécialement pour les prescriptions de l'art. 262. — Bordeaux, 30 avr. 1828, précité.

1159. — Au contraire, Bioche (*loc. cit.*), estime que « chaque mention doit rapporter la nature et l'objet des dispositions de chacun des articles indiqués dans l'art. 275 ». Et, il a été jugé, en ce dernier sens, que le procès-verbal doit mentionner, à peine de nullité, que les témoins ont été entendus séparément. — Limoges, 4 juill. 1827, précité.

1160. — ... Qu'énoncer dans le procès-verbal d'enquête que les formalités prescrites par l'art. 269, C. proc. civ., ont été observées, ce n'est pas satisfaire au vœu de cet article, qui exige que le procès-verbal constate que les assignations ont été représentées. — Cass., 4 janv. 1813, Delard, [S. et P. chr.] — Poitiers, 22 avr. 1830, Comm. de Pers, [S. et P. chr., *infrà*, n. 1175]

1161. — Jugé, d'autre part, qu'il y a nullité, lorsque le procès-verbal porte seulement : la présente enquête a été par nous (juge-commissaire) rédigée en conformité du Code de procédure, surtout de l'art. 275. — Turin, 27 avr. 1813, Deninotti, [S. et P. chr.] — Orléans, 10 déc. 1822, N..., [S. chr., *ad notam*, P. chr.]

1162. — ... Que le défaut de mention, à la fin du procès-verbal, de l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par les articles qu'énumère l'art. 275, entraîne la nullité, alors même qu'il résulterait de l'examen des diverses parties du procès-verbal que les formalités de la procédure ont été remplies. — Orléans, 10 janv. 1821, Petard, [P. chr.] — V. aussi Thomine-Desmazures, t. 1, p. 328 ; Boncenne, t. 4, p. 312.

1163. — Mais il a été jugé que le procès-verbal est valable, s'il indique les noms, profession, etc., des témoins (C. proc. civ., art. 262), alors même qu'il ne mentionne pas que ces indications ont été fournies par les témoins eux-mêmes. — Bruxelles, 5 juill. 1809, D..., [S. et P. chr.] — Limoges, 1er août 1814, Navarron, [S. et P. chr.] — Bourges, 10 juin 1831, Comm. de Saint-Germain, [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, sur l'art. 262, n. 3 ; Carré, quest. 1027 ; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 354 ; Garsonnet, t. 3, p. 61. — *Contrà*, Favard de Langlade, v° *Enquête*, sect. 1, p. 4, n. 2 ; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 408.

1164. — ... Qu'il en est ainsi, alors d'ailleurs qu'il est constaté au procès-verbal d'audition que la formalité de l'art. 262 a été remplie pour chaque témoin, et que son accomplissement est constaté, à la fin du procès-verbal, à l'égard de tous les témoins sans distinction. — Paris, 8 nov. 1848, Bertrand, [P. 48.2.655]

1165. — ... Qu'il n'y a même pas nullité, malgré le défaut de mention expresse, dans le procès-verbal d'enquête, des noms, profession et demeure des témoins, lorsque les exploits d'assignation donnés à la partie et aux témoins pour assister à l'enquête ont été régulièrement faits, et qu'ils ont été visés et relatés par le juge dans son procès-verbal. — Cass., 27 mai 1823, Lavisse, [S. et P. chr.]

1166. — La question de savoir si le procès-verbal doit, à peine de nullité, mentionner que les noms, profession..... des témoins ont été relevés sur leur propre déclaration, a été soumise à la Cour suprême. Elle en a éludé la solution en décidant,

en droit, qu'il appartient à la Cour de cassation de contrôler l'interprétation donnée par les juges du fond par l'énonciation d'un procès-verbal d'enquête, et, en fait, que l'arrêt attaqué avait sainement interprété les énonciations du procès-verbal en décidant que les noms... de tel témoin avaient été inscrits sur sa propre déclaration. — Cass., 15 juin 1868, Pitois, [S. 69.1.29, P. 69.45, D. 68.1.433]

1167. — Au reste, il a été jugé que la déclaration faite par un témoin au juge-commissaire qu'il n'est pas « aux gages des parties » n'équivaut pas à celle qu'il n'est « ni leur serviteur, ni leur domestique », et qu'une enquête dont le procès-verbal contient la première de ces énonciations doit être annulée. — Metz, 19 juin 1811, Gillot, [S. et P. chr.]

1168. — Le procès-verbal est-il valable, bien qu'il ne constate pas que les témoins ont déposé oralement et n'ont lu aucun projet écrit (V. *suprà*, n. 696 et s.)? L'affirmative paraît l'emporter en pratique. — Metz, 19 avr. 1811, Macherey, [S. et P. chr.] — Limoges, 17 août 1814, précité. — Rennes, 11 avr. 1815, N..., [S. et P. chr.]; — 12 mars 1816, N..., [S. et P. chr.]; — 23 févr. 1820, Nielet, [S. et P. chr.] — Caen, 4 août 1829, Vénard, [S. et P. chr.] — Paris, 6 août 1846, Chrétien, [P. 46.2.608] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 97, note 61; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 324; Chauveau, sur Carré, quest. 1068; Rodière, t. 1, p. 408; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 362; Garsonnet, t. 3, p. 61, texte et note 5. — La loi, dit-on, ne prescrit de constater que les faits positifs; en d'autres termes, le juge-commissaire doit constater seulement l'observation de ce qui est ordonné, et non l'abstention de ce qui est défendu (Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*), et le silence du procès-verbal donne lieu de présumer, jusqu'à preuve contraire, que les témoins ont déposé oralement, sans lire de projet écrit. — V. pourtant, en sens contraire, Rennes, 28 juill. 1814, Tallhouet, [S. et P. chr.] — Orléans, 13 avr. 1821, F..., [S. et P. chr.] — Limoges, 4 juill. 1827, Thomas, [S. et P. chr.] — Orléans, 17 août 1839, Joly, [S. 40.2.11, P. 39.2.395] — *Sic*, Carré, quest. 1068; Bioche, v° *Enquête*, n. 426.

1169. — En tous cas, on enseigne généralement que le procès-verbal est valable quoique le juge-commissaire n'y mentionne pas la date de son ordonnance. — Carré, quest. 1013.

1170. — ... Bien qu'il ne mentionne pas qu'il ait été demandé au témoin s'il requérait taxe. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 324; Favard de Langlade, t. 2, p. 368; Bioche, v° *Enquête*, n. 449; Carré et Chauveau, quest. 1072; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 376; Garsonnet, t. 3, p. 62.

1171. — ... Bien qu'il ne contienne pas mention des dépositions portant sur des faits non admis en preuve. — Trib. Evreux, 25 févr. 1896, S..., [J. *La Loi*, 11 mars 1896]

1172. — Le motif de cette solution est que de pareilles dépositions peuvent ne pas être recueillies par le juge-commissaire; mais alors même qu'on admettrait ce pouvoir du juge, il nous semble que, par cela seul qu'il entend un témoin, la déposition de ce dernier doit figurer au procès-verbal, sauf au tribunal à apprécier ultérieurement s'il en tiendra compte.

1173. — Mais le procès-verbal doit mentionner, à peine de nullité : la date des jour et heure de l'enquête, les comparutions ou défauts des parties et des témoins (C. proc. civ., art. 269). La Cour de cassation a même décidé à cet égard que cette nullité n'est pas couverte par le fait que la partie a assisté à l'enquête, qu'elle ne s'est pas opposée à l'audition des témoins, qu'elle n'a point requis la représentation des assignations, qu'elle ne s'est pas plainte du défaut des mentions prescrites, que son avoué a signé le procès-verbal sans protestation, ni même de ce que sa contre-enquête contiendrait des omissions. — Cass., 31 janv. 1826, Cuisinier, [S. et P. chr.]

1174. — Le même procès-verbal doit mentionner également les renvois à autre jour, lorsqu'il en est ordonné (C. proc. civ., art. 267 et 269).

1175. — ... La représentation des assignations (C. proc. civ., art. 269). — V. *suprà*, n. 1160.

1176. — Mais il n'est pas nécessaire que la date des originaux des assignations soit relatée au procès-verbal. — Paris, 8 nov. 1848, Bertrand, [P. 48.2.655]

1177. — Jugé également que la mention de la prestation de serment des témoins est prescrite à peine de nullité. Le serment est, en effet, une formalité substantielle. — Cass., 10 mai 1887, Corberou, [S. 88.1.469, P. 88.1.1155, D. 87.1.492] — V. aussi Rousseau, v° *Enquête*, n. 421; Rodière, t. 1, p. 408; Bonfils, n. 1096 et 1102.

1178. — ... Que la preuve que cette formalité a été remplie ne saurait résulter du plumitif d'audience qui est dénué de caractère authentique pour suppléer à la mention précitée. — Même arrêt.

1179. — Mais il a été jugé, d'autre part, que la prestation de serment est suffisamment attestée par la mention que « les témoins ont prêté le serment prescrit par la loi », alors d'ailleurs qu'à cette mention se joint celle de l'accomplissement des autres formalités spécifiées par l'art. 262, C. proc. civ. — Cass., 22 mai 1855, Chevallier, [S. 55.1.750, P. 55.2.11, D. 55.1.214]

1180. — Peu importerait, au surplus, que le serment prêté fût, non celui prescrit par la loi civile, mais celui que prescrivent les art. 155 et 189, C. instr. crim., le premier se retrouvant tout entier dans la formule plus énergique de ces deux derniers articles. — Même arrêt.

1181. — Le même procès-verbal doit contenir encore, à peine de nullité, la mention exigée par l'art. 275, C. proc. civ., comme aussi les reproches, les explications des témoins reprochés, et les moyens de nullité (C. proc. civ., art. 270).

1182. — ... Les lectures, changements ou additions faits par le témoin à sa déposition, après qu'elle lui a été lue (C. proc. civ., art. 272). — V. *suprà*, n. 709 et s.

1183. — ... Les signatures ou refus, par les témoins, de signer ces changements et additions, ou leur réponse aux interpellations du juge-commissaire (C. proc. civ., art. 273 et 274). — V. *suprà*, n. 715 et s., 724 et s.

1184. — Mais la déclaration que la partie a fait sa marque ordinaire, une croix, par exemple, n'équivaut pas à la déclaration de ne savoir signer. — Colmar, 4 mars 1817, Diebold, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 716 et s.

1185. — Pour un témoin qui est sourd et muet, il est indispensable de mentionner, ou qu'il a écrit sa déposition en présence du juge-commissaire... — Carré et Chauveau, quest. 1067.

1186. — ... Ou que cette déposition a été écrite par le greffier, sur la déclaration d'un interprète. — Mêmes auteurs. — V. *suprà*, n. 740 et s.

1187. — Pour un témoin parlant une langue étrangère, auquel il a été nommé un interprète, il faut mentionner que ce dernier a déclaré reproduire la déposition du témoin. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 526; Carré et Chauveau, quest. 1031 *bis*. — V. *suprà*, n. 737 et s.

1188. — Le procès-verbal d'enquête doit reproduire, en entier, la déposition de chaque témoin. En conséquence, s'il ne fait cette reproduction que pour la déposition du premier témoin et se borne ensuite à énoncer que chacun des autres a fait la même déposition que lui, l'enquête est nulle. — Trèves, 3 juill. 1812, Hauter, [S. et P. chr.]

1189. — L'art. 275, C. proc. civ., exige, à peine de nullité, que le procès-verbal d'enquête soit signé, à la fois, par le juge-commissaire et le greffier, ainsi que les parties, si elles le veulent ou le peuvent, avec mention du refus quand il se produit.

1190. — Peu importe, pour la nullité, que le défaillant entraîne le défaut de signature, que la signature soit celle de la partie poursuivante, ou celle de son adversaire. — Limoges, 4 juill. 1827, Thomas, [P. chr.] — *Sic*, Boncenne, t. 4, p. 313; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 385.

1191. — Il n'est pas nécessaire que le juge-commissaire, avant de requérir la signature des parties sur le procès-verbal d'enquête, leur en fasse donner lecture. Il peut se borner à leur faire lire la clôture de cet acte, et il n'y aurait pas nullité si on omettait de mentionner cette lecture. — Carré et Chauveau, quest. 1084.

1192. — C'est à la fin du procès-verbal d'enquête, et non dans le corps de l'acte que doit être placée la mention que la partie ne peut ou ne veut signer. — Toulouse, 5 déc. 1821, Bourret, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 275.

1193. — Les signatures apposées par les parties à la fin du procès-verbal n'ont qu'un but, constater que l'acte est clos et que les opérations sont terminées. Elles ne sauraient donc leur être opposées comme contenant approbation des dépositions contenues au procès-verbal. — Carré et Chauveau, quest. 1085. — V. Boncenne, t. 4, p. 313.

1194. — En conséquence, une partie pourrait, après avoir signé la clôture du procès-verbal, demander à prouver que telles dépositions n'ont pas été lues; mais elle serait tenue de le faire

par voie d'inscription de faux contre le procès-verbal. — Carré et Chauveau, quest. 1069.

1195. — Toutefois, Carré (*loc. cit.*) estime que cette voie ne serait pas ouverte à la partie qui aurait été présente à l'enquête. Chauveau (*loc. cit.*) répond, avec raison selon nous, « qu'il n'y aurait pas fin de non-recevoir, parce que la partie qui se tait, quoiqu'elle ne réclame point contre l'infraction au moment où elle se commet, n'est pas censée l'approuver. »

1196. — Nous venons de dire, implicitement du moins, que le procès-verbal d'enquête, qui est signé par le juge-commissaire et par son greffier, est un acte authentique, contre la foi duquel il est nécessaire de s'inscrire en faux. Il n'y a pas de doute possible, en effet, sur le caractère de cet acte. — V. notamment, Garsonnet, t. 3, p. 62, texte et note 10.

1197. — Par conséquent, s'il constate que les témoins ont prêté individuellement le serment prescrit par la loi (V. *suprà*, n. 1177 et s.), cette énonciation ne saurait être détruite par un certificat de quelques témoins d'où il résulterait que le serment aurait été prêté collectivement. — Nancy, 3 août 1826, Humblot, [P. chr.]

1198. — Nous avons dit précédemment que la loi n'oblige pas le juge enquêteur à faire toutes les questions que désire une partie, ni à consigner par écrit tous les dires de son avoué (V. *suprà*, n. 731 et s.). Il convient, néanmoins, qu'il reste trace au procès-verbal des incidents de l'enquête, sous peine d'annulation de la procédure, si, en usant rigoureusement de ses pouvoirs, le juge-commissaire a supprimé, en tout ou en partie, le droit de la défense. — Rouen, 9 mars 1870, Baudouin, [S. 71.2.14, P. 71.80, D. 71.2.198]

1199. — Que doit devenir la minute du procès-verbal dressé à la suite de l'enquête? Pas de doute possible, lorsque l'enquête a été faite par un membre du tribunal qui l'avait ordonnée; la minute appartient au greffe de ce tribunal, elle doit y être déposée.

1200. — S'il a été procédé à l'enquête par voie de commission rogatoire, le greffier du tribunal délégué peut-il la réclamer, comme dépendant de son greffe? Ce serait, selon nous, bien que le Code ne s'en explique pas formellement, une prétention qui ne saurait être admise. Cette solution s'induit naturellement, par analogie de ce qui est prescrit par l'art. 266, C. proc. civ., *in fine*, à savoir que le greffier du tribunal dont le président a été délégué par le juge-commissaire pour entendre un témoin empêché « fera parvenir de suite la minute du procès-verbal au greffe du tribunal où le procès est pendant ». C'est du reste, ce qui a été jugé formellement, avec des motifs essentiellement juridiques, dans une espèce où un juge de paix avait été délégué par une cour d'appel pour procéder aux enquête et contre-enquête qu'elle avait ordonnée. — Nîmes, 10 déc. 1849, Albaric, [S. 50.2.78, P. 50.2.448, D. 52.2.97] — Et il n'y a pas de raison pour qu'il en soit autrement, lorsque la commission rogatoire a été donnée à un tribunal, ou à un membre déterminé de ce tribunal. — V. en ce sens, Berriat Saint-Prix, p. 285, n. 9 et 10; Lepage, p. 199; Coffinières, *Journ. des avoués*, t. 11, p. 124; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 103, et t. 2, p. 745; Carré et Chauveau, quest. 1054; Bioche, v° *Enquête*, n. 598.

1201. — La juridiction qui fait la délégation peut du moins ordonner l'apport du procès-verbal à son greffe, lorsqu'il y a lieu de faire certaines vérifications. C'est ce qui a été décidé dans une espèce où une cour d'appel avait donné délégation à fin d'enquête à un juge de paix. — Bruxelles, 25 févr. 1813 N..., [P. chr.] — Dans cette espèce, le greffier du juge de paix avait remis aux parties des expéditions du procès-verbal; ces expéditions portaient des ratures ou surcharges, et les parties, qui se prévalaient de ces irrégularités, avaient fini par se mettre d'accord pour solliciter l'apport ordonné.

Section VI.

Procédure postérieure à l'enquête.

1202. — Aux termes de l'art. 286, C. proc. civ., le délai pour faire enquête étant expiré, la partie la plus diligente fait signifier à avoué copie des procès-verbaux, et poursuit l'audience sur un simple acte.

1203. — Il n'est même pas nécessaire que ce délai soit expiré, il suffit que l'enquête et la contre-enquête soient terminées. — Bioche, v° *Enquête*, n. 504; Rousseau et Laisney, *Id.*, n. 415.

1204. — L'art. 286 suppose que la partie adverse a constitué avoué. Dans le cas contraire, la signification doit être faite au domicile de la partie, avec assignation à comparaître à l'audience. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 542, note 3; Bioche, v° *Enquête*, n. 505; Chauveau, sur Carré, quest. 1125 *bis*.

1205. — Pour la signification à partie, il n'est pas nécessaire d'observer les formes de l'ajournement. L'assignation première subsiste, en effet, dans toute sa force. — Mêmes auteurs.

1206. — Par la même raison, il n'y a pas lieu aux délais de l'ajournement; ceux à raison des distances sont seuls obligatoires. — Mêmes auteurs.

1207. — On pourrait, au premier aperçu, être tenté de croire que la signification visée par l'art. 286 est impérative; ce serait une erreur. Il peut se faire que l'enquête et la contre-enquête, ou seulement l'une d'elles, ne soit pas favorable à la partie la plus diligente; il peut se faire, d'ailleurs, que depuis le jugement qui a prescrit l'enquête, elle ait découvert des pièces qui assuraient le succès de sa cause; libre à elle de ne pas se fonder sur les témoignages recueillis; son adversaire peut, du reste, les invoquer, alors même qu'elle déclarerait formellement renoncer à faire usage de l'enquête poursuivie à sa requête. — Cass., 5 févr. 1828, Dutheil, [S. et P. chr.] — Orléans, 29 févr. 1840, Thésard, [P. 40.1.490] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 282; *Ann. du notar.*, t. 2, p. 232; Delaporte, t. 1, p. 282; Chauveau, sur Carré, quest. 1125; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 493; Bioche, v° *Enquête*, n. 506; Rousseau et Laisney, n. 416 et 417; Garsonnet, t. 3, p. 72.

1208. — Sur quels procès-verbaux cette signification doit-elle porter? On a dit que par *ces procès-verbaux*, il faut entendre ceux dressés par les divers juges commis pour procéder à l'audition des témoins. — V. notamment, Bordeaux, 10 mars 1843, Herreyre, [S. 43.2.468, P. chr.] — Garsonnet, *loc. cit.* — On peut soutenir également que le législateur a voulu désigner ceux dressés tant pour l'enquête que pour la contre-enquête.

1209. — Mais la question n'est pas précisément là. Elle est tout entière dans le point de savoir si la partie qui veut poursuivre l'audience est tenue de signifier tous les procès-verbaux qui ont été dressés pour la confection de l'enquête; c'est-à-dire, non seulement celui de sa propre enquête, mais encore celui de l'enquête diligentée à la requête de son adversaire? Il s'est élevé sur ce point une vive controverse, en doctrine surtout. On a dit, à l'appui d'une signification cumulative, que l'enquête et la contre-enquête ne formant qu'un seul et même tout indivisible, la signification de l'une entraîne forcément celle de l'autre; que l'art. 70, § 21, du tarif de 1807 n'alloue d'émolument que pour la signification « des procès-verbaux d'enquête »; qu'enfin, les juges ne sont pas suffisamment éclairés par l'enquête de la partie poursuivante, et que, si l'adversaire faisait défaut sur le fond, ils pourraient se faire apporter les pièces pour statuer (C. proc. civ., art. 150). — V. en ce sens, Carré, quest. 1125; Favard de Langlade, t. 2, sect. 1, § 5, n. 1; Demiau-Crouzilhac, p. 215; Lepage, *Quest.*, p. 200; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 337; Boncenne, t. 4, p. 316; Boitard, t. 1, n. 497; Rauter, n. 216; Bonnier, sur l'art. 286; Rodière, t. 1, p. 409.

1210. — Nous ne chercherons pas à réfuter ces divers arguments, un seul nous servira de réponse : dès que la signification de l'art. 286 est facultative, comment obliger la partie à signifier des actes dont elle n'a nul besoin pour établir son droit, et que peut-être elle considère comme pouvant le compromettre? Aussi, à notre avis, si elle peut signifier son enquête et celle de son adversaire, elle est libre de ne signifier que l'une ou l'autre, à son choix, et, comme le dit très-bien Garsonnet (*loc. cit.*), elle n'est tenue de signifier que le procès-verbal qui relate les dépositions dont elle entend se servir. — V. en ce sens, Bordeaux, 10 mars 1843, Ferrand, [S. 43.2.468, P. chr.] — Rouen, 23 mars 1859, Dujardin, [S. 60.2.80, P. 60.870, D. 60.5.139] — Delaporte, t. 1, p. 282; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 542; Chauveau, sur Carré, quest. 1125; Bioche, v° *Enquête*, n. 507; Rousseau et Laisney, *cod. verb.*, n. 416; Bonfils, n. 1121.

1211. — Si on admet cette dernière doctrine, celui qui signifie l'enquête de son adversaire doit donc avoir soin de faire des réserves, sans quoi il devient non recevable à se prévaloir plus tard des nullités qui ont été commises. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 488; Boncenne, t. 4, p. 316; Chauveau, quest. 1125.

1212. — Mais il en est autrement dans la doctrine contraire,

où la signification dont il s'agit est une formalité imposée par la loi. — Toulouse, 5 août 1839, Hérit. d'Aiguy, [S. 40.2.461, P. 39. 2.611] — Carré, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, *loc. cit.;* Boitard, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.*

1213. — Que pourrait faire le tribunal pour juger le fonds, si aucune des parties ne lui produisait le procès-verbal d'enquête ou de contre-enquête? Nous estimons qu'il faut distinguer : s'il s'agit de statuer au fond par défaut, et que la partie ne produise aucun des procès-verbaux dressés, ou produise seulement celui de sa propre enquête, le tribunal aura le droit, peut-être même le devoir, de se faire représenter les minutes du greffe qui lui seraient nécessaires pour juger en connaissance de cause. L'art. 150, C. proc. civ., lui enjoint, en effet, de n'adjuger les conclusions du demandeur que « si elles se trouvent justes et bien vérifiées » (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3301 et s.). Si, au contraire, il s'agit d'un jugement contradictoire, et que le tribunal ne soit pas mis par les parties à même de consulter l'enquête et la contre-enquête, il jugera d'après la maxime « *Actore non probante, reus absolvitur.* »

Section VII.

Nullités de procédure.

1214. — Nous avons vu que la procédure d'enquête est assujettie, sous peine de nullité, à un certain nombre de formalités. Recherchons maintenant : 1° qui peut se prévaloir des nullités commises; 2° quand ces nullités doivent être proposées; 3° si elles sont susceptibles d'être couvertes, et comment; 4° si une enquête annulée peut être recommencée, et dans quels cas.

1215. — Avant d'aborder successivement ces divers points, nous ferons observer qu'en principe, le législateur n'a, en notre matière, édicté de causes de nullité qu'en faveur des parties. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 493; Bioche, v° *Enquête*, n. 548. — V. Chauveau, sur Carré, quest. 1022. — Cependant, à côté des nullités relatives, il y a des nullités d'ordre public dans lesquelles l'irrégularité commise peut n'affecter qu'une partie de l'enquête.

§ 1. *Par qui la nullité d'une enquête peut être invoquée.*

1216. — En principe, chacune des parties peut se prévaloir de la nullité d'une enquête. Mais ce principe comporte des exceptions très-légitimes. Ainsi, une partie ne saurait invoquer la nullité de sa propre enquête. Elle doit en supporter les conséquences, que cette nullité soit imputable à une faute qui lui est personnelle, ou à celle de l'officier ministériel qu'elle a choisi; autrement, il serait trop facile de se créer des nullités. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 547; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 493 et 495; Carré et Chauveau, quest. 1016; Bioche, v° *Enquête*, n. 211; Garsonnet, t. 3, p. 68, texte et note 15.

1217. — C'est ce qui a été jugé à l'encontre d'un défendeur qui, renvoyé par jugement passé en force de chose jugée, devant le juge-commissaire, pour faire clore sa contre-enquête, avait fait défaut et demandait la nullité de sa contre-enquête, qui n'avait pas été close, pour inobservation des formalités prescrites par l'art. 262, C. proc. civ. — Cass., 9 déc. 1828, Dumas, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1153 et s.

1218. — La solution doit être la même lorsque la nullité a pour cause un vice de forme qui ne porte aucun préjudice à la partie. C'est ce qui se produit lorsque la copie laissée à un témoin de la partie adverse, ou la remise de cette copie, présente une irrégularité qui entraîne la nullité de l'exploit. Dans ce cas, la nullité est purement relative au témoin, et lui seul peut l'opposer. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 509; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 451; Bioche, v° *Enquête*, n. 211; Chauveau, sur Carré, quest. 1016; Garsonnet, *loc. cit.*

1219. — C'est ce qui a été jugé à raison de l'omission de la date dans la copie d'assignation donnée à un témoin. — Liége, 21 juin 1813, Charles, [P. chr.]

1220. — Il en est autrement lorsque cette assignation ne contient pas copie du dispositif du jugement ordonnant l'enquête, quant aux faits admis en preuve. Dans ce cas, en effet, les parties ont intérêt à ce que les témoins connaissent exactement les faits sur lesquels ils doivent déposer; elles peuvent, dès lors, invoquer la nullité de l'enquête. Jugé, spécialement, en pareille occurrence, que le défendeur peut demander la nullité de l'enquête, malgré sa présence, son concours à l'enquête, et sa signature au procès-verbal, alors qu'avant l'audition des témoins, il s'était réservé expressément d'attaquer de nullité tous les actes de la procédure, et avait renouvelé ces réserves avant la clôture et la signification du procès-verbal. — Cass., 20 mai 1840, Comm. de Mondragon, [S. 40.1.617, P. 40.2.329] — V. *suprà*, n. 657 et s.

1221. — Que doit-il se produire en présence de plusieurs co-défendeurs ayant ou n'ayant pas les mêmes droits, si la nullité de procédure n'a été commise qu'au regard de l'un d'eux? Cette nullité ne sera-t-elle opposable que par ce dernier, et l'enquête sera-t-elle valable vis-à-vis des autres? Ou à l'inverse, si l'enquête est valable au regard d'un défendeur, le sera-t-elle aussi vis-à-vis des autres, malgré les causes de nullité qui lui sont personnelles?

1222. — Une distinction s'impose suivant que la matière est divisible ou indivisible, c'est-à-dire, suivant que l'obligation a pour objet ou non une chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle (C. civ., art. 1217).

1223. — Jugé, dans le premier cas, que si l'enquête doit porter sur des faits personnels à chacun des deux défendeurs, et qui isolément, sont de nature à établir le bien-fondé de la demande, la déchéance encourue par le demandeur vis-à-vis de l'un des défendeurs ne doit pas avoir le même sort vis-à-vis de l'autre. — Cass., 2 févr. 1836, Guéritée, [S. 36.1.86, P. chr.]

1224. — Jugé, encore, que l'enquête est divisible à l'égard des héritiers du défunt qui, d'après les prétentions du légataire universel, était sain d'esprit lors de la confection de son testament, en sorte que les héritiers tenant de la loi des droits distincts et indépendants, le légataire doit établir le bien-fondé de sa demande à l'égard de chacun d'eux, par des moyens que la loi autorise, et que, s'il commet une nullité de procédure au regard de l'un d'eux, cette nullité ne peut être étendue à ceux vis-à-vis desquels il a été procédé régulièrement. — Cass., 5 avr. 1848, Sauvêtre, [S. 49.1.18, P. 48.1.408, D. 48.5.130] — V. Rennes, 7 juill. 1849, Cadec, [S. 50.2.76, P. 49.2.326, D. 50.2.74] — (Dans cette dernière espèce, la succession avait été partagée entre les héritiers). — V. aussi Rennes, 9 avr. 1851, Hignard, [S. 52.2.261, P. 51.2.281, D. 52.5.234] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 422 et 423; Garsonnet, t. 3, p. 70, texte et note 12. — V. toutefois Bourges, 30 mai 1831, Vacher, [S. 33.2.133, P. chr.]

1225. — Jugé, au contraire, lorsque la matière est indivisible, que si le fait à prouver n'est susceptible de division ni dans son exécution, ni dans ses conséquences (par exemple la surélévation du déversoir d'un étang), la preuve résultant de l'enquête est valable à l'égard d'une des parties et ne peut être déclarée nulle ou non probante à l'égard de l'autre, pour omission vis-à-vis celle-ci d'une formalité prescrite à peine de nullité. — Cass., 9 août 1831, Gand, [S. 31.1.394, P. chr.]

1226. — Jugé également, le fait à prouver consistant dans un droit de passage, que si l'enquête est valable vis-à-vis du garanti, elle ne peut être déclarée nulle au regard du garant, malgré le vice de procédure commis à son encontre, qui en entraînerait la nullité. — Riom, 15 janv. 1840, Morlet, [S. 40.2. 153, P. 40.1.490]

1227. — Même solution lorsque la contestation porte sur une servitude de puisage d'eau, dont la possession est commune à plusieurs. — Toulouse, 30 mars 1844, Pesloneau, [P. 44.2.209] — V. aussi Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 425; Garsonnet, t. 3, p. 70, texte et note 13.

1228. — Jugé, toutefois, que chaque partie a le droit d'invoquer les nullités commises au regard de son co-défendeur. — Colmar, 25 avr. 1829, Haffen, [P. chr.]

1228 *bis.* — Faudrait-il dire de la solidarité ce que nous venons de dire de l'indivisibilité? Nous ne le pensons pas. L'idée d'un mandat, sur laquelle se fondent la plupart des solutions analogues en cette matière, ne se rencontre pas ici.

§ 2. *Quand les nullités d'enquête doivent être proposées.*

1229. — La nullité d'une enquête se demande, au cours même de l'instance, par voie d'exception. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. toutefois Toulouse, 8 août 1832, Panassier, [S. 33.2.543, P. chr.] qui décide que le moyen de nullité, pris de ce qu'une enquête n'a été commencée qu'après l'expiration des délais, est

un moyen de fond qui peut être proposé en tout état de cause.

1230. — Mais le tribunal n'est pas tenu d'y statuer avant de juger le fond. L'art. 173, C. proc. civ., ne l'y oblige pas, comme le fait l'art. 172; c'est qu'en effet, les cas prévus par ces deux articles diffèrent essentiellement l'un de l'autre, et il n'y a nul inconvénient à ce que le tribunal réserve les moyens de nullité qui lui sont soumis, pour y statuer en même temps que sur le fond, par un seul et même jugement. — Rennes, 18 avr. 1810, Leblanc, [P. chr.] — Limoges, 19 avr. 1812, Montazo, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 427]

§ 3. *Quelles nullités peuvent être couvertes et comment elles peuvent l'être*

1231. — On peut poser en principe que l'art. 173 s'applique aux nullités d'enquête, comme à toutes les autres nullités. — Garsonnet, t. 3, p. 165.

1232. — Mais cette règle n'est pas applicable aux nullités qui touchent à l'ordre public. Elles peuvent être suppléées d'office par le juge et sont proposables en tout état de cause. — Cass., 21 août 1875, Ferchat, [D. 75.1.488]; — 29 janv. 1883, Dumas, [S. 86.1.23, P. 86.1.36] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 70. — Telles sont les nullités qui viennent de l'audition d'un témoin incapable (V. *suprà*, n. 748), de l'incompétence *ratione loci* du juge-commissaire, ou de ce que l'enquête a porté sur des faits dont la preuve est interdite. — Garsonnet, t. 3, p. 70, texte et notes 6, 7, 8 et 9.

1233. — Le tout est de déterminer dans quels cas on peut dire que la nullité est d'ordre public, dans quel cas elle n'intéresse au contraire que les parties en cause. A cet égard, sans chercher à poser des règles générales, nous nous bornerons à faire connaître les principales applications de la jurisprudence. Il a été jugé qu'il n'y a pas de nullité d'ordre public, ... dans l'inobservation des formes et mentions prescrites par les art. 254 et 255, C. proc. civ., ni dans le défaut de prestation de serment d'un expert ou d'un témoin, et que, par suite, ces nullités sont susceptibles d'être couvertes par le consentement des parties, ou par une exécution sans réserves. — Cass., 21 août 1875, précité.

1234. — ... Dans l'inobservation des délais de l'art. 261, C. proc. civ.; qu'en conséquence, la partie peut renoncer à s'en prévaloir, en ne représentant cette nullité, ni en première instance, ni en appel, et en discutant le fond. — Cass., 29 janv. 1883, précité. — Bordeaux, 7 mars 1873, Lesnier, [S. 74.2.175, P. 74.741, D. 74.2.76]

1235. — ... Qu'une telle nullité n'est pas proposable, pour la première fois, devant la Cour de cassation. — Cass., 29 janv. 1883, précité.

1236. — ... Qu'il en est de même de la nullité tirée de ce que le juge du fond a basé sa décision sur des certificats délivrés, après enquête, par des témoins déjà entendus sur les mêmes faits. — Cass., 28 nov. 1878, Granier, [S. 79.1.348, P. 79.883, D. 79.1.178]

1237. — Il faut, d'autre part, distinguer suivant que les nullités affectent des actes signifiés à la partie et dont elle devait avoir connaissance avant l'audition des témoins, ou des actes postérieurs à cette audition, et qui ne sont, dès lors, parvenus à sa connaissance qu'après cette phase de la procédure.

1° *Nullités antérieures à l'audition des témoins.*

1238. — On peut dire, en principe, que ces nullités se couvrent par l'assistance à l'enquête, soit de la partie en personne, soit de son avoué, et par l'absence de toutes réserves lors de la comparution devant le juge-commissaire.

1239. — Si, donc, la partie ne comparaissait pas devant ce magistrat, les nullités dont il s'agit ne se couvriraient, comme celles postérieures à l'audition des témoins, que par des conclusions prises au fond.

1240. — Parmi les nullités antérieures à l'audition des témoins, il faut ranger celles résultant d'irrégularités qui vicient la signification du jugement d'enquête, les exploits d'assignation aux parties et de notification des noms des témoins.

1241. — En examinant les diverses formalités qui doivent être remplies, nous avons été amenés indirectement à citer quelques cas de nullités couvertes par la comparution des parties; nous devons compléter ce sujet, en indiquant ici d'autres hypothèses qui se sont présentées dans la pratique.

1242. — La nullité est couverte, lorsqu'elle résulte de ce que les faits dont la preuve est ordonnée ne sont pas énoncés dans le dispositif, mais seulement dans les qualités du jugement, si les parties ont réciproquement fait procéder aux enquête et contre-enquête, sans que la nullité ait été proposée. — Bruxelles, 5 juill. 1809, D..., [S. et P. chr.]

1243. — ... Lorsqu'elle résulte de ce que le jugement qui ordonne l'enquête n'a été signifié qu'après l'enquête commencée, si la partie et son avoué ont assisté à l'enquête, reproché des témoins, procédé à la contre-enquête, et ce, bien qu'à l'enquête de l'adversaire, il ait été fait des réserves, alors que ces réserves n'ont pas été renouvelées à la contre-enquête, et que, d'ailleurs, elles étaient générales. — Bourges, 9 janv. 1828, Aurousseau, [S. et P. chr.]; — 14 juill. 1828, Comm. de Neuvy-Pailloux, [S. et P. chr.]

1244. — ... Et encore bien que la partie ait fait ses réserves sur une nullité de l'enquête, si, après avoir fait cette réserve, elle a concouru à l'enquête et proposé des reproches contre les témoins. — Rennes, 26 août 1818, N..., [P. chr.]

1245. — ... Lorsque la nullité résulte de ce que l'enquête aurait eu lieu après l'expiration du délai légal, si la partie et son avoué ont assisté à l'enquête, et ce, encore bien que le procès-verbal constate des réserves de leur part, si ces réserves ne sont point précises et catégoriques. — Nîmes, 13 mai 1851, Gonet, [P. 52.2.654, D. 51.5.215] — V. aussi Rennes, 15 nov. 1820, Masson, [P. chr.]

1246. — ... Lorsqu'elle résulte de ce qu'une enquête aurait été continuée après l'expiration du délai légal, si la partie a déclaré consentir à la continuation de l'enquête, encore bien qu'elle se soit réservé ses moyens de nullité. La réserve, dans ce cas, ne peut porter que sur les nullités autres que celles résultant de l'expiration du délai. — Colmar, 19 mars 1806, N..., [S. et P. chr.]

1247. — ... Lorsque la nullité est prise de ce que l'ordonnance d'ouverture a été rendue par le juge-commissaire sans l'assistance du greffier, si les parties ont comparu à l'enquête et posé leurs conclusions au fond, devant le tribunal. Ce n'est pas là une nullité d'ordre public, qui puisse être proposée en tout état de cause. — Cass., 19 août 1841, Goujoux, [S. 41.1.862, P. 43.2.150]

1248. — ... Lorsqu'elle résulte de ce qu'il a été procédé à l'enquête devant un juge de paix, sans que, conformément à l'art. 34, C. proc. civ., cette enquête ait été ordonnée par un jugement préalable, fixant les faits sur lesquels elle devait porter, si la partie y a produit des témoins. — Cass., 27 mars 1832, Roche, [S. 32.1.598, P. chr.]

1249. — ... Lorsque celui qui, ayant des moyens de nullité à proposer contre l'enquête de son adversaire, ne commence point par alléguer, mais demande au contraire une contre-enquête, et ce, bien qu'il ait fait des réserves générales à la fin de sa requête pour parvenir à la contre-enquête. — Paris, 19 août 1808, Dufort, [S. et P. chr.]

1250. — ... Lorsque, en supposant qu'une enquête soit nulle par cela seul que la notification de la liste des témoins a été faite séparément de l'assignation à comparaître à leur audition, ou parce que cet acte de notification n'a pas été revêtu de toutes les formalités prescrites pour les ajournements, la partie a volontairement comparu à l'enquête, et n'a pas proposé ses moyens avant qu'il soit passé aux autres actes de la procédure. — Metz, 16 nov. 1819, Dolcy, [S. et P. chr.]

1251. — ... Lorsqu'elle est tirée de ce qu'il n'a été donné qu'une seule copie de l'assignation pour plusieurs parties, si toutes ces parties ont assisté à l'enquête, en personne ou par avoué, et adressé des interpellations aux témoins, encore bien qu'elles aient fait des réserves générales. — Cass., 9 nov. 1825, Mariotti, [S. et P. chr.]

1252. — ... Lorsqu'elle résulte de ce que l'audition des témoins n'a pas eu lieu régulièrement, si la partie a déclaré ne pas s'opposer à cette audition, et a reproché des témoins, bien que, dans ses conclusions, elle ait réservé tous ses droits, actions et exceptions. — Trib. Narbonne, 9 mars 1847, Adomoly, [*Journ. des avoués*, 47.439]

1253. — ... Lorsqu'elle résulte de ce que l'enquête a été ordonnée dans la forme sommaire, quoiqu'il s'agit d'une affaire ordinaire, si la partie concourt à la confection de l'enquête et conclut même ensuite au fond. — Cass., 1er mai 1866, Audibert, [S. 66.1.142, P. 66.377]

1254. — Mais il en est autrement, si, lors de sa comparution, la partie a déclaré formellement qu'elle ne comparaissait que comme contrainte et forcée, et sous la réserve la plus expresse de se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui avait ordonné l'enquête. La récusation, par elle faite, du juge-commissaire, les interpellations qu'elle a adressées à quelques témoins, et son concours à la visite des lieux, ne peuvent, en présence de ses protestations si explicites, présenter le caractère d'un acquiescement. — Cass., 27 avr. 1864, Comm. de Soule, [S. 64.1.352, D. 64.1.184] — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 253 et s., et 185 et s.

1255. — Jugé, d'autre part, que la nullité n'est pas couverte bien que la partie ait défendu à la demande en prorogation de son adversaire, si, devant le juge-commissaire, elle avait expressément réservé le droit d'arguer l'enquête de nullité. — Bourges, 30 mai 1831, précité.

1256. — ... Bien que les parties procédant à une enquête aient réciproquement consenti à ce que le juge-commissaire, qui voulait se démettre de ses fonctions à raison d'une irrégularité par lui commise, restât chargé du soin de procéder à l'enquête, s'il s'agit de nullités autres que celle qui avait donné lieu à la démission du juge-commissaire, notamment de la déchéance du droit de faire la contre-enquête. — Cass., 9 mars 1836, Bonhomme, [S. 36.1.513, P. chr.]

1257. — ... Lorsqu'elle résulte du défaut de mention au procès-verbal du jour et de l'heure de l'audition des témoins et de la représentation des assignations, bien que la partie et son avoué aient concouru à l'enquête, sans réclamation, que l'avoué ait signé sans protestations, et que la contre-enquête faite par la partie elle-même contienne les mêmes irrégularités. — Cass., 31 janv. 1826, Cuisinier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Boncenne, t. 4, p. 313; Carré et Chauveau, quest. 1085; Boiche, v° *Enquête*, n. 457.

1258. — ... Quoique la partie demanderesse en nullité, ait fait signifier l'enquête de son adversaire, alors surtout que l'acte de signification contient réserve expresse des moyens de nullité (C. proc. civ., art. 286). — Toulouse, 5 août 1839, d'Aiguy, [S. 40.2.461, P. 39.2.611]

1259. — ... Que cette nullité n'est pas couverte par l'assistance de la partie à l'enquête lorsqu'en comparaissant devant le juge-commissaire, après avoir signalé les vices de l'opération à laquelle il allait être procédé, elle s'est opposée à l'audition des témoins, et s'est réservé de demander la nullité de l'enquête pour le cas où elle aurait lieu nonobstant sa protestation. — Montpellier, 4 janv. 1847, Vedel, [P. 47.1.495, D. 47.4.201] — Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 1022; Boncenne, t. 4, p. 291.

1260. — ... Que la nullité résultant de ce qu'une enquête est faite hors des délais, n'est pas couverte par la présence de l'avoué à l'enquête, encore que cet avoué ait adressé diverses interpellations aux témoins, s'il a fait d'ailleurs ses réserves à l'égard des nullités (C. proc. civ., art. 174). — Bruxelles, 6 févr. 1812, Puissant, [S. et P. chr.]

1261. — ... Que l'assistance à la déposition d'un témoin entendu après l'expiration du délai fixé par l'art. 278, ne rend pas non recevable à attaquer cette déposition, s'il a été fait des protestations contre l'audition de ce témoin, et qu'en outre, après que le juge-commissaire a ordonné qu'il serait passé outre, il a été demandé acte de l'opposition formée. — Bordeaux, 17 janv. 1851, Marthenez, [S. 52.2.239, P. 51.1.112, D. 51.2.48]

1262. — ... Et qu'il importe peu que, lors de sa comparution, la partie ait fait des réquisitions, proposé des reproches contre les témoins, procédé à une contre-enquête, et fait le dépôt au greffe tant de l'enquête que de la contre-enquête, si, avant toute audition de témoins, elle a protesté de nullité contre la procédure de son adversaire. — Montpellier, 22 juin 1824, Sicard, [S. et P. chr.]

1263. — Si des protestations et réserves générales ne conservent pas à la partie le droit d'invoquer la nullité d'actes de procédure (V. *suprà*, n. 1243, 1245), il en est autrement, lorsque la partie a constamment protesté et fait des réserves se rattachant nécessairement au premier acte de ses conclusions; en pareille circonstance, la nullité résultant de ce que la contre-enquête a été faite hors du délai légal, n'est pas couverte par la seule comparution à l'enquête de l'avoué de la partie. — Aix, 6 déc. 1837, Cauvé, [P. 38.1.146]

1264. — En ce qui concerne la nullité de l'assignation à partie, soit pour irrégularités, soit pour inobservation des délais de distance, il a été jugé que cette nullité est couverte, ... lorsque l'avoué de cette partie a assisté à l'audition des témoins, et a signé le procès-verbal sans proposer la nullité et sans faire ses réserves : qu'il importe peu qu'il n'ait adressé aucune interpellation aux témoins (C. proc. civ., art. 173 et 261). — Caen, 16 janv. 1827, Mochon, [S. et P. chr.]

1265. — ... Lorsque l'avoué a assisté à l'audition des témoins et a déclaré qu'il n'avait aucun moyen de l'empêcher... alors même qu'il aurait fait des réserves et protestations générales contre l'enquête. — Nancy, 29 mars 1825, Gouvion, [S. et P. chr.]; — 20 mai 1840, Comm. de Mondragon, [S. 40.1.617, P. 40.2.329]

1266. — ... Lorsque l'avoué de la partie a comparu à l'enquête, a reproché certains témoins et en a interpellé d'autres... Et cela, encore que cet avoué ait expressément réservé, au moment de l'enquête, tous les droits et moyens de son client, tant en la forme qu'au fond. — Amiens, 18 août 1826, Beaurain, [S. et P. chr.] — Poitiers, 21 août 1839, Dutour, [S. 40.2.68, P. 40.2.490] — *Sic*, Boncenne, t. 4, p. 291; Chauveau, sur Carré, n. 1022. — *Contrà*, Carré, *loc. cit.*

1267. — ... Lorsque la partie assignée a comparu à l'enquête sans protestation ni réserve expresse. — Cass., 30 juill. 1828, Lavie, [S. et P. chr.] — Besançon, 9 déc. 1808, Caire, [S. et P. chr.] — V. Carré, *loc. cit.*

1268. — ... Ou qu'elle a adressé des interpellations aux témoins, alors même qu'il aurait été fait des réserves générales de se prévaloir de toute nullité, ces réserves ne conservant pas le droit de la partie qui y renonce par un fait positif et une convention tacite. — Cass., 9 nov. 1825, Mariotti, [S. et P. chr.]

1269. — Jugé encore que la nullité est couverte lorsqu'elle est tirée du défaut d'assignation à l'avoué de la partie, si cette dernière a assisté à l'enquête et reproché des témoins, encore bien qu'elle ait réservé ce moyen de nullité; qu'en faisant, immédiatement après cette réserve, des actes qui y étaient contraires, elle y a implicitement renoncé. — Rennes, 29 nov. 1820, Lescouires, [P. chr.]

1270. — Il faut admettre la solution contraire, spécialement au cas d'inobservation des délais de distance si, avant l'audition des témoins, il y a eu réserve expresse du droit d'opposer la nullité. — Bourges, 5 juill. 1854, Loury, [S. 54.2.502, P. 55.2.176, D. 55.5.178] — Amiens, 30 janv. 1850, Notaires de l'arrond. de Beauvais, [S. 51.2.27, P. 50.1.734] — Bordeaux, 17 janv. 1851, Comm. de Barp, [S. 52.2.239, P. 51.1.112, D. 51.2.48] — V. Bourges, 30 mai 1831, Guillot, [S. 32.2.133, P. chr.] — Colmar, 15 juill. 1833, Denis, [S. 34.2.664, P. chr.] — Riom, 15 janv. 1840, Morlet, [S. 40.2.153]

1271. — ... Alors même que la partie aurait proposé des reproches contre quelques témoins. — Nancy, 10 févr. 1833, Oudinot, [S. 35.2.93, P. chr.]

1272. — Jugé encore que la nullité d'assignation à partie n'est pas couverte, lorsque l'avoué de la partie comparaît uniquement pour déclarer que l'assignation donnée à sa partie est nulle. — Bordeaux, 26 juill. 1831, Baillie, [P. chr.]

1273. — ... Que la nullité résultant de ce que la partie n'a point été assignée pour être présente à l'enquête, n'est pas couverte par la seule comparution de son avoué à l'audience où les témoins sont entendus. — Rouen, 17 mars 1810, Faucher, [S. et P. chr.]

1274. — ... Qu'il faut en dire autant de la nullité qui résulte du défaut de mention de la personne à qui a été remise la copie de l'assignation, bien que l'avoué de la partie ait déclaré en justice que cette remise lui avait été faite, et qu'il avait été procédé à la contre-enquête; qu'en pareil cas, la formalité du « parlant à ... » doit être constatée par l'acte même, et que la contre-enquête faite par la partie n'est pas une défense au fond qui puisse couvrir la nullité de l'assignation donnée à ladite partie pour être présente à l'enquête. — Cass., 24 déc. 1811, Dusautoir, [S. et P. chr.] — Colmar, 15 juill. 1833, précité. — *Sic*, Merlin, *Quest. de droit*, v° *Nullité*, § 3, n. 8; Boncenne, t. 4, p. 292; Carré et Chauveau, quest. 1024. — *Contrà*, Paris, 19 août 1808, Dufort, [P. chr.]

1275. — Mais une nullité de cette nature est couverte lorsque la partie a comparu à toutes les enquêtes, que loin de protester elle a déclaré, au contraire, qu'elle consentait à l'audition des témoins, essayé de soulever de nombreux reproches contre eux, et veillé ainsi à ses intérêts autant que faire se pouvait. — Cass., 20 nov. 1860, Parain, [S. 61.1.975, P. 62.625, D. 61.1.384]

1276. — La partie qui a contesté la demande en prorogation du délai pour faire une enquête, ne cesse point pour cela d'être recevable à demander la nullité de cette opération, fondée sur ce qu'on ne l'a pas assignée à y comparaître, et qu'elle n'a pas été instruite du nom des témoins trois jours avant de les faire entendre. — Agen, 26 août 1829, Flourens, [S. et P. chr.]

1277. — D'autre part, la comparution de la partie assignée, sa présence à l'audition des témoins assignés pour l'enquête, sous la réserve de faire valoir ses moyens de nullité et autres en temps et lieu, ne couvrent point la nullité résultant de ce que l'exploit d'assignation n'avait pas été signé par l'huissier. — Poitiers, 13 août 1819, Duchastenier, [S. et P. chr.]

1278. — Lorsqu'une partie n'a pas été assignée dans le délai légal, peut-elle, au lieu de laisser procéder à l'enquête, demander la nullité de la citation par action incidente? — La cour de Montpellier dans un arrêt du 15 juin 1827, Jean-François, [P. chr.], a consacré l'affirmative. Mais cette décision ne nous semble pas devoir être suivie. La partie qui croit avoir une nullité à proposer doit indiquer d'une manière précise ses prétentions et passer outre à l'enquête.

1279. — Jugé, conformément à ce principe, que la partie qui comparaît à une enquête ne peut s'opposer à ce qu'il y soit procédé sous prétexte qu'elle n'y a été appelée que par acte d'avoué. — Turin, 5 déc. 1810, Bonansea, [P. chr.]

2° Nullités postérieures à l'audition des témoins.

1280. — Les nullités postérieures à l'audition des témoins consistent, notamment, dans les irrégularités commises lors de la rédaction des procès-verbaux de clôture (C. proc. civ., art. 275). — V. *suprà*, n. 1153 et s.

1281. — Ces nullités ne peuvent évidemment être présentées qu'à l'audience et devant le tribunal qui a ordonné l'enquête, mais la partie doit les proposer avant toute défense au fond (C. proc. civ., art. 173). — Rennes, 9 avr. 1851, Hignard, [S. 52.2. 261, P. 51.2.280] — *Sic*, sur le premier point, Garsonnet, t. 3, p. 167.

1282. — Une défense au fond équivaut, en effet, à une renonciation formelle aux moyens de nullité; cette renonciation constitue même une fin de non-recevoir contre les moyens qui figurent dans le dire de la partie sur les procès-verbaux, et qui ont été proposés avant l'audition des témoins, à moins qu'ils ne touchent à l'ordre public. — Agen, 8 janv. 1806, Gaubour, [P. chr.] — Paris, 3 juin 1813, B..., [S. et P. chr.] — Rennes, 12 janv. 1810, N..., [S. et P. chr.]; — 1er juin 1823, L..., [P. chr.]

1283. — Nous ferons observer que la renonciation aux moyens de nullité ne peut résulter que de faits postérieurs à l'acte incriminé (Carré et Chauveau, quest. 746; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 366; Garsonnet, t. 3, p. 166, texte et note 7). D'où il suit qu'une défense au fond ne couvre pas la nullité d'un acte de procédure qui n'était pas encore posé lors de cette défense. — Garsonnet, *loc. cit.*

§ 4. *Effets des nullités d'enquête.*

1° Généralités.

1284. — Une enquête constitue manifestement une procédure qui se compose de divers actes ou exploits, soumis, pour leur validité, à certaines formalités. Par conséquent, si ces formalités n'ont pas été observées, l'enquête peut n'être affectée de nullité que d'une manière partielle. L'art. 294, C. proc. civ., nous en fournit un exemple en disant que « la nullité d'une ou de plusieurs dépositions n'entraîne pas celle de l'enquête »; en sorte que, si le vice ne porte que sur quelques dépositions, ces dépositions seules sont nulles, et que le surplus de l'enquête est valable. — Cass., 5 flor. an XI, Mourellon, [S. et P. chr.]; — 17 déc. 1823, Dosfant, [S. et P. chr.]; — Grenoble, 27 août 1829, Agera, [S. et P. chr.]

1285. — Mais il ne faudrait pas conclure de là qu'il en est toujours ainsi, quelle que soit la formalité qui n'a pas été accomplie. Il y a lieu à cet égard de rechercher si l'irrégularité commise entache l'enquête dans sa substance même, ou seulement dans une partie déterminée de son ensemble. — Carré et Chauveau, Prolégomènes, sous l'art. 292; Bioche, v° *Enquête*, n. 511; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 419 et s.

1286. — Ainsi, une enquête est viciée dans sa substance, si elle n'a pas été commencée ou parachevée dans les délais prescrits par les art. 257, 258 et 278, C. proc. civ.

1287. — ... Si la partie n'a pas été assignée au vœu de la loi pour assister à l'audition des témoins (C. proc. civ., art. 261).

1288. — ... Si les procès-verbaux ne portent pas la signature du juge-commissaire et de son greffier (C. proc. civ., art. 275).

1289. — Dans ces divers cas, la nullité est fatale, et la partie est déchue du droit d'établir sa prétention par la preuve testimoniale. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

1290. — *Quid*, lorsqu'une enquête a été faite, partie, dans le délai légal, partie, après l'expiration de ce délai? La nullité porte-t-elle seulement sur les dépositions qui n'ont pas été reçues en temps voulu, ou bien frappe-t-elle l'enquête tout entière? La question est controversée, et la Cour suprême elle-même a statué dans les deux sens. A l'appui de la première doctrine on invoque l'art. 294, C. proc. civ. — Cass., 5 flor. an XI, précité; — 17 déc. 1823, précité. — Grenoble, 27 août 1829, précité. — Et c'est ce qui est enseigné par presque tous les auteurs. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 358; Lepage, p. 200; Favard de Langlade, t. 2, p. 352, n. 8; Carré et Chauveau, quest. 1088; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 495; Rodière, t. 1, p. 414; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 389.

1291. — Mais on répond que « l'art. 294 invoqué n'est applicable qu'au cas où la loi prononce la nullité d'une ou plusieurs dépositions, et non à celui où elle déclare nulle l'enquête tout entière pour n'avoir pas été parachevée dans le délai fixé ». — Cass., 11 déc. 1850, Chrétien, [S. 51.1.356, P. 52.2.438, D. 51.1. 300] — *Sic*, Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 277. — V. Garsonnet, t. 3, p. 70, texte et note 11.

1292. — C'est ce qui a décidé la Cour de cassation, et elle a déclaré qu'il doit en être ainsi, alors même que la partie qui a fait entendre des témoins après le délai de huitaine renoncerait à faire entendre de nouveau ces témoins. — Même arrêt.

1293. — La même solution devrait être admise alors même que la partie de l'enquête se rattachant aux dépositions faites en temps utile aurait été arrêtée par un procès-verbal de clôture. Il n'y aurait pas en effet deux enquêtes, mais une seule, qui serait nulle *in integrum* (C. proc. civ., art. 278).

1294. — Jugé aussi, conformément à la seconde doctrine, que la nullité qui vicie une enquête dès son principe s'étend à tout son ensemble. Spécialement, lorsqu'une enquête a été ordonnée par un jugement de défaut, si elle est ouverte avant l'expiration du délai d'opposition, la nullité qui en résulte la frappe *in globo*, et ne permet pas de valider les dépositions reçues après l'expiration dudit délai. — Caen, 24 avr. 1839, Lecoq, [S. 39.2.488]

1295. — L'enquête nulle doit être rejetée et l'on ne peut en faire état au procès. — Montpellier, 15 juin 1827, Jean François, [P. chr.] — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 493; Bioche, v° *Enquête*, n. 518.

1296. — Mais, jusqu'à ce qu'elle soit déclarée nulle, le tribunal saisi de la demande en nullité peut ordonner qu'elle sera lue. — Agen, 1er juin 1813, Godefroy, [P. chr.]

1297. — Pour spécifier les conséquences de la nullité d'une enquête, le législateur distingue si cette nullité a pour cause la faute du juge-commissaire, ou celle des officiers ministériels choisis par la partie (C. proc. civ., art. 292 et 293). Nous suivrons le même ordre, sauf à indiquer d'autres hypothèses que celles textuellement prévues par la loi.

2° Faute du juge-commissaire.

1298. — Aux termes de l'art. 292, C. proc. civ., au cas de nullité d'enquête provenant du fait du juge-commissaire « l'enquête ou la déposition déclarée nulle par la faute du juge-commissaire sera recommencée à ses frais... ». Les parties ne doivent pas souffrir de la faute d'un magistrat qui leur a été imposé par le tribunal. — Carré et Chauveau, sur l'art. 292, Prolégomènes; Garsonnet, t. 3, p. 57, texte et note 6.

1299. — Peu importe que le juge-commissaire appartienne à un tribunal de première instance, ou qu'il ait été délégué en qualité de juge de paix. — Grenoble, 15 févr. 1828, Labbé, [S. et P. chr.]

1300. — Le tribunal décide souverainement si la nullité de l'enquête est imputable à une faute du juge-commissaire. Par suite, son jugement ne peut donner ouverture à cassation. —

Cass., 17 déc. 1811, Vidal, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 520.

1301. — Voyons avec la jurisprudence et la doctrine, quelles sont les conditions nécessaires pour que, de la part du juge-commissaire, il y ait une faute de nature à faire ordonner que l'enquête ou la déposition annulée sera recommencée à ses frais.

1302. — La nullité doit avoir pour cause un vice de forme ou quelque acte spontané de ce magistrat. — Trib. Privas, sous Nîmes, 28 avr. 1828, Laurun, [P. chr.]

1303. — Il a été jugé qu'il y a faute du juge-commissaire, entraînant l'application de l'art. 292, si le magistrat a ouvert l'enquête sans que les parties aient été dûment appelées. — Garsonnet, t. 3, p. 67, note 1.

1304. — ... En cas d'insuffisance du délai donné à la partie pour assister à l'enquête. — Nîmes, 31 août 1827, Deydier, [P. chr.] — Rennes, 9 févr. 1833, de Merey, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 523; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 428.

1305. — ... Lorsque le juge-commissaire a fixé un délai insuffisant pour l'audition d'un témoin, bien que l'avoué qui lui a présenté requête à cet effet n'ait pas, conformément à l'usage, indiqué un jour qui convenait à raison des distances et des limites de l'enquête. — Poitiers, 23 juill. 1839, Sarrazin, [S. 39.2. 487]

1306. — ... Si ce magistrat a entendu des témoins non assignés. — Garsonnet, t. 3, p. 67, texte et note 2.

1307. — ... Si un témoin, déjà entendu dans la première enquête, a, lors de la prorogation, déclaré, sur la réquisition du juge-commissaire, qu'il s'en référait à sa précédente déposition. — Montpellier, 15 déc. 1830, Royer, [P. chr.] — V. *supra*, n. 698.

1308. — ... Si, en l'absence non légitimée du juge-commissaire, il a été rendu une ordonnance par le juge que le président avait irrégulièrement commis pour le remplacer. — Cass., 5 mai 1884, Roy, [S. 86.1.271, P. 86.1.645, D. 84.1 223]

1309. — ... Si le procès-verbal ne mentionne pas, conformément à l'art. 275, C. proc. civ., l'observation des formalités prescrites par les dispositions de la loi que vise le dit article. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 430.

1310. — ... Lorsque, à défaut, sur le procès-verbal, de la signature d'une partie présente, il n'est pas fait mention au dit procès-verbal du refus ou de l'impossibilité de signer. — Bordeaux, 28 août 1829, Rouzeau, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 324; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 429; Garsonnet, t. 3, p. 68.

1311. — Mais l'enquête ne peut pas être recommencée aux frais du juge-commissaire lorsque la nullité en est imputable à l'avoué qui, en requérant précipitamment l'ouverture de l'enquête (dans la huitaine de la signification du jugement par défaut qui l'avait ordonnée), a laissé ignorer à ce magistrat la nature dudit jugement. — Caen, 24 août 1839, Lecoq, [S. 39.2. 488] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 544; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 432.

1312. — *A fortiori*, la responsabilité du juge-commissaire n'est-elle pas engagée lorsque l'irrégularité est due au fait de la partie. — Metz, 5 févr. 1811, N..., [P. chr.] — Nîmes, 31 août 1827, Deydier, [P. chr.]

1313. — D'autre part, « L'art. 292 ne reçoit application que dans le cas où le juge, soit par l'inobservation des formalités qui lui sont prescrites, ou par quelque acte spontané de son ministère, qui n'est pas du fait des parties, qu'elles n'ont pas dû prévoir ou qu'elles n'ont pas pu empêcher, commet une nullité qui prend naissance dans un fait qui lui est purement personnel. Mais alors que ce fait a été provoqué par la partie, elle est irrecevable à faire remonter jusqu'au juge des conséquences qu'elle doit s'imputer... ». — Toulouse, 2 janv. 1841, Galand, [S. 41.2.94, P. 41.1.449] — Si, dès lors, le juge de paix commis pour procéder à une enquête, s'est, à la demande d'une partie, transporté, à cet effet, sur les lieux, hors de son canton, cette partie ne peut lui faire grief d'une faute qui est la sienne propre, et demander, contre lui, l'application de l'art. 292, C. proc. civ. — Nîmes, 28 déc. 1828, précité.

1314. — Enfin, la responsabilité du juge-commissaire n'est pas engagée dans les termes de l'art. 292, C. proc. civ., lorsque la nullité est déclarée pour défaut de capacité de ce magistrat (suppléant de juge de paix ayant remplacé le titulaire qui avait été délégué). — Nîmes, 28 déc. 1828, précité. — V. *supra*, n. 161 et 162.

1315. — Dans le cas où l'enquête recommencée serait nulle par le fait du juge-commissaire, une troisième pourrait être ordonnée à ses frais. C'est ce qui a été jugé notamment à raison de la nullité d'une déposition. — Montpellier, 15 déc. 1830, Royer, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 526; Carré et Chauveau, note 2, sous l'art. 292.

1316. — Si les frais de la nouvelle enquête n'ont pas été mis par le tribunal à la charge du juge-commissaire, le moyen tiré de la violation de l'art. 292, C. proc. civ., ne peut être proposé, pour la première fois, devant la Cour de cassation. — Cass., 8 juill. 1819, Ferrand, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 528; Carré et Chauveau, note 7, sous l'art. 292.

1317. — Le juge-commissaire doit-il être mis en cause lorsque la partie demande que l'enquête à laquelle il a procédé soit déclarée nulle et recommencée à ses frais? La négative est enseignée par certains auteurs. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 547.

1318. — Mais cette opinion ne nous semble pas admissible. En effet, d'une part, le tribunal doit apprécier et juger l'acte du magistrat, et le premier, même le seul intéressé à le défendre est précisément ce magistrat. Il est donc juste de ne pas le condamner en quelque sorte par défaut. D'autre part, le droit de former tierce-opposition au jugement qui le condamnerait sans qu'il eût été appelé ne saurait être refusé au magistrat, ce qui entraînerait un circuit d'actions. Enfin, il pourrait arriver que sur la tierce-opposition, le jugement fût rapporté, alors que la partie aurait néanmoins procédé à la nouvelle enquête et se trouverait ainsi exposée à des frais coûteux et inutiles. — Carré et Chauveau, quest. 1135 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 527.

1319. — Comment faut-il entendre les mots : « Sera recommencée » de l'art. 292? Expriment-ils une idée d'obligation, ou de simple faculté pour le tribunal? C'est en ce dernier sens que se prononcent les auteurs. — Bioche, v° *Enquête*, n. 532; Rodière, t. 1, p. 412; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 436; Garsonnet, t. 3, p. 68, texte et note 10.

1320. — Ainsi il a été décidé que si des pièces nouvellement produites paraissent aux juges décisives, ils peuvent juger en l'état, comme ils auraient pu juger d'abord sans l'enquête, si leur religion eût été éclairée. — Cass., 17 mars 1819, Brédart, [S. et P. chr.]

1321. — Une enquête ne peut d'ailleurs être recommencée qu'autant que le tribunal l'a déclarée nulle. — Cass., 21 juin 1852 (Motils), Benault, [S. 53.1.568, P. 54 1.128, D. 53.1.171] — Bioche, v° *Enquête*, n. 525; Chauveau, sur Carré, quest. 1129. C'est ce qui résulte des termes mêmes de l'art. 292, C. proc. civ.

1322. — Que doit-on décider si l'enquête a été déclarée nulle par la faute du greffier, qui, par exemple en relatant la déposition d'un témoin, omet de mentionner sa prestation de serment, ou sa réponse aux questions qui lui avaient été posées relativement à sa parenté, son alliance ou sa domesticité vis-à-vis des parties? Tous les auteurs sont d'accord pour dire qu'ici encore, il y a lieu d'appliquer l'art. 292, C. proc. civ., et que l'enquête doit être recommencée aux frais du juge-commissaire, parce que « le greffier est son homme, qu'il est censé n'écrire que sous sa dictée », et que, d'ailleurs, le juge fait la nullité sienne en apposant sa signature sur l'acte vicié. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 394; Favard de Langlade, t. 2, p. 369; Bioche, v° *Enquête*, n. 521; Carré et Chauveau, quest. 1129; Rodière, t. 1, p. 412; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 431; Garsonnet, t. 3, p. 67 et 68, texte et note 8. — Mais en pareil cas il peut y avoir recours du juge-commissaire contre le greffier. — Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 3, p. 68, note 8.

1323. — Un arrêt de cassation du 28 janv. 1887, Galopin, [S. 90.1.509, P. 90.1.1237, D. 89.1.73], a rejeté, il est vrai, le pourvoi formé contre un jugement du tribunal de Cosne du 30 juin 1886, [*Ibid.*] qui décidait que dans le cas dont il s'agit, l'enquête doit être recommencée aux frais du greffier; mais nous nous occupons ici d'une enquête en matière ordinaire, et, dans l'espèce soumise au tribunal de Cosne, il s'agissait d'une enquête en matière sommaire. Or, chacun sait que, dans ce dernier cas, l'audition des témoins se fait à l'audience, en dehors de tout juge-commissaire pour y présider. Par conséquent, il ne peut y avoir lieu à condamnation contre le juge-commissaire. C'est donc par pure inadvertance qu'on a pu invoquer cet arrêt en faveur d'une opinion contraire à celle que nous venons de formuler. — V. Dalloz, *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 439.

1324. — *A fortiori*, l'enquête doit-elle être recommencée

lorsque la nullité provient d'un fait imputable au tribunal qui a, par exemple, en matière ordinaire, ordonné une enquête à laquelle il serait procédé comme en matière sommaire. — Cass., 15 juill. 1818, Cadena, [S. et P. chr.] — Seulement, les juges n'étant pas responsables de leurs décisions, s'il est ordonné que l'enquête sera recommencée, ce sera, non à leurs frais, mais à ceux de la partie. — Bioche, v° *Enquête*, n. 530; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 433 et 434; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 530, note 1; Garsonnet, t. 3, p. 68, texte et note 9.

1325. — Mais lorsque les parties ont exécuté un jugement qui par erreur ordonnait, en matière ordinaire, qu'une enquête fût faite dans la forme des enquêtes sommaires, la cour, tout en déclarant nulle l'enquête par suite d'un vice de forme, ne peut ordonner qu'elle soit recommencée comme en matière ordinaire. Elle doit être faite comme en matière sommaire; il y a chose jugée sur ce point. — Poitiers, 23 juin 1846, Epaynoux et Benoît, [P. 46.2.211] — Ajoutons que la nullité de l'enquête ne pouvant, dans cette hypothèse, être demandée au tribunal même qui a commis la faute, il y a lieu de se pourvoir, par voie d'appel, pour faire tomber le jugement, et par suite l'enquête. — D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 439 et *Supplém.*, *eod. verb.*, n. 161.

1326. — La nouvelle enquête ordonnée par application de l'art. 292 est soumise aux mêmes formes et aux mêmes délais que la première. — Chauveau, sur Carré, quest. 1132.

1327. — Ainsi le délai d'ouverture commence à courir du jour de la signification du jugement et le délai pour entendre les témoins du jour indiqué par le juge commis (Boncenne, t. 4, p. 324; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Enquête*, n. 533). Il convient, en effet, de remarquer que les mots « nouvelle enquête, nouvelle audition de témoins », de l'art. 292 ne sont pas synonymes, comme l'enseigne Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 281); ils se rattachent aux premiers termes dudit article, « l'enquête ou la déposition déclarée nulle sera recommencée ». — Bioche, v° *Enquête*, n. 533.

1328. — Le jugement qui ordonne que l'enquête sera recommencée doit désigner un juge-commissaire pour y procéder. — Bioche, v° *Enquête*, n. 534; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 438.

1329. — Mais peut-on commettre à cet effet le magistrat qui a procédé à l'enquête annulée? Qu'il puisse être plus « convenable », selon l'expression de plusieurs auteurs, d'en déléguer un autre, soit. Mais si, sous l'empire de l'ordonnance de 1667, on appliquait l'art. 7 de l'édit de mai 1583, qui défendait de déléguer l'ancien juge-commissaire, cette prohibition n'ayant pas été reproduite par notre législation, il n'existe aujourd'hui aucun motif légal qui s'oppose à ce que la commission soit donnée au même magistrat. — Bioche, v° *Enquête*, n. 535; Rodière, t. 1, p. 413; Chauveau, sur Carré, quest. 1133; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 438; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 531. — V. toutefois, Hautefeuille, p. 166; Dufour, *Confér. du C. de proc.*, t. 1, p. 174; Favard de Langlade, t. 2, p. 370, n. 4; Carré, *loc. cit.*

1330. — L'art. 292, C. proc. civ., permet à la partie de faire entendre les mêmes témoins. C'est logique, puisque la nouvelle enquête a pour destination de remplacer celle qui a été annulée; et ledit article ajoute que « si quelques-uns de ces témoins ne peuvent être entendus, les juges auront tel égard que de raison aux dépositions par eux faites dans la première enquête », ce qui est la suite de la même idée.

1331. — On a pu conclure avec raison de cette dernière disposition qu'en dehors des cas exceptionnels y visés, les juges ne peuvent pas faire usage des premières dépositions, même en les rapprochant des nouvelles. — Cass., 24 déc. 1839, Sainte-Marie, [S. 40.1.167, P. 40.1.103]

1332. — Mais de nouveaux témoins peuvent-ils être produits? Les considérations que nous venons d'exposer, ont déterminé la plupart des tribunaux et des auteurs à se prononcer dans le sens de la négative. — Rennes, 28 juill. 1814, Talhouet, [P. chr.] — Grenoble, 10 mai 1817, Dumas, [S. et P. chr. — Dijon, 20 mai 1881, Ville de Dôle, [S. 82.2.80, P. 82.1.447, D. 83.2.59] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 548 et *Proc.*, t. 1, p. 359; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 495; Boncenne, t. 4, p. 318; Favard de Langlade, t. 2, p. 359; Delaporte, t. 1, p. 285; Rodière, t. 1, p. 412; Carré et Chauveau, quest. 1131; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 443; Boucher d'Argis, p. 149. — *Contrà*, Limoges, 13 juin 1818, Tuphalescas, [S. et P. chr.] — Demiau-Crouzilhac, p. 216; *Le Praticien*, t. 2, p. 197. — D'après Bioche, si de nouveaux témoins sont nécessaires à la manifestation de la vérité, le tribunal peut en ordonner l'audition. Mais dans ce cas, l'audition n'est pas de droit, elle résulte de la décision des juges. — Bioche, v° *Enquête*, n. 537.

1333. — La circonstance que le demandeur est autorisé à recommencer son enquête confère-t-elle à la partie adverse le droit de recommencer sa contre-enquête, ou d'y procéder, si elle a négligé de le faire? La négative nous paraît devoir être admise. En effet, si le défendeur n'a pas fait sa contre-enquête, il a encouru, de ce chef, une déchéance que la nullité de l'enquête ne saurait effacer; si, au contraire, il y a fait procéder dans les délais voulus, elle suffit pour combattre l'enquête, qui ne doit être que recommencée. D'ailleurs, il n'a pas, comme son adversaire, de justes motifs pour recommencer ce qu'il a fait. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 281; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 495; Favard de Langlade, t. 2, p. 369; Carré et Chauveau, quest. 1134; Bioche, v° *Enquête*, n. 538; Rodière, t. 1, p. 413; Boncenne, t. 4, p. 324; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 443. — *Contrà*, Demiau-Crouzilhac, p. 216.

3° Faute de l'avoué ou de l'huissier.

1334. — A la différence de l'art. 292, C. proc. civ., qui ordonne qu'en cas de nullité d'enquête du fait du juge-commissaire celle-ci sera recommencée, l'art. 293, qui prévoit le cas où la nullité est le fait de l'avoué ou de l'huissier, déclare qu'en ce cas cette enquête ne sera pas recommencée, et se borne à faire supporter par l'officier ministériel négligent ou coupable les frais de l'enquête annulée et à le menacer d'une condamnation à des dommages-intérêts s'il y a lieu.

1335. — Quelle est la raison de cette différence de traitement et pourquoi cette prohibition absolue de procéder de nouveau à l'enquête, alors qu'en toute matière, il est permis de recommencer une procédure irrégulière « tant que les droits qu'elle a pour but de conserver, ne sont pas encore prescrits » (Garsonnet, t. 3, p. 66)? On en donne deux motifs. Ils sont tirés, le premier, de ce que « la partie doit s'imputer la faute des officiers ministériels qu'elle emploie » (Bioche, v° *Enquête*, n. 540; Garsonnet, t. 3, p. 67), et le second, d'une crainte de collusion entre les parties et l'officier ministériel : on veut éviter qu'à l'aide d'une irrégularité concertée, ils ne se mettent dans le cas de faire recommencer une enquête qui prendrait une mauvaise tournure, et de se procurer ainsi le temps nécessaire pour tenter de suborner les témoins. — V. sur ce dernier motif, Carré et Chauveau, note 4, sous l'art. 283, où se trouvent les observations de plusieurs cours d'appel et la réponse du rapporteur de la loi. — Garsonnet, t. 3, p. 66.

1336. — L'art. 293, on le voit, comprend deux dispositions bien distinctes : faculté donnée à la partie d'actionner en garantie son représentant; impossibilité pour elle de recommencer l'enquête; nous devons examiner successivement ces deux points. En ce qui concerne le premier, nous commencerons par nous demander d'une façon générale si les frais ne peuvent être répétés qu'en cas de négligence manifeste, ou bien si leur répétition est de droit, par cela seul que l'enquête a été déclarée nulle par le fait de l'avoué ou de l'huissier. Peu d'auteurs se sont occupés de cette question, et les tribunaux n'ont jamais été, à notre connaissance du moins, appelés à la trancher. A notre avis, il est inadmissible que le législateur ait voulu exonérer l'officier ministériel de toute responsabilité, sauf au cas de manifeste négligence; ce serait contraire aux principes qui régissent la responsabilité en général, et à ceux qu'il a posés, en matière de mandat, dans les art. 1991 et s., C. civ. (V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 511 et s., et *infrà*, v^is^ *Huissier*, *Mandat*, n. 353 et s.). Qu'importe que la nullité de l'enquête ait pour cause une erreur de droit « respectable », ainsi que Dalloz la qualifie (*Rép.*, v° *Enquête*, n. 452) ou une négligence véritable? Ce peut être, pour le juge, un motif de ne pas condamner l'officier ministériel à des dommages-intérêts; mais la partie ne saurait supporter les conséquences d'un manque de savoir qui entraîne la nullité de son enquête, alors surtout que la qualité de son mandataire avait dû lui inspirer confiance dans ses lumières. — V. en ce sens, Rousseau et Laisney, n. 454 et 457.

1337. — Ceci dit, nous limiterons d'autre part l'action en garantie. Ainsi la partie, avertie par le juge de l'irrégularité des actes préliminaires de l'enquête, et qui néanmoins fait pro-

céder à l'enquête, ne peut actionner en garantie l'huissier qui a signifié ces actes. — Metz, 5 févr. 1811, N..., [P. chr.] — Bioche, v° *Enquête*, n. 547; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 457; Carré et Chauveau, note 3-6°, sous l'art. 293.

1338. — Il est en demeure lorsque la nullité de l'enquête n'a pas été prononcée, et que, la partie ayant renoncé à se prévaloir de son enquête, l'adversaire a accepté cette renonciation. — Cass., 21 juin 1852, Renault, [S. 53.1.568, P. 54.1.128, D. 53.1.171] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 451.

1339. — Par contre, il y a lieu de faire application de l'art. 293, non seulement quand la nullité frappe l'enquête tout entière, mais encore lorsqu'elle n'atteint qu'une ou plusieurs dépositions. — Favard de Langlade, t. 2, p. 370; Bioche, v° *Enquête*, n. 546; Carré et Chauveau, quest. 1135; Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 292, n. 61; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 455.

1340. — Cet article s'applique également tout aussi bien à l'enquête commencée qu'à l'enquête parachevée. — Bastia, 2 avr. 1855, Viale-Rigo, [S. 55.2.317, P. 55.2.284, D. 55.2.323] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 448.

1341. — ... Et aussi bien à la prorogation d'enquête qu'à l'enquête primitive. — Même arrêt. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

1342. — Au sujet de cet arrêt, on pose, dans le supplément de Dalloz (v° *Enquête*, n. 174), la question de savoir si, malgré la prohibition de l'art. 293, C. proc. civ., une enquête « annulée » par la faute d'un officier ministériel peut être valablement recommencée du consentement réciproque des parties. Bien que cette question ne se rattache guère à celle tranchée par notre arrêt, il nous semble que la poser, c'est la résoudre dans le sens de l'affirmative, si l'on admet que la prohibition dont il s'agit est dans l'intérêt exclusif du défendeur. D'ailleurs la question posée par Dalloz ne se présentera guère en justice; comment admettre, en effet, que la partie qui a obtenu l'annulation de l'enquête faite par son adversaire consente ensuite à ce que cette enquête soit recommencée?

1343. — Sur le point de savoir s'il y a lieu, ou non, de recommencer l'enquête, il a été jugé que l'enquête ne peut pas être recommencée lorsqu'elle est nulle par le fait de l'avoué ou de l'huissier..., alors même que la signification du jugement qui l'a ordonnée aurait été irrégulière et n'aurait pas fait courir le délai pour la commencer; que, par cela seul que la partie a fait procéder à son enquête, elle a contracté l'obligation de se conformer aux principes et aux règles de la matière. — Trèves, 29 mai 1812, Hames, [S. et P. chr.] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 446.

1344. — ... Et cela, bien que le délai pour procéder à l'enquête ne soit pas encore expiré. — Cass., 20 janv. 1863, Robert, [S. 63.1.177, P. 63.703, D. 63.1.247] — *Sic*, Carré, quest. 996; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 447. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — ... Qu'en un tel cas, on doit considérer comme une enquête recommencée, la deuxième enquête faite après l'arrêt confirmatif dans laquelle ont été entendus les mêmes témoins que ceux qui avaient été entendus dans la première; qu'on ne saurait y voir seulement une continuation de la première enquête. — Même arrêt.

1345. — ... Que s'il est prudent, pour l'avoué de la partie qui a obtenu l'enquête, de ne pas attendre le dernier jour utile du délai pour se faire délivrer l'ordonnance du juge-commissaire, ce fait, légal en lui-même, ne saurait l'incriminer en rien. — Besançon, 26 déc. 1882, sous Cass., 5 mai 1884, Ville de Dôle, [S. 86.1.271, P. 86.1.645, D. 84.1.223]

1346. — ... Qu'il n'est pas permis de recommencer l'enquête, lorsque, sur une réquisition précipitée de l'avoué, l'enquête a été ouverte avant l'expiration du délai de huitaine fixé par l'art. 155, C. proc. civ., comme limite de l'exécution d'un jugement par défaut qui avait ordonné l'enquête. — Cass., 24 avr. 1839, Lecoq, [S. 39.2.488]

1347. — ... Lorsque l'assignation à la partie, pour assister à l'audition des témoins, a été donnée à son domicile réel et non à celui de son avoué, comme le prescrit l'art. 261, C. proc. civ., d'une manière absolue. Peu importe, dès lors, que l'enquête dût se faire au lieu même du domicile de la partie et à une distance éloignée de celui où siège le tribunal qui a ordonné l'enquête. — Cass., 17 déc. 1811, Vidal, [S. et P. chr.]

1348. — ... Lorsque l'avoué du demandeur a continué la procédure, sans reprendre l'instance contre la partie adverse dont l'avoué était démissionnaire. — Toulouse, 5 août 1839, Hérit. d'Aigny, [S. 40.2.461; P. 39.2.611]

1349. — Mais il a été jugé, d'autre part, que l'art. 293 n'est pas applicable, lorsque le procès-verbal a été perdu par cas fortuit, par exemple, s'il a été égaré par l'administration des postes, qui l'avait reçu du greffier pour le faire parvenir à qui de droit. — Cass., 1er juill. 1813, Nougairol, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 449-1°] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 451.

1350. — *Quid*, lorsque la nullité de l'enquête est imputable tout à la fois au juge-commissaire et à un officier ministériel? Les auteurs qui examinent la question enseignent que l'enquête ne peut être recommencée (Carré et Chauveau, quest. 1128 *bis*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 444). S'il en est autrement lorsque la faute est exclusivement imputable au juge-commissaire, c'est, dit-on, parce que le fait de ce magistrat ne saurait préjudicier à la partie. Mais lorsque cette partie, ou son représentant (avoué ou huissier), a elle-même contrevenu aux prescriptions de la loi, il ne serait pas juste que la partie adverse en souffrît; celle-ci peut donc demander la nullité de l'enquête et invoquer l'art. 293. D'ailleurs, c'est dans l'intérêt du défendeur que le législateur a soumis l'enquête à des formes si rigoureuses, et lorsqu'elles n'ont pas été observées, la nullité qui en résulte lui est acquise avec tous ses avantages.

1351. — Jugé qu'en présence de nullités émanant du fait de la partie, celle-ci n'est pas fondée à demander que l'enquête soit recommencée, bien que le juge ait lui-même commis une irrégularité, si cette irrégularité, postérieure à ses propres fautes, n'a pu vicier une enquête déjà nulle et sans effet possible. — Metz, 5 févr. 1811, N..., [P. chr.]

1352. — Mais l'enquête peut être recommencée, lorsque la nullité provient d'une erreur dans la qualification du jugement qui ordonne l'enquête. En un tel cas, la nullité est plutôt le fait du juge que celui de l'avoué. — Cass., 18 janv. 1830, Aymes, [S. et P. chr.]

1353. — Il en est ainsi, spécialement, lorsque le jugement ordonnant l'enquête a été qualifié de jugement par défaut contre avoué, quand, en réalité, il était par défaut contre partie. Alors, en effet, ce jugement aurait dû être signifié à la partie par huissier commis, pour faire courir le délai d'ouverture de l'enquête, et on ne saurait faire grief à l'avoué de ladite partie de ne pas avoir requis cette commission avant la rectification de la qualification erronée, donnée par le tribunal à son jugement. Par suite, ne viole aucune loi, le juge d'appel, qui, procédant à cette rectification, commet un huissier aux fins d'une nouvelle signification du jugement, pour ensuite l'enquête et la contre-enquête être respectivement ouvertes dans les délais de la loi, à partir de ladite signification. — Même arrêt.

1354. — La prohibition de recommencer l'enquête de l'art. 293, C. proc. civ., est-elle tellement absolue qu'elle s'impose dans tous les cas, sans exception aucune? On a soutenu la négative et prétendu que cette règle doit fléchir dans les matières qui intéressent l'ordre public ou l'état des personnes : par exemple, s'il s'agit d'une demande en divorce ou en séparation de corps, d'une inscription de faux, d'une question d'état, et ce, par le motif que, quand même l'officier ministériel serait solvable, le recours à exercer contre lui serait illusoire, le dommage causé à la partie par la nullité de son enquête ne pouvant s'apprécier en argent. — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 342; Carré et Chauveau, quest. 1136 *bis*; Bonnier, *Tr. des preuves*, n. 263; Rodière, t. 1, p. 383; Garsonnet, t. 3, p. 69, texte et notes 19 et 20. — Dijon, 29 mai 1845, Raviaud, [S. 46.2.173, P. 45.2.742, D. 45.2.175] — *Contrà*, Douai, 5 nov. 1860, Bois, [S. 61.2.260, P. 61.1109]; — 13 mars 1869, Broutin, [S. 69.2.338, P. 69.996, D. 69.2.106] — Rouen, 11 août 1871, Eudeline, [S. 72.2.10, P. 72.94, D. 72.5.175] — Chambéry, 4 déc. 1874, X..., [D. 75.2.96] — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 449.

1355. — Selon nous, il convient de faire observer que, quand une enquête, ordonnée dans une matière qui intéresse l'ordre public ou l'état des personnes, est annulée par la faute d'un officier ministériel, deux hypothèses peuvent se présenter : ou la partie demande à recommencer son enquête par le motif qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 293, C. proc. civ., ou elle conclut à ce que, vu les circonstances de la cause, le tribunal, usant du pouvoir discrétionnaire que lui confère l'art. 254 du même Code, prescrive d'office une nouvelle enquête. Or, une « enquête recommencée » en vertu de l'art. 292 ne permet pas à la partie de faire entendre de nouveaux témoins (V. *suprà*, n. 1332), et, *à fortiori*, d'interpeller ceux entendus sur d'autres faits que ceux admis en preuve, tandis que l'art. 254 donne au juge le droit de

prescrire d'office une enquête sur tels faits qui lui sembleront de nature à éclairer sa religion. Il y a donc là deux questions bien distinctes, et il importe de ne pas les confondre; d'une part, l'enquête, annulée par la faute d'un officier ministériel, dans une matière intéressant l'ordre public, peut-elle être recommencée malgré la prohibition de l'art. 293? D'autre part, si la précédente question est résolue dans le sens de la négative, le juge peut-il, même sans que cela lui soit demandé, ordonner une nouvelle enquête pour éclairer sa religion? Nous avons traité (*suprà*, n. 225 et s.) cette dernière question, et nous venons d'examiner la première en citant les diverses autorités à l'appui des deux systèmes. Il ne nous reste qu'un mot à ajouter; c'est que, si le tribunal applique l'art. 293, il ne devra pas, comme semble l'avoir décidé la cour de Caen dans son arrêt du 24 avr. 1839, Lecoq, [S. 39.2.488], recourir à l'art. 254, par cela seul que le cas qui lui est soumis « est grave »; autrement, il renverserait le principe posé. Est-il ou n'est-il pas édifié sur le bien-fondé de la demande? Voilà l'unique considération qui doit le guider pour l'application de l'art. 254.

1356. — Jugé, en tout cas, que la prohibition de l'art. 293, C. proc. civ., ne met pas obstacle à la faculté que l'art. 254 du même Code confère aux juges d'ordonner d'office la preuve des faits qui leur paraîtraient utiles pour éclairer leur religion, alors surtout qu'il s'agit d'une matière intéressant l'ordre public. — Nancy, 28 déc. 1860, Bonfils, [P. 61.1109, D. 61.5.183]

1357. — Les officiers ministériels, dont la faute entraînerait la nullité de l'enquête, doivent, par les motifs donnés pour le juge-commissaire (V. *suprà*, n. 1317 et 1318), être mis en cause, afin que le jugement à intervenir soit commun entre tous les intéressés.

1358. — L'action en responsabilité contre les officiers ministériels est une véritable action en garantie. Elle peut donc être intentée, soit avant, soit après le jugement qui statue sur la nullité de l'enquête. — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 549; Chauveau, sur Carré, quest. 1135 *bis;* Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 456. — V. *infrà*, v° *Garantie*.

§ 5. *Appel. Cassation.*

1359. — Le jugement qui décide de la nullité ou de la validité de l'enquête est définitif, de même que celui qui statue sur les reproches.

1360. — De ce que, en principe, la nullité d'une enquête ne peut être demandée, pour la première fois, en appel (V. pour le principe, *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 2825 et s., et pour l'application à l'enquête, *suprà*, v° *Demande nouvelle*, n. 80 et s.), il résulte que, si elle n'a été proposée, en première instance, que pour un vice du procès-verbal des dépositions des témoins, on ne peut fonder cette nullité en instance d'appel sur un nouveau moyen tiré du vice l'exploit d'assignation sur lequel les témoins ont déposé. — Trèves, 28 avr. 1813, Perard, [S. et P. chr.]

1361. — Jugé, en conséquence, qu'une cour d'appel, saisie, par voie de recours, du point de savoir si le juge-commissaire a le droit d'exclure de l'enquête l'avoué de la partie adverse, n'est pas compétente pour statuer sur la demande en nullité d'enquête qui n'a pas été soumise aux premiers juges. — Paris, 3 juill. 1848, Humbert-Simonnet, [P. 48.2.223]

1362. — La cassation du jugement qui valide une enquête nulle, ou qui déclare nulle une enquête valable, entraîne-t-elle celle du jugement qui a statué au fond? La réponse à cette question est entièrement subordonnée à l'influence que l'enquête a eue, ou dû avoir sur le jugement définitif. En effet, la cassation d'une décision n'a pour conséquence nécessaire d'annuler, de plein droit, que celles qui en ont été la suite; de sorte que s'il y a indépendance complète entre ces décisions, la cassation n'atteint que la première (V. sur le principe, *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 4906 et s.). Par conséquent, si, en validant une enquête en la forme, le juge déclare qu'il n'y a puisé aucun élément de preuve, et que sa décision s'est basée sur d'autres documents, ou bien, si, en l'annulant, il déclare que, fût-elle valable, elle ne lui fournirait aucun élément de preuve, il est évident que sa décision au fond n'est en rien la suite de celle qu'il a rendue sur la validité de l'enquête, et la cassation de celle-ci ne saurait réfléchir sur le jugement définitif. Mais, le plus souvent, le jugement qui statue au fond a pour base celui qui s'est prononcé sur la validité de l'enquête, et alors, si ce dernier vient à être cassé, l'annulation de l'autre en est la conséquence forcée. — Cass., 13 oct. 1812, Remond, [S. et P. 38.1.275]; — 28 févr. 1838, Venger, [S. 38.1.276, P. 38.1.275]; — 25 juin 1838, Béthune, [S. 38.1.626, P. 38.2.195] — Bioche, v° *Enquête*, n. 515.

1363. — On prétendrait en vain que le jugement définitif pourrait se justifier par des faits autres que ceux résultant de l'enquête; l'appréciation des faits ne rentre pas dans le domaine de la Cour de cassation. — Cass., 13 oct. 1812, précité — V. sur le principe et sur ses applications à diverses matières, *suprà*, v° *Cassation*, n. 3015 et s., et 3571 et s.

Section VIII.

Influence de l'enquête sur le fond.

1364. — Bien que notre Code de procédure civile dise seulement, au titre *Des enquêtes*, dans les art. 285 et 292, que les juges du fond auront tel égard que de raison aux dépositions faites dans les cas particuliers que visent ces deux articles, il est de principe que ce pouvoir d'appréciation leur appartient dans tous les cas, et cette proposition est amplement justifiée par l'art. 1353, C. civ. — Larombière, art. 1353, n. 9; Aubry et Rau, t. 8, § 761, p. 297, texte et note 8; Garsonnet, t. 3, p. 76, texte et note 4.

1365. — Jugé, en ce sens, qu'en matière d'enquête, la loi s'en remet aux lumières et à la prudence du juge sur ce qui est de nature à former sa conviction, et qu'il n'appartient pas à la Cour de cassation de réviser l'appréciation qui a été faite par le juge du fond de la force probante des témoignages. — Cass., 3 janv. 1893, Préterre, [S. et P. 93.1.337, D. 93.1.80]

1366. — Le législateur n'ayant posé aucune règle suivant laquelle le juge doive considérer la preuve comme parfaite et suffisante, il s'ensuit que, comme le dit très-bien Garsonnet (t. 3, p. 76), « les juges pèsent les témoignages et ne les comptent pas », et que, malgré la règle de l'ancien droit « *Testis unus, testis nullus* », ils peuvent tenir pour constant un fait affirmé par un seul témoin, et rejeter la demande, bien qu'elle soit appuyée d'un certain nombre de dépositions concordantes ». — Cass., 22 nov. 1815, Montarcher, [S. et P. chr.]; — 11 déc. 1851, Bourgain, [S. 52.1.371, P. 53.1.450, D. 51.5.447]; — 3 janv. 1893, précité. — Metz, 10 juin 1820, M..., [P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Preuve*, sect. 2, n. 1, et sect. 3, n. 5; Toulier, t. 9, n. 317; Berriat Saint-Prix, p. 291, n. 34; Duranton, t. 13, n. 598; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 482; Boncenne, t. 4, p. 215; Bioche, v° *Enquête*, n. 510; Bonnier, n. 198 et s.; Carré et Chauveau, quest. 1099; Rodière, t. 1, p. 411; Garsonnet, t. 3, p. 76 et 77, texte et notes 5 et 6. — *Contrà*, Demiau-Crouzilhac, sur l'art. 293; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 433.

1367. — Par suite, le tribunal peut s'étayer sur la moralité et la bonne réputation de quelques témoins pour apprécier leurs dépositions. — Cass., 2 déc. 1808, Didier, [S. et P. chr.]

1368. — Il peut également baser son jugement définitif, soit sur d'autres motifs que ceux qui résultent des dépositions des témoins. — Bourges, 15 mars 1820, Gabillaud, [P. chr.] — ... soit, sur les dépositions de témoins qui n'ont connu les faits que d'une manière indirecte par les récits qui leur en ont été faits. — Cass., 3 janv. 1893, précité. — V. la note de M. Labbé, sous cet arrêt.

1368 *bis*. — Il peut négliger les faits de l'enquête pour s'en tenir à une autre preuve, et notamment aux résultats d'une expertise. Décidé que le juge du fond, saisi de la question de savoir si un testament est l'œuvre du testateur ou celle d'un faussaire, n'est point tenu de faire état des constatations d'une enquête qui ne lui paraissent point probantes, et qu'il lui est loisible de baser sa décision sur les résultats d'une expertise qu'il a prescrite. — Cass., 1er mai 1899, Taubelle, [S. et P. 1900.1.8] — ... Alors, d'ailleurs, que seuls les motifs des conclusions prises devant lui conviaient le juge à s'appuyer sur les résultats de l'enquête, le dispositif se bornant à demander la réformation du jugement. — Même arrêt.

1369. — Conformément à ce principe il a été jugé que de l'enquête ordonnée pour établir la prescription trentenaire, le tribunal peut tirer la preuve d'une possession de vingt ans. — Cass., 31 janv. 1837, Lautour, [S. 37.1.522, P. 41.1.263] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 101. — Cette solution ne peut, croyons-nous, souffrir de difficulté, lorsque les faits retenus par le juge, comme preuve de la prescription de vingt ans, avaient été articulés à l'appui de la prescription trentenaire. En dehors de

cette hypothèse, la solution toutefois pourrait paraître plus douteuse. — V. à cet égard la note sous l'arrêt précité.

1370. — C'est encore en vertu du même principe qu'on admet communément et que nous avons admis nous-mêmes que le juge-commissaire peut, dans certaines circonstances, entendre ou interpeller les témoins sur des faits non visés par le jugement qui a ordonné l'enquête (V. *suprà*, n. 730), et que le juge du fond peut faire usage de pareils témoignages pour motiver sa décision. On peut invoquer en ce sens : Cass., 4 févr. 1836, Lemée, [S. 36.1.839, P. chr.], encore que dans cette décision la Cour de cassation n'ait rejeté le pourvoi que parce que les premiers juges avaient statué en fait. — *Contrà*, Bordeaux, 26 juin 1830, Coritey, [S. et P. chr.] — V. aussi Bourges, 6 juill. 1840, Roumier, [S. 41.2.284, P. 41.1.379]

1371. — Cette observation faite, il n'en est pas moins de règle que les juges ne peuvent fonder leurs décisions que sur des preuves administrées dans les formes légales. — V. notamment Cass., 3 août 1887, Névorte, [S. 87.1.320, P. 87.1.774]; — 20 nov. 1889, Liquidation Doërr, [S. 90.1.7, P. 90.1.9, D. 90.1.54] — V. *suprà*, n. 1284 et s.

1372. — Par suite, une enquête ou une contre-enquête, nulle pour vice de forme, ne peut fournir une preuve testimoniale régulièrement constatée. — Cass., 26 juin 1889, Campion, [S. 91.1.301, P. 91.1.741, D. 90.1.135]

1373. — Cependant, s'il existe dans la cause un commencement de preuve par écrit, les juges, pouvant recourir aux simples présomptions de l'homme, peuvent les puiser même dans les témoignages recueillis dans une enquête nulle en la forme, à la condition de ne pas attribuer aux témoignages l'autorité d'une preuve testimoniale régulièrement faite et de ne les accepter que comme des indices. — Même arrêt.

1374. — Et il a été jugé que ces présomptions, jointes à celles tirées des faits de la cause, peuvent, suivant les circonstances, constituer une preuve suffisante. — Lyon, 15 mai 1895, Syndicat profess. des ouvriers robinetiers de Lyon, [S. et P. 96.2.30, D. 95.2.310] — ... Alors surtout que les parties sollicitaient la cour de vouloir bien prendre en considération les témoignages recueillis. — Même arrêt.

1375. — Mais d'autre part, la Cour suprême a décidé que les juges ne sauraient invoquer à l'appui de leur décision les témoignages recueillis dans une enquête nulle, sans indiquer à quel titre ils en ont fait état. — Cass., 26 juin 1889, précité. — ... Et si les juges s'appuient en même temps sur les circonstances de la cause, ils doivent affirmer que ces circonstances auraient à elles seules, indépendamment des enquêtes, déterminé leur conviction. — Même arrêt. — V. aussi Cass., 11 juin 1884, Vautrin, [S. 85.1.421, P. 85.1.1035, D. 84.1.320]

1376. — De là semble découler cette conséquence, rigoureuse, il est vrai, qu'il y aurait lieu de casser une décision qui porterait que « des faits et circonstances de la cause, ainsi que des enquête et contre-enquête, il résulte ... », tandis qu'elle serait à l'abri de toute cassation, si elle s'appuyait uniquement sur « les faits et circonstances de la cause. »

1377. — Il a été décidé, dans le même ordre d'idées, que si le juge, saisi sur renvoi après cassation, s'appuie exclusivement sur des témoignages constatés seulement par le jugement cassé, mais non mentionnés au procès-verbal d'enquête, sa décision manque de base légale et doit être cassée. — Cass., 17 mai 1896, Comp. de l'Est, [D. 97.1.129]

1378. — Remarquons que, bien que l'arrêt de Cass., du 26 juin 1889, précité, ait été rendu en matière d'enquête sommaire, les principes qui s'en dégagent sont également applicables en matière d'enquête ordinaire.

1379. — Au reste, si les juges ne doivent pas donner lieu de supposer qu'ils ont attribué à des témoignages recueillis dans une enquête nulle l'autorité d'une preuve régulièrement faite, ils peuvent, croyons-nous, par la rédaction même de leur décision, indiquer qu'ils n'ont pris ces témoignages en considération qu'à titre d'indices ou de présomptions; il n'est pas nécessaire qu'ils le disent en termes formels; il suffit que cela découle des motifs de leur décision. C'est ce qui justifie cette formule qu'on trouve dans de nombreuses décisions : « la preuve résulte des faits et circonstances de la cause, lesquels sont d'ailleurs corroborés par les enquêtes. »

1380. — Le juge du fond peut-il baser sa décision sur des certificats délivrés, après l'enquête, par des témoins entendus sur les mêmes faits? La question a été posée à la Cour suprême qui ne l'a pas résolue, par le motif que ce moyen, n'étant pas d'ordre public, ne pouvait être invoqué, pour la première fois, devant elle. — Cass., 20 nov. 1878, Granier, [S. 79.1.348, P. 79.883, D. 79.1.178] — Mais elle nous paraît avoir été résolue, implicitement du moins, dans le sens de l'affirmative, par l'arrêt attaqué (Aix, 25 juin 1877, sous Cass., 20 nov. 1878, précité) qui, dans l'affaire dont il s'agissait (nullité de testament pour insanité d'esprit) s'est appuyé, non seulement sur les enquête et contre-enquête auxquelles il avait été procédé, mais encore sur les certificats délivrés par des docteurs qui avaient été entendus comme témoins.

1381. — Il est vrai que ces certificats n'étaient pas la base unique de l'arrêt; pourtant, nous croyons qu'alors même qu'il en eût été autrement, cette solution se fût trouvé justifiée en droit strict. Il est vrai qu'un témoin ne peut être entendu deux fois dans la même enquête (V. *suprà*, n. 734 et s.), et qu'on pourrait objecter que les mêmes raisons s'opposent à ce que le certificat produit par un témoin postérieurement à sa déposition puisse être accueilli; si, en effet, le certificat est dans le sens de la déposition, il ne peut que créer un double emploi, et s'il lui est contraire, il ne saurait inspirer confiance. Cette objection ne saurait entraîner notre conviction; qu'il s'agisse d'une déposition ou d'un certificat, et quelle que soit leur valeur respective au point de vue de la force probante, cette valeur est souverainement appréciée par le juge du fond, et aucun texte de loi ne s'oppose à ce qu'il base sa décision sur un certificat délivré par un témoin, tout aussi bien que sur un autre document de la cause.

CHAPITRE III.

ENQUÊTE EN MATIÈRE SOMMAIRE OU COMMERCIALE, ET DEVANT LE JUGE DE PAIX.

1382. — De toutes les explications précédemment données il ressort qu'en matière ordinaire, la procédure d'enquête est compliquée, parfois longue et dispendieuse. Le législateur ne devait pas en adapter toutes les formes aux affaires beaucoup plus simples de leur nature, ou qui requièrent célérité. Aussi, a-t-il édicté des règles spéciales pour les enquêtes à faire en matière sommaire (V. *infrà*, v° *Matières sommaires*, n. 156 et s.) ou commerciale et devant les juges de paix. Ces règles sont indiquées au Code de procédure civile, pour les affaires sommaires, par les art. 407 à 413, pour les affaires de commerce, par l'art. 432, et, pour celles qui sont de la compétence des juges de paix, par les art. 34 à 40. Nous allons les examiner successivement, tout en faisant remarquer dès maintenant que celles prescrites pour les affaires commerciales ne diffèrent qu'en un point de celles qui régissent les enquêtes en matière sommaire (celui qui est énoncé dans l'art. 432, C. proc. civ.); aussi, est-il généralement admis que, quand on parle d'une enquête sommaire, elle se réfère tout aussi bien à une affaire commerciale qu'à une affaire sommaire proprement dite.

SECTION I.

Enquête en matière sommaire.

§ 1. *Généralités.*

1383. — Nous ne rechercherons pas ici à quoi il convient de s'attacher pour savoir quand une affaire doit être considérée comme sommaire. C'est un point que nous traitons complètement, *infrà*, v° *Matières sommaires*, n. 24 et s.

1384. — Nous ne reviendrons pas davantage sur la question de savoir si les parties ou les tribunaux peuvent déroger aux règles établies par la loi pour les enquêtes sommaires. — V. également à cet égard, *infrà*, v° *Matières sommaires*, n. 10 et s.

1385. — Nous nous bornerons à faire ressortir ici les différences qui existent entre l'enquête ordinaire et l'enquête sommaire. Si grandes qu'elles soient nous constaterons facilement qu'elles ne sont pas d'ordre public et que, si une enquête en matière ordinaire est nulle pour avoir été ordonnée en la forme sommaire, cette nullité est couverte lorsque la partie a concouru à la confection de l'enquête et conclu ensuite au fond, et ce, malgré ses réserves de se pourvoir contre la décision qui pres-

crivait l'enquête. — Cass., 1er mai 1866, Audibert, [S. 66.1.142, P. 66 377] — V. aussi Cass., 27 avr. 1864, Communauté de Soule, [S. 64.1.352, P. 64.1121, D. 64.1.184]

1386. — Une affaire qui au début paraissait sommaire peut devenir par la suite ordinaire, par suite de l'élévation du chiffre de la demande; il peut y avoir lieu de se demander alors si la transformation de l'affaire n'entraîne pas une transformation correspondante dans les formes de l'enquête.

1387. — A cet égard, on fait en général la distinction suivante : si l'enquête est ordonnée postérieurement à la transformation de la demande, il devra y être procédé en la forme ordinaire, c'est-à-dire devant un juge-commissaire; mais si les conclusions qui ont surélevé la taxe de la demande n'ont été prises qu'après que l'enquête avait été parachevée en la forme sommaire, les juges auraient le droit d'y puiser les éléments de leur conviction pour statuer sur l'affaire ordinaire qui leur est soumise. Il est vrai que certains tribunaux en ont décidé autrement (Trib. Mayenne, 8 nov. 1893, sous Angers, 5 août 1895, Bala, D. 96.1.239), par le motif qu'on ne peut juger une affaire ordinaire sur des témoignages oraux qu'autant que ces témoignages ont été reçus dans la forme consacrée sur enquêtes ordinaires. Mais, sur appel, et par son arrêt du 5 août 1895, précité, la cour d'Angers a infirmé en se fondant spécialement sur ce motif de fait que le procès-verbal d'enquête qui avait été dressé en première instance, lui avait permis d'apprécier la portée des dépositions, comme si l'enquête avait été faite en la forme ordinaire conformément aux art. 255 et s., C. proc. civ.

1388. — Bien que la décision de la cour ne soit qu'implicite, nous croyons qu'on peut la généraliser : lorsqu'une enquête a été faite régulièrement, en la forme sommaire, comme le veut la nature même de l'affaire alors pendante, un fait postérieur, la surélévation du taux de la demande, ne saurait avoir pour effet de l'annuler. Cette enquête faisait partie des documents de la cause, et les juges pouvaient s'en servir, sauf, en cas d'insuffisance, à en prescrire une nouvelle, mais, cette fois, en la forme ordinaire, pour s'édifier complètement. Dans l'espèce, il s'agissait, d'ailleurs, d'une demande en dommages-intérêts; l'enquête avait dû porter exclusivement sur les faits dommageables, et non sur le quantum du préjudice, et on ne comprend pas pourquoi on eût exigé qu'elle fût recommencée devant un juge-commissaire.

1389. — En Algérie, bien que toutes les affaires soient réputées sommaires, aucune loi n'interdit de procéder aux enquêtes en la forme ordinaire; et dès que les juges ont cru devoir recourir à ce mode d'instruction, il y a lieu d'appliquer toutes les prescriptions inscrites au tit. XII de notre Code de procédure civile. — Alger, 15 janv. 1895, Comm. de Guelma, [*Gaz. Pal.*, 21 juin 1895] — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3166 et s.

1390. — Pour mieux marquer les différences qui existent entre l'enquête ordinaire et l'enquête sommaire, nous devons reprendre, aussi brièvement que possible, les diverses phases de la procédure d'enquête, et nous constaterons ainsi que l'une et l'autre ont de nombreux traits communs.

§ 2. *Enonciation des faits à prouver et fixation des jour et heure de l'audition des témoins.*

1391. — Aux termes de l'art. 407, C. proc. civ., il n'est pas nécessaire que les faits à prouver soient articulés d'avance. Mais il faut bien que ces faits soient portés à la connaissance du tribunal qui doit apprécier s'ils sont pertinents et admissibles, et à celle de la partie adverse qui est appelée à les dénier ou à les reconnaître. Par conséquent, s'ils ne sont pas articulés d'avance, ils doivent l'être tout au moins à l'audience, soit oralement, soit par des conclusions écrites que l'on remet au juge et que l'on appelle conclusions d'audience. Ce dernier mode est généralement suivi dans la pratique. De son côté, le défendeur n'est tenu de les dénier qu'à l'audience, alors même qu'ils lui auraient été signifiés comme en matière ordinaire. — Cass., 25 avr. 1876, Coquerel, [S. 76.1.249, P. 76.606, D. 76.1.256] — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 632; Favard de Langlade, t. 2, p. 370, n. 1; Bourbeau, t. 6, p. 91; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, p. 71; Bioche, v° *Enquête*, n. 562; Carré et Chauveau, quest. 1480; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 458; Garsonnet, t. 3, p. 274. — *Contra*, Demian-Crouzilhac, p. 298.

1392. — Dans le cas d'une offre de preuve faite à l'audience des plaidoiries, il n'est pas nécessaire qu'elle soit signifiée par écrit ou par acte séparé. Il suffit que les faits articulés soient mentionnés dans le jugement avec la décision intervenue sur le mérite de la preuve offerte. — Cass., 5 juill. 1843, Kapp, [S. 43.1.906, P. 43.2.588] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 459.

1393. — Le tribunal a le droit, comme en matière ordinaire, d'ordonner d'office que l'enquête portera aussi sur des faits non articulés. — Orléans, 28 août 1823, N..., [P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° [*Enquête*, n. 460; Garsonnet, t. 3, p. 274, note 3.

1394. — *A fortiori*, le demandeur peut-il faire une seconde articulation. — Poitiers, 7 janv. 1829, Rémérand, [P. chr.] — Cette solution est intervenue, il est vrai, à propos d'une enquête en matière de commerce; mais elle est basée sur le pouvoir qu'a le juge de s'éclairer par tous les moyens, et ce motif nous semble s'appliquer tout aussi bien aux enquêtes en matière civile.

1395. — Il va de soi, croyons-nous, que, si les faits dont la preuve est offerte ne sont pas pertinents et admissibles, le tribunal peut les rejeter, sans distinguer s'ils sont compris dans une première ou dans une seconde articulation. — V. Cass., 1er déc. 1836, Hubert, [P. chr.]

1396. — Le jugement qui ordonne l'enquête doit énoncer les faits à prouver (C. proc. civ., art. 407). Cette énonciation est d'autant plus nécessaire que l'articulation peut avoir été faite « verbalement » (V. *suprà*, n. 1391). — Orléans, 23 nov. 1881, Johanet, [S. 82.2.22, P. 82.1.194, D. 82.2.241]

1397. — Le jugement qui prescrit l'enquête fixe les jour et heure de l'audition des témoins (C. proc. civ., art. 407).

1398. — Cette fixation est abandonnée à l'arbitrage des juges. — Cass., 9 mars 1819, Belliot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 563; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 461.

1399. — Le jour fixé pour l'audition des témoins est, en général, très-rapproché de la date du jugement, à moins qu'il ne s'agisse de témoins éloignés.

1400. — Cette fixation de jour n'est pas prescrite à peine de nullité, et l'omission qui en serait faite, peut être comblée par un jugement postérieur. — Rennes, 11 juill. 1870, Kervalla, [S. 71.2.210, P. 71.666, D. 72.2.205] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 499.

§ 3. *Signification du jugement ordonnant l'enquête.*

1401. — Le jugement qui ordonne l'enquête doit-il être signifié à avoué ou à la partie elle-même contre laquelle l'enquête est dirigée, si elle n'a pas d'avoué? La question est controversée et a donné naissance à trois opinions. D'après un premier système, cette signification serait en contradiction, d'une part, avec l'esprit de la loi qui a voulu simplifier les formes et diminuer les frais le plus possible, d'autre part, avec le texte même de l'art. 413, C. proc. civ., qui ne mentionne pas cette formalité de l'enquête ordinaire parmi celles qu'il rend communes aux deux sortes d'enquêtes. — Cass., 22 déc. 1840, Vergniais, [S. 41.1.151, P. 41.1.62] — Turin, 18 nov. 1807, Léger, [S. et P. chr.] — Paris, 10 juin 1812, Ladorge, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 16 oct. 1822, [*Annales de Laporte*, 1823, t. 1, p. 116] — Bordeaux, 11 févr. 1859, Chassing, [S. 59.2.421, P. 59.1032] — *Sic*, Favard de Langlade, t. 2, p. 370; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 702; Carré et Chauveau, quest. 998 et 1481 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 564; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 461; Garsonnet, t. 3, p. 273, texte et note 9.

1402. — Ainsi jugé qu'il n'y a pas lieu de signifier le jugement, bien que l'enquête doive être faite à une distance éloignée. — Cass., 22 déc. 1840, précité. — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

1403. — Suivant un second système, la disposition de l'art. 147, C. proc. civ., qui prescrit qu'un jugement ne pourra être exécuté qu'après avoir été signifié, est générale et absolue, et, si cette formalité n'est pas mentionnée en l'art. 413, c'est parce qu'elle n'a été imposée en matière ordinaire que pour faire courir le délai d'ouverture de l'enquête, délai qui n'existe pas pour les enquêtes sommaires (V. *infrà*, n. 1420). — Bruxelles, 5 févr. 1848, Vanderberghe, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 599] — Bourbeau, t. 6, n. 93 et s.; Rodière, t. 1, p. 503.

1404. — Dans le troisième système comme dans le premier, on représente qu'aucun texte de loi n'exige, en matière sommaire, la signification du jugement qui ordonne l'enquête. Mais, ajoute-t-on, si cette signification est complètement inutile dans le cas d'un jugement contradictoire, elle s'impose, pour ainsi dire,

lorsque le jugement a été rendu par défaut; il est nécessaire, en effet, que le défendeur sache qu'une enquête a été prescrite contre lui, qu'elle doit porter sur tels faits, et que l'audition des témoins aura lieu les jour et heure indiqués par le tribunal. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 702; Carré et Chauveau, quest. 1481 *bis;* Bioche, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

1405. — En tout cas, s'il n'est pas nécessaire que le jugement soit signifié, la signification qui en est faite ne saurait vicier l'enquête à laquelle il a été procédé. — Cass., 22 déc. 1840, précité.

1406. — Et lorsqu'un tribunal civil a omis de fixer le délai dans lequel l'enquête devant le juge de paix doit être commencée, eu égard aux distances, C. proc. civ., art. 258, si le poursuivant a cru devoir signifier ce jugement pour faire courir un délai, et que l'enquête ait été commencée dans la huitaine de la signification, il importe peu qu'un jugement ultérieur, complétant le premier, ait fixé un délai pour l'enquête : l'enquête commencée peut être continuée sans qu'il soit nécessaire de signifier ce dernier jugement. — Même arrêt.

1407. — S'il faut évidemment que le défendeur soit prévenu des jour et heure auxquels les témoins seront entendus, la signification du jugement peut être, à cet effet, remplacée par une mise en demeure qui ferait courir les délais de l'enquête. — Bruxelles, 2 juill. 1829, Verharen, [P. chr.] — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 632; Bonnier, n. 949; Garsonnet, *loc. cit.* — Ce dernier auteur trouve qu'il suffit d'une sommation, ou de l'indication, dans l'acte de notification des témoins, des jour et heure où il sera procédé à l'audition de ces témoins, et il ajoute : « il faudra au moins cela, à peine de nullité. »

1408. — En admettant que le jugement qui ordonne une enquête sommaire doive être signifié avant son exécution, la partie n'est plus recevable à exciper du défaut de signification, lorsqu'elle a fait citer elle-même des témoins pour la contre-enquête, et qu'elle a proposé et fait accueillir pour un motif spécial le rejet de quelques-uns des témoins cités par l'adversaire. — Bordeaux, 22 mars 1854, Parret, [S. 55.2.266, P. 54.2.571]

§ 4. *Commission rogatoire.*

1409. — Lorsque les témoins à entendre sont éloignés ou empêchés, les juges ont le droit de commettre le tribunal ou le juge de paix de leur résidence pour recevoir leurs dépositions (C. proc. civ., art. 412). — V. *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 1 et s.

1410. — « Dans ce cas, l'enquête sera rédigée par écrit; il en sera dressé procès-verbal ». — Même article.

1411. — Il va de soi que le droit de délégation n'est pas spécial aux tribunaux de première instance, et que les cours d'appel peuvent, tout aussi bien que ces tribunaux, commettre un tribunal, un juge, même un juge de paix à l'effet d'entendre des témoins éloignés ou empêchés. — Orléans, 4 nov. 1807, N..., [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1486.

1412. — Mais ce droit de délégation constitue une faculté exceptionnelle, à laquelle les juges ne doivent recourir qu'autant que sont constatées les conditions et circonstances permettant d'en faire emploi (C. proc. civ., art. 412 et 1035). — Cass., 4 juill. 1893, Fievet, [S. et P. 93.1.375, D. 94.1.37]

1413. — Ainsi, encourt la cassation la disposition d'un arrêt qui, en ordonnant par voie d'infirmation une enquête sur une contestation relative à la propriété d'un brevet d'invention, matière sommaire aux termes de l'art. 36, L. 5 juill. 1844, commet un juge du tribunal qui a rendu le jugement infirmé, avec pouvoir, comme en matière ordinaire, d'entendre tous les témoins sans aucune distinction ni limitation, quelle que soit leur résidence ; en sorte que ce n'est pas une enquête en matière sommaire, mais une enquête en matière ordinaire qui est ainsi ordonnée. — Même arrêt.

1414. — Dans le cas d'une enquête faite par suite de commission rogatoire, le procès-verbal qui en est dressé doit être déposé au greffe du tribunal délégué. Le greffier du tribunal délégué n'a pas à garder minute de cet acte, et, dès lors, les parties intéressées n'ont pas à lui en demander expédition. — V. *suprà*, n. 1200.

1415. — Nous verrons bientôt qu'en matière sommaire les enquêtes se font à l'audience. Le tribunal délégué pour recevoir une enquête doit y procéder à l'audience, ou commettre un de ses membres, comme en matière ordinaire, pour entendre les témoins? C'est à cette dernière solution que la doctrine se range, et en voici les motifs : si l'art. 407, C. proc. civ., prescrit qu'en matière sommaire, les témoins feront leur déposition à l'audience, c'est dans le but que chaque juge puisse en profiter pour former sa conviction ; or, ce motif faisant défaut lorsqu'il s'agit d'un tribunal qui n'aura pas à statuer sur le fond, c'est à l'un de ses membres que doit être confiée l'exécution de la commission rogatoire. — Favard de Langlade, t. 2, p. 371, n. 3; Carré et Chauveau, quest. 1486; Bioche, v° *Enquête*, n. 579.

1416. — Ce qui est admis pour le cas de délégation d'un tribunal doit l'être également pour le cas de délégation d'un juge de paix. — Bourbeau, t. 2, p. 104; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 488.

1417. — Mais le juge étranger au tribunal déléguant, qui a été commis pour recevoir les dépositions de témoins, doit en principe se conformer, pour leur audition, aux règles des enquêtes sommaires et non à celles prescrites pour les enquêtes ordinaires. — Bioche, *loc. cit.;* Chauveau, sur Carré, quest. 1486. — V. pourtant, Carré, *loc. cit.*

1418. — Il va de soi que le tribunal déléguant peut commettre directement tel juge que bon lui semble, appartenant au tribunal de la résidence des témoins à entendre. L'art. 1035, C. proc. civ., le permet. C'est, d'ailleurs, un moyen d'éviter les frais d'une requête au président et de l'ordonnance à rendre par ce magistrat.

1419. — Il nous semble que, si les témoins à entendre résident à l'étranger, le tribunal français peut user du droit que lui confère l'art. 412, sauf au tribunal, ou juge étranger, à refuser l'exécution de la commission rogatoire qui lui est donnée, si cette exécution ne lui est pas imposée par les traités passés entre le gouvernement de son pays et le gouvernement français. Il n'y a aucune raison de distinguer à cet égard entre les enquêtes ordinaires et les enquêtes sommaires. — V. *suprà*, n. 188 et s., et v° *Commission rogatoire*, n. 220 et 221.

§ 5. *Ouverture de l'enquête. Assignation aux témoins et à partie.*

1420. — Le législateur n'a fixé aucun délai pour commencer et parachever l'enquête en matière sommaire. L'art. 413, C. proc. civ., qui spécifie, comme applicables aux enquêtes sommaires, certaines formalités prescrites pour les enquêtes ordinaires, ne mentionne pas celles relatives aux délais visés par les art. 257 et 278 du même Code; d'où la conclusion qu'en la matière qui nous occupe, l'étendue de ces délais est abandonnée à l'arbitrage des tribunaux. — Cass., 9 mars 1819, Belliot, [S. et P. chr.]; — 23 juill. 1860, Boulongne, [S. 60.1.964, P. 61.97, D. 60.1.332] — Aix, 3 juin 1826, Pascal, [P. chr.] — Riom, 6 avr. 1827, Binon, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 2 juill. 1834, Vanregelmortel, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 598] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 563; Chauveau, sur Carré, quest. 1483; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 461; Garsonnet, t. 3, p. 274. — *Contrà*, Lyon, 30 août 1825, Beaud, [S. et P. chr.]

1421. — Les témoins doivent être assignés un jour au moins avant leur audition (C. proc. civ., art. 408).

1422. — Ce jour est franc, à peine de nullité. — Locré, t. 21, p. 528, n. 212 ; Demiau-Crouzilhac, p. 298; Delaporte, t. 1, p. 376; Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 285 ; Favard de Langlade, t. 2, p. 370, n. 2 ; Carré et Chauveau, quest. 1482; Bioche, v° *Enquête*, n. 565; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 465; Garsonnet, t. 3, p. 272, note 2. — V. pourtant Metz, 2 févr. 1814, Baratte, [P. chr.]

1423. — Il y a lieu, comme en matière ordinaire (C. proc. civ., art. 260), d'augmenter ce délai à raison des distances. — Mêmes auteurs.

1424. — L'assignation aux témoins est une formalité substantielle de l'enquête, de sorte que, si le jugement du fond s'appuie sur la déposition d'un témoin qui n'avait pas été cité, ce jugement est frappé de nullité. — Cass., 25 juin 1839, Rochette, [S. 39.1.595, P. 39.2.294] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 576.

1425. — On doit aussi, à peine de nullité, donner copie aux témoins du jugement qui ordonne l'enquête, mais seulement en ce qui concerne les faits admis (C. proc. civ., art. 260 et 413).

1426. — L'assignation à partie doit-elle être revêtue de toutes les formalités prescrites par l'art. 261, bien que l'art. 413 du même Code ne la mentionne pas parmi les formalités de l'enquête ordinaire qu'il déclare communes aux enquêtes sommaires? — V. pour l'affirmative, Montpellier, 20 juin 1811, Leunes, [P.

chr.] — Agen, 26 août 1829, Flourens, [S. et P. chr.] — Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 363; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 472.

1427. — Chauveau, sur Carré (quest. 1486 *bis*) fait observer que cette assignation n'est nécessaire, et même utile, qu'en cas de jugement par défaut, car, si le jugement a été rendu contradictoirement, comme il fixe le jour de l'audition des témoins, il emporte assignation à la partie pour ce même jour; d'où cet auteur conclut que « la loi n'a pas eu tort de restreindre à la copie des noms des témoins ce qu'elle veut faire observer, dans les enquêtes sommaires, des dispositions de l'art. 261 ». — Bourbeau (t. 6, p. 96) dit, de son côté : « La question n'offre véritablement pas d'intérêt pratique », par le motif que, la notification du nom des témoins devant être faite dans les mêmes délais et formes que l'assignation, « rien n'est plus facile que de faire un seul acte pour le tout, et que la pratique n'y manque jamais ». Il cite même un arrêt, d'après lequel « le législateur a considéré l'assignation à donner à la partie et la notification des noms des témoins comme étant à renfermer dans un seul et même exploit ». — Bruxelles, 6 juin 1815, N..., [P. chr.]

1428. — Mais quelque simple, facile, et même juridique, que puisse être cet acte unique, *quid*, si l'assignation n'y est pas contenue? Alors, il faut admettre le système de Chauveau, ou bien décider que l'assignation, en elle-même, est prescrite à peine de nullité. Il en est bien ainsi lorsqu'il s'agit de témoins (V. *suprà*, n. 1424); pourquoi en serait-il autrement lorsque c'est la partie qui n'a pas été citée à comparaître?

1429. — Quoi qu'il en soit de cette question, il nous semble que les autres formalités de l'art. 261, C. proc. civ., doivent être observées dans les enquêtes sommaires; notamment, que la copie des noms des témoins doit, à peine de nullité, être fournie à la partie, trois jours au moins avant l'audition des témoins. — Cass., 30 déc. 1828, Boulignes, [S. et P. chr.] — Trèves, 6 juin 1812, N..., [S. et P. chr.] — Bruxelles, 6 juin 1815, précité. — Metz, 9 août 1823, N..., [S. et P. chr.] — Bruxelles, 18 avr. 1831, Hautjens, [P. chr.] — Limoges, 22 juill. 1837, Duguillaume, [D. *Rep.*, v° *Enquête*, n. 606] — Rouen, 25 févr. 1843, Leloutre, [S. 43.2.397, P. 43.2.51] — *Sic*, Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 363, et *Comment.*, t. 1, p. 703; Bourbeau, t. 6, p. 97; Chauveau, sur Carré, quest. 1486 *bis*; Bioche, v° *Enquête*, n. 581; Rodière, t. 1, p. 395; Orillard, *Compét. commerc.*, n. 779; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 471. — *Contrà*, Bourges, 29 févr. 1812, Prévotas, [S. et P. chr.] — Metz, 25 févr. 1814, Baratte, [P. chr.] — Rouen, 28 février 1815, Lamplin, [S. et P. chr.] — Liège, 15 janv. 1816, Melskens, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 605]

1430. — La notification des noms des témoins doit être faite à la partie adverse, à peine de nullité, trois jours au moins avant leur audition, alors même qu'ensuite cette audition aurait été prorogée à une date autre que celle primitivement fixée. — Rouen, 25 févr. 1843, précité.

1431. — Il y a lieu aussi à l'augmentation du délai, à raison des distances. — Agen, 26 août 1829, précité. — Limoges, 22 juill. 1837, précité. — Bioche, v° *Enquête*, n. 587; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 473.

1432. — Enfin, l'assignation et la notification dont il s'agit doivent être données à la partie, au domicile de son avoué, à peine de nullité. — Montpellier, 20 juin 1814, Loubes, [P. chr.] — Riom, 14 août 1818, Bergoin, [S. et P. chr.]

1433. — Nous avons dit, en examinant la procédure d'enquête pour les matières ordinaires, que les nullités antérieures à l'audition des témoins, dont la partie a nécessairement connaissance, doivent être proposées avant qu'il soit procédé à cette audition (V. *suprà*, n. 1238 et s.). Jugé, également, en matière d'enquête sommaire, que, si le domicile du demandeur a été omis dans l'assignation à partie, donnée à sa requête, le défendeur est non recevable à invoquer la nullité qui en résulte, s'il a comparu à l'enquête. — Besançon, 9 déc. 1808, Caire, [S. et P. chr.]

§ 6. *En quel lieu et devant qui l'enquête doit avoir lieu.*

1434. — Les témoins sont entendus, à l'audience, par le tribunal, au jour que le jugement, ordonnant l'enquête, a fixé pour leur audition (C. proc. civ., art. 407). C'est là la différence fondamentale qui existe entre les enquêtes ordinaires et les enquêtes sommaires.

1435. — Ainsi, il n'y a plus d'enquête sur les lieux litigieux par devant un juge-commissaire. — V. notamment, Cass., 13 juin 1834, Cabanac, [S. 34.1.421, P. chr.]; — 29 déc. 1851, Giacomani, [S. 52.1.805, P. 53.2.46, D. 52.1.154]; — 30 mars 1885, Comm. de Voconcourt, [S. 86.1.159, P. 86.1.377, D. 88.1.211]

1436. — Mais ce mode de procédure n'est pas interdit au tribunal lui-même, sous la condition que tous ses membres seront présents à l'enquête, et que les lieux litigieux seront compris dans les limites de sa compétence territoriale.

1437. — En tout cas, le ministère public, qui n'est que partie-jointe, n'est pas tenu de se rendre, avec le tribunal, sur le terrain litigieux où doit se faire l'enquête. Il n'est tenu d'assister à l'audition des témoins qu'autant qu'elle se fait à l'audience. Par suite, les parties ne sauraient se plaindre de ce qu'il a donné des conclusions, sans avoir, au préalable, accompagné le tribunal sur les lieux litigieux où il a été procédé à l'enquête. — Cass., 30 mars 1885, précité.

1438. — L'enquête serait-elle nulle, s'il y avait été procédé, comme en matière ordinaire, hors l'audience, par un juge commis à cet effet? La question prête à la controverse. On peut dire en faveur de la négative que l'art. 407, précité, n'attache pas la peine de nullité à l'inobservation de la prescription qu'il édicte, qu'en pareil cas, l'art. 1030 du même Code défend de prononcer cette peine, que l'enquête ordinaire présente, pour les parties, plus de garanties qu'une enquête sommaire, et que, si les frais en sont augmentés, cet inconvénient ne touche en rien le fond du procès. — V. en ce sens, Cass., 7 oct. 1813, Leroy, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 596] — Besançon, 9 déc. 1808, Caire, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 21 nov. 1814, Paroisse, [P. chr.]; — 5 juill. 1817, Meuret, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 596] — Douai, 9 janv. 1836, sous Cass., 27 mai 1839, Arnoult, [P. 39.1.593] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1479 *bis*.

1439. — Mais la doctrine contraire a prévalu. Voici les divers motifs qui ont été donnés : pour les uns, la prescription de l'art. 407, C. proc. civ., relative à l'audition des témoins, est une disposition d'ordre public. — Cass., 1er août 1832, Lafforce, [S. 33.1.727, P. chr.]; — 29 déc. 1851, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 568. — Pour les autres, cette disposition tient à l'ordre des juridictions. — Cass., 23 juill. 1863, Coligny, [S. 63.1.415, P. 63.1102, D. 63.1.310]; — 25 avr. 1876, Coquerel, [S. 76.1.219, P. 76.608, D. 76.1.256]; — 7 avr. 1880, Daguerre, [S. 80.1.414, P. 80.1045, D. 80.1.215]; — 1er déc. 1880, Perruche, [S. 81.1.303, P. 81.1.744, D. 81.1.121]; — 16 janv. 1884, Comm. de Luant, [S. 85.1.171, P. 85.1.397, D. 84.5.213] — Pour d'autres, enfin, cette disposition est une formalité substantielle de l'enquête sommaire. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 600. — V. aussi dans le sens de la nullité, Cass., 3 févr. 1885, Corbin et Levoy, [S. 85.1.171, P. 85.1.397, D. 85.1.439]; — 30 mars 1885, précité; — 13 avr. 1886, Mathieu, [S. 86.1.245, P. 86.1.600, D. 86.5.192]; — 4 juill. 1893, Fiévet-Delinal, [S. et P. 93.1.375, D. 94.1.37]; — 29 déc. 1897, Limousis, [S. et P. 98.1.176] — Lyon, 19 mai 1886, Bohard, [*Gaz. Pal.*, 86.2.777] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 567 et 568; Rodière, t. 1, p. 503, note 1; Bonnier, n. 847; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 466; Curasson, Poux-Lagier et Pialat, t. 2, n. 684; Garsonnet, t. 3, p. 274, texte et notes 2 et 3.

1440. — Et il a été jugé qu'il en est ainsi spécialement au cas d'une enquête ordonnée par un jugement sur l'appel d'une sentence du juge de paix. — Cass., 16 janv. 1884, précité; — 29 déc. 1897, précité.

1441. — Si, en principe, l'enquête est nulle lorsqu'il y a été procédé en violation de la disposition finale de l'art. 407, il a été décidé qu'il en est autrement lorsque le jugement, ordonnant l'enquête devant un juge commis, n'a pas été attaqué dans les délais de la loi, et a acquis ainsi l'autorité de la chose jugée; que dans ce cas, le mode de l'enquête est déterminé d'une manière définitive. — Cass., 27 mai 1839, Arnoults, [S. 39.1.384, P. 39.1.593] — V. sur le principe, *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 36 et s., 58 et s.

1442. — La nullité résultant de ce que l'enquête a été ordonnée en violation de l'art. 407, C. proc. civ., est-elle susceptible d'être couverte? Pour ceux qui n'admettent pas qu'elle touche à l'ordre public rien de plus simple; il suffit, pour la couvrir, de l'acquiescement exprès, ou seulement tacite, de la partie au jugement qui a ordonné l'enquête.

1443. — Pour les partisans de la doctrine contraire cette nullité étant proposable en tout état de cause, même devant la Cour de cassation, on pourrait croire qu'elle n'est jamais susceptible d'être couverte. Pourtant la Cour suprême a jugé par plusieurs arrêts que cette nullité est couverte par l'exécution volontaire du jugement qui a ordonné l'enquête en violation de

l'art. 407. — Cass., 3 févr. 1885, précité; — 30 mars 1885, Comm. de Voconcourt, [S. 86.1.159, P. 86.1.377, D. 86.1.211]; — 3 mai 1887, Hornez, [S. 90.1.300, P. 90.1.740, D. 87.1.391] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 274.

1444. — Est-ce à dire que la Cour de cassation ait voulu revenir sur le caractère qu'elle a attribué tant de fois à la nullité dont il s'agit? Non : seulement, ses arrêts ne mettent pas en relief comme celui du 27 mai 1839, précité, les motifs qui leur servent de base, et nous devons tenter de combler cette lacune : si une enquête en matière sommaire est nulle pour avoir été faite comme en matière ordinaire, c'est parce que le jugement qui l'a ordonnée en cette forme est lui-même vicié de nullité pour avoir violé la loi. Donc, pour obtenir que pareille enquête soit déclarée nulle par la Cour de cassation, il faut faire tomber le jugement qui l'a prescrite. Mais on n'est recevable à se pourvoir en cassation que sous certaines conditions, notamment que la décision, objet du pourvoi, n'ait pas été exécutée par la partie qui l'attaque. — V. en ce sens, outre les arrêts et l'auteur cités au numéro précédent : Cass., 13 juin 1834, Comm. de Cabanac, [S. 34.1.421, P. chr.]; — 29 déc. 1851, précité; — 23 juill. 1863, Caligny, [S. 63.1.415, P. 63.1102, D. 63.1.310] — Bourbeau, t. 6, p. 113; Bioche, v° *Enquête*, n. 568; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 467.

1445. — Jugé, conformément à cette doctrine, que le pourvoi en nullité d'une enquête est irrecevable, en cas d'exécution volontaire et sans protestation du jugement ayant ordonné cette enquête, malgré la réserve d'un appel, alors surtout que cet appel est impossible, dans le cas notamment où le litige est d'une valeur inférieure à 1,500 fr. — Cass., 3 févr. 1885, précité.

1446. — Mais la nullité n'est pas couverte par la comparution de la partie à l'enquête, lorsque cette comparution a été accompagnée de réserves, et a eu lieu postérieurement au recours en cassation. — Cass., 23 juill. 1863, précité.

1447. — Cette nullité n'est pas couverte non plus par la sommation à la partie adverse d'avoir à signifier le jugement qui a ordonné l'enquête. — Même arrêt.

1448. — Comme, le cas de délégation excepté (V. *suprà*, n. 1415 et s.), les magistrats appelés à juger le fond doivent entendre par eux-mêmes les dépositions des témoins, il en résulte que si la composition du tribunal se modifie avant le jugement définitif, l'enquête doit être recommencée devant les nouveaux magistrats. — Bioche, v° *Enquête*, n. 570; Garsonnet, t. 3, p. 275, texte et note 7.

1449. — ... Alors même qu'il aurait été dressé des notes exactes des dépositions et que ces notes auraient été signées par les juges et le greffier. — Carré et Chauveau, quest. 1481. — V. cependant Thomine-Desmazures (t. 1, p. 633), qui, tout en admettant cette doctrine, lorsqu'il y a prorogation, excepte le cas où, prévoyant le changement de sa composition, le tribunal aurait pris la précaution de faire consigner, dans un procès-verbal, les dépositions des témoins entendus.

1450. — Il a même été jugé, contrairement à la doctrine si nette et si juridique de Bioche (*loc. cit.*) et de Garsonnet (*loc. cit.*), qu'il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'enquête sommaire soit terminée devant les mêmes juges en présence desquels on l'a commencée et que, dans ce cas, si des suppléants ont été admis à remplacer un ou plusieurs juges, il n'a pas été besoin d'énoncer le motif de ce changement. — Metz, 7 mai 1807, P..., [S. et P. chr.] — Mais cet arrêt nous paraît aussi inapplicable en fait qu'en droit.

1451. — Un témoin peut être rappelé et entendu, même après les conclusions du ministère public, pour fournir des explications sur sa déposition. Il n'y a pas là violation de l'art. 87, Décr. 30 mars 1808, qui d'ailleurs, ne porte pas la peine de nullité. — Cass., 19 nov. 1862, Forgemolle, [S. 63.1.64, P. 63.330, D. 63.1.170] — V. *suprà*, v° *Défense-Défenseur*, n. 112 et s.

§ 7. *Témoins défaillants.*

1452. — Les témoins défaillants encourent les mêmes amendes et peines qu'en matière ordinaire (C. proc. civ., n. 263, 413 et s.). — V. *suprà*, n. 1089 et s.

§ 8. *Déclarations et serment des témoins.*

1453. — Chaque témoin déclare, sur les interpellations du président, ses noms, prénoms, âge, demeure, et s'il est parent, allié, serviteur ou domestique de l'une des parties.

1454. — En matière ordinaire, ces déclarations sont prescrites à peine de nullité (C. proc. civ., art. 262). En est-il de même lorsqu'il s'agit d'enquête sommaire? La question a été tranchée dans le sens de la négative, en ce qui concerne la qualité de serviteur ou de domestique, et ce, par les deux motifs suivants : 1° l'art. 413 prescrit l'exécution des dispositions du titre XII relatives aux interpellations à faire aux témoins, mais par ce texte, il n'est ordonné d'autre interpellation que celle ayant pour objet de savoir si le témoin persiste dans sa déposition, et s'il requiert taxe (art. 271); 2° l'art. 413 ne renvoie pas aux dispositions de l'art. 462 touchant la déclaration du témoin s'il est serviteur ou domestique de l'une des parties. — Trèves, 28 avr. 1813, Pérard, [S. et P. chr.] — Mais une partie de la doctrine, tout en ne considérant pas cette formalité comme substantielle, reconnaît que la partie adverse ne sera pas mise à même de reprocher les témoins, d'où il conclut qu'en cas de préjudice « il serait bien difficile de maintenir le jugement ». — Demiau-Crouzilhac, p. 40. — V. aussi Carré et Chauveau, quest. 154, à propos des enquêtes en justice de paix.

1455. — Si l'on adopte la solution donnée par la cour de Trèves, il semble difficile d'en restreindre l'application aux déclarations relatives à la qualité de serviteur ou de domestique, ses motifs s'appliquant également aux déclarations concernant les nom, prénoms, âge et demeure; mais alors on peut faire observer qu'il est indispensable à la partie adverse de savoir quel est le témoin qui est appelé à déposer, de sorte que, si elle éprouvait un préjudice de ce défaut d'interpellation, il y aurait également nullité du jugement.

1456. — Aussi M. Garsonnet (t. 3, p. 278, note 11), décide-t-il que, dans les affaires sommaires susceptibles d'appel, le procès-verbal doit contenir à peine de nullité « les noms, prénoms, âge et profession des témoins, leurs relations de parenté ou de domesticité avec les parties. »

1457. — Du reste, si le défaut de ces interpellations n'est pas une cause de nullité, il en est autrement de la non prestation de serment par les témoins avant leur audition; en effet, cette prestation est implicitement exigée par l'art. 411, C. proc. civ., et le serment est une formalité substantielle de l'enquête qui, comme en matière ordinaire, est prescrite à peine de nullité. — Cass., 13 août 1832, Zounart, [P. chr.]; — 26 déc. 1855, Gardette, [P. 58.2.182, D. 56.1.21]; — 2 mai 1883, David, [S. 85.1.171, P. 85.1.398, D. 84.5.444]; — 28 janv. 1885, Vassas, [S. et P. *Ibid.*, D. 85.5.427]; — 20 juill. 1885, Gerland-Lagerotte, [S. 85.1.432, P. 85.1.1048, D. 85.5.427]; — 10 mars 1886, Bonnave, [S. 86.1.245, P. 88.1.600, D. 86.5.382]; — 3 mai 1887, Hornez, [S. 90.1.300, P. 90.1.740, D. 87.1.391]; — 10 mai 1887, Corberon, [S. 86.1.469, P. 86.1.1135, D. 87.1.392]; — 11 juill. 1887, Passeron, [S. 87.1.452, P. 87.1.1126, D. 88.1.164]; — 13 mars 1889, Barde, [S. 89.1.432, P. 89.1.1062, D. 89.5.417]; — 16 avr. 1889, Homette, [S. 89.1.300, P. 89.1.740, D. 89.5.417]; — 15 juill. 1889, Bessel, [S. 89.1.432, P. 89.1.1063, D. 89.5.417]; — 2 avr. 1890, Reclus, [S. 90.1.168, P. 90.1.393, D. 90.5.445]; — 9 juill. 1890, Faydet, [S. 90.1.520, P. 90.1.1257, D. 90.5.445]; — 21 avr. 1891, Wattebled, [S. 91.1.260, P. 91.1.626]; — 21 mars 1893, Guichard, [S. et P. 93.1.176, D. 93.1.384]; — 4 juill. 1893, Digard, [S. et P. 93.1.344]; — 6 nov. 1895, Delmouly, [S. et P. 96.1.520, D. 96.1.87]; — 19 oct. 1896, Broquette, [*Ibid.*]; — 28 déc. 1897, Descoins, [S. et P. 98.1.176] — Bioche, v° *Enquête*, n. 566; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 601; Rodière, t. 1, p. 504; Garsonnet, t. 3, p. 278, texte et note 10.

1458. — Mais il ne suffit pas que le serment soit prêté; il faut encore que l'accomplissement de cette formalité soit constaté, et nous verrons bientôt comment cette constatation peut être faite, et sous quelles peines.

1459. — On lit parfois dans les arrêts que « la formalité du serment est substantielle et que son inobservation entraîne la nullité de l'enquête ». Cette proposition est parfaitement exacte si le défaut de prestation de serment concerne tous les témoins sur la déposition desquels le jugement est basé; elle cesse de l'être, si cette inobservation n'est relative qu'à plusieurs d'entre eux, car, ainsi que nous l'avons fait observer précédemment, c'est la validité de chaque déposition, et non celle de l'enquête tout entière, qui est subordonnée à la prestation de serment. Mais, dans la pratique, le jugement ne s'arrête pas à chaque déposition, il constate, ou omet de constater, que les témoins ont prêté serment et on comprend que, dans cette dernière

hypothèse, on rencontre la formule générale que nous venons de signaler.

§ 9. *Audition séparée.*

1460. — Chaque témoin doit-il déposer séparément, comme dans les enquêtes ordinaires (V. *suprà*, n. 676 et s.)? Tel est bien l'usage; mais il n'y a point là de prescription rigoureuse. — Orléans, 22 mars 1820, N..., P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 632; Chauveau, sur Carré, quest. 1484 *quater;* Bioche, v° *Enquête*, n. 569. — Garsonnet (t. 3, p. 273, texte et note 13), se borne à dire que cette audition séparée est obligatoire pour le tribunal.

§ 10. *Témoins qui peuvent être entendus. Reproches.*

1461. — Comme en matière ordinaire..., le tribunal ne peut entendre, à titre de témoins, ni les conjoints des parties, ni leurs parents ou alliés en ligne directe (C. proc. civ., art. 413).

1462. — Il peut entendre les individus âgés de moins de quinze ans (Même article).

1463. — La partie présente à l'enquête a la faculté de reprocher les témoins produits par son adversaire (Même article).

1464. — On doit se conformer pour les reproches aux mêmes dispositions qu'en matière d'enquête ordinaire (Même article). — V. *supra*, n. 762 et s.

1465. — Ainsi, les causes de reproches sont les mêmes. — Angers, 12 déc. 1882, Frouin, [S. 83.2.108, P. 83.1.675] — Rousseau et Laisney, *Suppl.*, v° *Enquête*, n. 187.

1466. — Spécialement, les parents ou alliés jusqu'au degré de cousin germain peuvent être reprochés. Le § 5 de l'art. 413 est en effet complété par le § 6. — Nîmes, 1er juin 1819, N..., [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1486 *ter*.

1467. — Malgré les renvois que fait l'art. 413, on s'est demandé si l'art. 284 est applicable en matière sommaire, en d'autres termes, si le tribunal peut entendre un témoin reproché, avant d'avoir statué sur le mérite du reproche élevé contre lui. La question est controversée.

1468. — Dans une première opinion, on distingue suivant que le litige est en dernier ou en premier ressort. Dans le premier cas, dit-on, il n'y a pas lieu d'entendre le témoin, l'art. 284 ne dispose que pour les enquêtes faites devant un juge-commissaire. — Bioche, v° *Enquête*, n. 576. — Mais, dans le second cas, tout indique que le témoin reproché doit être entendu tout d'abord. Voici les motifs qui en sont donnés : l'art. 284 est général, et les dispositions qui régissent spécialement les enquêtes sommaires, loin d'y apporter une exception, établissent que le législateur a entendu le maintenir : ainsi, en prescrivant (art. 411) que le procès-verbal mentionnerait tout à la fois les reproches contre les témoins et le résultat de leurs dépositions, sa pensée a dû être que le témoin reproché serait entendu; l'art. 284 a pour but d'éviter la suspension des enquêtes ordinaires en cas de reproches, et il y a parité de motifs en matière d'enquête sommaire. Enfin, si la cour rejetait le reproche admis en première instance, elle devrait, soit entendre elle-même le témoin reproché à tort, soit en renvoyer l'audition devant les premiers juges, et cette audition serait peut-être matériellement impossible. — Bruxelles, 24 mai 1816, Lheureux, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 611] — Metz, 30 avr. 1825, [*Journ. de cette cour*, t. 5, p. 267] — Bruxelles, 18 mars 1832, N..., [P. chr.]; — 16 juin 1832, Franck, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 576; Chauveau, sur Carré, quest. 1486 *quater* et 1120 *ter*.

1469. — La doctrine que nous venons d'exposer n'a pas prévalu, avec raison, selon nous. En effet, si, en matière ordinaire, le témoin reproché doit être entendu, et si, quand les reproches sont admis, la déposition ne doit pas être lue (art. 284 et 291), c'est parce que, d'une part, le juge-commissaire n'a pas qualité pour apprécier les reproches, et que, d'autre part, les juges appelés à trancher le fond ne doivent pas être influencés, dans leur conviction, par des dépositions qui n'existent pas aux débats, et dont, par conséquent, il leur est interdit de faire état. On doit donc passer sur l'art. 284, qui n'a pas d'application possible aux enquêtes sommaires; mais il convient de retenir le principe qui sert de base à l'art. 291, et conclure que, pour éviter, en matière sommaire, où l'enquête se fait devant les juges, l'influence des dépositions, le bon sens et la raison veulent que le tribunal statue sur les reproches avant d'entendre les témoins reprochés. — Cass., 29 juin 1831, Sainte Maure, S. 31.1.308, P. chr.]; — 26 juin 1839, Rochette, [S. 39.1.761, P. 39.2.403]; — 24 janv. 1853, Aragon, [S. 53.1.431, P. 53.2.338, D. 53.1.31]; — 30 déc. 1874, Besançon, [S. 75.1.225, P. 75.534]; — 5 nov. 1878, Syndic Rebel, [S. 79.1.468, P. 79.1214] — Bruxelles, 15 avr. 1816, Desandrouin, [S. et P. chr.] — Angers, 17 avr. 1856, Rouleau, [D. 56.5.177] — *Sic*, Bourbeau, t. 6, p. 98 et 99; Rodière, t. 1, p. 504; Bonnier, n. 851; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 477 et s.; Garsonnet, t. 3, p. 275, texte et note 9. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2635.

1470. — En conséquence de ce principe, il a été jugé qu'on doit déclarer nul le jugement qui, au lieu d'apprécier les reproches, ordonne que les témoins seront entendus, sauf à avoir à leur déposition tel égard que de raison; puis statue sur les moyens du fond, en décidant d'une manière générale que la preuve des faits articulés résulte de l'enquête, sans écarter de l'ensemble des éléments sur lesquels sa conviction s'est formée la déposition des témoins reprochés. — Cass., 24 janv. 1853, précité. — V. aussi Cass., 2 juill. 1835, Comm. de Cérences, [S. 35.1.611, P. chr.]; — 26 juin 1839, précité. — ... Et ce, alors même que le jugement prescrivant l'audition des témoins reprochés, porterait la réserve « sauf à ne pas avoir égard aux dépositions ». — Cass., 30 déc. 1874, précité.

1471. — Mais il a été décidé que, dans le cas où les témoins reprochés auraient été entendus avant qu'il eût été statué sur les reproches, il n'y aurait pas nullité du jugement, si, en statuant définitivement, le tribunal avait rejeté les reproches et déclaré que les faits articulés étaient pleinement établis par les dispositions des témoins non reprochés. C'est là une irrégularité restant sans effet. — Cass., 29 juin 1831, précité.

1472. — Nous estimons qu'il en serait de même, si la preuve ordonnée résultait, non des dépositions faites par les témoins qui n'avaient pas été reprochés, mais de tous autres documents de la cause. — V. Cass., 2 févr. 1841, Thérade, [P. 41.2.26]

1473. — Il va de soi que les mêmes principes doivent être appliqués lorsque l'enquête est ordonnée en appel. Ainsi, pas d'audition de témoins reprochés, avant la décision de la cour sur la valeur des reproches. — Bruxelles, 15 avr. 1816, précité.

§ 11. *Prorogation d'enquête.*

1474. — En matière sommaire, comme en matière ordinaire, le tribunal peut proroger le délai d'enquête (C. proc. civ., art. 409).

1475. — En parlant de la prorogation d'enquête en matière ordinaire, nous avons fait observer qu'au point de vue juridique, elle diffère essentiellement de la continuation de l'enquête. Il en a été fait application en matière sommaire, dans les circonstances qui suivent. Le tribunal avait, par suite de l'expiration du temps consacré aux audiences, remis à une prochaine audience l'audition des témoins qu'il devait entendre ce jour-là. La notification du nom des témoins, qui n'avait pas encore été faite, avait eu lieu avant le jour de la remise, et il s'agissait de savoir si elle était valable. Elle a été déclarée nulle par le motif que la remise de l'audition des témoins n'avait été qu'une continuation de l'enquête, et que cette continuation ne pouvait être assimilée à une prorogation ayant pour but d'éviter les déchéances prononcées par la loi. — Rouen, 25 févr. 1843, Leloutre, [S. 43.2.397, P. 43.2.51]

1476. — A quel moment la prorogation autorisée par l'art. 409 doit-elle être demandée? Notre Code de procédure est muet à cet égard; il se borne à dire, art. 409, que « l'incident sera jugé sur-le-champ ». Aussi, les auteurs et la jurisprudence sont-ils très-divisés. D'après une première opinion, il faut appliquer les règles établies pour l'enquête ordinaire. Jugé qu'il n'y a lieu à prorogation, qu'autant qu'elle a été demandée avant le jour de l'audience indiquée pour l'audition des témoins. — Paris, 10 juin 1812, Lemerle, [S. et P. chr.] — Turin, 18 nov. 1807, Léger, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 638-2°] — ... Alors surtout que la partie n'avait fait aucune diligence avant ce jour, et n'a pas même essayé de justifier son inaction. — Lyon, 30 août 1825, Beaud, [S. et P. chr.]

1477. — ... Que quand les témoins de l'enquête et de la contre-enquête ont été entendus le jour fixé par le jugement, il n'y a plus lieu à prorogation pour en produire de nouveaux. — Toulouse, 29 juill. 1828, Anouilh, [S. 45.2.71, *ad notam*]

1478. — ... Que si le défendeur ne produit pas de témoins au jour indiqué pour leur audition, il est déchu du droit de procéder à la contre-enquête qu'il avait été autorisé à faire. —

Bruxelles, 24 mars 1835, N... [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 638-1°]

1479. — D'après un certain nombre d'auteurs, la demande en prorogation doit être formée au jour indiqué pour l'enquête (Delaporte, t. 1, p. 276; Demiau-Crouzilhac, p. 299; Favard de Langlade, t. 2, p. 371; Carré, quest. 1483; Boncenne, t. 6, p. 91 et 92; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 704). Ce dernier auteur enseigne même que la prorogation doit être refusée, faute d'avoir été demandée lors de la prononciation du jugement qui a ordonné l'enquête, si, à ce moment, la partie connaissait l'obstacle qui devait empêcher l'enquête de se terminer au jour fixé pour l'audition des témoins.

1480. — D'après une autre opinion, qui nous paraît plus juridique, il n'y a pas lieu de suivre ici les règles établies pour les enquêtes ordinaires, et, par suite, la fixation d'un délai pour commencer et parachever l'enquête est entièrement abandonnée à l'arbitrage du juge. — Cass., 9 mars 1819, Belliot, [S. et P. chr.]; — 23 juill. 1860, Boulonguet, [S. 60.1.964, P. 61.97, D. 60.1.332] — Orléans, 30 juin 1819, N..., [P. chr.] — Riom, 6 avr. 1827, Binon, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 2 juill. 1829, Verharen, [P. chr.]; — 15 avr. 1835, Dehaes, [P. chr.] — Limoges, 22 juill. 1837, Deguillaume, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 606] — Douai, 14 sept. 1844, Bienbar, [S. 45.2.71] — Gand, 9 avr. 1887, Barré, [D. 89.2.86] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1483; Rodière, t. 1, p. 505; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 481; Garsonnet, t. 3, p. 276, texte et notes 5 et 6.

1481. — Par application de cette doctrine, il a été jugé qu'un tribunal de commerce, qui, en fixant un délai pour rapporter les enquêtes par lui prescrites, n'a pas exprimé de déchéance, peut proroger ce délai, après son expiration, pour cause d'insuffisance, alors surtout que les enquêtes ont été ordonnées par commission rogatoire, et que la partie a fait, vis-à-vis du juge commis, les diligences nécessaires pour qu'il fût procédé à sa propre enquête. — Cass., 9 mars 1819, précité.

1482. — ... Que le défendeur qui a assisté à l'enquête, sans demander de prorogation ni fait de réserves, peut, à la huitaine suivante, solliciter la fixation du jour où il sera procédé à la contre-enquête, qu'il a été admis à faire. — Riom, 6 avr. 1827, précité.

1483. — ... Que les juges ont même la faculté de rouvrir les enquêtes, soit d'office, soit sur la demande des parties, s'ils estiment que cette mesure puisse amener la découverte de la vérité. — Même arrêt. — V. aussi Bruxelles, 6 mars 1813, Carron, [S. et P. chr.]

1484. — Ils peuvent aussi accorder un nouveau délai pour procéder à l'enquête, alors surtout que le demandeur n'a été mis en demeure de le faire, ni par la signification du jugement ordonnant l'enquête, ni par aucun autre acte de la partie adverse. — Bruxelles, 2 juill. 1829, précité; — 15 avr. 1835, précité.

1485. — L'art. 280, C. proc. civ., qui, en matière d'enquête ordinaire, interdit aux tribunaux, à peine de nullité, d'accorder plus d'une prorogation, n'est pas applicable aux enquêtes sommaires. Le tribunal jouit, à cet égard, d'une liberté absolue, et s'il estime que la partie a fait toutes les diligences voulues pour que ses témoins comparussent à l'audience indiquée pour la première prorogation, il peut en fixer une autre afin d'entendre les témoins. C'est ce qui a été décidé du moins par la cour de Gand dans une enquête où les témoins, il est vrai, étaient étrangers et où le litige était commercial. — Gand, 9 avr. 1887, Barré, [D. 89.2.286]

1486. — Lorsqu'une partie conclut, en appel, à ce que son adversaire soit déchu du droit de procéder à une contre-enquête et, subsidiairement, à la prorogation de sa propre enquête, si la cour ne se prononce pas sur les conclusions subsidiaires, cette omission de statuer constitue, non un grief de cassation, mais un moyen de requête civile. — Cass., 26 févr. 1896, Mohamed-ould-Abder-Kadel-ben-Adel, [D. 96.1.233]

1487. — Il n'en serait autrement que si le demandeur en cassation avait excipé d'une violation de la loi. — V. sur le principe, *suprà*, v° *Cassation*, n. 2901 et s., 3369 et s., et *infrà*, v° *Requête civile*.

§ 12. *Taxe.*

1488. — Les témoins doivent être interpellés sur le point de savoir s'ils requièrent taxe (art. 413). — V. *suprà*, n. 1142 et s.

1489. — Chaque partie ne peut faire entendre plus de cinq témoins sur un même fait, sauf à supporter les frais des autres dépositions (Même article). — V. *supra*, n. 1146 et s.

§ 13. *Procès-verbal d'enquête. Mentions que doit contenir le jugement définitif.*

1490. — Nous avons vu qu'en matière ordinaire, il n'y a pas d'enquête sans un procès-verbal détaillé de ce qui s'est passé devant le juge-commissaire (V. *suprà*, n. 1153 et s.). Il faut bien, en effet, que le tribunal soit fixé sur des faits qu'il ignore et qui sont de nature à l'éclairer sur le mérite de la demande. Mais le législateur ne pouvait, ni ne devait, prescrire les mêmes formalités pour les enquêtes sommaires, puisqu'elles se font devant le tribunal. Aussi n'y a-t-il lieu de dresser un procès-verbal qu'autant que le jugement est susceptible d'appel, et ce procès-verbal doit-il contenir moins de mentions que pour une enquête ordinaire (C. proc. civ., art. 411 et 275).

1491. — D'après l'art. 411, c'est-à-dire en cas d'appel possible, les mentions prescrites au procès-verbal concernent le serment des témoins, leur déclaration s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, les reproches qui auraient été formés contre eux, et le résultat de leurs dépositions.

1492. — Lorsque la cause est à juger en dernier ressort, un procès-verbal n'est pas nécessaire, il suffit que mention soit faite dans le jugement, des noms des témoins et du résultat de leurs dépositions (art. 410).

1493. — Mais, lorsque ce procès-verbal, quoique non exigé, est dressé, il fait foi de ses constatations, et supplée au silence des qualités et du jugement. — Cass., 29 mai 1894, Comm. de Fontaine-les-Bassets, [S. et P. 98.1.452, D. 94.1.555]

1494. — *Quid*, si aucun procès-verbal d'enquête n'est représenté aux juges d'appel? A notre avis, ce cas doit être assimilé à celui où il n'en a pas été dressé, ce qui entraîne la nullité de l'enquête et du jugement. Il a été jugé, il est vrai, que la mention, dans le jugement attaqué, d'une enquête faite en première instance, « est une présomption légale que toutes les formalités ont été remplies, tant que le contraire n'est pas prouvé ». — Caen, 3 mai 1870, Blairot, [D. 71.2.213] — Mais ce motif nous échappe complètement, et nous ne comprenons pas que la cour d'appel puisse, dans de pareilles circonstances de fait, confirmer ou infirmer un jugement qui n'a pour base que l'enquête, dont il n'y a de traces que dans les motifs de ce jugement.

1495. — Il a été décidé, il est vrai encore, que, si ce procès-verbal a été levé et signifié, il n'est pas exigé, à peine de nullité du jugement définitif, qu'il soit mis sous les yeux de la cour, ou que lecture lui en soit donnée. — Cass., 5 juill. 1886, Chollet, [S. 88.1.431, P. 89.1.1060, D. 89.1.151] — Mais dans ce cas, du moins, il y avait certitude pour la cour, et non pas une « simple présomption » qu'un procès-verbal de l'enquête avait été dressé et que, de ce chef, il avait été satisfait à la loi.

1496. — Les mentions de l'art. 410 sont-elles requises à peine de nullité? On admet généralement la négative parce qu'il ne s'agit pas ici de formalités substantielles. Telles sont les mentions relatives aux noms des témoins. — Cass., 18 avr. 1810, Quenier-Reynaud, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1832, Danton, [S. 32.1.376, P. chr.]; — 30 juill. 1833, Roblot, [S. 33.1.861, P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 705; Favard de Langlade, t. 2, p. 371; Bioche, v° *Enquête*, n. 373; Chauveau, sur Carré, quest. 1484 *ter*; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 484; Garsonnet, t. 3, p. 278. — *Contrà*, Bonnier, t. 1, p. 212.

1497. — Telle est aussi, bien que ce point soit plus sérieusement controversé, la mention concernant le résultat des dépositions. — Cass., 15 févr. 1832, précité; — 14 déc. 1881, Gaillot et autres, [S. 84.1.28, P. 86.1.45, D. 82.1.184] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Bioche, *loc. cit.*; Bonnier, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — Ce dernier auteur fait observer que, par son arrêt du 15 févr. 1832, précité, la Cour suprême ouvre le champ à l' « arbitraire des tribunaux inférieurs, que la loi n'a pu ordonner aux juges de constater un fait, et leur permettre tout à la fois de ne pas l'insérer dans leurs jugements ». Mais on peut répondre avec d'autres auteurs : « ce qu'il faut, en somme, c'est que le jugement soit motivé, et, s'il l'est par ailleurs, le silence qu'il garde sur l'enquête ne saurait l'empêcher d'être motivé ». — Garsonnet, *loc. cit.*

1498. — Il a été jugé également, en rapprochant les art. 413-5° et 262, qu'il ne faut pas voir une formalité substantielle dans la

mention relative à la déclaration de parenté, d'alliance, ou de domesticité des témoins. — Cass., 14 déc. 1881, précité.

1499. — L'art. 410, qui exige l'énonciation des noms des témoins dans le jugement définitif, concerne, non les enquêtes faites sur le terrain litigieux, mais seulement celles auxquelles il est procédé à l'audience, en conformité de l'art. 407. — Cass., 30 mars 1885, Comm. de Voncourt, [S. 86.1.159, P. 86.1.377, D. 86.1.211] — En conséquence, si une partie exécute volontairement le jugement qui a prescrit l'audition des témoins sur le terrain litigieux, elle se rend non recevable à se prévaloir de ce défaut d'énonciation dans le jugement définitif. — Même arrêt.

1500. — Quel est le sens des mots « résultat de leurs dépositions » de l'art. 410? Ces mots signifient-ils que le jugement doit contenir l'analyse détaillée de chaque déposition, ou seulement l'ensemble des dépositions prises en bloc? C'est à cette dernière interprétation que les auteurs se rangent. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 705; Favard de Langlade, t. 2, p. 371, n. 3; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 633; Carré et Chauveau, quest. 1484; Bioche, v° *Enquête*, n. 573; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 601; Rodière, t. 1, p. 503; Bonnier, n. 852; Garsonnet, *loc. cit.*

1501. — Il suffit que ce résultat se trouve indiqué dans les motifs du jugement. — Cass., 14 avr. 1836, Gugenheim, [P. chr.]

1502. — Jugé, aussi, qu'il n'est pas nécessaire que le jugement constate l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 410, si la preuve en résulte d'un procès-verbal dressé par le greffier. — Besançon, 18 juin 1818, N..., [P. chr.]

1503. — Avant d'examiner les diverses mentions prescrites par l'art. 411, disons que le procès-verbal visé par cet article est prescrit à peine de nullité. Il constitue, en effet, une formalité substantielle, en l'absence de laquelle les juges d'appel ne seraient pas en mesure d'apprécier les résultats de l'enquête. — Rennes, 4 août 1815, Lombard et Pincé, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1821, Chevalier, [S. et P. chr.] — Toulouse, 29 nov. 1819, Descoins, [S. et P. chr.] — Poitiers, 17 déc. 1840, Bechet, [S. 41.2.37, P. 43.1.234] — Rouen, 23 nov. 1842, Mayer, [S. 43.2.37, P. 43.1.234] — Douai, 29 janv. 1857, Bacquet, [S. 57.2.251, P. 57.2.256, D. 57.2.113] — Aix, 20 janv. 1873, Beranguier, [D. 74.5.191] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 364; Chauveau, sur Carré, quest. 1484 *quinquies;* Bioche, v° *Enquête*, n. 574; Orillard, *Compét. et proc. devant les trib. de comm.*, n. 794; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 487.

1504. — Jugé, en conséquence, que ce procès-verbal ne peut être remplacé ni par l'énonciation, au jugement, du résultat des dépositions... — Bordeaux, 9 juill. 1839, Chamaillard, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 626] — Nancy, 17 juill. 1839, Heitz, [D. *Rép.*, n. 233] — Poitiers, 17 déc. 1840, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 489. — *Contra*, Bordeaux, 6 mai 1831, Clocher, [S. 31.2.315, P. chr.]

1505. — ... Ni par les notes du greffier. — Cass., 3 juin 1845, Moreau, [D. 45.1.245] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 490.

1506. — Ainsi, la prestation de serment des témoins doit être expressément constatée, soit dans le procès-verbal d'enquête, soit dans le jugement, selon que l'importance du litige comporte ou ne comporte pas la rédaction d'un procès-verbal. — Cass., 23 déc. 1874, de Croon, [S. 75.1.81, P. 75.166, D. 75.1.80]; — 25 avr. 1876, Comm. de Vauchy, [S. 77.1.7, P. 77.9, D. 76.1.256]; — 2 mai 1883, David, [S. 85.1.171, P. 85.1.398, D. 84.5.444]; — 11 juin 1884, Vautrin, [S. 85.1.424, P. 85.1.1035, D. 84.1.320]; — 28 janv. 1885, Vassas, [S. et P. *Ibid.*, D. 85.5.427]; — 20 juill. 1885, Gerlande-Lagerotte, [S. 85.1.432, P. 85.1.1048, D. 85.5.427]; — 3 mai 1887, Hornez, [S. 90.1.300, P. 90.1.740, D. 87.1.391]; — 10 mai 1887, Corberon, [S. 88.1.469, P. 88.1.1135, D. 87.1.392]; — 11 juill. 1887, Passeron, [S. 87.1.452, P. 87.1.1126, D. 88.1.164]; — 13 mars 1889, Barde, [S. 89.1.432, P. 89.1.1062, D. 89.5.417]; — 6 nov. 1895, Delmouly, [S. et P. 96.1.520, D. 96.1.87]; — 19 oct. 1896, Braquette, [S. et P. *Ibid.*] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1484 *bis;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 601; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 486; Garsonnet, t. 3, p. 278. — *Contra*, Besançon, 18 juin 1818, N..., [P. chr.]

1507. — Il en est ainsi bien que l'art. 410 soit muet sur la formalité du serment.

1508. — Décidé spécialement qu'il y a nullité du jugement qui constate la déposition d'un témoin sans relater sa prestation de serment et qui fait état de sa déposition, sans dire si les juges lui ont, ou non, attribué l'autorité d'une déposition en justice. — Cass., 13 mars 1889, précité.

1509. — Cette solution s'impose en matière de contributions indirectes comme en toute autre matière sommaire. — Cass., 26 juill. 1876, précité.

1510. — Si le jugement définitif se fonde sur des enquêtes et contre-enquêtes, sans constater la prestation de serment des témoins, cette formalité est censée avoir été omise; par suite, l'enquête et le jugement doivent être déclarés nuls. — Cass., 10 mai 1887, Corberon, [S. 88.1.469, P. 88.1.1135, D. 87.1.392]; — 16 avr. 1889, Houtte, [S. 89.1.300, P. 89.1.1062, D. 89.5.417]; — 2 avr. 1890, Reclus, [S. 90.1.168, P. 90.1.393, D. 90.5.445]; — 21 mars 1893, Guichard, [S. et P. 93.1.176, D. 93.1.384]; — 5 juill. 1893, Digard, [S. et P. 93.1.344, D. 93.5.532]; — 19 oct. 1896, précité.

1511. — Peu importe qu'il soit énoncé au jugement que « toutes les formalités en cette matière ont été remplies ». Cette formule vague et générale ne permet pas d'affirmer que le serment exige par la loi a été réellement prêté. — Cass., 10 mai 1887, précité; — 19 oct. 1896, précité.

1512. — Il en est de même lorsqu'il est mentionné au jugement que les témoins ont été entendus « en la forme accoutumée ». — Cass., 15 juill. 1889, Bessel, [S. 89.1.432, P. 89.1.1063, D. 89.5.417]

1513. — A défaut de cette constatation, il n'y a pas lieu d'autoriser l'inscription de faux requise par le défendeur en cassation, et tendant à établir que les témoins entendus dans l'enquête ont réellement prêté serment, puisque, le fait fût-il établi, le jugement attaqué n'en devrait pas moins être annulé. — Cass., 11 juill. 1887, précité.

1514. — L'âge des témoins doit-il être mentionné au procès-verbal de l'art. 411, C. proc. civ.? Cet article ne le dit pas, et aux termes de l'art. 1030 du même Code, aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi. D'où il a été conclu qu'en la matière qui nous occupe, un procès-verbal d'enquête n'est pas entaché de nullité, par cela seul qu'il ne mentionne pas l'âge d'un témoin. — Chambéry, 5 mars 1880, Dijoud-Sadoux, [S. 81.2.30, P. 81.1.305, D. 80.2.34]

1515. — Tel est aussi notre sentiment. On peut, il est vrai, faire observer que, si la déclaration de l'âge des témoins n'est pas une formalité substantielle de l'enquête, il peut être utile à la cour d'être fixée à cet égard. Supposons, par exemple, que, sur de nombreux témoins entendus, un seul ait déposé en faveur de la demande, que tous les autres n'aient rien dit qui soit de nature à la faire accueillir ou rejeter, et que, pourtant, les juges de première instance aient pris ce dernier parti. Que va faire la cour? Acceptera-t-elle ce témoignage unique, ou n'y aura-t-elle aucun égard, par le motif qu'il émane d'un enfant bien au-dessous de quinze ans? Il n'est pas douteux que dans ce cas et tous autres analogues, la mention de l'âge des témoins peut avoir une certaine importance pour la cour. Si justes que soient ces observations, elles ne vont en rien néanmoins contre la thèse juridique de notre arrêt; elles montrent seulement que les greffiers des tribunaux qui procèdent à une enquête sommaire doivent relever avec soin l'âge déclaré par les témoins. Faisons remarquer au surplus que, dans l'espèce soumise à la cour de Chambéry, d'une part, le témoin dont l'âge ne figurait pas au procès-verbal avait prêté serment, d'où la cour avait tiré la présomption qu'il avait atteint l'âge voulu pour être entendu; d'autre part, le litige était d'une nature commerciale.

1516. — Le procès-verbal visé par l'art. 411, C. proc. civ., doit, *à peine de nullité*, contenir toutes les énonciations y prescrites. Il est vrai, que le législateur ne le dit pas formellement; mais ces énonciations ont pour but de mettre la cour à même d'apprécier l'enquête à laquelle il a été procédé en première instance, elles lui sont donc nécessaires. — Garsonnet, t. 3, p. 278, texte et note 9.

1516 *bis*. — Les mots : « et le résultat de leurs dépositions » qui terminent l'art. 411, sont les mêmes que ceux de l'art. 410. Pourtant il est admis par tous que leur signification est différente, et, qu'ils expriment l'idée d'une analyse détaillée de chaque déposition. La cour est appelée à dire si les juges de première instance ont bien apprécié l'enquête qui a été faite devant eux, et il ne suffirait pas de connaître le résultat de leur conviction. Il est de toute nécessité que la cour se fasse à elle-même

une conviction, et, pour ce, il est indispensable que le procès-verbal lui présente, pour ainsi dire, le croquis de chaque déposition. — V. en ce sens, Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 364; Thomine Desmazures, t. 1, p. 684; Favard de Langlade, t. 2, p. 370; Bourbeau, t. 6, p. 102; Bioche, v° *Enquête*, n. 575; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 601; Rodière, t. 1, p. 503; Bonnier, n. 852; Garsonnet, t. 3, p. 279, texte et note 12.

1517. — Le procès-verbal de l'art. 411 ne doit pas, comme celui de l'art. 432, être signé par les témoins. — Lepage, p. 270; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 634; Chauveau, sur Carré, quest. 1484; Bonnier, n. 852; Garsonnet, t. 3, p. 278, note 8. — V. en matière commerciale, *infrà*, n. 1537.

1518. — La rédaction d'un procès-verbal est nécessaire, non seulement lorsque le litige dans son ensemble ne peut être jugé qu'en premier ressort, mais même lorsqu'il porte sur divers chefs qui, tous, sauf un seul, sont sommaires de leur nature. Et c'est ce qui a été décidé dans une espèce où l'un des deux chefs, bien que d'une valeur minime, était indéterminé. — Nancy, 17 juill. 1839, Heitz, [P. 39.2.520] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 488.

1519. — *Quid*, si la cause n'est susceptible d'appel que sur une question de compétence? Il faut distinguer, croyons-nous, suivant que l'enquête a été ordonnée pour juger le fond ou pour déterminer la juridiction compétente. Dans le premier cas, il n'y a pas lieu à procès-verbal; la cour n'y trouverait aucun élément pour trancher la question qui lui est soumise. Dans le second, au contraire, elle doit apprécier l'enquête, pour décider si l'action a été bien portée.

1520. — Le procès-verbal à dresser dans le cas de l'art. 411 doit-il être signifié? La négative doit être admise en principe. — Besançon, 18 juin 1818, N..., [P. chr.] — S'il en est autrement en matière ordinaire, c'est pour permettre à la partie adverse de préparer sa défense à raison d'une enquête qui remonte souvent à une date assez éloignée; or il n'en est pas ainsi en matière sommaire, où le jugement sur le fond suit, en général, l'enquête de très-près. En cette matière, d'ailleurs, le procès-verbal n'a qu'un but, mettre la cour en mesure d'apprécier l'enquête.

1521. — Toutefois, cette signification s'impose lorsque l'enquête a été faite par commission rogatoire. — Chauveau, sur Carré, quest. 1484; Bioche, v° *Enquête*, n. 577 et 578; Garsonnet, *loc. cit.*

1522. — Lorsqu'une cour d'appel se trouve en présence d'une enquête qu'elle déclare nulle pour défaut de rédaction d'un procès-verbal, elle n'en reste pas moins saisie de la connaissance du fond. Elle peut, et même elle doit y statuer, si la cause est en état d'être jugée; mais elle a aussi la faculté d'ordonner qu'il sera procédé, devant elle, à telle mesure d'instruction qui lui paraît utile, notamment à une nouvelle enquête. — Douai, 27 déc. 1843, Prévost, [P. 44.1.208] — V. aussi Cass., 2 avr. 1845, Martin, [S. 45.1.509, P. 45.1.431, D. 45.1.244]

1523. — Lorsqu'il s'agit d'une enquête ordonnée en cause d'appel, il suffit, pour se conformer au vœu de la loi, que l'arrêt contienne les mentions prescrites par l'art. 410, C. proc. civ. — Cass., 14 avr. 1836, Gugenheim, [P. chr.]; — 23 juin 1841, Marande, [P. 41.2.56]

1524. — Sur l'application des art. 410 à 412 aux sentences arbitrales, V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 615 et 616.

Section II.

Enquête en matière commerciale

1525. — Il est généralement admis que, par enquête sommaire, on doit entendre aussi bien une affaire commerciale qu'une affaire civile de nature sommaire. Il a donc été jugé en pratique que les règles édictées pour une enquête sommaire sont applicables aux enquêtes qui se font devant les tribunaux de commerce. — Bordeaux, 31 mars 1830, Theulon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Enquête*, n. 588; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 496; Garsonnet, t. 3, p. 384.

1526. — Par suite, c'est à l'audience, devant le tribunal, et non devant un seul juge commis à cet effet, que les témoins doivent être entendus, à peine de nullité. — Bordeaux, 19 août 1811, Dupuch, [S. et P. chr.]; — 31 mars 1830, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, *op. cit.*, n. 497; Garsonnet, t. 3, p. 384, texte et note 7. — *Contrà*, Bruxelles, 9 juill. 1817, Meuret, [P. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 39].

1527. — Mais, si les témoins à entendre sont éloignés ou empêchés, les tribunaux de commerce peuvent, tout aussi bien que les tribunaux civils, faire procéder à leur audition par voie de commission rogatoire. C'est conforme, d'ailleurs, à la règle générale de l'art. 1035, C. proc. civ. — Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 498. — V. *suprà*, v° *Commission rogatoire*, n. 11 et s.

1528. — Le jugement qui ordonne l'enquête doit, à peine de nullité, mentionner les faits retenus par le tribunal. — Orléans, 20 nov. 1881, Johanet, [D. 82.2.241] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 384.

1529. — Mais il peut être articulé d'autres faits, sur lesquels les témoins seront également entendus. — Garsonnet, *loc. cit.*

1530. — Les parties peuvent, même après l'audition de leurs témoins, articuler de nouveaux faits, et le tribunal a le droit d'en ordonner la preuve. — Poitiers, 7 janv. 1829, Rémérand, [P. chr.]

1531. — Le jugement qui ordonne l'enquête fixe les jour et heure où il y sera procédé; mais nous rappelons que cette fixation n'est pas prescrite à peine de nullité, et que son omission peut être réparée par un jugement postérieur. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 502; Carré et Chauveau, quest. 1000 et 1001; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 1400.

1532. — Cette fixation n'a rien de définitif et peut être modifiée, soit sur la demande d'une partie, soit d'office par le tribunal. — Cass., 9 mars 1819, Belliot, [S. et P. chr.]; — 23 juill. 1860, Boulongne, [S. 60.1.964, P. 61.97, D. 60.1.332] — Chauveau, sur Carré, quest. 1483; Rodière, t. 2, p. 265; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 499; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, quant à la modification d'office, Boncenne, t. 6, p. 92.

1533. — Une enquête, en la matière qui nous occupe, n'est donc pas frappée de nullité pour n'avoir pas été commencée, comme en matière ordinaire, dans la huitaine de la notification du jugement. — Rennes, 21 juill. 1847, Lepau et Hygnard, [P. 47.2.488]

1534. — Les témoins ne peuvent être admis à faire leur déposition, qu'après avoir prêté le serment de dire la vérité; c'est là une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité de l'enquête. — Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 500. — V. *suprà*, n. 1457 et s.

1535. — L'accomplissement de cette formalité doit, en outre, être expressément constaté; faute de quoi, il y a nullité du jugement qui se fonde sur les dépositions des témoins dont la prestation de serment ne fait pas l'objet d'une constatation expresse. — Cass., 26 déc. 1855, Gardette, [P. 56.2.182, D. 56.1.21] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 1506.

1536. — Nous avons fait connaître jusqu'ici les principales applications qui ont été faites de cette idée que les enquêtes commerciales doivent être assimilées à des enquêtes sommaires civiles. Il nous reste à faire connaître les principales différences qui existent entre ces deux sortes d'enquêtes. Nous avons vu qu'en matière sommaire, le demandeur a droit, pour la notification des noms de ses témoins, à une augmentation de délai à raison de la distance entre son domicile réel et le lieu où l'enquête doit se faire. Mais il a été jugé qu'il en est autrement en matière commerciale, parce que, d'une part, ce serait aller contre le but du législateur, qui a voulu hâter la solution des litiges commerciaux, et que, d'autre part, l'art. 422 exigeant dans certains cas une élection de domicile de la partie dans le lieu où siège le tribunal, et à défaut d'élection substituant le greffe dudit tribunal au domicile réel, on ne comprendrait que ce dernier domicile pût être pris en considération. — Rouen, 4 févr. 1847, [*Journ. des avoués*, t. 73, p. 296] — Bordeaux, 7 juin 1866, Vincent, [S. 66.2.360, P. 66.1280] — Rouen, 17 déc. 1867, Lucas, [S. 68.2.310, P. 68.1207] — Chauveau, sur Carré, *Suppl. aux lois de la proc. civ.*, quest. 1483 et 1540; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 36.

1537. — Nous avons dit *suprà*, n. 1517 que dans les causes sommaires sujettes à appel, l'art. 411, C. proc. civ., se contente, en matière civile, d'un procès-verbal contenant le résultat des dépositions faites par les témoins, et que, par suite, ceux-ci n'ont pas de signature à donner. En matière commerciale, le législateur est plus rigoureux; il exige (art. 432, même Code) que chaque déposition soit rédigée par écrit et signée du témoin qui l'a faite, sauf, en cas de refus, à en faire mention.

1538. — Il a donc été jugé que, quand le tribunal entend des témoins en la chambre du conseil, il doit être dressé un procès-

verbal, qui rapporte la forme et la teneur des dépositions reçues. — Toulouse, 17 janv. 1882, Vidal, [S. 85.2.55, P. 85.1.329, D. 84.2.160]

1539. — La signature de chaque déposition constitue-t-elle une formalité substantielle, dont l'omission entraîne la nullité du jugement? Il y a controverse. Les partisans de la négative argumentent du silence de la loi et de l'art. 1030, C. proc. civ. — V. en ce sens, Metz, 13 nov. 1818, Charbonneau, [S. et P. chr.] — Colmar, 18 janv. 1841, Blum, [P. 41.2.690]; — 19 janv. 1860, Essig, [S. 61.2.350, P. 62.225, D. 62.2.27] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 385.

1540. — Mais on admet plus généralement que la formalité dont il s'agit est substantielle. — Toulouse, 29 nov. 1819, Descoins, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 9 juill. 1839, Chamaillard, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 626] — Poitiers, 17 déc. 1840, Béchet, [S. 41.2.37, P. 43.1.284] — Riom, 8 juin 1852, Angélis et Revel, [P. 52.2.488] — Douai, 12 déc. 1854, Platel-Matfait, [S. 61.2.350, *ad notam*, P. 62.225, *ad notam*, D. 55.2.84] — Toulouse, 17 janv. 1882, précité. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *Suppl. aux lois de la proc. civ.*, quest. 1540.

1541. — Mais, si les personnes appelées à déposer ont été entendues sur la demande des parties, et pour fournir des explications complémentaires, cette mesure d'instruction ne constitue pas une enquête sommaire, et il n'est pas nécessaire de dresser procès-verbal de leurs déclarations, cette obligation n'étant imposée par la loi que dans le cas d'une enquête ordonnée par jugement. — Cass., 31 mars 1884, Montlaur, [S. 85.1.432, P. 85.1.1048, D. 85.1.160]

1542. — La nullité du jugement de première instance, pour défaut de signature, par les témoins, de leurs dépositions, n'empêche pas la cour, si la matière est disposée à recevoir une solution définitive, d'évoquer le fond et de juger sans avoir recours à une nouvelle audition des témoins. — Riom, 8 juin 1852, Angélis et Revel, [P. 52.2.488] — V. Bordeaux, 9 déc. 1896, Tourteau, [*Gaz. Pal.*, 11 déc. 21-22 févr. 1897]

1543. — Les témoins appelés à déposer en justice n'ont pas toujours la liberté de leurs personnes pour répondre à cet appel; elles peuvent avoir besoin à cet effet d'un sauf-conduit. Il y a lieu de rechercher alors qu'elle est l'autorité compétente pour le leur délivrer. C'est un point que nous n'avons pas à résoudre ici. Mais ce que nous devons faire observer, c'est que ce n'est en tous cas ni le tribunal de commerce, ni le juge de paix, devant lequel ils doivent déposer, car ces autorités ne sont pas au nombre de celles à qui l'art. 782, C. proc. civ., attribue compétence. — V. en ce sens, Avis Cons. d'Et., 30 avr. 1807, app. le 30 mai 1807; Circ. Garde des sceaux, 8 sept. 1807. — Favard de Langlade, t. 1, p. 686; Pigeau, t. 2, p. 46; Pardessus, n. 1515; Carré et Chauveau, quest. 2653; Bioche, v° *Contrainte par corps*, n. 270. — V. aussi *suprà*, n. 1105.

1544. — En matière commerciale, les parties peuvent se présenter et conclure elles-mêmes au sujet d'une enquête, tandis qu'en matière civile, elles doivent être représentées par un avoué, dont le ministère est toujours obligatoire.

1545. — Si, en matière d'enquête, les juges civils peuvent ordonner l'exécution provisoire de leurs décisions, cette exécution est toujours de droit en matière d'enquête devant les tribunaux de commerce.

1546. — En matière ordinaire, nous avons dit qu'une enquête qui a été déclarée nulle ne peut être recommencée que dans certains cas (V. *suprà*, n. 1298 et s., 1334 et s.). Il en est autrement en matière commerciale où l'enquête peut toujours être recommencée. — Bonnier, n. 955; Garsonnet, t. 3, p. 385, texte et note 15.

1547. — D'une façon générale, si les règles des enquêtes sommaires doivent, comme nous l'avons vu (*suprà*, n. 1525), s'appliquer aux enquêtes à faire en matière commerciale, il n'en est pas moins vrai qu'eu égard à la promptitude voulue pour le jugement des affaires commerciales, la jurisprudence applique ces règles avec moins de rigueur et écarte parfois des causes de nullité qu'elle admettrait sans doute en matière civile. Ainsi, il est presque de principe qu'aux formalités de l'enquête sommaire, on peut, du consentement des parties, en substituer de plus simples, si elles doivent conduire au même but. — Rennes, 30 août 1817, Donon, [S. et P. chr.]

1548. — Jugé, spécialement, que les témoins peuvent, du consentement des parties, être entendus à l'audience en présence les uns des autres. — Orléans, 22 mars 1820, Mesnier, [P. chr.] — Bruxelles, 24 juill. 1818, Laurys, [D. *Rép.*, v° *Enquête*, n. 632] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, p. 385.

1549. — ... Que, s'il a été ordonné par jugement que les témoins seraient entendus sans citation préalable, une partie n'est pas recevable à interjeter appel de ce jugement, lorsque son avoué a conclu à semblable audition, et qu'elle a assisté en personne à l'enquête, sans élever de protestations à cet égard. — Agen, 17 août 1810, Dubrats, [P. chr.]

1550. — ... Qu'un tribunal de commerce, qui, pour s'éclairer sur la perte d'un objet confié à un commissionnaire, a prescrit la comparution des parties et entendu, en outre, les préposés de l'une d'elles, sans ordonner qu'il y aurait lieu à enquête, a pu, sans qu'il y ait ouverture à cassation, procéder ainsi en dehors des règles tracées pour les enquêtes sommaires par les art. 407 et 408, C. proc. civ. — Cass., 4 déc. 1837, Boscher, [P. 38.1.284] — On s'accorde toutefois, en général, pour décider qu'en pareil cas les tiers ne sauraient être entendus sous la foi du serment, cette formalité ayant pour effet de leur conférer le caractère de véritables témoins.

1551. — Jugé, cependant, que, quelque pouvoir qu'on veuille accorder à un tribunal de commerce pour éclairer sa religion, il ne saurait ordonner que des tiers soient interrogés en la chambre du conseil, sur les faits articulés, par un juge à ce commis. — Douai, 8 mai 1877, Six, [D. 79.2.213] — En effet, les parties seules peuvent être interrogées sur faits et articles (C. proc. civ., art. 324). Appliquer cette mesure à des tiers, ce serait, en réalité, prescrire une enquête, et il n'appartient pas aux tribunaux de modifier les conditions de forme imposées par le législateur pour cette mesure d'instruction. — V. *infrà*, v° *Interrogatoire sur faits et articles*, n. 41.

Section III.

Enquête devant le juge de paix.

1552. — Ce sont les art. 29, § 2, et 34 à 40, C. proc. civ., qui tracent les règles relatives aux enquêtes en justice de paix. On trouvera tous les développements que cette matière comporte *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1585 à 1666.

CHAPITRE IV.

ENREGISTREMENT.

1553. — Le procès-verbal d'enquête est un acte judiciaire préparatoire ou d'instruction assujetti au droit fixe de 1 fr. 50, s'il émane d'un juge de paix, de 4 fr. 50 s'il émane d'un tribunal civil, de commerce ou d'arbitrage, de 7 fr. 50 s'il émane d'une cour d'appel (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 46, et § 2, n. 6 et 7; 28 avr. 1816, art. 44, n. 10, et 45, n. 6; 28 févr. 1872, art. 4).

1554. — En matière criminelle et correctionnelle, le procès-verbal d'enquête dressé à la requête du ministère public *seul* est exempt d'enregistrement, comme acte fait dans l'intérêt de la vindicte publique (LL. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 9; 13 brum. an VII, art. 16). — Déc. min. Fin., 25 oct. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7317] — Circ. min. Just., 24 sept. 1823 (Inst. Enreg., n. 1102). — Mais s'il y a *partie civile* en cause, le droit fixe de 1 fr. 50 est dû (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 48; 28 févr. 1872, art. 4; Inst. Enreg., n. 2572).

1555. — Cette exemption a été étendue au procès-verbal constatant à la fois un délit et une contravention de simple police. — Déc. min. Fin., 13 févr. 1829, [Rec. Fessard, n. 2446; Inst. Enreg., n. 1271]

1556. — Un seul droit est dû quel que soit le nombre de vacations contenues dans le procès-verbal, et le délai pour présenter l'acte à la formalité ne court que du jour où le procès-verbal a été définitivement clos. — Déc. min. Fin., 22 juill. 1825 (Rec. Fessard, n. 1176; *J. Enreg.*, n. 14448-4; Inst. Enreg., n. 1180, § 7). — Même règle au cas où le procès-verbal constaterait une enquête et une contre-enquête. Si l'enquête était abandonnée le procès-verbal ne serait qu'un acte imparfait, non susceptible d'enregistrement (Inst. Enreg., n. 1180, § 7).

1557. — Cette exception au principe de la pluralité résulte de la loi de frimaire et non de l'art. 11, L. 26 janv. 1892, qui ne s'occupe que des *jugements* (Inst. Enreg., n. 2816, p. 10).

1558. — L'enquête contenue dans un procès-verbal d'appo

sition descellés n'est passible d'aucun droit particulier (*J. Enreg.*, n. 4283 ; il en est de même si elle est contenue dans un jugement (L. 26 janv. 1892, art. 11). — V. aussi *J. Enreg.*, n. 11372 et n. 12526-5°; Inst. Enreg., n. 436, § 7 et 34.

1559. — Le procès-verbal d'enquête rédigé par un juge de paix délégué par le tribunal civil, est enregistré au bureau de la résidence du juge de paix et porté au répertoire du greffier de paix. — Déc. min. Fin., 24 mai 1826 (*J. Enreg.*, n. 8463). — V. aussi *J. Enreg.*, n. 4049 et n. 15246-7. — Déc. min. Fin. et Just., 24 déc. 1811 et 7 janv. 1812 (*J. Enreg.*, n. 4313). — Il est soumis au droit de 1 fr. 50. — *Traité alphabétique*, v° *Enquête*, n. 7. — *Contra*, Dict. Enreg., v° *Enquête*, n. 9.

1560. — L'ouverture d'un procès-verbal d'enquête relatant l'ordonnance du juge n'est sujette à aucun droit particulier. — Dél. Enreg., 24 juill. 1819 (*J. Enreg.*, n. 6457; Contr. Enreg., n. 42).

1561. — Les parties qui veulent faire usage des procès-verbaux d'enquête sont tenues d'en lever des expéditions en forme (Déc. min. Just., 7 therm. an VII; Circ. 1974; Inst. Enreg., n. 398; *J. Enreg.*, n. 8650. — V. aussi Sol. régie, 29 sept. 1832; *J. Enreg.*, n. 10483). Une exception à cette règle existe quand il s'agit de faire constater l'absence ou le décès d'un militaire disparu (L. 13 janv. 1817, art. 7).

1562. — Les procès-verbaux d'enquête devant le conseil de préfecture sont exempts de timbre et d'enregistrement comme actes administratifs (L. 15 mai 1818, art. 80).

ENQUÊTE DE COMMODO ET INCOMMODO.

— V. Chemin de fer. — Établissement dangereux, incommodes et insalubres. — Expropriation pour utilité publique.

ENREGISTREMENT.

Législation (1).

C. civ., art. 1328; C. comm., art. 541, 621; C. instr. crim., art. 446; C. for., art. 170.

Décr. 20-25 sept. 1792 (*qui détermine le mode de constater l'état civil des citoyens*), art. 7 et 18; — Décr. 19-24 déc. 1792 (*concernant le mode de constater l'état civil des citoyens par les municipalités*), art. 5; — L. 16 flor. an IV (*qui détermine le lieu où doit être déposé, chaque année, le double du répertoire des actes reçus par les notaires publics*), art. 1 et 2; — L. 26 vend. an VII (*sur l'adjudication des biens de l'Etat*), art. 11 et 14; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*); — L. 22 pluv. an VII (*qui prescrit des formalités pour les ventes d'objets mobiliers*); — L. 21 vent. an VII (*portant établissement de droits de greffe au profit de la République dans les tribunaux civils et de commerce*); — L. 21 vent. an VII (*relative à l'organisation de la conservation des hypothèques*), art. 19 et s., 25 et s.; — L. 9 flor. an VII (*sur le tarif des douanes*), art. 9; — L. 6 prair. an VII (*qui ordonne la perception d'une subvention ordinaire de guerre sur les droits d'enregistrement, de timbre, hypothèque, droits de greffe*, etc.); — L. 22 prair. an VII (*additionnelle à celle du 21 vent. an VII, portant établissement de droits de greffe*); — L. 6 mess. an VII (*relative aux inscriptions hypothécaires sur les comptables publics*); — L. 18 therm. an VII (*qui exempte de l'enregistrement les cédules délivrées pour citer devant la justice de paix ou le bureau de conciliation*); — L. 26 frim. an VIII (*sur la liquidation de la dette publique*), art. 1 et 2; — Arr. des cons., 16 therm. an VIII (*contenant règlement sur le recouvrement des contributions directes et l'exercice des contraintes*), art. 29; — Arr. des cons., 13 frim. an IX (*qui établit une chambre des avoués auprès du tribunal de cassation et de chaque tribunal d'appel et de première instance*), art. 13; — L. 27 vent. an IX (*relative à la perception des droits d'enregistrement*); — Arr. des cons., 29 germ. an IX (*relatif à la chambre des commissaires-priseurs vendeurs de meubles*), art. 1; — Arr. de l'administrateur général des départements du Golo et du Liamono, 21 prair. an IX (*concernant l'enregistrement en Corse*); — Arr. troisième jour complémentaire an IX (*contenant organisation de l'administration de l'enregistrement et des domaines*); — L. 15 flor. an X (*qui détermine un nouveau mode pour la vente des fonds ruraux appartenant à la nation*), art. 6; — Arr. du gouvernement, 2 niv. an XI (*relatif à l'enregistrement des actes passés sous signature privée ou devant notaires dans la vingt et unième division militaire*); — Arr. du gouvernement, 21 pluv. an XI (*sur l'enregistrement des premiers actes de recours au tribunal de cassation en matière civile*), art. 1; — L. 25 vent. an XI (*contenant organisation du notariat*); — Arr. des cons., 15 brum. an XII (*relatif au droit d'enregistrement et à l'acceptation des donations en faveur des hospices*); — L. 7-17 pluv. an XII (*sur la modération des droits d'enregistrement et d'hypothèque pour les donations en faveur des hospices*); — L. 5-15 vent. an XII (*contenant des dispositions sur la vente des biens nationaux*), art. 112; — Décr. 3 mess. an XII (*concernant le mode de remplacement, en cas de perte, des extraits d'inscription au grand-livre*), art. 2; — L. 28 niv. an XIII (*relative aux consignations*), art. 3; — Décr. 4 mess. an XIII (*qui ordonne la communication des registres des communes et des établissements publics aux préposés de l'enregistrement*); — Règl. 8 therm. an XIII (*sur l'organisation et les opérations du Mont-de-Piété de Paris*), art. 89; — Décr. 16 mess. an XIII (*concernant la vérification du papier sur lequel sont écrits les lettres de voitures, les connaissements, chartes parties, et polices d'assurances de marchandises*, etc.); — Av. Cons. d'Et., 6 vend.-10 brum. an XIV (*sur la question de savoir si les actes qui transfèrent la propriété ou l'usufruit d'immeubles situés en pays étrangers ou dans les colonies françaises ou l'enregistrement n'est pas établi, et qui sont passés à l'étranger ou dans les colonies doivent, lorsqu'ils sont passés en France, être assujettis au droit proportionnel*); — Décr. 10 brum. an XIV (*qui prescrit des formalités pour les procès-verbaux de scellés, d'inventaires*, etc.), art. 5 et 14; — L. 24 mars 1806 (*relative à la prescription des droits d'enregistrement, des inscriptions et transcriptions hypothécaires*); — Décr. 22 juill. 1806 (*contenant règlement sur les affaires contentieuses portées au Conseil d'Etat*), art. 48; — Décr. 21 août 1806 (*portant que les certificats de vie nécessaires pour le paiement des rentes viagères et pensions sur l'Etat, seront délivrés par les notaires*), art. 10; — Décr. 18 sept. 1806 (*sur le mode de remboursement des cautionnements des titulaires décédés ou interdits*), art 2; — Av. Cons. d'Et., 15 nov.-12 déc. 1806 (*sur la question de savoir si l'avis des 6 vend.-10 brum. an XIV est applicable aux actes passés en France pour des immeubles situés en pays étrangers ou aux colonies, ainsi qu'aux actes passés en France ou dans les pays étrangers et aux colonies pour des propriétés mobilières existant en pays étrangers ou dans des colonies*); — Av. Cons. d'Et., 12 mai-1er juin 1807 (*sur la forme de procéder dans les affaires concernant la régie de l'enregistrement et des domaines*); — Décr. 31 mai 1807 (*qui fixe les droits d'enregistrement des actes de prestation de serment des avocats, avoués et défenseurs officieux*); — Décr. 12 août 1807 (*concernant les baux à ferme des hospices et des établissements d'instruction publique*), art. 2; — L. 3 sept. 1807 (*relative aux inscriptions hypothécaires*), art. 2; — L. 16 sept. 1807 (*relative au dessèchement des marais*), art. 21, 23 et 31; — Décr. 1er mars 1808 (*concernant les majorats*), art. 43; — Décr. 26 avr. 1808 (*qui approuve deux décisions du ministre des Finances sur le mode d'évaluation des rentes et des baux stipulés payables en nature*); — Décr. 24 juin 1808 (*concernant les droits d'enregistrement et de transcription des actes relatifs à l'institution des majorats*), art. 5 et 6; — Décr. 12 juill. 1808 (*concernant les droits de greffe*); — Décr. 17 juill. 1808 (*concernant les droits de timbre et d'enregistrement à la charge des communes et établissements publics*); — Av. Cons. d'Et., 2-10 sept. 1808 (*sur une question relative au paiement du droit proportionnel dans le cas où des sommes d'argent léguées ne se trouvent pas dans la succession*); — Av. Cons. d'Et., 18-22 oct. 1808 (*sur l'enregistrement des adjudications d'immeubles faites en justice, et sur les cas où le droit est restituable*); — L. 15 nov. 1808 (*relative aux demandes en expertise d'immeubles situés dans le ressort de plusieurs tribunaux*); — Décr. 2 févr. 1809 (*concernant les droits d'enregistrement dans les cours et tribunaux, des lettres patentes portant institution de majorats*); — Décr. 18 févr. 1809 (*relatif aux hospices*), art. 11; — Av. Cons. d'Et., 8 juill., 5 août 1809 (*sur plusieurs questions relatives à la perception du droit d'enregistrement sur les actes judiciaires*); — Av. Cons. d'Et., 19-22 déc. 1809 (*sur une question relative à la perception du droit proportionnel pour les donations de biens présents faites par*

(1) Nous donnons ici un tableau complet de la législation sur l'enregistrement, en y comprenant même les textes [illegible] commentés ailleurs exclusivement sous [illegible] de l'Enregistrement. Les textes [illegible] droits à percevoir dans les colonies figurent en tête des articles consacrés aux colonies.

contrat de mariage); — Décr. 30 déc. 1809 (*concernant les fabriques*), art. 81; — Décr. 21 sept. 1810 (*qui fixe le salaire des conservateurs des hypothèques*); — Av. Cons. d'Et., 3-9 févr. 1810 (*sur le droit d'enregistrement à payer pour les actes sous seing privé, portant transmission d'immeubles, qui sont présentés après l'expiration des délais par les héritiers des contractants*); — Décr. 23 mai 1810 (*qui fixe la remise ordinaire des receveurs des droits d'enregistrement, de timbre*, etc.); — Décr. 20 juin 1810 (*fixant le droit d'enregistrement des contrats de mariage passés à l'occasion du couronnement de l'empereur*); — Décr. 13 août 1810 (*sur la manière dont il sera procédé dans le cas où des ballots, caisses*, etc., *et tous objets confiés à des entrepreneurs de roulages ou des messageries, n'auront pas été réclamés dans les six mois de l'arrivée à leur destination*), art. 1, 2 et 7; — Av. Cons. d'Et., 18-22 août 1810 (*relatif à la prescription des amendes prononcées par la loi du 22 frim. an VII, sur l'enregistrement, et par la loi du 22 plur. an VII, sur la vente publique des effets mobiliers*); — Av. Cons. d'Et., 4-21 sept. 1810 (*sur la question de savoir si les droits de mutation par décès, ainsi que le droit et le demi-droit en sus, dont la peine est prononcée par la loi du 22 frim. an VII, peuvent être exigés des tiers acquéreurs*); — Décr. 21 sept. 1810 (*qui fixe le salaire des conservateurs des hypothèques*); — Av. Cons. d'Et., 12-27 févr. 1811 (*relatif aux droits d'enregistrement des acquisitions faites pour le compte des départements, arrondissements et communes*); — Décr. 18 juin 1811 (*contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police, et tarif général des frais*), art. 118, 121, 122 et 124; — Décr. 9 mars 1812 (*qui fixe la remise des receveurs des droits d'enregistrement, de timbre*, etc.); — Décr. 22 déc. 1812 (*relatif aux déclarations à faire par les titulaires de cautionnements en faveur de leurs bailleurs de fonds pour leur faire acquérir le privilège de second ordre*), art. 2; — Décr. 22 déc. 1812 (*relatif aux transcriptions et inscriptions à prendre au bureau de la conservation des hypothèques, pour les biens et rentes appartenant au domaine extraordinaire ou faisant partie des dotations dans l'intérieur de l'empire*); — Décr. 14 juin 1813 (*portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers*), art. 46 et s.; — Ord. 27 avr. 1814 (*exemptant des droits d'enregistrement pendant trois ans les ventes publiques de marchandises de coton pour les fabricants domiciliés à Paris et dans les environs*); — Ord. 29 juill. 1814 (*concernant la prestation de serment des comptables directement justiciables de la Cour des comptes*), art. 3; — Ord. 30 sept. 1814 (*relative au droit d'enregistrement à percevoir sur les ventes publiques de tissus de cotons filés, faites à Paris*); — Ord. 7 oct. 1814 (*additionnelle à celle du 29 juill. 1814 concernant la prestation de serment des comptables directement justiciables de la Cour des comptes*), art. 2; — Ord. 18 nov. 1814 (*qui fait remise des amendes encourues pour droit de timbre et d'enregistrement à ceux qui feront la déclaration prescrite et paieront des droits ordinaires avant le 1er avr. 1815*); — Ord. 9 déc. 1814 (*portant règlement sur les octrois*), art. 58; — Ord. 8 nov. 1815 (*qui prorroge jusqu'au 31 déc. 1815 les dispositions de celle du 18 nov. 1814*); — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 37, 38, 39, 40, 41, 42, 61, 73, 77; — Ord. 1er mai 1816 (*qui règle d'après de nouvelles bases le salaire des conservateurs des hypothèques*); — Ord. 1er mai 1816 (*qui prescrit l'exécution d'une disposition de l'arrêt du conseil du 13 nov. 1778, en ce qui concerne les ventes de meubles par des officiers publics et des commissaires-priseurs*); — Ord. 22 mai 1816 (*ayant pour objet de prévenir les difficultés qui pourraient s'élever sur l'exécution de la loi du 28 avr. 1816, en ce qui concerne le paiement des droits de timbre et d'enregistrement auxquels sont assujettis les procès-verbaux, actes et paiements en matière criminelle*, etc.); — Ord. 26 juin 1816 (*qui établit, en exécution de la loi du 28 avr. 1816, des commissaires-priseurs dans les villes chefs-lieux d'arrondissement*), art. 13; — Ord. 3 juill. 1816 (*relative aux attributions de la Caisse des dépôts et consignations, créée par la loi du 28 avr. 1816*), art. 6 et 7; — L. 25 mars 1817 (*sur les finances*), art. 74, 75, 78; — Ord. 17 mai 1817 (*concernant plusieurs changements dans l'organisation des administrations des finances*); — L. 21 avr. 1818 (*sur les douanes*), art. 56 et 64; — L. 15 mai 1818 (*sur les finances*), art. 73, 74, 75, 77, 78 à 82; — L. 23 juill. 1820 (*relative à la fixation du budget des recettes de 1820*), art. 2; — Ord. 3 janv. 1821 (*portant règlement pour la régie de l'enregistrement et des domaines*); — Ord. 1er août 1821 (*qui fixe le mode d'exécution de la loi du 17 juill. 1819, sur les servitudes imposées à la propriété pour la défense de l'Etat*), art. 64 et 75; — L. 1er mai 1822 (*concernant le budget de l'exercice 1822*), art. 6; — L. 16 juin 1824 (*relative aux droits d'enregistrement et de timbre*), art. 1 à 8, 10; — L. 27 avr. 1825 (*concernant l'indemnité à accorder aux anciens propriétaires de biens-fonds confisqués au profit de l'Etat en vertu des lois sur les émigrés, les condamnés et les déportés*), art. 22; — Ord. 1er mai 1825 (*qui détermine le mode d'exécution de la loi du 27 avr. 1825, concernant l'indemnité due par l'Etat aux propriétaires de biens confisqués et vendus*, etc.), art. 61; — Ord. 18 janv. 1826 (*relative au tarif des dépens pour les procédures qui s'instruisent au Conseil d'Etat*); — L. 13 avr. 1826 (*relative à la répartition de l'indemnité stipulée en faveur des anciens colons de Saint-Domingue*), art. 10; — Ord. 9 mai 1826 (*relative à l'exécution de la loi du 13 avr. 1826*), art. 49; — Ord. 12 déc. 1827 (*qui détermine les règles à suivre dans l'instruction des demandes d'échange d'immeubles contre les propriétés de l'Etat*), art. 8 et 14; — L. 15 avr. 1829 (*relative à la pêche fluviale*), art. 47; — L. 8 sept. 1830 (*relative au droit d'enregistrement des actes de prêts sur dépôts ou consignations de marchandises, fonds publics français et actions des compagnies d'industrie et de finances*); — Ord. 8 nov. 1830 (*qui accorde amnistie pour tous les délits forestiers et de pêche et remise des doubles droits et amendes en matière de timbre, d'enregistrement et de mutation*); — Ord. 12 janv. 1831 (*relative à l'organisation de l'administration de l'enregistrement et des domaines*); — L. 29 janv. 1831 (*portant règlement du budget de l'exercice 1828 et des dispositions sur le sceau des titres*, etc.), art. 9 et 14; — L. 26 mars 1831 (*relative aux contributions personnelle et mobilière, des portes et fenêtres et des patentes*), art. 29; — L. 18 avr. 1831 (*sur les contributions extraordinaires de l'exercice 1831 et l'enregistrement des mutations concernant les communes, départements et établissements publics*), art. 17; — L. 21 avr. 1832 (*relative à la remise du droit de sceau*), art. 1; — L. 21 avr. 1832 (*portant fixation du budget des dépenses de l'exercice 1832*), art. 7; — L. 21 avr. 1832 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1832*), art. 30, 33 et 34; — L. 24 mai 1834 (*portant fixation du budget de l'exercice 1835*), art. 11 à 17 et 23; — L. 21 mai 1836 (*sur les chemins vicinaux*), art. 20; — L. 18 juill. 1836 (*portant fixation du budget de l'exercice 1837*), art. 6; — L. 4 juill. 1837 (*relative aux poids et mesures*), art. 3, 5 et 6; — L. 20 juill. 1837 (*portant fixation du budget de l'exercice 1838*), art. 12; — L. 30 juin 1838 (*sur les aliénés*), art. 29; — Ord. 17 avr. 1839 (*relative à la vérification des poids et mesures*), art. 42 et 45; — L. 3 mai 1841 (*sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*), art. 58; — L. 25 juin 1841 (*sur les ventes aux enchères de marchandises neuves*); — L. 25 juin 1841 (*portant fixation du budget de recettes de l'exercice 1842*), art. 6 à 14; — Ord. 10 oct. 1841 (*concernant le tarif des frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires de biens immeubles*), art. 2; — Ord. 4 janv. 1843 (*relative à l'organisation des chambres de notaires et à la discipline du notariat*), art. 20; — Ord. 17 déc. 1844 (*portant organisation de l'administration centrale du ministère des finances*); — L. 15 juill. 1845 (*sur la police des chemins de fer*), art. 24; — L. 19 juill. 1845 (*portant fixation du budget de l'exercice 1846*), art. 5; — L. 23 juin 1846 (*relative à la répression des infractions au règlement général du 23 juin 1843, sur les pêcheries dans les mers situées entre les côtes de France et celles du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande*), art. 3; — L. 3 juill. 1846 (*portant fixation du budget de l'exercice 1847*), art. 8; — Arr. min. fin., 21 juill. 1847 (*qui fixe les peines de discipline intérieure applicables aux employés de l'enregistrement et des domaines*); — Arr. min. fin., 13 mars 1848 (*qui accorde un délai d'un mois pour faire enregistrer les actes sous seings privés qui ne l'ont pas été*); — Arr. 17 mars 1848 (*qui proroge le délai accordé pour l'enregistrement des billets et effets de commerce*); — Décr. 23 mars 1848 (*relatif aux protêts*), art. 1; — Décr. 24 mars 1848 (*qui dispense des droits de timbre et d'enregistrement les marchés passés ou à passer par la ville de Paris pour l'achat de draps et la confection d'uniformes*); — Décr. 24 mars 1848 (*qui autorise l'établissement de sous-comptoirs de garantie dans les villes où un comptoir d'escompte existera*), art. 10; — Décr. 28 mars 1848 (*relatif à la naturalisation des étrangers*), art. 2; — Décr. 29 mars 1848 (*relatif à l'exécution du décret du 23 mars 1848 portant diminution des frais de protêt*); — Arr. 14 avr. 1848 (*relatif à l'enregistrement, sans droits en sus ou amendes, des actes qui n'ont pas été soumis à cette formalité, contrairement aux lois*); — Décr. 4 juill. 1848 (*tendant à secourir les différentes indus-*

tries qui se rattachent au bâtiment, et dérogeant à certaines dispositions du décret du 24 mars 1848 ; — Décr. 23 août 1848 (*relatif aux prêts sur dépôts de marchandises*), art. 1 ; — L. 15 nov. 1848 (*relative à les associations ouvrières*), art. 1 ; — L. 21 nov. 1848 (*relative aux caisses d'épargne et aux bons du Trésor*), art. 7 ; — L. 15 mars 1849 (*loi électorale*), art. 13 ; — L. 7 mai 1849 (*sur les majorats et substitutions*), art. 7 ; — L. 18 mai 1850 (*portant fixation du budget de l'exercice 1850*), art. 5 à 12 ; — L. 5 juin 1850 (*relative au timbre des effets de commerce, des bordereaux de commerce, des actions dans les sociétés*, etc.), art. 14, 15, 27 et 32 ; — L. 18 juin 1850 (*qui crée, sous la garantie de l'Etat, une caisse de retraites ou rentes viagères pour la vieillesse*), art. 11 ; — L. 7 août 1850 (*sur le timbre et l'enregistrement des actes concernant les conseils de prud'hommes*), art. 1, 2 et 4 ; — L. 7 août 1850 (*portant fixation du budget de l'exercice 1851*), art. 9 et 17 ; — L. 10 déc. 1850 (*ayant pour objet de faciliter le mariage des indigents, la légitimation des enfants naturels et le retrait de ces enfants déposés dans les hospices*), art. 4, 8 et 9 ; — L. 22 janv. 1851 (*sur l'assistance judiciaire*) ; — L. 22 févr. 1851 (*relative aux contrats d'apprentissage*), art. 2 ; — L. 30 mai 1851 (*sur la police du roulage et des messageries publiques*), art. 19 ; — L. 24 juin 1851 (*sur les monts-de-piété*), art. 8 ; — L. 4 août 1851 (*relative à la fondation d'une banque en Algérie*), art. 9 ; — Décr. 27 déc. 1851 (*sur les lignes télégraphiques*), art. 11 ; — Décr. 9 janv. 1852 (*sur l'exercice de la pêche côtière*), art. 21 ; — Décr. 2 févr. 1852 (*décret organique pour l'élection des députés au Corps législatif*), art. 24 ; — Décr. 28 févr. 1852 (*sur les sociétés de crédit foncier*), art. 14 ; — Décr. 14 mars 1852 (*relatif à la conversion des rentes 5 0/0 en rentes 4 1/2 0/0*), art. 9 ; — Décr. 24 mars 1852 (*décret disciplinaire et pénal pour la marine marchande*), art. 46 ; — Décr. 26 mars 1852 (*sur les sociétés de secours mutuels*), art. 11 ; — Décr. 26 mars 1852 (*relatif aux rues de Paris*), art. 2 et 9 ; — Décr. 28 mars 1852 (*relatif à la pêche du hareng*), art. 14 ; — Décr. 23 avr. 1852 (*relatif aux actes de notoriété destinés à constater les ressources des demandeurs en concession de terres en Algérie*), art. 2 ; — L. 8 juill. 1852 (*portant fixation du budget de l'exercice 1853*), art. 25 et 26 ; — Décr. 31 déc. 1851 (*disposant que les lettres de gage des sociétés de crédit foncier ne peuvent être remises qu'après avoir été enregistrées*) ; — L. 10 juin 1853 (*relative aux comptoirs et sous-comptoirs d'escompte*), art. 1 ; — Décr. 10 août 1853 (*sur le classement des places de guerre et des postes militaires, et sur les servitudes imposées à la propriété autour des fortifications*), art. 28, 40 et 47 ; — Décr. 16 août 1853 (*sur la délimitation de la zone frontière, l'organisation et les attributions de la commission mixte des travaux publics*), art. 31 et 39 ; — Décr. 1er mars 1854 (*portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie*), art. 306, 308, 491 à 493 ; — Arr. min. Fin., 28 avr. 1854 (*contenant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement*) ; — Décr. 24 mai 1854 (*portant fixation des émoluments attribués, en matière civile et commerciale, aux greffiers des tribunaux civils de première instance et aux greffiers des cours impériales* ; — L. 22 juin 1854 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1855*), art. 23 ; — L. 22 juin 1854 (*qui établit des servitudes autour des magasins à poudre de la guerre et de la marine*), art. 4 ; — Arr. min. fin. et just., 6 nov. 1854 (*relatif à l'enregistrement des actes signifiés par les huissiers*) ; — L. 23 mars 1855 (*sur la transcription en matière hypothécaire*), art. 12 ; — L. 2 mai 1855 (*qui modifie celles des 25 mai 1838 et 20 mai 1854, sur les justices de paix*), art. 2 ; — L. 5 mai 1855 (*portant fixation du budget de l'exercice 1856*), art. 15 ; — Arr. min. fin., 9 juill. 1855 (*contenant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement* ; — L. 14 juill. 1855 (*qui autorise l'établissement de divers impôts*), art. 5 ; — Décr. 29 sept. 1855 (*qui accorde jusqu'au 1er janv. 1856 pour soumettre au visa pour timbre et à l'enregistrement sans droits ni sus ni amendes, les actes sous seings privés y énoncés*) ; — Décr. 24 nov. 1855 (*qui fixe le salaire des conservateurs des hypothèques pour la transcription des actes de mutation*) ; — L. 14 juill. 1856 (*sur la conservation et l'aménagement des sources d'eaux minérales*), art. 16 ; — L. 17 juill. 1856 (*relative aux concordats par abandon*) ; — L. 21 juill. 1856 (*concernant les contraventions aux règlements sur les appareils et bateaux à vapeur*), art. 22 ; — L. 6 juin 1857 (*qui soumet à un droit fixe d'enregistrement les adjudications et marchés de toute nature relatifs au travail dans les prisons*) ; — L. 23 juin 1857 (*portant fixation du budget de l'exercice 1858*), art. 6 à 10 ; — L. 23 juin 1857 (*sur les marques de fabrique et de commerce*), art. 4 ; — Décr. 17 juill. 1857 (*portant règlement pour l'exécution de la loi du 23 juin 1857, qui établit un droit de transmission sur les actions et obligations des sociétés, compagnies et entreprises françaises ou étrangères*) ; — L. 28 mai 1858 (*sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*), art. 13 ; — L. 28 mai 1858 (*sur les ventes publiques de marchandises en gros*) ; — Décr. 26 juill. 1858 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 23 juin 1857 sur les marques de fabriques*), art. 1 et 6 ; — Décr. 12 mars 1859 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution des lois du 28 mai 1858, sur les négociations concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux et sur les ventes publiques de marchandises en gros* ; — L. 11 juin 1859 (*portant fixation du budget général de l'exercice 1860*), art. 22 à 24 ; — Décr. 16 nov. 1859 (*relatif au service de la conservation des hypothèques du département de la Seine*) ; — Décr. 24 mars 1860 (*qui règle la remise des receveurs de l'enregistrement, du timbre et des domaines*) ; — Décr. 13 juin 1860 (*relatifs à la vente du sel, des tabacs, etc., à la perception des contributions directes ou indirectes, des droits d'enregistrement, de timbre etc., en Savoie et dans l'arrondissement de Nice*), art. 5 ; — L. 18 juill. 1860 (*sur l'émigration*), art. 11 ; — L. 26 juill. 1860 (*portant fixation du budget de l'exercice 1861*), art. 20 ; — Décr. 17 oct. 1860 (*qui rend applicables aux départements de la Savoie, de la Haute-Savoie et des Alpes-Maritimes, les lois, ordonnances et décrets, concernant le domaine de l'Etat, les droits d'enregistrement, de greffe et d'hypothèques*, etc.) ; — L. 28 juin 1861 (*portant fixation du budget de l'exercice 1862*), art. 17 ; — Décr. 29 juin 1861 (*qui ajoute un troisième paragraphe à l'art. 25, Décr. 12 mars 1859, sur les ventes publiques de marchandises en gros*) ; — L. 3 juill. 1861 (*sur les ventes publiques de marchandises en gros, autorisées ou ordonnées par la justice consulaire*) ; — Décr. 11 janv. 1862 (*relatif à la perception du droit de transmission établi sur les actions et obligations de sociétés, compagnies et entreprises étrangères*) ; — Décr. 6 févr. 1862 (*relatif au transfert d'inscriptions de rentes sur l'Etat*) ; — L. 12 févr. 1862 (*relative à la conversion facultative de la rente 4 1/2 p. 0/0, de la rente 4 p. 0/0 et des obligations trentenaires*), art. 10 ; — Décr. 31 mai 1862 (*sur la comptabilité publique*), art. 136, 652 et 653 ; — L. 2 juill. 1862 (*portant fixation du budget de l'exercice 1863*), art. 14 ; — Décr. 2 juill. 1862 (*concernant la publication des art. 14 et 15, L. 2 juill. 1862, relatifs à l'établissement d'un nouveau décime sur les produits dont la perception est confiée à l'administration de l'enregistrement* ; — L. 13 mai 1863 (*portant fixation du budget de l'exercice 1864*), art. 4 ; — Décr. 30 mai 1863 (*qui modifie : 1° le tableau annexé à la loi du 28 mai 1858, sur les ventes publiques de marchandises en gros ; 2° le décret du 12 mars 1859, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de ladite loi*) ; — Décr. 6 juin 1863 (*relatif aux ventes publiques de marchandises en gros autorisées ou ordonnées par la justice consulaire*) ; — Décr. 12 juill. 1863 (*sur les attributions du directeur général de l'enregistrement, des domaines et du timbre*) ; — Arr. min. fin., 11 nov. 1863 (*contenant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre*) ; — Arr. min. fin., 23 déc. 1863 (*relatif aux empêchements pour cause de parenté ou d'alliance des agents de l'administration de l'enregistrement avec les officiers publics ou ministériels*) ; — L. 8 juin 1864 (*sur les suppléments de crédits de l'année 1864*), art. 14 ; — L. 8 juin 1864 (*portant fixation du budget de l'exercice 1865*), art. 3 ; — Décr. 27 nov. 1864 (*qui établit pour l'exécution de la loi du 8 juin 1864, un timbre mobile du prix de 20 cent.*), art. 2 ; — Décr. 11 déc. 1864 (*relatif à la perception du droit de transmission établi sur les titres des sociétés, compagnies et entreprises étrangères*) ; — L. 8 juill. 1865 (*portant fixation du budget de l'exercice 1866*), art. 3 ; — Décr. 25 oct. 1865 (*qui fixe le minimum et le maximum de remises allouées aux receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre*) ; — Décr. 9 juin 1866 (*qui fixe le salaire des conservateurs des hypothèques pour la transcription des actes de mutation et des procès-verbaux de saisie immobilière*) ; — L. 18 juill. 1866 (*qui réduit au droit fixe de 1 fr. l'enregistrement et la transcription des actes relatifs au desséchement des étangs de la Dombes*) ; — L. 18 juill. 1866 (*portant fixation du budget de l'exercice 1867*), art. 3 ; — L. 31 juill. 1867 (*portant fixation du budget de l'exercice 1868*),

art. 3; — L. 11 juill. 1868 (*portant création de deux caisses d'assurances, l'une en cas de décès et l'autre en cas d'accidents résultant de travaux agricoles et industriels*), art. 19; — L. 2 août 1868 (*portant fixation du budget de l'exercice 1869*), art. 5; — L. 8 mai 1869 (*portant fixation du budget de l'exercice 1870*); — L. 27 juill. 1870 (*portant fixation du budget de l'exercice 1871*), art. 4 et 5; — L. 31 août 1870 (*concernant les marchandises déposées dans les magasins généraux*), art. 2; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations nouvelles et des impôts nouveaux relatifs à l'enregistrement et au timbre*); — L. 11 sept. 1871 (*sur la garde nationale mobilisée*), art. 3; — L. 15 sept. 1871 (*relative à la reconstitution des consignations effectuées dans le département de la Seine, antérieurement au 31 mars 1871*), art. 6; — L. 16 sept. 1871 (*portant fixation du budget rectificatif de 1871*), art. 11; — Arr. min. fin., 21 nov. 1871 (*relatif aux baux sous signature privée, pour l'exécution de la loi du 23 août 1871*); — Décr. 24 nov. 1871 (*portant augmentation du tarif des greffiers et des huissiers*); — Décr. 25 nov. 1871 (*portant règlement d'administration publique pour la perception de la taxe établie par la loi du 23 août 1871 sur les contrats d'assurances maritimes ou contre l'incendie*); — L. 21 déc. 1871 (*sur l'élection des juges des tribunaux de commerce*), art. 2; — L. 28 fevr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*); — L. 30 mars 1872 (*relative au droit de transmission sur les titres au porteur au taux d'abonnement au timbre des lettres de gage et obligations du crédit foncier, aux droits sur les titres émis par les villes, provinces et établissements publics étrangers*), art. 1 et 2. — Décr. 24 mai 1872 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 30 mars 1872, relative aux droits sur les titres émis par les villes, provinces et corporations étrangères, et par tout établissement public étranger*); — L. 29 juin 1872 (*relative à un impôt sur le revenu des valeurs mobilières*), art. 3 et 4; — Décr. 24 juill. 1872 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 4, L. 5 mai 1872, relatif au droit de timbre des connaissements*), art. 3; — L. 26 nov. 1872 (*relative à l'emploi des taxes spéciales imposées pour l'organisation des gardes nationales mobilisées*), art. 3; — Décr. 21 déc. 1872 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 6, L. 27 juill. 1870, relatif à l'acquittement, au moyen de timbres mobiles, des droits de timbre des affiches*), art. 3; — L. 15 mars 1873 (*relative à l'exercice du monopole et à la vente des allumettes chimiques*), art. 4; — Décr. 23 août 1873 (*concernant les bons de liquidation que la ville de Paris est autorisée à émettre en vertu de la loi du 26 juill. 1873*), art. 2; — L. 29 déc. 1873 (*portant fixation du budget de l'exercice 1874*), art. 25; — L. 30 déc. 1873 (*portant établissement de taxes additionnelles aux impôts indirects*), art. 2; — L. 19 févr. 1874 (*portant augmentation des droits d'enregistrement et de timbre*); — Décr. 19 févr. 1874 (*relatif aux timbres et aux contre-timbres créés pour l'exécution de l'art. 3, L. 19 févr. 1874*), art. 6; — Décr. 19 févr. 1874 (*relatif à l'apposition de timbres mobiles proportionnels sur les effets de commerce venant de l'étranger ou des colonies, sur les warrants endossés séparément des récépissés et sur les effets négociables de toute nature créés en France*), art. 6; — Décr. 20 mars 1874 (*relatif aux bons de liquidation affectés au paiement de l'indemnité de guerre accordée aux départements, aux communes et aux particuliers, par la loi du 7 avr. 1873*), art. 9; — Décr. 18 juin 1874 (*créant des timbres mobiles pour les effets de commerce de 500 à 1,000 fr.*), art. 2; — Décr. 25 juin 1874 (*portant création de types destinés à timbrer les étiquettes, bandes ou enveloppes en papier, sur lesquelles figurent des marques de fabrique ou de commerce*), art. 2; — Arr. min. fin., 2 juil. 1874 (*contenant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — L. 10 déc. 1874 (*ayant pour objet de rendre les navires susceptibles d'hypothèque*), art. 2; — Décr. 21 mars 1875 (*qui crée un nouveau type destiné à timbrer les chèques de place en place*), art. 2; — Arr. min. fin., 27 avr. 1875 (*contenant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — L. 21 juin 1875 (*relative à divers droits d'enregistrement*); — L. 3 août 1875 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1876*), art. 11; — Décr. 28 août 1875 (*relatif à la tenue du registre sur lequel les conservateurs des hypothèques inscrivent les remises d'actes et de bordereaux pour être transcrits, mentionnés ou inscrits*); — L. 16 nov. 1875 (*concernant le traitement des greffiers de justice de paix*), art. 2; — Décr. 25 mars 1876 (*qui règle les remises des receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — Décr. 30 avr. 1876 (*qui prescrit la publication de la décision prise le 21 déc. 1875 par la commission mixte de liquidation siégeant à Strasbourg sur l'apurement et le remboursement des primes de militaires alsaciens-lorrains disparus*), art. 1; — L. 29 juill. 1876 (*relative à l'ouverture à Paris d'une exposition universelle en 1878*); — Décr. 8 sept. 1877 (*portant création de timbres mobiles pour les effets de commerce et les warrants*), art. 2; — L. 26 mars 1878 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1878*), art. 6; — L. 11 juin 1878 (*qui crée la dette amortissable par annuités*), art. 3; — L. 15 juin 1878 (*portant reconstitution des formalités hypothécaires accomplies au bureau de Tulle (Corrèze) et dont les registres ont été détruits par un incendie*), art. 14; — L. 18 déc. 1878 (*qui dispense du timbre et de l'enregistrement les actes faits en exécution de la loi sur les réquisitions militaires*); — L. 22 déc. 1878 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1879*), art. 9; — Décr. 21 avr. 1879 (*portant que les lois des 23 août 1871 et 28 févr. 1872 ne sont pas exécutoires en Algérie en ce qui concerne les dispositions relatives aux déclarations de locations verbales*); — Décr. 23 juin 1879 (*qui approuve un règlement concernant la comptabilité des emprunts, des départements, des communes et des établissements publics*), art. 58 et 59; — Décr. 29 déc. 1879 (*conférant au sous-secrétaire d'Etat des finances le droit de nommer directement les agents de l'Administration de l'enregistrement aux emplois dont les titulaires étaient antérieurement désignés par le directeur général*); — Décr. 6 févr. 1880 (*concernant la négociation en France, des valeurs étrangères*), art. 2; — L. 3 avr. 1880 (*qui autorise l'exécution, aux frais de l'Etat, des travaux à faire pour la submersion ou l'irrigation, par le canal du Midi et la roubine de Narbonne, de terrains situés dans les départements de l'Aube et de l'Hérault*), art. 6; — L. 11 juin 1880 (*relative aux chemins de fer d'intérêt local et aux tramways*), art. 24; — Décr. 18 juin 1880 (*qui fixe les émoluments attribués aux greffiers des tribunaux de commerce spéciaux, aux greffiers des tribunaux civils qui exercent la juridiction commerciale et aux greffiers des justices de paix des villes maritimes où il n'existe pas de tribunaux de commerce*); — L. 30 juill. 1880 (*qui détermine le mode de rachat des ponts à péage*), art. 5; — L. 28 déc. 1880 (*portant fixation du budget de recettes de l'exercice 1881*), art. 4; — L. 29 janv. 1881 (*sur la marine marchande*), art. 3; — L. 3 mars 1881 (*qui approuve les conventions conclues pour l'organisation du service des colis-postaux en France et dans les relations internationales*), art. 8; — L. 9 avr. 1881 (*qui crée une caisse d'épargne postale*), art. 20 et 21; — L. 25 juill. 1881 (*qui supprime les limites de volume et de dimensions imposées aux colis-postaux et applique aux mêmes colis le régime de l'envoi contre remboursement*), art. 7; — Décr. 11 août 1881 (*qui crée des types nouveaux destinés à timbrer à l'extraordinaire les titres étrangers de toute nature*), art. 2; — L. 20 août 1881 (*relative au code rural*), art. 18; — Décr. 7 nov. 1881 (*concernant les remises allouées aux receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — Décr. 22 déc. 1881 (*modifiant celui du 29 déc. 1879 concernant la nomination aux emplois dans l'administration de l'enregistrement*); — Décr. 8 févr. 1882 (*rendant au directeur général de l'enregistrement la nomination aux emplois du service extérieur, et attribuant au ministre des Finances tout ce qui concerne l'administration centrale*); — Arr. min. fin., 28 mars 1882 (*portant règlement pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — Décr. 18 nov. 1882 (*relatif aux adjudications et aux marchés passés au nom de l'Etat*), art. 21; — Décr. 24 nov. 1882 (*sur le régime financier des colonies*), art. 193 à 196; — L. 27 avr. 1883 (*relative au remboursement ou à la conversion des rentes 5 0/0 en 4 1/2 0/0*), art. 12; — Décr. 15 oct. 1883 (*qui approuve les délibérations du conseil général de la Martinique modifiant les droits d'enregistrement et d'hypothèque*); — L. 8 déc. 1883 (*relative à l'élection des membres des tribunaux de commerce*), art. 5, 6 et 11; — Décr. 14 janv. 1884 (*qui fixe le minimum des remises annuelles des receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre*); — L. 15 janv. 1884 (*relative à la répression des infractions à la convention internationale du 6 mai 1882, sur la police de la pêche dans la mer du Nord en dehors des eaux territoriales*), art. 5; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 40; — Décr. 27 août 1884 (*concernant les types de timbres destinés à timbrer le papier employé*

pour les copies d'exploits, les significations d'avoué à avoué et les significations de tous jugements, actes ou pièces), art. 2; — L. 23 oct. 1884 (*sur les ventes judiciaires d'immeubles*); — L. 3 nov. 1884 (*concernant les droits fiscaux à percevoir sur les échanges d'immeubles ruraux*); — L. 29 déc. 1884 (*portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1885*), art. 9; — L. 10 juill. 1885 (*qui modifie celle du 10 déc. 1874 sur l'hypothèque maritime*), art. 21; — Décr. 18 juin 1886 (*fixant le tarif des droits à percevoir par les receveurs des douanes chargés du service de l'hypothèque maritime et le cautionnement spécial à leur imposer*); — L. 6 juill. 1886 (*relative à l'exposition universelle de 1889*), art. 8; — L. 20 juill. 1886 (*relative à la caisse nationale des retraites pour la vieillesse*), art. 24; — L. 22 juill. 1887 (*relative aux prêts consentis par le Crédit foncier de France, aux départements, aux communes et aux propriétaires des Alpes-Maritimes pour la reconstruction et la réparation des bâtiments détruits ou endommagés par le tremblement de terre du 23 févr. 1887*), art. 2; — L. 7 nov. 1887 (*relative au remboursement ou à la conversion en rente 3 p. 0/0 des rentes 4 1/2 ancien fonds, et des rentes 4 p. 0/0 inscrites au grand-livre de la dette publique*), art. 9; — L. 1er mars 1888 (*interdisant aux étrangers la pêche dans les eaux territoriales de la France et de l'Algérie*), art. 5; — L. 30 mars 1888 (*portant fixation du budget général de l'exercice 1888*), art. 8; — L. 31 juill. 1888 (*relative à la concession des canaux d'irrigation et de submersion de Fabregan et de Duc-sur-Orbieu (Aisne)*), art. 8; — Décr. 9 mars 1889 (*disposant que les remises proportionnelles allouées aux receveurs de l'enregistrement ne pourront être inférieures au minimum affecté à chaque classe de bureau*); — L. 4 avr. 1889 (*approuvant une convention entre le ministre du commerce et le gouverneur du Crédit foncier de France, agissant au nom et pour le compte de divers établissements de crédit*), art. 1; — L. 28 mai 1889 (*portant approbation d'un arrangement relatif au mariage des indigents, signé à Paris, le 12 déc. 1888, entre la France et la Belgique*); — L. 22 juill. 1889 (*sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*), art. 64; — L. 24 juill. 1889 (*sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés*), art. 18 et 23; — L. 31 juill. 1889 (*relative à l'exécution du canal d'irrigation de la vallée des Baux, Bouches-du-Rhône*), art. 6; — Décr. 16 janv. 1890 (*portant création de timbres mobiles pour les récépissés de chemins de fer et pour les affiches*), art. 6; — Décr. 12 avr. 1890 (*relatif à un nouveau modèle de passeport à l'étranger*), art. 2; — L. 2 juill. 1890 (*abrogeant les dispositions relatives aux livrets d'ouvriers*), art. 2 et 3; — Arrêté min. fin., 3 déc. 1890 (*relatif aux conditions d'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement*); — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation des dépenses et des recettes de l'art. 1892*), art. 4 à 25; — L. 12 avr. 1892 (*relative au service des colis postaux*), art. 5; — L. 13 avr. 1892 (*portant approbation de la convention de l'Union postale universelle conclue à Vienne le 4 juill. 1891*), art. 4; — L. 30 nov. 1892 (*sur l'exercice de la médecine*), art. 9; — L. 27 déc. 1892 (*sur la conciliation et l'arbitrage facultatifs en matière de différends collectifs entre patrons et ouvriers ou employés*), art. 14; — L. 29 déc. 1892 (*sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*), art. 19; — L. 30 janv. 1893 (*sur la marine marchande*), art. 10; — L. 28 avr. 1893 (*portant fixation du budget de l'exercice 1893*), art. 19 à 27; — L. 5 juin 1893 (*portant modification des dispositions de la loi du 12 févr. 1872 sur la reconstitution des actes de l'état civil de Paris*), art. 4; — L. 8 juin 1893 (*portant dispense provisoire des droits pour certains actes passés aux armées ou en mer*), art. 4; — L. 1er juill. 1893 (*relative à la liquidation de la compagnie du canal interocéanique de Panama*), art. 4; — L. 15 juill. 1893 (*sur l'assistance médicale gratuite*), art. 32; — L. 17 janv. 1894 (*relative à la conversion des rentes 4 1/2 p. 0/0*), art. 12; — L. 29 juin 1894 (*sur les caisses de retraites et de secours des ouvriers mineurs*), art. 13 et 14; — L. 30 nov. 1894 (*relative aux habitations à bon marché*), art. 10 et 11; — L. 12 janv. 1895 (*relative à la saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers ou employés*), art. 15; — L. 16 avr. 1895 (*sur les finances*), art. 3 à 10; — L. 8 juin 1895 (*relative à la révision des procès criminels et correctionnels et les indemnités à allouer aux victimes d'erreurs judiciaires*); — L. 20 juill. 1895 (*sur les caisses d'épargne*), art. 23; — Décr. 2 janv. 1896 (*créant de nouveaux types pour le timbrage des titres étrangers*), art. 2; — L. 25 mars 1896 (*sur le droit des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère*), art. 8; — L. 31 mars 1896 (*sur la vente des objets abandonnés ou laissés en gage par les voyageurs aux aubergistes ou hôteliers*), art. 8; — L. 13 juin 1896 (*relative au régime fiscal des bons à lots émis à l'occasion de l'exposition universelle de 1900 et à l'enregistrement des actes passés par l'administration de l'exposition*), art. 2 et 9; — L. 20 juin 1896 (*portant modification de plusieurs dispositions relatives au mariage, dans le but de le rendre plus facile*), art. 6; — Av. Cons. d'Ét., 23 juill. 1896 (*sur la taxe d'accroissement relativement aux meubles meublants, possédés par une congrégation autorisée*); — Décr. 10 août 1896 (*autorisant le ministre des Finances à déléguer ses pouvoirs au directeur général de l'enregistrement pour agréer les représentants responsables présentés par les sociétés étrangères*); — Décr. 12 août 1896 (*modifiant l'organisation du ministère des finances*); — Décr. 11 janv. 1897 (*fixant la compétence du directeur général de l'enregistrement et des directeurs départementaux relativement aux remises d'impôt*); — Décr. 13 mars 1897 (*prolongeant jusqu'au 31 déc. 1912 la durée de la société du sous-comptoir d'escompte avec les privilèges dont elle est actuellement investie*); — L. 6 avr. 1897 (*relative à diverses mesures de décentralisation et de simplification concernant les services du ministère des finances*), art. 11; — Décr. 10 janv. 1898 (*relatif à la délivrance gratuite des formules imprimées de déclarations de mutations par décès*); — L. 17 mars 1898 (*tendant à rendre plus rapide et plus économique la révision du cadastre*), art. 9; — L. 1er avr. 1898 (*relative aux sociétés de secours mutuels*), art. 6, 11, 13, 16, 19, 28, 30, 33, 37, 38, 40. — L. 9 avr. 1898 (*sur les accidents du travail*), art. 29; — L. 13 avr. 1898 (*portant fixation du budget de 1898*), art. 12 à 15, 17 et 18; — L. 21 avr. 1898 (*ayant pour objet la création d'une caisse de prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession*), art. 27; — Décr. 22 juin 1898 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de l'art. 12, L. finances 13 avr. 1898, relatif aux valeurs étrangères*); — Décr. 12 juill. 1898 (*portant règlement d'administration publique pour la taxe établie par les art. 17 et 18, L. finances 13 avr. 1898, sur les compagnies et sociétés d'assurance contre l'incendie*); — L. 18 juill. 1898 (*sur les warrants agricoles*), art. 2 et 16; — Décr. 11 nov. 1898 (*relatif à l'organisation du ministère des finances*); — Décr. 8 mars 1899 (*sur la réduction des amendes, droits et demi-droits en sus*); — Décr. 8 juill. 1899 (*promulguant en Algérie la loi du 7 août 1850 et l'art. 27, L. 22 janv. 1851, sur le timbre et l'enregistrement des actes de la juridiction des prud'hommes*); — Décr. 12 juill. 1899 (*portant règlement d'administration publique pour l'art. 59, L. 13 avr. 1898, relatif aux subventions aux communes pour les sapeurs-pompiers*), art. 14; — L. 5 août 1899 (*sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*), art. 14.

Bibliographie.

I. Ancien droit. — Argentré (d'), *De Laudicis*, dans ses *Commentaria in patrias Britonum leges*, 1621, 1 vol. in-f°. — Billecoq, *Traité des fiefs*, 1749, 1 vol. in-4°. — Bosquet, *Dictionnaire raisonné des domaines et droits domaniaux*, 1782, 2e éd., 4 vol. in-4°. — Boutaric, *Traité des droits seigneuriaux et des matières féodales*, 4e éd., 1781, 1 vol. in-4°. — Brussel, *Nouvel examen de l'usage général des fiefs en France*, 1750, 2 vol. in-4°. — Chantereau-le-Fèvre, *Traité des fiefs et de leur origine*, 1662, 1 vol. in-f°. — Dumoulin, *Opera quæ exstant omnia*, 1681, 5 vol. in-8°. — Dupin, *Instructions sur diverses questions relatives aux droits de contrôle, d'insinuation et de centième denier*, 1787, 1 vol. in-4°. — Galland, *Du franc-alleu et origine des droits seigneuriaux*, 1637, 1 vol. in-4°. — Guyot, *Traité des matières féodales, tant pour le pays coutumier que pour celui de droit écrit*, 1764, 2e éd., 7 vol. in-4°; — *Institutes féodales, ou des fiefs et censures, et droits en dépendant*, 1753, 1 vol. in-12. — Henrion de Pansey, *Dissertations féodales*, 1789, 2 vol. in-4°; — *Traité des fiefs* de Dumoulin, *analysé et conféré avec les autres feudistes*, 1773, 1 vol. in-4°. — Hervé, *Théorie des matières féodales et censuelles*, 1785-1790, 8 vol. in-12. — La Place, *Introduction aux droits seigneuriaux*, 1749, 1 vol. in-12. — La Place et Renauldon, *Dictionnaire des fiefs et autres droits seigneuriaux*, 1765, 2e éd., 1 vol. in-4°. — La Paix de Fréminville, *La pratique universelle sur la rénovation des terriers et des droits seigneuriaux*, 1752-1757, 2e éd., 5 vol. in-4°. — Malesherbes, *Mémoires pour servir à l'histoire du droit public de la France en matière d'impôts*, 1779, 1 vol. in-4°. — Pocquet de Livonnière, *Traité des fiefs*, 1771, 1 vol. in-4°. —

Renauldon, *Traité historique et pratique des droits seigneuriaux*, 1765, 1 vol. in-4°. — De Salvaing, *Traité de l'usage des fiefs et autres droits féodaux*, Grenoble, 1731, 1 vol. in-f°. — De la Touloubre, *Jurisprudence observée en Provence et en Languedoc sur les matières féodales et les droits seigneuriaux*, 1765, 2e éd., 2 vol. in-8°. — Turgot, *Les inconvénients des droits féodaux*, 1789, 1 vol. in-8°. — *Recueil des édits concernant la ferme générale des domaines en France*, 1672, 1 vol. in-f°.

II. Recueil de textes. — Bourgade, *Dictionnaire des lois et décrets modifiés sur le timbre, l'enregistrement*, etc., 1876, 1 vol. in-8°; — *Code des lois sur l'enregistrement, le timbre, les droits de greffe et d'hypothèques*, 1886, nouv. édit., 1 vol. in-8°. — Maguéro, *Code annoté des lois sur l'enregistrement, le timbre et le domaine*, 1891, 1 vol. in-8°, suppl., 1892, 1894, 1896. — Tardif, *Lois du timbre et de l'enregistrement*, extraites du *Bulletin des lois*, 1827, 2 vol. in-8°.

III. Traités généraux. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e éd., revue par C. Rau et Falcimaigne, 3 vol. in-8° parus, t. 1, p. 246 et s., § 50. — Augan, *Cours de notariat, suivi d'un tarif des droits d'enregistrement*, 1829, 2e éd., 1 vol. in-8°. — Bard, *Tarif des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1814, 1 vol. in-12. — Besse, *Jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'enregistrement et de timbre*, 1870, 1 vol. in-8°. — Bigorne, *Refonte et analyse des circulaires et instructions de l'administration de l'enregistrement*, 1884, 2e éd., 2 vol. in-4°; — *Manutention et comptabilité*, 1884, 2e éd., 1 vol. in-4°. — Bonnelon, *Etude historique sur l'impôt et l'administration de l'enregistrement depuis leurs origines les plus reculées jusqu'à nos jours*, 1882, 1 vol. in-8°. — Brault, *Manuel du candidat au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement*, 1864, 1 vol. in-18. — Bourgade, *Code pratique des lois sur les droits et taxe de timbre*, 1876, 2e éd., 1 vol. in-8°. — Brottier, *Table des calculs des droits proportionnés et gradués d'enregistrement*, 1880, 1 vol. in-18. — C. A., *Nouveau Dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°. — Camps, *Code et dictionnaire d'enregistrement, de timbre*, etc., 1857, 1 vol. in-8°. — Carou, *Réforme de la législation de l'enregistrement*, 1872, 1 vol. in-8°. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., 1 vol. in-8°. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°. — Charbalié, *Précis et table des instructions concernant la perception des droits d'enregistrement*, 1868, 1 vol. in-8°; — *A B C du contribuable en matière d'enregistrement et de timbre*, 1877, 1 vol. in-12. — Clerc et Amiaud, *Traité général du notariat et de l'enregistrement*, 1880, 2e éd., 4 vol. in-4°. — Defrénois, *Répertoire pratique des droits d'enregistrement et d'hypothèque*, 1881, 1 vol. in-8°. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques, par les rédacteurs du* Journal de l'enregistrement, 1874-1895, 6 vol. in-4°, et 2 vol. de supplément. — Ducroquet et Astrié, *Traité d'enregistrement et de timbre*, 1878, 1 vol. in-8°. — Dugardin, *Des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe, au point de vue de la proportionnalité de l'impôt*, 1881, 1 vol. in-8°. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°. — Flour de Saint-Genis, *Manuel du surnuméraire de l'enregistrement*, 1880, 12e édit., 1 vol. in-8°. — Fournier de Flaix, *L'impôt dans les diverses civilisations*, 1re sér., 1897, 2 vol. in-8°. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 6 vol. in-4°, 7e édit., 1890-1892. — Géraud, *Traité élémentaire d'enregistrement et de timbre*, 1862, 1 vol. in-8°; — *Dictionnaire de la perception des droits d'enregistrement*, 1880, 2 vol. in-8° (t. 1, seul paru); — *Table générale alphabétique et analytique des instructions et circulaires de la direction générale de l'enregistrement*, 2 vol. in-8°. — Géraud et Foubert-Rousson, *Dictionnaire de comptabilité et manutention*, 1890, 3 vol. in-4°. — Goujet, *Timbre, enregistrement, hypothèques; règles pratiques à l'usage de tous les Français*, 1892, 1 vol. in-8°. — Isaure-Toulouse, *Traité pratique de timbre, d'enregistrement et d'hypothèques*, 1894, 1 vol. in-8°. — Joliet, *Le répertoire de l'enregistrement et de la manutention*, 1847, 1 vol. in-4°. — Jourdan, *Guide pour reconnaître légalement des droits fiscaux dans les actes*, 1887, 2 vol. [illegible] — Lasse, *Manuel complet de l'aspirant au [illegible]*, 1890, 3 édit., 1 vol. in-8°; — *Manuel complet des manutentions de l'enregistrement*, 1888-1889, 2e édit., 2 vol. in-8°. — Lansel, *Tarif des droits d'enregistrement, de timbre, d'hypothèque et de greffe*, 1893, 9e édit., 1 vol. in-32. — Lefebvre (F. et Fr.), *Manuel théorique et pratique du surnuméraire de l'enregistrement*, 1894, 1 vol. in-8°. — Leroux, *Projet de réforme de la législation fiscale*, 1890, broch. in-8°. — *Manuel du candidat surnuméraire de l'enregistrement, par les rédacteurs des* Annales de l'enregistrement, 1891, 1 vol. in-8°. — *Manuel des surnuméraires de l'enregistrement par les mêmes*, 1885-1886, 2 vol. in-8°. — Martinot, *Nouveau dictionnaire des droits d'enregistrement et de timbre*, 1891-1893, 2e édit., 3 vol. in-8°. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e édit., 2 vol. in-8°. — Michaux, *Dictionnaire pratique de tous les droits d'enregistrement, de timbre, d'hypothèque et de greffe*, 1876, 3e éd., 1 vol. in-8°. — Morin, *La clef des droits d'enregistrement, des déclarations de succession et des droits de mutation par décès*, 1863, 1 vol. in-18. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1899, 2e éd., 3 vol. in-8°; — *Tarif des droits d'enregistrement*, 1890, 2e éd., 1 vol. in-32. — Périgaud, *Tarif des droits d'enregistrement*, 1894, 1 vol. in-18. — Plé, *Dictionnaire de perception et de manutention concernant les actes judiciaires et extra-judiciaires, le timbre, l'impôt sur les valeurs mobilières*, etc., 1889, 1 vol. in-8°. — *Questions élémentaires de droit civil et fiscal*, 1889, 1 vol. in-18. — Rolland et Trouillée, *Dictionnaire général des droits d'enregistrement, de timbre et greffe, des hypothèques et des domaines, de comptabilité, des contraventions et de la manutention*, 1829, 3e éd., 1 vol. in-4°. — Taché, *Recueil dictionnairique des principes généraux de la perception en matière d'enregistrement*, 1886, 1 vol. in-8°. — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1893-1897, 2 vol. in-4°. — Troullier, *Dictionnaire général de l'enregistrement, des domaines et des hypothèques*, 5e éd., 1835, 5 vol. in-8°. — Vavasseur, *Questions fiscales*, 1870, 1 vol. in-8°.

IV. Ouvrages spéciaux. — André, *Des droits de mutation par décès, manuel et formules pour déclarations de successions*, 1892, 1 vol. in-8°. — Aubertin, *Explication des lois des 23 août 1871, 28 févr. et 30 mars 1872*, 1873, 1 vol. in-8°. — Baudouin, *Résumé des règles relatives à l'instruction des pétitions en remise d'amende et de droits en sus*, 1889, 1 vol. in-12. — Besson, *Des frais de justice, traité pratique de l'enregistrement des actes judiciaires et extrajudiciaires*, 1894, 3e édit., 1 vol. in-18. — Boillon, *Traité spécial sur les successions au point de vue fiscal*, 1880, 1 vol. in-8°. — Boulanger, *Etude sur la novation en matière d'enregistrement*, 1859, 1 vol. in-8°. — Chardon, *Essai historique sur les origines de l'impot du timbre en France*, 1885, broch. in-8°. — Couvreur, *Guide théorique et pratique des huissiers dans l'exécution des lois sur le timbre et sur l'enregistrement*, 1862, 1 vol. in-8°. — Defrénois, *Traité-formulaire des droits de mutation par décès et des déclarations de succession*, 1892, 1 vol. gr. in-8°. — Desmazures, *Traité du régime fiscal des sociétés*, 1884, 1 vol. in-8°. — Ducroquet et Astrié, *Dictionnaire du timbre des quittances, reçus et décharges*, 1873, 1 vol. in-8°. — Dumaine, *Du contrat d'assurance sur la vie en droit civil et en droit fiscal*, 1892, 2e édit., 1 vol. in-8°. — Godin, *Commentaire théorique et pratique de la loi sur les frais de justice*, 1893, 2e édit., 1 vol. in-8°. — Letourneur-Dubreuil, *Des droits de mutation dans leurs rapports avec le droit civil*, 1859, 1 vol. in-8°. — Lonparret, *Nomenclature des quittances soumises ou non soumises au timbre*, 1890, 3e éd., 1 vol. in-4°. — Lyon et Tessier, *Les opérations de bourse et l'impôt du timbre*, 1894, 1 vol. in-8°. — Malepeyre, *Réforme de certains droits d'enregistrement, commentaire pratique de la loi du 28 avr. 1893, et tarif général des droits d'enregistrement*, 1893, broch. in-8°. — Malepeyre et Mesnard, *La réforme des frais de justice, commentaire pratique de la loi du 26 janv. 1892*, 1892, 1 vol. in-8°. — Manuel et Louis, *La réforme des frais de justice*, 2e éd., 1892, 1 vol. in-18. — Martinot, *Taxe des frais de justice*, 1893, 3e éd., 1 vol. in-8°. — Molineau, *Manuel des déclarations de successions et des droits de mutation par décès*, 1875, 3e éd., 2 vol. in-8°. — Naquet, *Traité des droits de timbre*, 1894, 1 vol. in-8°. — Roustan, *Réformes urgentes à opérer dans l'administration de l'enregistrement*, 1857, broch. in-8°. — Thomas, *De la perception du droit d'enregistrement sur les actes d'immeubles, et de l'[illegible]*, Bordeaux, 1881, [illegible] in-8°. — Tissier, *De la [illegible] des frais de justice*, 1892, 1 vol. in-18. — Wahl, *Etude sur le privilège du*

Trésor en matière de droits de mutation par décès, 1891, broch. in-8°; — *Etude sur le rôle de la Cour de cassation dans les instances fiscales*, 1897, broch. in-8°; — *Les propositions de réforme des droits d'enregistrement*, 1895, broch. in-8°. — Zéglicki, *Commentaire de la loi du 26 janv. 1892 sur la réduction des frais de justice*, 1892, broch. in-8°.

V. Recueils périodiques spéciaux. — *Annales de l'enregistrement et des domaines.* — *Le contrôleur de l'enregistrement, fondé en 1819 par Championnière et Rigaud, et disparu en 1893.* — *Instructions décadaires sur l'enregistrement, droits réunis et domaines nationaux, rédigés par une société d'employés supérieurs de la régie, de l'enregistrement et du domaine national*, an VII-an XIV, 15 vol. in-8°. — *Journal de l'enregistrement et des domaines, faisant suite au précédent*, depuis le 1er janv. 1806. — *Circulaires de la régie, de l'enregistrement et des domaines*, depuis le 27 déc. 1790, jusqu'au 27 vend. an X, 9 vol. in-8°. — *Instructions générales de M. le conseiller d'Etat, directeur de l'enregistrement et des domaines*, 1800-1898. — *Journal du notariat et de l'enregistrement* (belge). — *Moniteur du notariat et de l'enregistrement* (belge). — *Répertoire périodique de l'enregistrement, des domaines et des hypothèques, par M. Garnier*, depuis le 1er janv. 1854. — *Revue de l'enregistrement, des hypothèques, du timbre et des domaines*, depuis le 1er déc. 1891. — *Revue du notariat et de l'enregistrement.*

VI. Articles de revue. — Annales de l'enregistrement et des domaines. — Passim, et spécialement : *L'insuffisance de la réforme Brisson pour les frais de justice* (Champreux) : 1892, p. 97. — *La réforme des taxes de l'enregistrement* (Flour) : mars 1894.

Belgique judiciaire. — *Du droit d'expertise dans les ventes d'immeubles* (Wiener) : 1887, p. 401 et s. — *Des effets, quant au paiement des droits de succession, de la réduction administrative des libéralités en faveur d'établissements publics* (Ed. Rémy) : 1893, p. 1185 et s.

Bulletin de l'académie des sciences morales et politiques. — *Les taxes successorales belges* (J. Passy) : 1889, p. 404 et s.

Bulletin de la société de législation comparée. — *Note relative à la déduction des dettes et au quantum des droits de succession dans les principales législations étrangères* (Cambuzat) : 1889, p. 486 et s.

Economiste français. — *Les réformes du budget de 1892; les frais de justice* (Paul Leroy-Beaulieu) : 5 sept. 1891, p. 289. — *La réforme des frais de justice* (De Chapel d'Espinassoux) : 9 avr. 1892, p. 451.

Etudes religieuses, philosophiques, historiques et littéraires. — *Les religieux et le fisc* (De Scorraille) : 15 mai 1895.

France judiciaire. — *Etude pratique sur les ventes judiciaires. Loi du 23 oct. 1884* (Boulet) : 1893, p. 93 et s.

Gazette des tribunaux. — *La loi sur les frais de justice à la Chambre et au Sénat français* : 20, 21 et 23 janv. 1892.

Journal des avoués. — *La réforme des frais de justice* (Dutruc) : 1881, n. 7252, p. 5.

Journal des économistes. — *La loi française de 1867 concernant les sociétés étrangères, dans son application au point de vue fiscal* (E. Rochetin) : 5e série, t. 16, p. 65 et s.

Journal de l'enregistrement. — Passim, et spécialement : *Y a-t-il lieu de percevoir le droit de 5 fr. 50 0/0 sur le jugement qui prononce l'adjudication d'immeubles saisis au profit d'une personne qui, postérieurement à la transcription de la saisie, avait acquis les mêmes immeubles par acte amiable enregistré, alors que cette vente amiable n'avait été annulée ni en justice, ni par acte conventionnel* : 1874, p. 75 et s., n. 19335. — *Le receveur de l'enregistrement est-il autorisé à retenir au bureau pendant plusieurs jours le répertoire qu'un officier public a présenté au visa trimestriel. Dans le cas où, en fait, le répertoire a été retenu au bureau pendant plusieurs jours, l'officier public qui a omis d'inscrire plusieurs actes retenus par lui durant cette période est-il passible d'amende* : 1874, p. 138 et s., n. 19358. — *Remises des receveurs de l'enregistrement* : 1874, p. 161 et s., n. 19367. — *De la perception des droits d'hypothèque* : 1874, p. 407 et s., n. 19462.

Journal des huissiers. — *Est-ce véritablement une réforme que la loi du 26 janv. 1892?* (G. Dutruc) : 1892, p. 485.

Journal des notaires. — *La réforme des droits d'enregistrement en France* : 1893, p. 321 et s. — *Restitution du droit indûment perçu par suite d'une erreur de fait en matière de mutation par décès* : t. 56, p. 497 et s. — *Partage, transmission, enregistrement, valeur imposable* : 1894, p. 385 et s.

Journal des notaires et des avocats. — *Succession. Enregistrement. Créance déléguée. Décès du créancier. Mode d'acceptation de la délégation* : 1892, p. 129.

Journal du notariat. — *Distinction entre le droit d'acte et le droit de mutation* (Eug. Hennequin) : 15 juill. 1857. — *Mutation par décès. Legs entre époux sujet à réduction. Déclaration de la quotité disponible en propriété. Délivrance d'un usufruit. Décès du légataire. Biens à déclarer* (Annaut) : 1892, n. 160, p. 53. — *Usufruit réservé dans un partage d'ascendants. Cession au nu-propriétaire. Droits exigibles* (Rigal) : 1892, p. 769. — *Droit d'échange. Droit de soulte. Plus-value. Usufruit. Nue-propriété. Immeubles urbains et ruraux* : 1893, p. 225 et s. — *Titres étrangers. Législation. Enonciation dans les actes. Droits et amendes* : 1893, p. 705 et s. — *Du droit d'enregistrement pour les cessions d'actions dans les sociétés commerciales en liquidation* : 1894, n. 16562.

Journal du notariat et de l'enregistrement (belge). — Passim, et spécialement : *La valeur vénale des immeubles* : 1889, n. 15931. — *L'administration peut-elle rapprocher des actes reçus isolément pour en faire résulter une perception de droits contraire à celle applicable à chacun de ces actes en particulier?* (Van Masbelrer) : 1894, n. 16627, p. 291 et s.

Journal le Droit. — *De la fusion des sociétés; un prétendu obstacle fiscal* (Vavasseur) : 21, 22 et 23 mars 1892.

Journal de la société de statistique. — *Le régime fiscal des effets de commerce* (Salefranque) : 1894, n. 2 et 3.

Jurisprudence belge du notariat. — *Du rapport au point de vue fiscal* : t. 9, 1892, n. 16325, p. 85.

Monde économique. — *Les droits de succession et le budget français de 1895* (Beauregard) : 27 oct. 1894.

Moniteur du notariat et de l'enregistrement (belge). — Passim, et spécialement : *Succession. Déclaration. Evaluations immobilières. Expertises* (Dupont) : 3 avr. 1892, p. 109. — *La déclaration de succession doit-elle énoncer la valeur de chaque immeuble séparément?* (De Hoon) : 10 avr. 1892, p. 116.

Pasicrisie belge. — *Des intérêts moratoires en droit fiscal* : 1893, p. 353 et s.

Recueil général des décisions administratives et judiciaires (belge). — *L'acte qui constate un paiement avec subrogation légale n'est-il passible que du droit de quittance* (E. T.) : 1893, p. 441 et s.

Recueil Sirey et journal du Palais. — *Note sur les conditions auxquelles les frais de l'expertise sont, en matière de donation immobilière, à la charge des parties* (Paul Pont) : S. 1869, 1re part., p. 441; P. 1869, p. 1169. — *De la restitution des droits d'enregistrement perçus par suite d'une erreur de fait* (Wahl) : 1892, 2e part., p. 321 et 1895, 1re part., p. 424. — *De la prescription biennale du droit d'inscription hypothécaire* (Wahl) : observations sous Cass., 27 déc. 1892 : 1893, 1re part., p. 209. — *Des moyens nouveaux en matière fiscale* (Wahl) : Observations sous Cass., 26 oct. 1892 : 1893, 1re part., p. 321. — *De la trans-*

missibilité des peines en matière d'enregistrement (Wahl) : 1893, 1re part., p. 386. — *De l'application du minimum de perception en cas de déclaration faite dans plusieurs bureaux* (Wahl) : 1893, 2e part., p. 196. — *De la procédure en matière de dissimulation de prix* (Wahl) : 1894, 2e part., p. 305. — *De la vérification de la créance de l'administration de l'enregistrement en cas de faillite* (Wahl) : 1894, 2e part., p. 225. — *Application de la prescription biennale aux droits dus sur les apports à titre onéreux dans une société soumise à une condition suspensive* (Wahl) : 1895, 1re part., p. 97. — *Des désistements et transactions en matière d'enregistrement, et de l'application de la prescription biennale* (Wahl) : 1895, 1re part., p. 465. — *De l'action en remboursement d'une partie contre une autre en cas d'imputation des droits payés par la première sur les droits dus par la seconde* (Wahl) : 1895, 2e part., p. 153. — *L'enregistrement du jugement qui relate une mutation non enregistrée, mais ne permet pas à la régie d'établir la perception sans recherches ultérieures, fait-il courir la prescription biennale?* (Wahl) : 1896, 1re part., p. 529. — *De la prescription des demandes en imputation de droits* (Wahl) : 1897, 1re part., p. 417. — *Quelles sont les parties auxquelles peuvent être réclamés les droits dus sur un acte, et plus spécialement sur un jugement? Les parties considérées comme débitrices des droits n'en sont-elles tenues chacune que pour une fraction, ou, au contraire, chacune d'elles peut-elle être obligée d'en acquitter la totalité?* (Wahl) : Observations sous Cass., 19 oct. 1896 : 1897, 1re part., p. 529. — *De la péremption des instances en matière d'enregistrement* (Wahl) : 1897, 2e part., p. 55. — *De l'imputation et de la compensation des droits* (Wahl) : 1898, 1re part., p. 373. — *De l'influence de la résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix sur l'exigibilité des droits de mutation dus sur la vente résolue* (Wahl) : 1899, 1re part., p. 49. — *Des acomptes en matière de droit d'enregistrement* (Wahl) : 1899, 2e part., p. 181. — *Que faut-il entendre par « actes nécessités par la réalisation des emprunts garantis par l'Etat » qui doivent être enregistrés au droit de 3 fr.* (Wahl) : 1900, 1re part., p. 49. — *Pour que l'administration de l'enregistrement soit tenue de restituer les droits perçus sur une adjudication d'immeubles dont le prix n'excède pas 2,000 fr., est-il nécessaire que l'ordre de restitution soit contenu dans le procès-verbal d'adjudication lui-même* : 1900, 2e part., p. 54. — *Le droit de mutation est-il dû sur l'attribution, faite à l'un des associés, de l'immeuble indivisément apporté par tous les associés?* (Wahl) : 1900, 1re part., p. 149.

Réforme économique. — *La non déduction des charges dans les successions* : 25 juill. 1894.

Réforme sociale. — *La nouvelle loi sur l'enregistrement* (loi sur la réforme des frais de justice) (Louis Choisy) : 16 mars 1892, p. 444.

Le Rentier. — *L'impôt du timbre sur les titres étrangers* (Neymarck) : 17 juin 1894. — *Les émissions de fonds d'Etats étrangers devant la loi fiscale* (Neymarck) : 17 juill. 1894.

Répertoire général pratique du notariat. — *Mutation par décès. Immeubles. Revenus. Déclaration de location verbale. Location annuelle. Location mensuelle* (Villelard) : 1894, n. 7605. — *Enregistrement. Proposition de loi. Déclaration de succession. Déduction des dettes. Modifications diverses* (Defrénois) : 1894, p. 625 et s.

Répertoire périodique de l'enregistrement. — Passim, et spécialement : *Lorsque celui des échangistes dont le lot a le revenu le plus élevé paye néanmoins une soulte à son copermutant, de quelle façon doit-on liquider le droit d'échange et celui de plus-value ou de soulte* : 1854, p. 401 et s., n. 246. — *Dans quel cas le jugement qui condamne à payer des avances, déboursés, honoraires ou salaires, donne-t-il ouverture au droit de titre? Lorsque le droit de titre est exigible sur le jugement qui condamne à payer des avances et honoraires, quelle est la quotité du droit exigible* : 1854, p. 504 et s., n. 304. — *Leçon d'ouverture d'un cours public sur l'enregistrement* (G. Demante) : 1855, p. 1 et s., n. 324. — *L'action de l'administration pour le paiement des droits de mutation par décès ne consiste pas seulement en un droit de suite sur le revenu des biens, elle constitue un privilège sur tous les biens dépendant de la succession, qui s'exerce par préférence à tous autres créanciers. Il en est ainsi à l'égard même des créanciers du failli, lequel jusqu'à son décès est resté légalement investi de la propriété de ses biens soumis à ce droit de mutation* : 1855, p. 45 et s., n. 348. — *Disposition relative à l'enregistrement, contenue dans le projet de loi portant fixation du budget général des recettes de l'exercice 1856. A partir de quelle époque les nouveaux tarifs fixés par ce projet de loi sont-ils exécutoires* : 1855, p. 77 et s., n. 356. — *Considérations générales sur l'expression de « régie » appliquée à l'administration de l'enregistrement, et sur le rang qu'elle doit occuper dans la hiérarchie administrative* : 1855, p. 133 et s., n. 394. — *Du droit d'expertise de la régie relativement aux adjudications judiciaires et volontaires* : 1855, n. 417. — *La loi du 22 frim. an VII constitue le meilleur Code en matière d'impôt* : 1855, p. 309 et s., n. 488. — *La valeur vénale devrait être adoptée comme base unique de perception sur les mutations immobilières* : 1855, p. 314 et s., n. 488. — *Théorie de la novation* : 1855, p. 377 et s., n. 522. — *Théorie de la nullité* : 1856, n. 571, p. 5 et s. — *Des droits d'enregistrement dus sur le prêt à usage* : 1856, n. 662, p. 186 et s. — *De la date à laquelle les lois fiscales sont réputées publiées* : 1856, n. 661, p. 180 et s., et n. 678, p. 266 et s. — *Mutation par décès. Droits du Trésor. Prélèvement. Privilège* (Ambr. Vente) : 1856, n. 672, p. 231 et s. — *Quel est le droit à percevoir sur les ventes de marchandises avariées en mer ou de navires, en vertu des art. 56 et 64, L. 21 avr. 1818, lorsque le droit proportionnel est au-dessous du droit fixe déterminé par cette loi* : 1856, n. 680, p. 273 et s. — *Un droit de mutation par décès est exigible toutes les fois que l'héritier du vendeur à réméré exerce le retrait de l'immeuble aliéné par son auteur* : 1856, n. 712, p. 353 et s. — *Lorsque dans une déclaration de succession on a évalué un immeuble à 10,000 fr. de revenu, alors que des documents certains viennent démontrer que le revenu le plus élevé que l'immeuble puisse produire est de 9,000 fr., est-on fondé à réclamer la restitution des droits perçus sur la somme de 20,000 fr., représentant le capital des 1,000 fr. de revenus qui n'ont été déclarés que par erreur* : 1856, p. 441 et s., n. 744. — *L'acte par lequel on s'engage à servir une rente pendant un temps déterminé, en représentation d'un capital aliéné à fonds perdu ou remboursable, ne peut être assimilé à un contrat de constitution de rente. Il est passible, suivant les circonstances, soit du droit d'obligation, soit du droit de donation, mais jamais du droit de 2 p. 0/0, comme constitution de rente* : 1856, n. 762, p. 478 et s. — *Des préceptes de l'administration en matière de perception, et de leur inutilité lorsqu'on néglige les moyens propres à en assurer l'exécution* : 1857, p. 7 et s., n. 768 — *Du privilège et de l'hypothèque en matière d'enregistrement* (Serrigny) : 1857, n. 777, p. 28 et s. ; n. 778, p. 45 et s. — *Des droits dus sur la résolution judiciaire amiable d'une vente volontaire consentie à un incapable* : 1857, n. 814, p. 133 et s. — *Distinction entre les droits d'acte et les droits de mutation* : 1857, n. 858, p. 294 et s. — *Double décime. L. 23 juin 1857. Interprétation* : 1858, n. 933, p. 5 et s. — *Des droits à percevoir sur la cession d'une part dans une concession de mines* : 1858, n. 971, p. 115 et s. — *De la déduction, en cas de déclaration de mutation par décès, des créances dont les fonds ont été fournis par un tiers* : 1858, n. 1016, p. 254 et s. — *Lorsqu'un père décède laissant deux enfants, et que l'un d'eux meurt lui-même, sans avoir accepté ni répudié la succession de son père, l'enfant survivant, héritier de son frère, peut valablement renoncer, du chef de ce dernier, à la part lui revenant dans la succession de l'auteur commun. Dans ce cas, l'enfant survivant, qui profite seul, par voie d'accroissement, de la part qui devait revenir à son cohéritier, ne doit acquitter que les droits de mutation en ligne directe sur toute la succession du père* : 1859, n. 603, p. 89 et s. — *Actions et obligations des compagnies. Loi du 5 juin 1850 ; loi du 23 juin 1857* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 10. — *Délégation. Droit d'obligation. Mutation par décès* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 11. — *Emphytéose. Bail à longues années* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 14. — *Meubles. Déclaration de succession. Vente publique* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 14. — *Privilège de l'administration pour le paiement des droits de mutation par décès* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 15. — *Réversibilité. Acquisition en commun. Société tontinière* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 17. — *Subrogation. Obligation et quittance* (G. Demante) : 1859, n. 1099, p. 19. — *Lorsque, en matière de bail, ou de mutation à titre gratuit ou par décès, la contribution doit être ajoutée pour la perception des droits et que l'on n'a pas produit l'extrait du rôle,*

l'administration est-elle autorisée à évaluer d'office l'impôt au quart du revenu net, ou bien l'est-elle admettre les parties à faire une déclaration de cet impôt, sauf à la contrôler ultérieurement : 1859, n. 1423, p. 85 et s. — *Principes de la perception concernant les sociétés, compagnies, communautés et corporations. Examen de la jurisprudence sur cette matière* (G. Demante) : 1859, n. 1135, p. 112 et s., et n. 1136, p. 127 et s. — *Introduction historique à l'étude de la novation en matière d'enregistrement* (Boulanger) : 1859, n. 1196, p. 295 et s. — *Principes généraux sur les legs de sommes n'existant pas en nature dans la succession du testateur* (G. Demante) : 1859, n. 1248, p. 421 et s. — *Essai sur les reconnaissances de dettes* (C. Hertz) : 1859, n. 1234, p. 379 et s., n. 1262, p. 454 et s.; 1860, n. 1268, p. 5 et s., n. 1286, p. 85 et s. — *Du principe de la non distraction des charges, et des limitations qu'y apporte la jurisprudence des arrêts* (G. Demante) : 1860, n. 1311, p. 169 et s. — *Du cantonnement et du droit d'usage* (Ch. Hertz) : 1860, n. 1329, p. 211 et s.; 1861, n. 1428, p. 5 et s. — *Théorie des nullités* (G. Demante) : 1861, n. 1441, p. 43 et s. — *De la capitalisation du revenu des biens en cas d'usufruit successif :* 1861, n. 1469, p. 128 et s. — *Du droit de mutation par décès quand le de cujus est décédé en état de faillite* (Merville) : 1861, n. 1541, p. 397 et s. — *Étude théorique et pratique sur les dérogations aux lois fiscales en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique* (Cabantous) : 1862, n. 1576, 1587, 1596, p. 39 et s., 81 et s., 123 et s. — *Faillite. Affirmations et vérifications de créances. Principes de la perception :* 1862, n. 1579, p. 55 et s. — *Actions. Renouvellement. Droit de timbre :* 1862, n. 1580, p. 60 et s. — *Les actes de société constatant des apports d'immeubles purs et simples sont-ils passibles du droit de transcription de 1 fr. 50 p. 0/0 lorsqu'ils sont présentés volontairement à la formalité, ou seulement du droit fixe de 1 fr.?* 1862, n. 1593, p. 117 et s. — *Loi du 5 juin 1850. Nature de l'impôt. Sociétés. Emprunt. Ouverture de crédit* (Ch. Hertz) : 1862, n. 1678, p. 375 et s. — *Contravention au timbre en matière de lettres de voitures. Quotité de l'amende :* 1862, n. 1679, p. 391 et s. — *De la justification des reprises, récompenses ou indemnités dans les déclarations de succession* (Ch. Hertz) : 1863, n. 1700, 1712, p. 5 et s.; 43 et s. — *La quotité du droit exigible sur la prestation de serment d'un expert doit être déterminée non d'après la qualité de l'expert, mais d'après la nature de l'acte où ce serment est constaté :* 1863, n. 1713, p. 51 et s. — *Justification de reprises. Femme commune. Obligation solidaire* (Ch. Hertz) : 1863, n. 1733, p. 127 et s. — *Stipulation pour autrui. Disposition indépendante. Droit particulier* (G. Demante) : 1863, n. 1757, p. 169 et s. — *Effets de l'ameublissement sur l'exigibilité des droits de mutation* (Ch. Hertz) : 1863, n. 1781, p. 253 et s.; n. 1795, p. 295 et s. — *De la foi due à l'enregistrement pour la réclamation du droit supplémentaire :* 1863, n. 1816, p. 372 et s. — *Étude sur l'art. 11, L. 21 frim. an VII, concernant les dispositions indépendantes d'un même acte; Des mainlevées et de la pluralité des droits* (Ch. Hertz) : 1863, n. 1827, p. 421 et s. — *Des preuves, particulièrement en matière de droits de mutation par décès :* 1864, n. 1841, p. 39 et s. — *Sur la restitution des droits perçus sur une vente d'immeubles saisis ultérieurement annulée :* 1864, n. 1855, p. 113 et s. — *Des assurances sur la vie :* 1864, n. 1862 et 1921, p. 133 et s., 437 et s. — *Distinction entre le partage et l'échange au point de vue fiscal :* 1864, n. 1863, p. 151 et s. — *Emprunts administratifs. Exemption d'enregistrement* (Ch. Hertz) : 1864, n. 1897, p. 313 et s. — *Des droits dus sur les cessions de titres sociaux non négociables :* 1864, n. 1907, p. 375 et s. — *Du cautionnement en matière de société au point de vue fiscal :* 1864, n. 1912, p. 415 et s. — *Du droit de rétention d'un acte en vue du paiement d'un supplément de droits :* 1864, n. 1922, p. 451 et s. — *Des droits d'enregistrement dus sur les ventes de biens communaux :* 1864, n. 1927, p. 473 et s. — *De la pluralité des droits applicables aux jugements qui statuent sur des demandes additionnelles ou reconventionnelles :* 1864, n. 1935, p. 499 et s. — *Du recouvrement des droits d'enregistrement sur les biens détenus :* 1864, n. 1951, p. 583 et s. — *Des promesses de vente en matière d'enregistrement :* 1864, n. 1958, p. 623 et s. — *Des cessions d'actions ou parts d'intérêts. Retraite d'un associé avant la dissolution de la société :* 1865, n. 2000, p. 86 et s. — *Étude sur l'influence du partage appliqué à la perception du droit de mutation par décès :* 1865, n. 2019, p. 145 et s. — *Lorsqu'un héritier ou un légataire est chargé par testament de remettre à un tiers un objet mobilier ou un immeuble qui appartient personnellement au premier, est-il dû par ce tiers, si la clause reçoit son exécution, un droit proportionnel de mutation indépendant de celui que paye l'héritier ou le légataire sur la valeur des biens dont se compose la succession ou le legs?* 1865, n. 2052, p. 273 et s. — *Des droits dus sur la délégation de prix contenue dans un contrat de vente :* 1865, n. 2074, p. 369 et s. — *Examen en matière fiscale de la nature des droits du mari sur la dot de la femme, lorsque les époux ont adopté le régime dotal ou l'exclusion de la communauté. La restitution de la dot n'est pas passible du droit de quittance et il faut en distraire le montant sur la succession du mari, pour percevoir l'impôt des mutations par décès :* 1865, n. 2124, p. 529 et s. — *Société en liquidation. Cession des droits des associés. Examen critique de la nouvelle jurisprudence de la Cour suprême :* 1865, n. 2138, p. 596 et s. — *Timbre des quittances délivrées par les comptables de l'État :* 1865, n. 2145, p. 649 et s. — *Du droit appartenant à l'héritier ou au légataire universel sur les legs de sommes non existantes en nature dans la succession et payables à terme :* 1866, n. 2184, p. 5 et s. — *De la criminalité et de la répression de certaines fraudes en matière d'enregistrement* (A. Blanche) : 1866, n. 2267, p. 321 et s. — *De la succession du Français décédé à l'étranger. Loi du 18 mai 1850. Fonds publics. Actions et obligations étrangères :* 1866, n. 2324, p. 513 et s. — *Du privilège appartenant à l'État sur les revenus des biens d'une succession pour le recouvrement des droits de mutation par décès :* 1867, n. 2378, p. 5 et s. — *Des réversions de rentes viagères stipulées dans les ventes de biens propres et de communauté :* 1867, n. 2479, p. 385 et s. — *De la vente du bien d'autrui en droit fiscal :* 1867, n. 2512, p. 513 et s., n. 2539, p. 641 et s.; 1868, n. 2556, p. 5 et s., n. 2670, p. 257 et s. — *De la renonciation à la communauté et de ses effets en matière d'enregistrement* (Paul Pont) : 1868, n. 2595, p. 78 et s. — *Limitations apportées par la jurisprudence des arrêts au principe suivant lequel, dans les mutations par décès, les biens sont évalués sans distraction des charges* (G. Demante) : 1868, n. 2611, p. 134 et s. — *Les actes translatifs d'immeubles soumis à une condition suspensive doivent être transcrits. S'ensuit-il que le droit de 1 fr. 50 p. 0/0 doive être perçu lors de l'enregistrement* (G. Demante) : 1868, n. 2616, p. 152 et s. — *Des jugements portant résolution pour cause de nullité radicale :* 1868, n. 2761, p. 513 et s. — *De la nature et des conséquences de l'expertise en matière de donations et d'échanges. Nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation :* 1869, n. 3009, p. 577 et s. — *Des rapports, et de leur influence sur la perception des droits d'enregistrement :* 1869, n. 2937; 1870, n. 3060, p. 65 et s., n. 3166, p. 385 et s. — *De la compensation des droits d'enregistrement :* 1871, n. 3249, p. 113 et s. — *Des cessions de droits successifs faites aux risques et périls du cessionnaire :* 1871, n. 3286, p. 215 et s. — *Des droits à percevoir comme salaire de l'enregistrement des jugements :* 1871, n. 3347, p. 449 et s. — *Des transmissions de valeurs mobilières étrangères :* 1872, n. 3427, p. 361 et s. — *Les décimes et leur application :* 1872, n. 3464, p. 465 et s. — *Partages. Application du droit gradué :* 1872, n. 3497, p. 529 et s. — *De l'enregistrement des partages sujets à l'homologation. Droit gradué :* 1872, n. 3499, p. 544 et s. — *Ordres. Collocations et distributions de sommes. Législation nouvelle :* 1872, n. 3507, p. 574 et s. — *Acte administratif. Vente aux enchères de meubles :* 1872, n. 3518, p. 593 et s. — *Le timbre et l'enregistrement des actions, obligations et fonds d'État français ou étrangers :* 1873, n. 3559, p. 63 et s. — *Valeurs mobilières étrangères. Loi du 23 août 1871. Applications :* 1873, n. 3562, p. 92 et s. — *Délivrance de legs. Application du droit gradué :* 1873, n. 3573, p. 129 et s. — *Mainlevées. Application du droit gradué :* 1873, n. 3589, p. 193 et s. — *Sociétés. Application du droit gradué :* 1873, n. 3512, p. 257 et s. — *Des mutations de fonds de commerce :* 1873, n. 3647, p. 385 et s. — *Droits d'enregistrement. Augmentation d'au moins soixante-dix millions. Mémoire adressé à l'Assemblée nationale :* 1874, n. 3766, p. 5 et s. — *Théorie des droits acquis :* 1874, n. 3785, p. 129. — *De la déclaration préalable aux ventes de meubles. Réformes :* 1874, n. 3805, p. 199 et s. — *De l'hypothèque dans ses rapports avec la perception des droits d'enregistrement. Constitution, transmission et extinction de l'hypothèque :* 1874, n. 3827, p. 257 et s. — *Dissimulation de prix. Droit en sus. Amende. Interprétation de l'art. 12, L. 23 août 1871 :* 1874, n. 3830, p. 284 et s. — *La simplification des enregistrements et le dépôt des actes :* 1874, n. 3857, p. 385 et s. — *De la déduction du passif dans les successions :* 1874, p. 449 et s.

Revue administrative du culte catholique. — *Du timbre des quittances délivrées par les comptables des fabriques :* décembre 1893. — *Comment l'impôt sur le revenu s'applique aux congrégations religieuses :* avril 1894.

Revue catholique des institutions et du droit. — *L'enregistrement et les frais de justice* (Théry) : 1894, p. 193 et s. — *Les impôts sur les congrégations religieuses :* 1895, p. 193 et s.

Revue de droit belge. — *De la perception du droit d'enregistrement sur les ventes d'immeubles et de l'expertise* (Y...), t. 2, 1891-1895, p. 1 et s. — *Des intérêts moratoires en droit fiscal* (Edm. Thomas) : t. 2, 1891-1895, p. 353 et s., n. 425 et s.

Revue de droit commercial. — *Les opérations de bourse et la loi française du 28 avr. 1893 :* t. 57, p. 139 et s., 229 et s.

Revue des deux-mondes. — *Les impôts sur les actes* (Victor Bonnet) : 1er juill. 1878.

Revue des établissements de bienfaisance. — *L'abolition en France du droit de mutation sur les dons manuels faits aux hospices et aux bureaux de bienfaisance :* 1893, p. 65 et s.

Revue de législation française et étrangère. — *Recherches historiques sur la formalité de l'enregistrement en France, au moyen age* (Franscisque-Renard) : 1872, p. 233 et s., 389 et s.

Revue des sociétés. — *L'impôt sur les opérations de bourse ; procédure spéciale applicable à son recouvrement :* 1893, p. 395, 494, 598. — *Questions et réponses sur l'application de l'impôt sur les opérations de bourse :* 1894, p. 582 et s. — *Les emprunts des sociétés et l'impôt sur le revenu :* 1895, p. 54 et s. — *Les prêts aux sociétés devant le fisc en France :* 1895, p. 199 et s.

Revue du notariat et de l'enregistrement. — Passim, et spécialement : *De la réforme des taxes fiscales applicables aux ventes judiciaires* (Théodore Tissier) : 1892, p. 161. — *Droits fixes d'enregistrement. Réforme. Loi de finances du 28 avr. 1893* (Desnoyers) : 1893, p. 342 et s. — *Mutation par suite de décès. Époux. Divorce. Libéralités. Tarif de 9 ou de 3 0/0 :* 1893, p. 420 et s.

Revue pratique des sociétés civiles et commerciales (belge). — *Du droit d'enregistrement exigible sur les cessions d'actions ou de parts de sociétés commerciales en liquidation* (Maton et Schicks) : 1892, p. 329 et s., janv. 1893, p. 9 et s. — *Le droit de timbre et les titres provisoires des sociétés anonymes* (Corbain) : 1893, p. 6 et s. — *Du droit d'enregistrement dans ses rapports avec les sociétés* (Schicks) : 1893, p. 34 et s. ; 68 et s.

Revue pratique du notariat belge. — *Des promesses et stipulations pour autrui en matière d'enregistrement* (Maton) : 10 janv. 1892, p. 4 et s. ; 20 janv. 1892, p. 18 et s. — *Droits de succession. Déclaration primitive hors délai. Déclaration rectificative comprenant un actif, un passif et un legs omis. Liquidation des droits et amendes* (Ernest Servens) : 20 févr. 1892, p. 88. — *Frais funéraires. Privilège. Déclaration de succession. Passif. Frais de caveau* (Ranwez) : 10 janv. 1893, p. 9. — *Donation de rente viagère échappant au droit proportionnel d'enregistrement et au droit de succession* (Rodenbach) : 1893, p. 216 et s.

Revue socialiste. — *La réforme fiscale de l'héritage* (Holynsky) : 15 janv. 1892, p. 32.

Index alphabétique.

Abandon de biens, 1584.
Abonnement, 2, 40, 358, 674, 1582, 5129.
Absence, 1834 et s., 2051, 5200.
Acceptation, 201, 213 et s., 221.
Acceptation de donation, 200.
Acceptation de succession, 355.
Accroissement (droit d'), 2, 62, 478, 526, 618, 673, 674, 1283, 1352, 1356, 2841, 2976, 3491, 3719, 4352, 4490, 4502, 4682, 4868, 4878, 4970, 5410, 5429, 5581.
Accomplis, 1319, 1246.
Acquêts de communauté, 2561, 2623.
Acquiescement, 4620 et s., 4700.
Acte (nouvel), 3037.
Acte administratif, 62, 620 et s., 708, 1274, 1344, 1911, 2825, 3972, 5633 et s.
Acte à la suite l'un autre, 815.
Acte authentique, 2, 4, 46, 207, 269, 297, 442, 460, 691, 711, 766, 880, 918, 1206, 1407, 1412, 1515, 1957, 2679, 3029, 3030, 3036, 3403, 3404, 3406, 3445, 3448, 3524.
Acte conservatoire, 5501.
Acte d'avoué à avoué, 4022.
Acte de commerce, 711, 5712.
Acte de complément, 469.
Acte de décès, 3370, 3372.
Actes de greffe, 34.
Acte d'huissier, 45.
Acte de l'état civil, 570, 615, 2736, 2738, 2740 et s.
Acte de notoriété, 578, 5710.
Acte en brevet, 1280.
Acte en conséquence, 121.
Acte extra-judiciaire, 62, 710, 720, 813, 1026, 3078, 3333, 5299.
Acte frustratoire, 3938.
Acte illicite, 280, 3115.
Acte imparfait, 216, 223, 268.
Acte innommé, 205, 522 et s.
Acte judiciaire, 62, 236, 238, 766, 810, 838, 847, 1025 et s., 2023, 5663 et s.
Acte notarié, 33, 34, 97, 161, 216, 281, 376, 379, 393, 404, 766, 855 et s., 881, 916, 923, 924, 939, 1182, 1269, 1320, 1321, 1384, 1433, 1434, 1533, 1690, 1888, 2054, 2076, 2102, 2313, 2614, 2625, 2686, 3019, 3150, 3420, 3762, 5618 et s.
Acte produit en justice, 1130 et s., 1451 et s., 2314, 3029, 3032, 3048, 3092, 3102, 3110, 3114, 3126, 4136, 5691, 5693.
Acte public, 3524.
Acte rectificatif, 1865, 1931.
Acte refait, 484 et s.
Acte sous seing privé, 2, 3, 6, 46, 62, 97, 209, 210, 214, 216, 231, 234, 257, 282, 285, 288, 295, 297 et s., 300, 301, 376, 379, 404, 448, 680, 711, 758, 761, 796, 804, 869 et s., 880, 883 et s., 907 et s., 918 et s., 1012, 1130, 1131, 1133, 1143, 1168, 1173, 1182, 1189, 1195, 1206, 1254, 1276, 1280, 1320 et s., 1381, 1396, 1404, 1468, 1471, 1475, 1517, 1540 et s., 1599, 1625, 1983, 2327, 2630, 2668, 2671, 2679, 2802, 3002, 3016, 3017, 3019, 3020, 3023, 3028, 3031, 3036, 3069, 3150, 3203, 3272, 3405, 3420, 3422, 3427, 3428, 3431, 3433, 3435 et s., 3703, 3762, 4340, 4344, 4695, 5180, 5613, 5639 et s.
Acte unilatéral, 182, 3538, 3540 et 3541.
Acte volontaire, 1188 et s.
Action, 953, 1303.
Action directe, 3924 et s.
Action en garantie, 3640, 3643.
Action en justice, 5611.
Actions immobilisées, 686.
Actionnaires, 4006.
Adjudication, 37, 58, 121, 175, 176, 178, 200, 256, 368, 372, 475, 489, 505, 510, 587, 809, 850, 851, 858, 1005, 1119, 1206, 1207, 1287, 1298, 1339, 1403, 1436, 1678 et s., 1738, 1807, 1825, 1839, 1842, 1967, 1987, 2073, 2079, 2104, 2123, 2148, 2149, 2151 et s., 2277, 2384, 2450, 2507, 2537, 2562, 2563, 2566, 2595, 2598, 2624, 2677, 2697, 2700, 2727, 2728, 3055, 3087, 3093, 3121, 3147, 3180, [illegible], 3643, [illegible], 4678, 4831 et s., 4903, 4931, 4932, 4953, 5403, 5489, 5612, 5664.
Adjudication notariée, 1689.
Administrateur, 55 et s.
Administrateur départemental, 68 et s.
Administrateur de société, 5716.
Administrateur légal, 3717.
Administrateur provisoire, 2729.
Administration centrale, 52 et s., 831.
Administration publique, 1209.
Adoption, 362, 2321.
Affichage, 2595, 2677, 5592 et 5593.
Affirmation de créances, 836.
Affirmation de procès-verbal, 3679.
Affouage, 559.
Agents communaux, 779 et s.
Agents de change, 277, 1736, 5711.
Agents de l'administration, 125.
Agents de perception, 777 et s.
Agents des ponts et chaussées, 438.
Agent forestier, 437.
Agent voyer, 546.
Ajournement, 2873, 3031, 3489, 3868, 3881 et s., 4127, 4220, 4226 et 4227.
Ajournement (formes de l'), 3885 et s.
Ajournement (nullité d'), 3879.
Algérie, 383, 626, 2325, 2373, 2513.
Aliénation mentale, 562, 616, 3123.
Alignement, 3634.
Aliments, 324, 471.
Alluvion, 3978, 4470, 5189 et s., 5367, 5373.
Amende, 22, 28, 35, 58, 62, 405, 406, 455, 460, 558, 794, 833, 839, 848, 870, 1239, 1282, 1342 et s., 1378 et s., 1394 et s., 1431 et s., 1641, 2040, 2117, 2120, 2245, 2349 et s., 2451, 2841, 2842, 2895, 2987, 2988, 2991, 3343, 3421, 3618, 3621, 3625, 3630, 3644 et s., 3671, 3676, 3711, 3967, 4073, 4150, 4306, 4707, 4312, 4325, 4333, 4671, 4771, 5480, 5496, 5497, 5561, 5607, 5668 et 5669.
Amende (avance d'), 1910.
Amende (consignation d'), 4711.
Amendes (liquidation des), 1531 et s.
Amende (remise des), 3250 et s.
Amende (restitution d'), 4713.
Amende de fol-appel, 3760.
Amende du quart, 818, 821, 1521, 1522, 1554, 1555, 2370, 3125, 3530, 3531, 3558, 3561.
Amende forestière, 4150.
Amnistie, 1314.
Amortissement (droit d'), 41.
Annexion, 600, 5703.
Annulation, 1430.
Antichrèse, 30, 37, 350, 903.
Antidate, 33.
Appel, 421, 496, 544, 1034, 1042, 1052 et s., 1581, 1679, 1681, 1687, 1737, 1763, 1766 et s., 2193, 2487, 2703, 2708, 3044, 3046, 3047, 3055, 3056, 3167, 3187, 3188, 3192, 3281, 3902, 3933, 4091, 4665 et s., 5074 et s., 5527, 5546.
Appel [illegible], 1072.
Appréciation souveraine, 2750, 3587, 4778 et s., 5215, 5233.
Approbation de sommes, 3541.
Arbitrage, 254, 831, 832, 916, 1038, 1039, 1063, 1068, 1069, 1092, 1148, 1211, 1617, 1639, 1766, 1768, 2268, 2520, 2552, 2618, 2671, 2708, 3073, 3189, 3190, 5765.
Arbre, 4923.
Archives, 3343.
Arrérages, 1078.
Arrêt d'admission, 4720 et s.
Arrêté de compte, 293.
Arrêt [illegible], 555, 561, 2720 et s.

Ascendants, 2258.
Assignation, 2874, 2875, 2954, 2958, 3690, 4520, 4587, 4588, 4605, 5000, 5036, 5394.
Assistance judiciaire, 563, 577, 2119, 2431, 2538.
Assistance publique, 5615.
Assurances, 37, 62, 578, 2687, 5474.
Assurances (taxe des), 2549.
Assurance contre l'incendie, 2, 179, 2205, 5193, 5599.
Assurance maritime, 2, 179.
Assurance sur la vie, 2221, 2222, 2237, 2290, 2417, 2663.
Audience publique, 4256.
Autorisation de femme mariée, 249 et s., 980, 1643, 1715, 1716, 3712, 3875 et s., 3940, 5479.
Autorisation de justice, 5498.
Autorisation de plaider, 590, 2871, 3666 et 3667.
Autorité administrative, 3144.
Avancement, 67, 69.
Avancement d'hoirie, 293.
Avenir, 4213 et s.
Avertissement, 3421, 3648 et s., 4215, 4517.
Aveu, 1066, 1122, 1214, 3245, 3248, 3256, 3257, 3419, 3422, 3451, 3495 et s.
Avocat, 4159, 4295, 4297, 4385 et s., 5387.
Avocat à la Cour de cassation, 4710.
Avoué, 612, 716, 717, 850, 851, 1193, 2023, 2024, 2668, 3031, 3392, 3393, 3617, 3644, 3645, 4149 et s., 4297, 4376, 4508, 4525, 4531, 4571, 4572, 5511, 5514, 5523, 5525, 5526, 5528, 5541, 5548, 5549, 5552, 5565.
Avoué poursuivant, 2025 et s.
Ayant-cause, 1508, 3411.
Bail, 37, 46, 246, 247, 338, 633 et s., 651, 653, 658, 666, 667, 677, 700, 704, 739, 829, 897, 898, 923, 962, 976, 998, 999, 1017, 1085, 1087, 1166, 1183, 1205, 1248, 1350, 1353, 1354, 1429, 1441, 1450, 1502, 1538, 1539, 1787, 1830, 1937, 1940, 1942, 1949, 1954, 1976, 1984, 2142, 2169, 2308, 2309, 2363, 2455, 2511, 2515, 2518, 2547, 2561, 2562, 2568, 2582, 2613, 2614, 2624, 2625, 2627, 2650, 2651, 2967, 2968, 3108, 3128, 3291, 3300, 3303, 3415, 3429, 3483, 3508, 3563, 3580, 4341, 4467, 4622, 4787, 4788, 4795, 4832, 4850 et s., 4900, 4902 et s., 4936, 4949, 4978, 5196, 5204, 5221, 5437, 5737, 5774.
Bail (cession de), 1933.
Bail (expiration du), 3200, 5195.
Bail résiliation de), 1907, 1975, 3198, 3481.
Bail à cheptel, 5201.
Bail à ferme, 713, 1585, 1600, 2380, 3574, 3999, 4903.
Bail à long terme, 30.
Bail à nourriture, 349, 5708.
Bail à vil prix, 2249.
Bail d'immeubles, 1546.
Bail de trois, six ou neuf ans, 2318 et 2319.
Bail emphytéotique, 2262, 3230.
Bail partiel, 5308.
Bail verbal, 765.
Banque, 686.
Bénéfice d'inventaire, 874, 985 et s., 1170 et s., 1472, 1837, 1839, 1842, 1965, 2003, 3181, 3284, 3867, 5478, 5572.
Biens (circulation des), 92.
Biens nationaux, 1744, 3143, 4678.
Biens propres, 210.
Biens vacants, 92.
Billet, 1116, 3435, 4685.
Billet à ordre, 2141.
Blanc seing, 1241.
Bois, 115, 549, 550, 556, 558, 4948.
Bonne foi, 22, 778, 786, 1394 et s., 4181, 4676, 4677, 4751.
Bon pour : 3541.
Bordereau de collocation, 2009, 2025 et 2026.
Brevet d'invention, 3122.
Bris de navire, 839.
Budget, 58.
Bureaux (fermeture des), 770.
Bureaux (ouverture des), 771 et s.
Bureau central, 62.
Bureau de bienfaisance, 3814, 3822.
Bureau du contentieux, 61.
Bureau de perception, 672, 673, 758 et s., 1853, 1900, 2034, 3884, 3995, 4003, 4041.
Bureau du personnel, 61 et 62.
Bureau de tabac, 1830.
Cahier des charges, 1206, 1892, 2309, 2471, 2537, 2626, 2643.
Caisse des dépôts et consignations, 5529, 5538, 5570.
Caisse des écoles, 622.
Caisse d'épargne, 614, 2994, 3357.
Caisse de secours, 3974.
Capacité, 249, 254, 3874.
Casier judiciaire, 581.
Cassation, 257, 739, 1681, 1794, 2555, 2560, 2847, 2917, 3598, 3635, 3832, 4129, 4231, 4330, 4466, 4498, 4499, 4573, 4575, 4576, 4592, 4623, 4627, 4630, 4632, 4665 et s., 5041, 5042, 5345, 5467, 5546.
Cause fausse, 1149.
Caution, 683, 932, 961, 962, 4703, 5468 et 5469.
Caution *judicatum solvi*, 3942.
Cautionnement, 62, 169, 492, 504, 545, 565, 677, 1274, 1827, 1978, 2104, 2264, 3094, 3119, 4746, 5525, 5562, 5565 et s., 5570 et 5571.
Cautionnement (délégation de), 3231.
Cautionnement de titulaire, 1866.
Centième denier, 29 et s.
Certificat, 372, 429 et s., 578, 606, 713, 4285, 4393 et s., 4425, 4568, 5105, 5540.
Certificat du greffier, 1903, 4784.
Certificat du président, 1903.
Cession, 2002, 2270, 2278, 3380, 3996.
Cession de bail, 1933.
Cession de créance, 326, 351, 477, 925, 1011, 1132, 1581, 1647, 1783.
Cession de droit, 148, 244, 753, 1036, 2280.
Cession de droits litigieux, 1851, 4841 et s.
Cession de droits successifs, 1363, 1594, 1695, 1733, 1828, 1845, 1868, 1934, 1935, 2248, 2251, 2264, 2267, 3069, 3146, 3183, 3500, 3560, 3780, 4843.
Cession d'office, 37, 131, 276, 676, 754, 938, 1448, 1449, 1618, 1901, 1902, 1945, 2376, 2639, 2669, 2714, 2715, 2717, 2725, 5711, 5745.
Chambre des arts et manufactures, 3353.
Chambre de commerce, 3353.
Chambre du conseil, 4400 et s.
Chambre de discipline, 4072.
Chambre des vacations, 4277.
Charges, 94, 5138, 4862 et s., 4884, 4969.
Chasse, 5177 et 5178.
Chef de bureau, 55, 64.
Chefs distincts, 1073, 1074, 1112, 1458.
Chemin, 5203.
Chemin de fer, 217, 304, 2337, 2571, 3144, 4316.
Chemin de fer d'intérêt local, 694, 5638.
Chemin vicinal, 546.
Chose jugée, 1659, 1686, 2692, 2767, 3101, 3167, 3168, 3170, 3263 et s., 3573 et s., 4698, 5129, 5367, 5734.
Citation, 2872, 3616.
Co-acquéreurs, 1519.
Co-débiteurs, 4075 et s.
Co-héritiers, 191, 3898.
Co-licitants, 1892.
Collation d'acte, 443 et s.
Collèges communaux, 3354.
Collocation, 2196 et 2197.
Collusion, 458.
Colonies, 1279, 1281, 2324, 2373, 2587, 2667, 2743, 5702.
Command, 121, 850, 851, 1273, 1754, 3454, 4953.
Commande, 3482.
Commandement, 2651, 2833, 2837, 2838, 3849, 4585.
Commerçant, 612, 2359.
Commis de contrôle, 87.
Commis ordinaires, 65.
Commis principaux, 55, 65.
Commissaire de police, 543.
Commissaire-priseur, 612, 3336 et 3337.
Commission hospitalière, 3979.
Commodat, 523.
Communauté, 113, 1843.
Communauté d'acquêts, 3811.
Communauté conjugale, 143, 192, 245, 812, 976, 1020, 1401, 1485, 1815, 1844, 1881, 1955, 2263, 2323, 2420, 2492, 2588, 2774, 2780, 2784, 3177, 3265, 3426, 3712, 3810, 4479, 4798, 4884, 4905, 5479 et 5480.
Communauté religieuse, 2, 274, 673, 674, 1616, 1661, 3494, 3637, 3638, 3719, 3792, 4313, 4490, 4502, 4521, 4868, 5389.
Commune, 549, 556, 558, 590, 756, 785, 786, 831, 895, 922, 956, 1225, 1226, 1831, 1874, 2117, 2218, 2224, 2233, 2254, 2680, 3049, 3344, 3351, 3352, 3616, 3665, 3667, 3688, 3880, 3932, 3936, 3981, 4986, 5634, 5636.
Commune insurrectionnelle. — V. *Insurrection.*
Communiste, 809.
Comparution des parties, 3388 et s., 3464, 3919.
Compensation, 1227, 1228, 1888, 2057 et s., 2392 et s., 2581, 4044, 4754.
Compétence, 235, 1084, 1114, 2112, 2872, 3235, 3884, 3913, 4273, 4988 et s., 5264, 5518 et s., 5543.
Compétence *ratione materiæ*, 3943 et s.
Compétence *ratione personæ*, 3984.
Compromis, 5457.
Comptabilité, 58.
Comptabilité publique, 4684.
Comptable, 492, 614.
Comptable de deniers publics, 401, 2041, 2433.
Compte, 2733, 3352.
Compte courant, 1147.
Compte de tutelle, 370, 371, 2576.
Concession, 338.
Conciliation, 234, 593, 834, 844, 3152, 3153, 3499, 3511, 3574, 3664.
Conclusions, 442, 1074, 2668, 3870, 3897, 3908, 4053, 4049, 4115, 4122, 4147, 4167, 4196, 4407 et s., 4438, 4454 et s., 4472 et s., 4714, 5136.
Conclusions (signature de), 4170.
Conclusions (signification de), 4104, 4170.
Conclusions au fond, 3882, 3912, 4053.
Conclusions nouvelles, 4746.
Conclusions subsidiaires, 3914, 4064 et 4065.
Concordat, 1626, 2770.
Concours, 87.
Condamnation, 717, 792, 1035 et s., 1548, 1549, 1903, 5736.
Condamnation (droit de), 671, 697, 708, 1033, 1592, 2276, 2288.
Condamnation pénale, 2969.
Condamné, 2752.
Condition, 21, 159, 525, 567, 944, 1293, 1309, 1350, 1592, 1597, 1778, 2050, 2137, 2166, 2167, 2187, 2195, 2468, 2574, 2691, 3112, 3175, 3243, 3328, 3545, 5741 et s.
Condition résolutoire, 1218, 1224, 3064, 3083, 3131, 3134, 3154, 3168, 5146.
Condition suspensive, 1219, 1224, 1588, 1594, 1596, 1601 et s., 2328 et s., 2775, 2779, 2814, 2820, 2821, 3525, 5148.
Conducteur des ponts et chaussées, 5101.
Confirmation, 457, 506.
Congrégation religieuse. — V. *Communauté religieuse.*
Conjoint survivant, 2657, 3177, 4693.
Connexité, 4012 et s.
Conseil d'administration, 56 et s., 62, 76.
Conseil d'Etat, 591, 3969 et s.
Conseil de famille, 199, 287, 288, 359, 3520.
Conseil de préfecture, 2260, 2640, 2652, 3880.
Conseil de prud'hommes, 360, 579.
Conseil judiciaire, 247, 3510.
Conseil municipal, 559, 3979.
Consentement, 201, 203, 260, 268, 473, 1717, 5317 et 5318.
Conservateur des hypothèques, 80, 1217, 3642, 4162, 4996.
Consignation, 991, 3945.
Consignation des droits, 1176.
Consignation préalable, 1028.
Constitution d'avoué, 3608, 3633, 5263.
Construction, 3305, 3428, 3443, 3579, 4832, 4833, 4864, 4866, 4921, 4922, 4940, 4958, 5022, 5156, 5180 et 5181.
Consultation, 4135, 4822.
Contentieux, 58, 62, 78.
Contrainte, 58, 81, 744, 1316, 1326, 1428, 2479, 2480, 2838, 2839, 2843, 2848, 2849, 2851, 2852, 2855, 2857, 2859, 2861, 2864, 2865, 2871, 2929, 2937, 2938, 2943, 2948, 2953, 2956, 3002 et s., 3159 et s., 3279, 3320 et s., 3420, 3597, 3608, 3611, 3616, 3623, 3625, 3630, 3638, 3644, 3665, 3666, 3671 et s., 3684 et s., 3862 et s., 4323, 4338, 4343, 4344, 4347 et s., 4386, 4450, 4474, 4480, 4482, 4486, 4493, 4494, 4503, 4504, 4523, 4526, 4547 et s., 4570, 4582, 4586, 4587, 4593, 4595, 4598, 4599, 4614, 4625, 4636, 4643 et s., 5394 et s., 5459 et s., 5506, 5514, 5519 et s., 5554, 5575.
Contrat à la grosse, 37.
Contrat de mariage, 37, 45, 142, 144, 245, 275, 471, 486, 488, 525, 530, 612, 648, 1443, 1617, 1627, 1952, 2040, 2043, 2047, 2088, 2346, 2359, 2484, 2485, 2633, 2693, 2694, 2726, 2771, 3302, 4966, 4979, 5425.
Contrat pignoratif, 37, 164, 1732.
Contrat synallagmatique, 1607.
Contrat unilatéral, 212.
Contravention, 81, 546 et s., 4522.
Contre-lettre, 46, 276, 795, 1137, 1142, 1324, 1360, 1442, 1446, 1447, 1520, 2159, 2670, 3070, 3120, 3342, 3441, 3506, 3521.

Contribution, 5555.
Contributions directes, 2038, 2128, 3347, 3348, 5481.
Contribution foncière, 46, 1434, 1600, 2563, 2596, 2681, 2682, 2797, 2799, 2800, 3080, 3430, 3431, 3440, 3580, 5194, 5729.
Contributions indirectes, 782, 2128, 3345.
Contribution mobilière, 45.
Contrôle, 33 et s., 120, 125, 745 et s., 807.
Contrôleurs des contributions directes, 436.
Contrôleur de comptabilité, 87.
Contumax, 62, 4987.
Convention, 116, 133 et s., 679, 761.
Convention (exécution de), 824.
Convention (résolution de), 4844.
Convention entre époux, 1994.
Convention internationale, 2634.
Convention verbale, 1131, 1530, 1548, 2672, 5780 et 5781.
Co-partageants, 1215.
Copie, 181, 183, 379, 439 et s., 446 et s., 3375.
Co-propriété, 302, 305, 1689, 2443, 2572, 3431, 4487 et 4888.
Correspondance, 78.
Cour des comptes, 76.
Courtier, 3336, 3337, 3358
Créance, 244, 286, 308, 641, 642, 689, 1376, 1833, 1862, 2037, 2220, 2392 et s., 2422, 2552, 3000, 3224, 3225, 3229, 3514, 3520, 3587, 3694, 4528, 4879, 4888.
Créancier, 255, 419, 481, 489, 505, 945, 1086, 1119, 1206, 1721, 1739, 1820, 2008, 2010 et s., 2024, 2026, 2081, 2380, 3153, 3512, 3999.
Crédit (ouverture de), 525, 927, 1232, 2091, 2137, 2138, 2336, 2467, 2818, 3582, 4081, 4482, 4484, 5756 et 5757.
Crédit foncier, 1602, 2139.
Crédit rentier, 1117.
Cumul, 670.
Curateur, 359, 4987.
Date, 415, 1290, 1291, 1331 et s., 1337, 1405, 3400, 3423, 3425, 3730, 3745, 3746, 3798, 3840, 3847 et s., 4143, 4397, 5003 et s., 5295, 5152, 5722, 5771 et s.
Date (altération de), 3451.
Date (surcharge de), 3442.
Date certaine, 3, 331, 2601, 3016, 3019, 3020, 3023, 3422 et s., 4905, 5180, 5660, 5688, 5698, 5716, 5777.
Dation en paiement, 483, 896, 2322, 3500, 3778, 4938.
Débit de boissons, 3345.
Décès, 2575, 2576, 2585, 3262, 5038, 5566. — V. *Mutation par décès*.
Déclarance, 123.
Decime, 539 et s., 657 et s.
Décision ministérielle, 3657 et s.
Déclaration, 23, 45, 98, 275, 377, 386, 672, 673, 804, 1393, 1398 et s.
Déclaration (défaut de), 1432, 1450, 1502, 1510.
Déclaration de succession, 152, 3399, 3476, 3479, 3549, 3872, 3991, 5293, 5765.
Déclaration estimative, 678 et s.
Déclaration nouvelle, 1835.
Déclaration supplémentaire, 728.
Déclaration verbale, 829.
Déclinatoire, 1780, 2873.
Décrépitude, 858.
Défaut, 4635 et s., 4642. — V. *Jugement par défaut*.
Défaut (congé), 1064.
Défaut (profit-joint), 4664.
Défense au fond, 5253.
Détachement, 582.
Dégradations, 2638.
Déguerpissement, 37.
Délai, 21, 31, 45, 46, 235, 388, 390, 449, 459, 530, 796, 803, 805, 806, 813, 1030, 1162, 1261, 1267 et s., 1410, 1411, 1414, 1425, 1436, 1437, 1441, 1506, 1507, 1524 et s., 1538 et s., 1852, 1870, 1911 et s., 2372, 2374, 2548, 2585, 2606, 2609, 2826, 2971, 2979, 3001, 3014, 3022, 3040, 3041, 3045, 3332, 3333, 3472, 3571, 3824 et s., 3873, 4122 et s., 4232, 4319 et s., 4573, 4574, 4591, 4660, 4955 et s., 5032, 5033, 5035, 5063, 5071, 5119, 5120, 5465, 5504, 5579, 5580, 5616.
Délai (prorogation de), 167, 1306 et s., 1963, 2688, 3242.
Délai de distance, 2836.
Délégation, 481, 987, 2396, 5321.
Délégation (droit de), 2092.
Délégation de prix, 1852.
Délibération, 5621.
Délibéré, 4241.
Délit, 5484, 5496.
Délit rural, 549.
Délivrance, 316.
Demande additionnelle, 2387, 2388, 4766.
Demande incidente, 4041.
Demande nouvelle, 2723.
Demande principale, 2388, 4087, 4089, 4092.
Demande reconventionnelle, 1061, 1101, 1102, 1135, 1159, 1160, 1467, 1473, 1474, 2073, 2724, 2945, 3691, 4050 et s., 4485, 4766.
Demande subsidiaire, 4817.
Demi-droit en sus, 813, 1493, 1495, 1536.
Démission, 463.
Démission de biens, 959, 3071.
Département, 1831, 1874, 3351, 3688, 5676.
Dépens, 1242, 2119, 3650, 3654, 3721, 4160, 4163, 4173 et s., 4483, 4514 et s., 4809 et s., 5417, 5530.
Dépôt, 523, 529, 964.
Dépôt au greffe, 1038, 1133, 1135.
Dépôt d'acte, 838, 848, 1189, 2007, 2327, 2667, 3344.
Dépôts et consignations, 37. — V. *Caisse des dépôts et consignations*.
Dépôt public, 354 et s., 3343.
Dernier ressort, 1052.
Désherence, 62.
Désistement, 1851, 2996, 3868, 4577 et s.
Destruction de titre, 6.
Dette, 734, 4968.
Dette publique, 574.
Dies a quo, 1297, 2828 et 2829.
Diffamation, 4109 et 4110.
Dire, 5240.
Directeur, 68 et s., 461, 3544, 4107, 4159, 4160, 4264.
Directeur général, 51 et s., 89, 3544, 3823, 4577 et s.
Dissimulation, 818, 821, 920, 938, 947, 948, 1009, 1203, 1204, 1361, 1367 et s., 1329, 1340, 1388, 1406, 1412, 1435, 1443 et s., 1470, 1478, 1480 et s., 1508, 1521, 1522, 1554, 1555, 1910, 2243, 2369, 2371, 2639, 2669, 3124, 3125, 3224, 3241, 3321, 3435, 3487, 3489, 3491, 3499, 3503, 3504, 3507 et s., 3664, 3701, 3702, 3947, 3998, 4152, 4974, 4975, 5392, 5393.
Dispositif, 1110, 4712, 5292.
Distraction des dépens, 3443, 4531.
Distribution par contribution, 3952, 4687.
Divertissement d'objet, 1816, 2762, 2764.
Domaine de l'État, 62, 70 et s.
Domaines nationaux, 4161, 4186.
Domaine public, 270, 549, 1699, 1700, 3235, 3632 et s., 4679.
Domestique, 1923.
Domicile, 3826 et s., 3987, 3988, 3991, 3998 et s., 4569, 4574, 4661, 5080 et s., 5327.
Domicile élu. — V. *Election de domicile*.
Dommages-intérêts, 158, 717, 776, 790, 1039, 1087, 1113, 1116, 1148, 1178, 1229, 1528, 1794, 1847, 1849, 1968, 1969, 4046, 4088, 4344, 4550 et s., 5261, 5262, 5389.
Don manuel, 536, 629, 650, 703, 760, 856, 864, 930, 941, 942, 1065, 1066, 1077 et s., 1088, 1089, 1103, 1104, 1122 et s., 1214, 1550, 1551, 1633 et s., 1760, 1895, 2171 et s., 2539, 3037 et s., 3050, 3056, 3084, 3129, 3152, 3158, 3173, 3174, 3316, 3449, 3501, 3979, 4064, 4317, 5713 et s., 5766, 5782, 5785 et s.
Dons mutuels entre époux, 37, 45.
Donation, 14, 28, 31, 37, 96, 104, 113, 211, 251, 252, 267, 292 et s., 307 et s., 314, 317 et s., 327, 361, 472, 486 et s., 493, 506, 523, 644, 703, 732, 899, 928, 929, 940, 941, 1066, 1076, 1077, 1088 et s., 1233, 1244, 1249, 1373, 1414, 1443, 1586, 1629 et s., 1665, 1674, 1760, 1770, 1781, 1872, 1876, 1880, 1898, 1939, 1944, 1950, 2088, 2101, 2143, 2149, 2164 et s., 2171, 2180, et s., 2264, 2338, 2339, 2343, 2404, 2415, 2424, 2454, 2508, 2530, 2569, 2666, 2782, 2784, 2807 et s., 2816, 2824, 3049, 3152, 3280, 3316, 3384, 3547, 3562, 3574, 3582, 3591, 4317, 4840, 4884, 4906, 4923, 4933, 4966, 4967, 4969, 5170, 5226, 5231, 5404, 5422 et s., 5450, 5635 et 5636.
Donation (nullité de), 1124, 3108.
Donation (révocation de), 1091, 1522, 1527.
Donation à cause de mort, 37, 327, 1918.
Donation de biens à venir, 2781.
Donation de biens présents et à venir, 2340.
Donation déguisée, 1149, 1234, 2260, 2265, 2268, 2808.
Donation entre époux, 142, 144, 2226, 2341, 2344, 2416, 2774, 3179.
Donation entre-vifs, 158, 159, 172, 173, 192, 195, 262, 658, 3301, 3327, 3508, 4055, 5608.
Donation éventuelle, 3227.
Donation mutuelle, 2227.
Donation par contrat de mariage, 32, 2691, 3222.
Donation partage, 2623.
Dot, 142, 195, 199, 245, 310, 749, 1056, 1057, 2288, 2692, 3008, 3099, 3298, 3302, 5481 et s.
Douane, 608, 3346.
Double droit, 13, 58, 175, 235, 839, 1168, 1169, 1212, 1434, 3192, 3446, 3785, 4310, 5400 et s., 5421, 5425.
Double droit, 180 et s., 298, 1607, 3161.
Droits (avance des), 838, 1027, 1188, 1192, 1193, 1206, 1210, 1528, 1999, 2019, 2021.
Droits (fractionnement des), 1539, 2318 et s.
Droits (remise des), 3204, 3244.
Droits (restitution des), 176, 180, 234, 259, 274, 275, 305, 715, 722, 736, 1556 et s., 1835 et s., 2375 et s., 2884, 2918, 2926, 2932 et s., 2941 et s., 3402, 3665, 3871, 3936, 3937, 3939, 3942, 3993, 3999, 4003, 4004, 4013, 4026 et s., 4119, 4141, 4227, 4316, 4666, 4754, 4775, 4816, 4818, 5612.
Droit acquis, 5769.
Droit d'accroissement, 181.
Droit d'acte, 535 et s.
Droit de condamnation, 174.
Droit de contrôle, 1557.
Droit de greffe, 105.
Droit de mutation, 535.
Droit de retour, 159.
Droit de titre, 1853.
Droit en sus, 680, 730, 764, 794, 814, 837, 1437, 1439, 1440, 1450, 1451, 1457 et s., 2052 et s., 2988, 2990, 3421, 3349 et s., 4481, 4486, 4489, 5407 et s., 5419, 5428.
Droits en sus (remise des), 3556.
Droit en sus (liquidation des), 1531 et s.
Droit fixe, 464 et s., 659, 1115, 1541, 1557, 1601, 1602, 1617, 2216, 3035, 3036, 3091, 3976.
Droit gradué, 37, 464, 521, 530, 1537.
Droit intermédiaire, 44 et s.
Droit principal, 657 et s.
Droit proportionnel, 464 et s., 526 et s., 656 et s., 1557, 1601, 1604, 2005, 2216, 3016, 3117, 3431, 3434, 3976.
Droit supplémentaire, 218, 709, 741, 750, 755, 823, 827, 829, 1057, 1058, 1086, 1149, 1176 et s., 1187, 1939, 1943, 2206, 2229, 2234, 2235, 2238, 2243, 2246 et s., 2704, 2705, 3009, 3044, 3092, 3101 et s., 3186, 3228, 3229, 3248 et s., 3317, 3318, 3389 et s., 3405, 3408, 3459, 3500, 3927, 4023, 4041, 4085, 4741, 4753, 5344, 5366 et s., 5759 et 5760.
Duplicata, 183.
Échange, 30, 499, 631, 751, 900, 1365, 1521, 1544, 1555, 1628, 1936, 2165, 2245 et s., 2369, 2371, 2385, 2583, 2587, 2680, 2692, 2908, 2948, 3297, 3330, 3387, 3416, 3503, 3530, 3535, 3561, 3572, 3589, 4311, 4846, 4866, 4925 et s., 4945, 4946, 4971 et s., 5119, 5164, 5165, 5181, 5326, 5407 et s., 5416, 5427, 5430 et s., 5450.
Éclairage au gaz, 2598.
Effet de commerce, 1268, 1915.
Effet déclaratif, 1081.
Effets publics, 124, 685, 686, 688.
Effet rétroactif, 1902, 3063, 3090, 3197, 5596, 5600 et s., 5722, 5734, 5771 et s.
Égypte, 7 et s.
Élections, 575.
Élection de domicile, 3733 et s., 3831, 3869, 3889 et s., 3920, 3936, 4010, 4574, 4576, 5409, 5508, 5544.
Émancipation, 199, 358 et 359.
Émigration, 564, 893, 2122.
Emphytéose, 30.
Enchères, 666.
Enfant adultérin, 2382.
Enfant naturel, 360, 570, 1221, 1811, 1817, 2405, 2711.
Enfant non viable, 1864.
Enquête, 2749, 3488 et s., 3502, 3573, 3617, 4153, 4244.
Enregistrement (second), 1981 et s.
Enregistrement en débet, 58, 542 et s., 1377, 1378, 2316 et s., 2538, 2731.
Enregistrement gratis, 568, 1381, 2225.
Ensaisinement (droit d'), 41.
Entrepreneur de travaux, 176, 3976, 5769.
Envoi en possession, 1835, 2051, 2382, 2738, 5206, 5672.
Épave, 62.
Erreur, 113, 148, 1048, 1575 et s., 1596, 2056, 2076, 2079, 2088, 2092, 2113, 2115, 2214, 2215, 2225, 2235, 2381, 2396, 2920, 2939, 2950, 2966, 3026, 3029, 3030, 3119, 3140, 3147,

[illegible] 3188, 3213, 3215, 3217, 3254, [illegible] 3551, [illegible] 1052, [illegible] 5332, 5363 et s.
Erreur de calcul, 457.
Erreur [illegible], 1852 et s.
Erreur matérielle, [illegible], 473.
Escompte, 45, 118, 1326, 1819, 4842 et s., 5159 et s.
Estimation provisoire, 823.
Etablissement [illegible], 562.
Etablissement d'utilité publique, 2191, 2192, 3135.
Etablissements publics, 549, 556, 590, 756, 1309, 2191, 2192, 2710, 2759, 2871, 3344, 5636, 5717.
Etat, 62, 70, 568, 569, 757, 1672, 2120, 2121, 2131 et s., 2710, 2758, 2990, [illegible], 4541, 5469, 5475, 5487, 5557 et s.
Etat liquidatif, 2236, 2348.
Etranger, 275, 534, 1279 et s., 1551, 1885, 2033, 2035, 2310, 2634, 2649, 2739, 2740, 3093, 3189, [illegible], 4834, 3835, 4980, 5104, 5694 et s., 5710.
Evaluation, 1925 et s.
Evaluation fausse, 2213, 2239 et s.
Evaluation insuffisante, 1534, 1535, 1537, 1543, 2240, 2241, 3326 et s., 3473, 3476, 3493.
Evaluation provisoire, 2275 et s., 2804, 3310, 4753.
Eviction, 1987.
Examen, 85 et 86.
Exécuteur testamentaire, 363.
Exécution, 309 et s.
Exécution provisoire, 5468.
Exécution volontaire, 4698.
Exécutoire, 1192.
Excès de pouvoirs, 4231.
Expédition, 179, 466, 408.
Expéditionnaires, 55.
Experts (désignation des), 5044 et s.
Experts (remplacement des), 5126 et s.
Expertise, 46, 102, 261, 727, 823, 1357, 1374, 1421, 1595, 1598, 1604, 1748, 1798 et s., 1850, 1951, 2211, 2213, 2239, 2240, 2293, 2371, 2529, 2541, 2617, 2852, 2867 et s., 2901 et s., 2949, 2957, 3062, 3065, 3066, 3076, 3116, 3147, 3150, 3164 et s., 3282, 3317, 3319 et s., 3378, 3383 et s., 3445, 3559, 3565, 3627, 3689, 3996, 4016, 4077, 4243, 4337, 4466 et s., 4492, 4496, 4569, 4659, 4695, 4699, 4702, 4736, 4743, 4764, 4819, 4828 et s., 4862 et s., 5174 et s., 5632 et s.
Exploits [illegible], 5251 et s.
Exploits [illegible], 112, 519, 520, 768, 855, 884, 1120, 1191, 1267, 1280, 1324, 1343, 2543, 2879, 2889, 2890, 3332, 3451, 3484, 3504, 4109.
[illegible], 4763.
[illegible], 5213.
Expropriation pour utilité publique, 338, 571, 1380, 1619 et s., 1693, 2244, 2718 et s., 2877, 3271.
Extraction de matériaux, 561.
Extrait, 179, 183, 416 et s.
Extrait d'acte, 845.
Extrait de jugement, 840, 841, 848, 849, 1025, 2684 et 2685.
Fabrique, 62.
Fabriques et consistoires, 3344, 3355 et s.
Faillite, 419, 993, 1584, 1718, 1719, 1929, 2148, 2219, 2770, 2927, 2929, 3218, [illegible], 3314, [illegible], 3351 et s., 4319, 4570, 4772, 5558, 5559, 5563, 5564.
Faute, [illegible], 1432, 1480 et s., 1461, 1493, 1515, 1522, 2213, 2217, 2253, [illegible], 4174.
Faux, 118, 1329 et s.
Faux incident civil, 3452 et s.
Femme, 5404.
Femme mariée, 178, 1176, 1527, 2622, 2623, 2658, 2762, 2771, 3516, 3517, 3741 et s., 3810, 5479 et s., 5547.
Fermalité, 745.
Fermier, 47.
Fidéicommissaire, 196.
Fin de non-recevoir, 4270.
Folle-enchère, 1005, 1681, 1755 et s., 2123, 2124, 2168, 2612, 3067, 3075, 3081, 3088, 3111, 3118.
Fondation, 37.
Fonds de commerce, 2, 62, 761, 803, 1050, 1196, 1205, 1277, 1393, 1440, 1455, 1513, 1540, 1580, 1605, 1870, 2210, 2330, 2496, 2498, 2616, 2675, 2676, 3123, 3125, 3128, 3130, 3567, 3580, 4848 et s., 4886, 4961, 5405, 5649, 5650, 5744, 5749, 5774.
Force probante, 15.
Forêts, 437, 555, 5175, 5182 et s., 5199, 5203.
Forfait, 3144, 4774.
Formule (droit de), 38.
Fourniture, 1972, 1977, 2277.
Fractionnement, 1539, 2318 et s.
Frais, 461, 558, 1187, 1234, 1235, 2118, 4613, 4627, 4764, 5198, 5200 et s., 5209 et s., 5280 et s., 5408, 5410, 5413 et s.
Frais de garde, 5199.
Frais de justice, 62, 675, 3188, 5614.
Fraude, 92, 136, 187, 189, 192, 193, 748, 829, 1438, 1516, 1562, 1727, 1728, 1857, 1987, 2147, 2525, 2622, 2761, 2807, 3137, 3304, 3446, 3475, 3524, 3582 et s., 5693.
Fruits, 1223.
Garantie, 1519, 1798, 1803, 1804, 4070 et s., 4156, 4177.
Garantie (action en), 833, 1036, 1087, 1188 et s., 1200, 1203, 1433, 1444, 1459, 1466, 1527, 1529, 4682, 4683, 4686, 4767, 4803.
Garde champêtre, 543, 549, 3967.
Garde du génie, 546, 553.
Garde forestier, 543, 549, 603.
Garde-magasin, 85.
Garde particulier, 552.
Garde-pêche, 551.
Gardien de saisie, 5545.
Gendarme, 543, 570, 603.
Géomètre du cadastre, 5097.
Gestion, 3208.
Gestion d'affaire, 972, 1226.
Grande voirie, 546 et 547.
Grèce, 10.
Greffe, 62, 355, 356, 2607, 4067 et s., 4139, 4152, 5274, 5275, 5386, 5388.
Greffe (droits de), 41, 2249, 2378, 2845.
Greffier, 35, 76, 406, 595, 833 et s., 882, 985, 1236, 1345, 1490, 2241, 2345, 2356, 2509, 3835, 3341, 3744, 4161, 4508, 4509, 5388.
Guerre, 2973 et s.
Héritier, 326, 364, 367, 506, 774, 812, 849, 873 et s., 904, 936, 985 et s., 991, 1002, 1023, 1079, 1079, 1169 et s., 1214, 1284, 1311, 1355, 1398, 1414, 1484 et s., 1535, 1636, 1652, 1810, 1811, 1841, 2037, 2050, 2113, 2333, 2334, 2580, 2583, 2632, 2657, 2660 et s., 2958, 2969, 2994, 2995, 3552, 3694, 3726, 3772, 3867, 4222, 4313, 4324 et s., 4574, 4658, 4663, 4738, 4807, 4905, 4936, 4942, 5006, 5014, 5058, 5321, 5421, 5444, 5445, 5494.
Héritier bénéficiaire. — V. *Bénéfice d'inventaire.*
Héritiers collatéraux, 1221, 2256, 2295, 2342, 2756, 2760.
Héritier présomptif, 1834 et s.
Héritiers réservataires, 1030, 2256, 2222, 2756, 3047.
Homologation, 175, 935, 1102, 1646, 1826, 2232, 2236, 2546, 2553, 3266, 3282, 4466 et s., 4492, 4497, 4543, 4819, 5012, 5077, 5252, 5383 et s., 5382, 5394, 5397, 5439, 5627, 5746.
Honoraires, 1979, 5397.
Hospice, 1923, 2748, 2344.
Huissier, 35, 76, 142, 145, 543, 570, 595, 603, 612, 758, 853, 854, 1190, 1267, 1270, 1324, 1343, 1395, 2029, 3335 et s., 3800 et s., 3852, 4308, 5568.
Hypothèques, 35, 169, 355 et s., 482, 530, 967, 1321, 2141, 2379, 2489, 2499, 2646, 2922, 3448, 3628, 3994, 4162, 4561, 5550, 5575.
Hypothèque (droit de), 62, 3723, 4869 et s., 5441.
Hypothèque judiciaire, 3863 et s., 3924.
Hypothèque légale, 2514.
Iles et îlots, 62.
Immeubles, 29, 37, 46, 306, 473, 478, 480, 503, 505, 536, 632, 643, 646, 647, 649, 669, 724, 736, 1005, 1198, 1334, 1651, 2181 et s., 2240, 2423, 2957, 3517, 4874, 4879 et s., 5140, 5145, 5151, 5153, 5160, 5378, 5381, 5393, 5398 et s., 5432, 5615, 5724.
Immeuble par destination, 4877.
Immunités, 541 et s.
Impenses, 5145.
Impôt, 110, 112, 117, 219, 227, 569, 1585, 1944, 2794, 3235, 3432, 4732, 5240, 5483.
Impôt (exemption temporaire), 115.
Impôt sur le revenu, 2208, 2378, 5615.
Imprimeur, 372.
Imputation, 2135 et s.
Imputation des droits, 171.
Imputation de sommes, 1693, 2403, 3995.
Incapable, 2965, 3714.
Incendie, 3974.
Incompétence, 1780, 2873, 2876.
Indemnité, 37, 254, 1103, 1104, 2131 et s., 2278, 2652, 4047, 4717.
Indigent, 570, 577.
Indivisibilité, 332, 807 et s., 945, 1014 et s., 1177 et s., 1433, 1451, 1753, 1827, 2772, 2961, 3040, 4954, 5015, 5025.
Indivision, 268, 524, 4984.
Inexécution d'actes, 1970 et s.
Inexécution des conditions, 1091, 1522, 1738, 1767, 3132.
Inhumation, 5637.
Injure, 1327.
Inscription de faux, 161, 3682 et 3683.
Inscription hypothécaire, 790.
Insinuation, 13, 14, 28 et 29.
Insolvabilité, 161, 1331, 4332, 4661.
Inspecteur, 8, 73 et s., 2032, 3698.
Inspecteur général des finances, 62.
Institution contractuelle, 195.
Instruction judiciaire, 128 et s.
Instruction, 781, 782, 787, 2005, 2131, 2132, 3865, 3845.
Intention des parties, 138, 162, 164, 285.
Interdiction, 248.
Intérêt, 1476, 2700.
Intérêts, 157, 1223, 3952, 4483, 5567 et s.
Intérêt commun, 353.
Intérêt des parties, 436 et s., 1482, 4701 et s.
Intérêts moratoires, 4533 et s., 4848.
Interprétation, 100 et s., 3243, 3981, 4790 et s., 5300 et s.
Interprétation de jugement, 4617 et s.
Interrogatoire sur faits et articles, 845, 1120 et s., 1635, 1760, 2171, 2539, 3498, 3499, 3501, 3526, 4317.
Intervention, 1070 et s., 4718 et s.
Invasion, 1295.
Inventaire, 695, 1391, 1392, 1401, 1546, 1636, 1945, 2106, 2174, 2222, 2247, 2334, 2524, 2567, 2576, 2588, 2644, 3365, 3366, 3380, 3414, 4703.
Ivresse, 260.
Jonction d'instance, 1067, 1457.
Jouissance légale, 1477.
Jour férié, 770, 1296, 1304, 2834 et 2835.
Journal, 372, 2584, 2595.
Juge, 847.
Juge de paix, 420 et s., 542, 569, 610, 1192, 3786 et s., 3844, 3845, 3852, 3945 et s., 5065, 5072 et s., 5140 et s., 5266, 5286, 5314, 5316, 5321 et s., 5328, 5386 et 5387.
Juge rapporteur, 1282, 4283, 4296, 4424, 4426.
Juge suppléant, 4248 et s., 4288 et s., 4427 et s.
Jugement, 157, 379, 513 et s., 544, 557, 574, 576, 675, 741, 742, 818 et s., 831, 842, 878 et s., 890, 1025 et s., 1130, 1173, 1174, 1176, 1179, 1230, 1322, 1444, 1451 et s., 1524 et s., 1549, 1581, 1610, 1611, 1617, 1676, 1683, 1684, 1691, 1709, 1759, 1809, 1815, 1816, 1820, 1822, 1846, 1847, 1854, 1906, 1999, 2005, 2028, 2110, 2142, 2193 et s., 2297, 2335, 2356, 2440, 2455, 2459, 2467, 2470 et s., 2487, 2553, 2554, 2559, 2611, 2637, 2644, 2703, 2761, 2771, 2820, 2990, 3029, 3030, 3039, 3044, 3051, 3065, 3217, 3228, 3412, 3575, 3599, 3644, 3645, 3710, 3744, 3753, 4141, 4191, 4197 et s., 4266 et s., 4534, 4561 et s., 4959, 5029 et s., 5473, 5503, 5532, 5563 et s.
Jugement (matière criminelle), 3846.
Jugement (nullité de), 3185 et s., 4145, 4167, 4241.
Jugement (signification de), 1107.
Jugement avant faire droit, 1030, 1062, 1064.
Jugement commun, 1117.
Jugement de défaut congé, 1061.
Jugement définitif, 1061, 2759.
Jugement d'expédient, 716.
Jugement et arrêt, 374, 1853.
Jugement interlocutoire, 1022, 4650, 4692, 4693, 4698, 5042.
Jugement par défaut, 490, 555, 1034, 1042, 1059, 1060, 1097, 1107, 1116, 1453, 1456, 1583, 1779, 1784 et s., 1847, 1849, 2559, 3188, 3192 et s., 3930, 4425, 4426, 4631 et s., 4711, 5043, 5036, 5524.
Jugement par défaut (exécution de), 1098.
Jugement par défaut faute de comparaître, 1102, 1109.
Jugement préparatoire, 4693, 4695.
Jurée, 606.
Lais et relais de la mer, 62.
Langue étrangère, 383.
Langue française, 382.
Légalisation, 394, 2913.
Légataire, 1292, 1836, 2701, 3176, 3610, 3611, 4084, 4318, 4320, 4321, 4876, 5006, 5445.
Légataire universel, 1219, 1220, 1222, 1223, 1845, 1884, 1896, 1897, 1898, 1901, 2224, 2224, 2229, 2321, 2465, 2740, 2777, 2779, 3047, 3112, 3134, 3135, 3169.
Legs, 113, 274, 311, 316, 340, 530, 531, 828, 1309, 1368, 1579, 1608, 1612, 1615, 1652 et s., 1672, 1767, 1812 et s., 1838, 1867, 1880, 1893.

1992, 1993, 1995, 2184, 2187, 2193, 2208, 2422, 2527, 2562, 2564, 2565, 2706, 2710, 2754, 2769, 2775, 2777, 2779, 3112, 3123, 3140, 3178, 3328, 4320, 4798, 5751 et 5752.
Legs (réduction du), 2405.
Legs (révocation du), 3132.
Legs d'usufruit, 1294, 1579.
Legs particulier, 271, 2046, 2224, 3134.
Legs universel, 286, 1612.
Lésion, 507, 1594, 1733, 3076, 4705.
Lettre de change, 599, 2141.
Lettre missive, 215, 481, 680, 804, 1395, 1403, 2458, 2790, 2791, 3528, 3531, 4330, 5315.
Libération, 1198, 5610.
Liberté provisoire, 5570.
Licitation, 37, 330, 331, 645, 949, 1095, 1825, 3857, 4832.
Liquidateur, 3727.
Liquidation, 1057, 2288.
Liquidation judiciaire, 5476.
Litispendance, 4012 et s., 4599.
Livraison de marchandises, 1676, 3051.
Livres de commerce, 3376 et s., 4887.
Location verbale, 87, 1353, 1354, 1450, 2654, 3528, 4851, 4908 et s., 5406.
Lods et ventes (droits de), 25.
Logeur, 588.
Loi applicable, 1883.
Louage d'ouvrage, 572.
Louage d'ouvrage (résiliation de), 3139.
Louage de services, 169.
Mainlevée hypothécaire, 173, 239.
Mainmorte, 41, 185.
Maire, 554, 1436, 3373.
Mandat, 244, 784, 967 et s., 1259, 1478 et s., 1705, 1706, 1875, 1876, 1884, 1994, 2024, 2040, 3290, 3413, 3419, 3457, 3549, 3941, 4629, 4675, 5247.
Mandat verbal, 3546, 3548.
Mandataire, 367, 978, 1734.
Marché, 500, 501, 520, 679, 692, 706, 755, 914, 931, 1096, 1163, 1167, 1209, 1274, 1668, 1669, 1831, 1958, 1959, 2089, 2156, 2163, 2279, 2281, 2282, 2284 et s., 2332, 2386, 2438, 2468, 2495, 2506, 2507, 2522, 2525, 2528, 2540, 2571, 2597, 2805, 2896, 4035, 4336, 4637, 4700, 5221.
Marché (résiliation du), 1115.
Marché administratif, 755 et s., 1874, 2218, 2255, 3769, 3982, 4486.
Marché commercial, 1752.
Marché de travaux, 2331, 3980.
Marché de travaux publics, 338.
Marché verbal, 3187.
Mari, 812, 1020, 1485, 3541.
Mariage, 570, 577, 1979.
Matière criminelle, 4151.
Matière cadastrale, 3349.
Maximum, 677.
Mémoire, 3876, 3898, 3915, 4044, 4064, 4093, 4097 et s., 4348, 4356 et s., 4457, 4596, 4607, 4628, 4637, 4642 et s., 4827, 4986, 5516.
Mémoire (reddition de), 4106 et s.
Mémoire (signification de), 4111.
Mémoire ampliatif, 4799 et s.
Mention, 2611, 3046, 3629, 3630, 3936, 3967, 4139, 5293.
Mention en marge, 3187.
Mercuriales, 633 et s., 4001, 5219.
Meuble, 2, 37, 62, 536, 643, 647, 668, 669, 690, 721, 724, 1198, 1334, 2240, 3517, 4874 et s., 5495, 5615, 5724.
Militaire, 2714 et s.
Mine, 1000, 1201, 1202, 2280, 2292, 3576, 5476.
Mineur, 491, 509, 1219, 1220, 1476, 1713, 1714, 1837, 1842, 1843, 1905, 2384, 3134, 4727, 5104, 5476.
Minière, 5167.
Minimum, 660 et s.
Ministère, 894.
Ministère de la guerre, 2134.
Ministère public, 552, 846, 1325, 4124, 4130, 4132, 4214, 4228 et s., 4237 et s., 4257 et s., 4407 et s., 4839, 4862.
Ministre, 5568.
Ministre des Finances, 51, 57, 59, 88, 127, 2389, 3556, 3657 et s., 3971, 3984, 4577.
Minorité, 246.
Minute, 379, 405, 406, 2312.
Mise au rôle, 2210, 4215.
Mise en cause, 4096, 5034.
Mise en commune, 3638.
Mise hors de cause, 1036.
Mitoyenneté, 4487.
Modération, 58, 2985, 2986, 4307.
Monnaies étrangères, 658 et 659.
Monopole, 476.
Mont-de-piété, 579.
Motifs de jugement, 1104, 3573, 4403, 4446, 4448, 4465 et s., 4712, 5283, 5333.
Moyen nouveau, 4728 et s.
Mutation (droits de), 19 et s., 31, 46, 306, 3612, 3615, 3771.
Mutation à titre gratuit, 94, 5173, 5182.
Mutation de propriété, 1198.
Mutation entre-vifs, 2, 8, 29, 3580, 5182, 5322.
Mutation immobilière, 804, 830, 832, 1186, 1201, 1204, 1498, 2364 et s., 2605, 2610, 2620, 2635, 2640, 2642, 2643, 2648, 2651, 2652, 2699, 2789, 3326, 3460, 3462, 3576, 5659, 5730, 5778.
Mutation mobilière, 2643, 3006, 4731.
Mutation par décès, 2, 9, 26, 29, 62, 98, 103, 104, 152, 155, 185, 274, 325, 332, 333, 377, 384, 386, 395, 403, 429, 433, 435, 626, 660, 668, 669, 689, 690, 700, 739, 758, 760, 769, 789 et s., 812, 829, 830, 879, 915, 934, 950, 989, 1023, 1294, 1300, 1302, 1310, 1312, 1351, 1355 et s., 1387, 1400, 1401, 1405, 1422, 1423, 1484, 1534, 1582, 1652 et s., 1664, 1671, 1811 et s., 1823, 1853 et s., 1988, 1992, 2021, 2067, 2080, 2086 et s., 2100 et s., 2118, 2121, 2122, 2159, 2173, 2185 et s., 2220, 2221, 2231, 2354, 2368, 2394, 2404, 2405, 2409, 2410, 2449, 2523, 2586, 2589, 2645, 2688, 2839, 2969, 2984, 2999, 3000, 3005, 3017, 3216, 3224, 3225, 3247, 3265, 3414, 3419, 3426, 3478, 3493, 3529, 3539, 3563, 3474, 3612, 3781, 3872, 3955, 3957, 3961, 3964, 4018, 4024, 4031, 4079, 4081, 4309, 4313, 4319, 4467, 4468, 4474, 4479, 4490, 4526, 4528, 4570, 4724, 4727, 4742, 4840, 4875, 4881, 4918, 4923, 4936, 4949, 4951, 5014, 5096, 5143, 5144, 5158, 5174, 5175, 5182, 5197, 5293, 5382, 5404, 5420, 5445, 5447, 5475, 5478, 5479, 5485, 5486, 5495, 5512, 5557, 5602, 5608, 5667 et s., 5673.
Mutation secrète, 2613, 2614, 2617, 2622, 2626, 2635, 2647, 2648, 2683, 2796, 2797, 3012, 3471, 4813, 5727.
Mutation secrète d'immeubles, 2362.
Mutation verbale, 31, 46, 227, 229, 403, 804, 997, 1204, 1980, 2301, 3078, 3107, 3260, 5640.
Nantissement, 482.
Nom, 3847 et s., 4122, 4123, 4134.
Nomination, 66, 67, 78, 88.
Notaire, 35, 40, 62, 76, 434 et s., 414, 443, 452, 508, 612, 714, 715, 718, 719, 730, 733, 794, 816, 855 et s., 888, 908, 918, 967, 971, 974, 978, 985, 991, 1189, 1195, 1268, 1270, 1335 et s., 1342, 1391, 1396, 1407, 1432 et s., 1488, 1489, 1514, 1713, 1714, 1909, 1910, 2018 et s., 2075, 2076 et s., 2350, 2352, 2358, 2359, 2550, 2554, 2700, 2843, 2895, 3028, 3237, 3290, 3335 et s., 3462, 3506, 3548, 3625, 3639, 3640, 3646, 3669, 3671, 3723, 3946, 4080, 4242, 4306, 4624, 4836, 5093, 5096, 5199, 5562, 5563, 5569, 5581, 5585.
Notaire (responsabilité du), 1195 et s.
Notaire étranger, 3364.
Notification, 5273.
Nouvel acquêt (droit de), 41.
Nue-propriété, 969, 1219, 2228, 3010, 5169, 5171, 5172, 5475, 5677 et 5678.
Nullité, 45, 46, 153, 195 et s., 211, 218 et s., 294 et s., 300, 305 et s., 449, 450, 484, 497, 498, 506, 781, 1149, 1254, 1257, 1265, 1307, 1317 et s., 1561, 1622 et s., 1678 et s., 2145, 2150 et s., 2162, 2699, 2729, 2767, 2870, 3043 et s., 3185 et s., 3568, 3596, 3613, 3635, 3650, 3669, 3677, 3692, 3745 et s., 3784, 4030, 4112, 4114, 4145, 4167, 4241, 4282 et s., 4359 et s., 4439, 4556, 4563 et s., 4768, 4929 et s., 4998, 5001 et s., 5069, 5116 et s., 5139, 5154.
Nullité absolue, 219, 220, 242, 253, 256, 259, 262, 271, 275, 276, 279, 282, 290 et s., 1210.
Nullité relative, 219, 220, 240, 287 et s., 1557, 3056, 3061, 3077.
Obligation, 219, 1198, 2526, 3199, 5610.
Obligation (droit d'), 924 et s., 960, 2091, 2092, 2106, 2141, 2161.
Obligation à terme, 1611.
Obligation au porteur, 2233.
Obligation de somme, 208, 212.
Obligation naturelle, 220.
Observation verbale, 4178 et s.
Octroi, 609.
Office ministériel, 325, 978, 1003, 1004, 1009, 1364, 2013, 2063, 5584.
Office ministériel (vente d'). — V. *Cession d'office.*
Officier de l'état civil, 3343.
Officier de marine, 839.
Officier ministériel, 714, 766.
Officier public, 45, 766, 1027, 1188, 1192, 1431 et s., 1532, 2018 et s., 2372, 2521.
Offres, 4611.
Offres de livraison, 202.
Offres réelles, 710, 1417 et s., 5442 et s.
Opposition, 1192, 1785 et s., 2863 et s., 4523, 4549, 4587, 4588, 4602, 4614, 4631 et s., 5040, 5043, 5056 et s., 5062, 5464, 5471, 5476, 5519 et s.
Opposition à contrainte, 793, 3391, 3466, 3866, 3867, 3869 et s., 4102, 4105, 4145, 4681, 5734.
Opposition à contrainte (effets de l'), 4921 et s.
Ordonnance du juge, 835, 4246.
Ordre, 1971, 2196, 2197, 2928, 3216, 3218, 3255, 3258, 3261, 5550 et s., 5555, 5705 et 5706.
Ordre amiable, 4154.
Ordre judiciaire, 4154.
Ordre public, 1260.
Originaux, 300, 404.
Outrage public, 1327.
Paiement, 2992.
Parenté, 732, 1880, 2253, 2420, 4069.
Paris (ville de), 38, 71, 3805, 3815, 3900.
Partage, 37, 173, 175, 245, 246, 330, 483, 499, 511, 530, 645, 658, 688, 751, 863, 901, 902, 926, 958, 960, 1002, 1010, 1251, 1307, 1521, 1555, 1578, 1776, 1823 et s., 1941, 1957, 2094, 2106, 2177, 2178, 2229, 2232, 2234, 2291, 2310, 2326, 2371, 2395, 2457, 2482, 2486, 2490, 2504, 2505, 2541, 2564, 3566, 2617, 2632, 2634, 2649, 2657, 2780, 2948, 3011, 3069, 3293, 3308, 3378, 3384, 3416, 3432, 3443, 3503, 3530, 3535, 3561, 3572, 3589, 3778, 4332, 4696, 4736, 4854 et s., 4887, 4947, 4984, 5619, 5624, 5627, 5684, 5687, 5688, 5746.
Partage anticipé, 158, 172, 261, 263, 295, 658, 2345, 2785, 3108, 4055, 4856, 5653.
Partage d'ascendant, 318 et s., 506, 1543, 1638, 1639, 2179, 2271, 2272, 2346, 2414, 4933, 4968.
Partage d'intérêts, 301.
Partage définitif, 3141.
Partage partiel, 3141.
Partage testamentaire, 1840, 1924, 2293, 3054, 3096, 3156, 3157, 5644, 5655.
Passeport, 598.
Passif (déduction du), 32, 94, 332.
Patente, 5775.
Pêche, 548.
Pêche côtière, 576.
Peine, 769, 776, 791, 829, 830, 3555, 5725 et s.
Peine (remise de), 3204, 3238 et s.
Peine disciplinaire, 45, 67, 460, 1340, 3506, 3683.
Pension, 37, 62, 2925.
Pension viagère, 261, 1078.
Père (puissance paternelle), 2213, 2214, 2224.
Péremption, 2875, 3880, 4271, 4473, 4600, 5533.
Péremption annale, 2925.
Péremption d'instance, 5762.
Petit scel, 41.
Pétition, 1328.
Pharmacie, 1605.
Pièces (communication de), 4242.
Pièces (signification de), 4133 et s.
Pièces annexées, 3360.
Pièces nouvelles, 4801 et 4805.
Plaidoirie, 4097, 4113, 4164, 4167, 4170, 4171, 4178 et s., 4765, 4767, 4823 et s., 5341, 5387.
Plus-pétition, 3777.
Plus-value, 3076, 3689.
Police, 570, 592.
Police d'assurance, 3764.
Ponts et chaussées, 438, 546.
Porte-fort, 1589, 1607, 1707, 1710, 1905, 3547.
Porteur de contraintes, 587.
Possession, 1094, 1484, 2617, 2680, 2751, 2789, 2793, 2795 et s., 3086, 3429, 3432, 5776.
Possession (prise de), 37.
Poste, 621.
Pourvoi en cassation, 3242, 4132, 4691 et s.
Pourvoi en cassation (délai du), 4709.
Pourvoi en cassation (effets du), 4715 et s.
Pouvoir du juge, 111, 122, 140 et s., 736 et s., 801, 805, 1156, 3059, 3208, 4234, 5347 et s.
Préfet, 799, 3636, 4158, 4186, 5591.
Préjudice, 187.
Préposé de la régie, 4000.
Prescription, 456, 458, 1013, 1316, 1487, 2032, 2057, 2115, 2165, 2124, 2200 et s., 2406 et s., 2826, 3196 et s., 3723, 3939, 4037, 4336, 4562, 4769, 4807, 4983, 5019, 5761 et s.
Prescription (effets de la), 3002 et s.
Prescription (interruption de),

2402, 2837 et s., 3862 et s., 3922, 3932.
Prescription (point de départ de la), 3701.
Prescription suspensive de, 2962 et s.
Prescription annale, 1212, 2211, 2844 et s., 4709, 4957 et s., 4963, 4974.
Prescription biennale, 2203 et s., 2213 et s., 2295, 3030, 3042, 3421, 4770, 4771, 4962 et s., 4969, 5607.
Prescription biennale (point de départ de la), 2603 et s.
Prescription décennale, 2766, 2768.
Prescription quinquennale, 2367.
Prescription trentenaire, 2201 et s., 2255, 2262, 2264, 2273, 2281, 2286, 2290, 2301 et s., 2366, 2369, 2379, 3042, 3196, 3436 et s., 3471, 3554.
Prescription trentenaire (point de départ de la), 2781 et s.
Présomption, 102, 219, 1374, 3475, 4779, 5784.
Présomption légale, 2651, 3080, 3148, 3405, 3441, 3578 et s.
Prêt, 178, 337, 731, 1168, 2139, 2812.
Prête-nom, 1832.
Preuve, 36, 46, 346, 537, 747, 890, 1216, 1374, 1822, 3288 et s., 3306 et s., 3843, 4148, 4185, 4478, 4675, 4785, 4907, 5152, 5156, 5722, 5771 et s.
Preuve (commencement de), 1581.
Preuve littérale, 3416.
Preuve par commune renommée, 3469, 3492 et s.
Preuve par écrit (commencement de), 3073, 3472, 3489.
Preuve testimoniale, 1581, 3469, 3572, 4622, 5784.
Prise, 1015.
Prises maritimes, 839.
Privilège, 35, 5487, 5557, 5561 et s.
Prix, 920, 945 et s., 1332, 1339, 1340, 1358 et s., 1370, 1386, 1413, 1415, 1735, 1764.
Prix (diminution de), 1795 et s.
Prix (dissimulation de). — V. *Dissimulation*.
Prix (fixation de), 1747 et s.
Procès-verbal, 76, 365, 452, 530, 542 et s., 564, 592, 602 et s., 758, 759, 768, 836, 839, 1267, 1287, 1288, 1324, 1325, 1343, 1897, 2011, 2500, 2563, 3359, 3360, 3543, 3644, 3668 et s., 3967, 4522, 4739, 4896, 5123 et s., 5145, 5374, 5394, 5457.
Procès-verbal (affirmation du), 596.
Procès-verbal (force probante du), 3680 et s.
Procès-verbal de carence, 4661.
Procuration, 1264, 2012, 3549.
Procureur de la République, 542, 4120.
Projet d'acte, 205 et s., 214.
Promesse, 159.
Promesse de vente, 1607, 2140, 3077, 3268, 5149, 5631.
Propriété apparente, 285.
Protestation, 1576.
Protêt, 1270, 1915, 3339, 3340.
Prud'hommes, 1105.
Publication, 2677, 5590 et s.
Publicité, 4301 et s., 4399 et s., 4135 et s.
Pupille, 57.
Qualification, 1361 et s., 2259, 2266, 2267, 2271, 2272, 2487, 3267, 3268, 3315.
Qualités (défaut de), 789.
Qualités de jugement, 1186, 2305, 3031, 3877, 4204, 4296, 4375, 4417, 4460, 4506 et s.
Qualité des parties, 1049, 3519, 3544, 3875.
Quasi-délit, 3482, 5484.
Question préjudicielle, 2006.
Quittance, 37, 173, 336, 337, 398 et s., 435, 495, 502, 607, 658, 1164, 1165, 1854, 2040 et s., 2458, 3099, 3395, 3396, 3409, 3470, 5689.
Quittance (droit de), 924, 937, 2048, 2074, 2081, 2094.
Quotité disponible, 715, 1665, 1812, 1814, 1867, 1993.
Radiation du rôle, 4615.
Rapport à succession, 2395, 2532, 3298, 3319.
Rapport d'arbitre, 2460, 2463.
Rapport d'expert, 4897, 4898, 5009, 5155, 5240, 5248, 5250, 5256 et s.
Rapport du juge, 4129, 4216, 4225, 4239 et s., 4389 et s.
Rapport du juge (forme du), 4254 et s.
Ratification, 246, 267, 478, 1589, 1590, 1593, 1905, 1710, 1711, 3546.
Réassignation, 3938.
Recel, 1816.
Récépissé, 839.
Receveur, 81, 86, 380 et s., 410 et s., 3697 et s., 4580.
Receveur-contrôleur, 68, 79, 86.
Receveur-rédacteur, 78, 86.
Réclamations administratives, 2884.
Récolement, 3365.
Récoltes, 5153.
Récompense, 4884.
Reconnaissance, 2896 et s., 2918 et s., 2984.
Reconnaissance (cédulle), 212, 1149, 1644, 2106, 2268, 3246, 5630.
Recours, 41, 412 et s., 852, 853, 855, 965, 1010, 1231, 1233, 1237, 1243 et s., 2064.
Récusation, 1067 et s., 4893, 5060 et s., 5329.
Rédaction, 64, 68.
Redevance foncière, 4186.
Réduction, 1795 et s.
Référé, 1127 et s., 1175, 1460, 3948 et s., 4322.
Refus d'enregistrement, 380 et s.
Régie, 48, 50.
Régisseur, 5200.
Registre, 3343 et s., 3399, 3532, 3540, 3543.
Registre de perception, 785.
Registre de police, 588.
Règlement d'administration publique, 124.
Remboursement, 58, 463, 3639.
Remède secret, 281, 282, 3124 et 3125.
Réméré, 523.
Remise, 58, 2985 et 2986.
Remise de cause, 4219.
Remise de pièces, 3977.
Remplacement militaire, 1588.
Remploi, 178, 2419, 5490.
Renonciation, 192, 1036, 1208, 1847, 1849, 1850, 1980, 2161, 2525, 2536, 2984, 2992, 2996, 3000, 3225, 3226, 3582, 4592, 4765, 4826, 5773.
Renonciation à communauté, 1815, 1836 et s., 1990, 2322, 2420, 2588, 2768, 2819, 4775.
Renonciation à donation, 1887.
Renonciation à legs, 1884, 2662.
Renonciation à succession, 190, 1836 et s., 2707, 2756, 2761, 3176, 3179, 3181, 3182, 4526 et s.
Renseignements, 4235, 5221, 5232, 5237, 5239.
Renseignements inexacts, 2252 et s.
Rente, 37, 311, 539, 633 et s., 1256, 2060, 2424, 3792, 5676.
Rente (réversion de), 2782, 2817.
Rente constituée, 682.
Rente féodale, 4679.
Rente foncière, 32, 4680.
Rente sur l'État, 429, 627, 684, 1587, 2379, 2426 et s., 2432, 2994, 5477, 5677, 5678, 5764.
Rente viagère, 283, 324, 351, 652, 683, 1645, 1647, 1726, 1877 et s., 2162, 2347, 2411 et s., 2658, 2783, 3309, 4865, 4967, 5754.
Réparations d'entretien, 5198.
Répertoire, 3335 et s., 3397.
Répertoire du greffier, 840.
Répétition (action en), 1199.
Réplique, 4125.
Représentant, 977.
Reprises, 1056, 1057, 1401, 2148, 2492, 2493, 2515, 2588, 4479, 4694, 4884.
Reprise d'instance, 4221, 4609, 4612.
Requête, 3488, 3965, 4192, 4802.
Requête civile, 1686, 4815 et s., 4619.
Requête en expertise, 4992 et s.
Rescision, 259, 1856.
Réserves, 105, 1576, 1989 et s., 2377, 2891, 4703.
Résiliation, 490, 500, 503, 528, 923, 1238, 4752.
Résolution, 528, 894, 1430, 1670 et s., 2535, 2590, 2591, 4344, 4959.
Responsabilité, 45, 62, 390, 454 et s., 800, 825, 831, 837, 847, 1086, 1111, 1136, 1171, 3212, 4021, 4080, 4084.
Restitution, 1622 et s., 2036. — V. *Droits (restitution des)*.
Rétention (droit de), 5578, 5582 et 5583.
Rétroactivité, 528, 537, 540, 4985.
Rétrocession, 1770, 1772, 1792, 2501, 2563, 2564, 2614, 2615, 3142, 3148, 3441.
Revendication, 2858, 5192.
Revente, 1701 et s.
Revenu, 745, 1872, 1944, 1950, 1952, 1953, 5174, 5181 et s., 3415, 3554, 5186, 5188, 5195, 5204, 5213, 5310.
Revenu (diminution de), 5197.
Revenu d'immeuble, 46.
Revenu global, 5226.
Roulage (police du), 546, 611.
Sage-femme, 589.
Saisie, 1316, 1720, 1721 et s., 2153, 2155, 2489, 3608, 5471 et s., 5513 et s.
Saisie-arrêt, 1033, 2923, 2926, 3597, 3616, 3627, 3770, 3992, 4557, 5461 et s., 5469 et s., 5490, 5500 et s.
Saisie-brandon, 3920, 4813, 5547 et s.
Saisie de rentes, 5548.
Saisie exécution, 3627, 4560, 5541 et s.
Saisie immobilière, 255, 256, 1119, 1592, 2503, 3055, 3077, 3935, 5474, 5489, 5549 et s.
Sapeur-pompier, 581.
Sceau (droit de), 62.
Scellés, 1514, 3365 et 3366.
Secrétariat, 2030.
Secrétaire d'administration, 838.
Secrétaire de commune, 3369 et s.
Secrétaire de prud'hommes, 839.
Semis, 115.
Sentence arbitrale, 37.
Séparation de biens, 523, 612, 1056, 1057, 1716, 2288, 2289, 2493, 2806, 3815, 3878, 4721, 5181, 5493.
Séparation des patrimoines, 1217, 5182.
Séquestre, 62, 2753, 2969, 4319.
Serment, 23, 845, 2521, 3569 et s., 4893, 5068, 5107 et s., 5296.
Servitude, 4468, 5196 et 5197.
Servitude militaire, 546, 5370.
Signature, 306, 368, 720, 867, 868, 873, 888, 1194, 1269, 1286, 1355, 1737, 3541, 3858, 4107, 4505, 4759, 5285.
Signature (dénégation de), 1599, 3053.
Signification, 155, 555, 556, 2874, 2901, 3249, 3799 et s., 3916 et s., 4377, 4507, 4514, 4515, 4526, 4569, 4620 et s., 4718 et s., 4897, 5015, 5116, 5119 et s.
Simulation, 147, 150, 162, 189, 194, 333, 1729, 1730, 3073, 3091, 3148.
Société, 37, 149, 183 et s., 189, 214, 217, 254, 279, 282, 286, 302 et s., 331, 332, 338, 403, 472, 530, 695, 753, 763, 784, 786, 889, 902, 917, 936, 953, 958, 979, 1001, 1006, 1092, 1115, 1174, 1152, 1163, 1178, 1201, 1212, 1245, 1369, 1399, 1613, 1614, 1648 et s., 1890, 1973, 2070 et s., 2074, 2093, 2098, 2125, 2223, 2234, 2250, 2285, 2306, 2333, 2334, 2337, 2430, 2447, 2448, 2458, 2490, 2498, 2500, 2512, 2516, 2519, 2533, 2557, 2570, 2574, 2575, 2823, 2850, 2947, 3011, 3151, 3205, 3206, 3215, 3269, 3293, 3329, 3352, 3434, 3475, 3709 et s., 3716, 3767, 3808, 3812, 3813, 3828, 4027, 4028, 4033, 4036, 4059, 4327, 4330, 4339, 4352, 4448, 4482, 4530, 4744, 4756, 4758, 4774, 4806, 4887, 5016, 5017, 5573, 5632, 5662, 5686, 5692, 5747 et s.
Société anonyme, 217, 279, 3082.
Société civile, 584, 4704.
Société de secours mutuels, 537.
Société en commandite, 4745.
Société en participation, 4745.
Société étrangère, 124, 783, 1891.
Société évangélique, 184.
Société financière, 782.
Société industrielle, 782.
Solidarité, 174, 830, 889, 918, 935, 936, 938, 942, 994 et s., 1047, 1048, 1061, 1067, 1117, 1124, 1130, 1147, 1150, 1175, 1179, 1231, 1238, 1243 et s., 1448, 1449, 1474, 1475, 1508, 1510, 1511, 1998, 2000, 2951 et s., 3239, 3505, 3523, 3552, 3708, 4071, 4079, 4221, 4530, 4708, 4713, 4722, 4749, 5536.
Solution de la régie, 3651 et s.
Solvabilité, 3000.
Sommation, 386, 1141, 2840, 2881, 2882, 2936, 3417, 3504, 5245, 5248.
Sommation de produire, 4808.
Sommier, 78.
Soulte, 261, 645, 688, 751, 821, 1010, 1521, 1555, 1823, 1829, 1840, 1841, 1924, 1957, 2177, 2232, 2245, 2247, 2293, 2310, 2369, 2371, 2541, 2649, 2948, 3096, 3156, 3157, 3308, 3320, 3330, 3416, 3503, 3530, 3535, 3561, 3572, 3573, 3589, 3778, 4055, 4735, 4854 et s., 4946, 4947, 4933, 5165, 5409, 5644, 5687 et 5688.
Soumission, 3535 et s.
Sourd-muet, 248.
Sous-chef de bureau, 55, 64.
Sous-inspecteur, 64, 68, 76 et s., 86, 3698.
Subrogation, 37, 337, 924, 1117, 1725, 2014, 3609, 4080, 5472, 5541, 5546.
Substitution, 196, 283, 311 et s., 316, 324, 328, 872, 983, 984, 1213, 1656, 1922, 1974, 2190, 3052, 3095, 3112, 3113, 3140, 3160, 3520, 4034, 4084, 5673.
Substitution fidéi-commissaire, 1515.
Substitution prohibée, 271 et 272.
Substitution testamentaire, 715.
Subvention, 1831.
Subvention de guerre, 5709.
Succession, 11, 31, 32, 94, 96, 113, 166, 172, 191, 245, 326, 332, 333, 375, 658, 728, 982, 1102, 1476, 1536, 1651, 1652, 1663 et s., 1688,

1692, 1776, 1810, 1859 et s., 2080, 2095, 2111, 2113, 2224, 2253, 2326, 2367, 2379, 2381, 2382, 2407, 2420, 2475 et s., 2486, 2548, 2580, 2583, 2585, 2622, 2695 et s., 2723, 2734 et s., 2858, 2919, 2940, 2994, 3000, 3196, 3299, 3306, 3327, 3382 et s., 3481, 3505, 3508, 3520, 3524, 3582, 3587, 3687, 3694, 3712, 3722, 3772, 3817, 3928, 4320, 4474, 4478, 4494, 4526, 4529, 4663, 4758, 4785, 4918, 4951, 4977, 4981, 4994, 5041, 5084, 5095, 5185, 5412, 5421, 5450, 5476, 5478, 5670, 5750.
Succession mobilière, 3479.
Succession vacante, 62, 1964, 3721, 4570.
Superficie, 2163, 4948.
Supplément de droits, 918 et s.
Surenchère, 357, 369, 1750 et s., 3065, 3066, 3087, 3097, 3100, 3105, 3106, 3457, 3566, 4931, 4932, 5028, 5666.
Surnuméraire, 85.
Sursis, 799 et s., 2006, 2970, 5026 et s.
Sursis à statuer, 4019, 4313 et s.
Survenance d'enfant, 487, 493, 1676, 2175.
Survie, 361.
Syndic de faillite, 876, 877, 885, 1347, 3614, 3615, 3722, 3808, 4570.
Tacite reconduction, 4908.
Taxe, 1193.
Témoins, 606, 868.
Testament, 13 et s., 45, 155, 182, 262, 271 et s., 312, 340, 732, 859, 864, 872, 904, 905, 933, 1184, 1213, 1270, 1291, 1311, 1545, 1631, 1644, 1652 et s., 1818, 1916 et s., 2170, 2188, 2189, 2246, 2266, 2408, 2502, 2534, 2609, 2620, 2621, 2665, 2666, 2673, 2698, 2701, 2702, 2729, 2811, 2813, 2964, 3052, 3301, 3328, 3330, 4034, 4738, 5499, 5628 et s., 5654 et 5655.
Testament (nullité du), 1991, 1995, 3095, 3183.
Testament (révocation de), 1899, 1923, 3184.
Théâtre, 1225 et 1226.
Tierce-expertise, 5124, 5221, 5256, 5258 et s., 5273, 5284, 5299, 5306 et s., 5383, 5386.
Tierce-opposition, 1686, 4705, 4811 et s.
Tiers, 210, 289, 420, 2012 et s., 4082, 4093, 5236 et s., 5665.
Tiers acquéreur, 2380.
Timbre, 62, 71, 81, 87, 401, 403, 425, 429, 435, 782, 815, 1239, 1641, 1642, 2037, 2039 et s., 2117, 2131, 2364, 2378, 3541, 3630, 3729, 3834, 3959, 3960, 4514, 4515, 5583.
Titre (transfert de), 1565, 1960.
Titre nouvel, 483, 530.
Tolérance, 127, 3223.
Tontine, 934, 2573.
Traduction, 383.
Traitement, 60, 64, 72, 75 et s.
Transaction, 37, 177, 310, 490, 935, 1208, 1961, 2382, 2544, 2764, 2993, 2996, 3047, 3158, 3174, 3215, 3235, 3251, 3536, 3537, 3560, 3563, 4024, 4845.
Transcription, 6, 255, 256, 267, 289, 715, 971 et s., 984, 1213, 1215, 1216, 1542, 1545, 1564, 1596 et s., 1838, 1839, 1890, 1922, 1974, 2667, 3025 et s., 3052, 3093, 3095, 3112, 3113, 3140, 3160, 3178, 3180, 3323, 3329, 3475, 3553, 4034, 4748, 4872, 5690.
Transcription (droit de), 872, 905, 933, 949, 1007, 1606, 1666, 1667, 1677, 2049, 2166, 2469, 4871 et s., 5411.
Transfert de titre, 4061
Travaux publics, 580.
Trésoriers-payeurs généraux, 756.
Tribunal, 1966 et s.
Tribunaux administratifs, 3969 et s.
Tribunaux civils, 3946, 3954 et s., 3961 et s., 3972 et s.
Tribunaux de commerce, 1821, 3953 et s.
Tribunaux de police correctionnelle, 3966 et s.
Triple droit, 1442, 1446, 1447, 1520, 2159, 3521.
Tutelle, 200, 248, 287, 288, 1477, 2664, 2676, 4223.
Tuteur, 509, 981 et s., 2527, 3717, 3718, 4529, 5476.
Tutrice, 3715.
Ultra petita, 4328, 4818.
Usine, 4890.
Usufruit, 45, 46, 95, 142, 237, 333, 340, 530, 626, 627, 632, 652, 830, 969, 1024, 1198, 1205, 1274, 1276, 1277, 1495, 1608, 1673, 2184, 2228, 2263, 2341, 2414, 2416, 2427, 2496, 2498, 2525, 2545, 2657, 2665, 2723, 2774, 2776, 2778, 2780, 3010, 3012, 3134, 3201, 3202, 3413, 3580, 4018, 4087, 4693, 4703, 4839, 4850, 5163, 5168 et s., 5175, 5196, 5311, 5365, 5368, 5620, 5671, 5677, 5753.
Usufruit (réserve d'), 2230.
Usufruit (réversion d'), 2784.
Usufruitier, 2852, 2999, 3612, 3817, 5466, 5475.
Vacation de tribunaux, 3887, 3938.
Valeur au porteur, 2207, 2257, 2307.
Valeur estimative, 3033. — V. *Estimation*.
Valeurs étrangères, 684, 1883.
Valeur indéterminée, 738.
Valeur industrielle, 433 et 434.
Valeur locative, 1948, 1952, 5184, 5231.
Valeurs mobilières, 2, 641, 668, 685, 686, 754, 917, 1303, 1371, 1896, 1946, 2098, 2199, 2229, 2235, 2378, 3473, 3493, 3629, 4471, 4888.
Valeur nominative, 2207, 2223, 2257.
Validité de saisie, 5513 et s.
Vendeur, 1187.
Vente, 177, 189, 200, 206, 207, 219, 225, 234, 249, 255, 277, 285, 296, 298, 306, 341, 471 et s., 478, 481, 490 et s., 502, 503, 509, 510, 692, 702, 727, 735, 821, 823, 909, 921, 1093, 1142, 1171, 1180, 1182, 1183, 1189, 1200, 1203, 1359 et s., 1386, 1434, 1517 et s., 1589, 1593, 1596, 1598, 1604, 1606, 1617, 1678 et s., 1738, 1781, 1850, 1865, 1987, 2000, 2001, 2050, 2051, 2145 et s., 2230, 2270, 2280, 2287, 2333, 2389, 2535, 2545, 2560, 2561, 2576, 2590, 2591, 2614, 2807, 2822, 2856, 3119, 3175, 3202, 3203, 3264, 3270, 3272, 3318, 3330, 3416, 3437, 3439, 3500, 3504, 3522, 3558, 3561, 3582, 3589, 3613, 3999, 4314, 4315, 4339, 4342, 4344, 4700, 4819, 4865, 4867, 4879, 4881, 4889, 4890, 4937, 4950, 4952, 4985, 5008 et s., 5037, 5098, 5102, 5140, 5151, 5166, 5181, 5291, 5292, 5389, 5390, 5398, 5416, 5417, 5440, 5441, 5645, 5646, 5665, 5724, 5776 et 5777.
Vente (nullité de), 3086, 3091, 3092, 3098, 3102, 3124, 3127.
Vente (résolution de), 842, 1072, 1609, 1848, 2269, 2335, 2820, 3046, 3051, 3072, 3089, 3090, 3814.
Vente à la mesure, 2713.
Vente à réméré, 164, 3116, 4956, 5146 et 5147.
Vente d'immeubles, 148, 203, 204, 209, 268, 270, 289, 658, 680, 745, 886 et s., 910, 955, 1133, 1168, 1181, 1195, 1199, 1253, 1256, 1263, 1269, 1369, 1434, 1437 et s., 1469, 1471, 1499, 1505, 1519, 1521, 1547, 1555, 1590, 1597, 1610, 1611, 1693, 1701 et s., 1795 et s., 1932, 2005, 2074, 2093, 2144, 2152, 2300, 2619, 2630, 2637, 2719, 2802, 2808, 3017, 3042, 3059, 3094, 3101, 3150, 3162, 3219, 3382, 3424, 3426, 3431, 3448, 3496, 4022, 4035, 4695, 4797, 4814, 4862, 5189, 5191, 5209, 5211, 5217, 5228, 5233, 5234, 5362, 5657, 5737.
Vente de la chose d'autrui, 228, 242, 264 et s., 1691, 1694, 1697, 1698, 2048, 3060, 3074, 3138, 3149.
Vente de marchandises, 1583, 2287, 3359.
Vente de récoltes, 4903.
Vente de meubles, 41, 148, 365, 1206, 1238, 1240, 1324, 1546, 1547, 1553, 1897, 1943, 2270, 2364, 4744.
Vente de navire, 839.
Vente entre époux, 253.
Vente judiciaire d'immeubles, 571.
Vente publique d'immeubles, 2384, 2712, 3182.
Vente publique de meubles, 11, 759, 2358, 3486, 3631, 3674, 3682.
Vente verbale, 228, 811, 1358, 2626.
Ventilation, 2653, 4980.
Veuve, 4703.
Vérificateur, 2032.
Vérification de créance, 836.
Vérification d'écritures, 3456 et s.
Vice de fond, 258 et s.
Vice de forme, 239 et s., 287 et s.
Vignobles, 5202, 5208, 5332.
Violence, 2064.
Visa, 549, 595, 1514, 2825, 2884, 2936, 3786 et s., 3859, 3865, 3917 et s., 4573.
Visa de la contrainte, 3786 et s.
Visa pour timbre, 806.

DIVISION.

TITRE I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 6).

CHAP. II. — Notions historiques (n. 7 à 46).

CHAP. III. — Organisation de l'administration de l'enregistrement (n. 47 à 51).

Sect. I. — **Du directeur général et de l'administration centrale** (n. 52 à 67).

Sect. II. — **De l'administration départementale** (n. 68 à 90).

CHAP. IV. — Considérations économiques (n. 91 à 99).

TITRE II. — INTERPRÉTATION DES LOIS ET DES CONVENTIONS AU POINT DE VUE FISCAL. — PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA PERCEPTION.

CHAP. I. — Interprétation des lois fiscales.

Sect. I. — **Règles d'interprétation des lois fiscales** (n. 100 à 122).

Sect. II. — **Autorités chargées d'interpréter les lois fiscales** (n. 123 à 133).

CHAP. II. — Interprétation des conventions et principes généraux de la perception.

Sect. I. — **Influence de la nature et de la qualification des actes et conventions sur la perception** (n. 134 à 166).

Sect. II. — **De la règle que tout acte donne ouverture à un droit et ne donne ouverture qu'à un seul droit** (n. 167 à 185).

Sect. III. — **Du droit accordé aux parties de combiner leurs actes en vue d'éviter les droits** (n. 186 à 194).

Sect. IV. — **De la règle qu'une convention doit être de préférence interprétée dans le sens où elle est valable** (n. 195 et 196).

Sect. V. — **Influence de l'imperfection ou de la nullité des actes sur la perception.**

§ 1. — *Actes imparfaits* (n. 197 à 217).

§ 2. — *Actes nuls.*

1° Principes généraux (n. 218 à 239).

2° Application à la nullité pour vices de fond.

I. — Nullité relative (n. 240 à 257).

II. — Nullité absolue (n. 258 à 286).

3° Application à la nullité pour vices de forme.

I. — Nullité relative (n. 287 à 289).

II. — Nullité absolue (n. 290 à 306).

4° Application à l'acte nul mais ratifié ou exécuté (n. 307 à 313).

5° De l'impossibilité pour la régie de se prévaloir de la nullité (n. 314 à 333).

Sect. VI. — **Des dispositions dépendantes ou indépendantes et de la pluralité des droits.**

§ 1. — *Des dispositions dépendantes ou indépendantes* (n. 334 à 352).

§ 2. — *De la pluralité des droits* (n. 353 à 375).

TITRE III. — **DE LA FORMALITÉ DE L'ENREGISTREMENT ET DES RAPPORTS DU RECEVEUR AVEC LA RÉGIE ET LES PARTIES.**

CHAP. I. — DE LA FORMALITÉ DE L'ENREGISTREMENT.

Sect. I. — **Formes de l'enregistrement** (n. 376 à 379).

Sect. II. — **De l'obligation et du droit pour le receveur de donner la formalité aux actes** (n. 380 à 395).

Sect. III. — **Défense de s'expliquer sur les perceptions** (n. 396).

Sect. IV. — **Des quittances et mentions d'enregistrement** (n. 397 à 409).

CHAP. II. — OBLIGATIONS ET DROITS DU RECEVEUR VIS-A-VIS DES TIERS OU DU TRÉSOR.

Sect. I. — **Obligations et droits du receveur vis-à-vis des tiers.**

§ 1. — *Droits et obligations relatifs à la perception des droits* (n. 410 à 415).

§ 2. — *Droits et obligations relatifs à la communication des registres et à la délivrance d'extraits* (n. 416 à 438).

§ 3. — *De la rétention et de la copie des actes* (n. 439 à 453).

Sect. II. — **Obligations et droits du receveur vis-à-vis du Trésor** (n. 454 à 463).

TITRE IV. — **DES TARIFS, DES IMMUNITÉS ET DE LA LIQUIDATION DES DROITS.**

CHAP. I. — DES TARIFS ET DE LA DISTINCTION DES DROITS.

Sect. I. — **Des droits fixes, proportionnels et gradués** (n. 464 à 466).

§ 1. — *Droits fixes* (n. 467 et 468).

1° Actes de complément (n. 469 à 483).

2° Actes refaits (n. 484 à 521).

3° Actes innommés (n. 522 à 525).

§ 2. — *Droits proportionnels* (n. 526 à 529).

§ 3. — *Ancien droit gradué. — Droit proportionnel réduit* (n. 530 à 534).

Sect. II. — **Des droits d'actes et des droits de mutation** (n. 535 à 538).

Sect. III. — **Des décimes** (n. 539 et 540).

CHAP. II. — DES IMMUNITÉS.

Sect. I. — **Des actes à enregistrer en débet** (n. 541 à 567).

Sect. II. — **Des actes à enregistrer gratis** (n. 568 à 583).

Sect. III. — **Des actes et mutations exempts de l'enregistrement.**

§ 1. — *Nature de ces actes* (n. 584 à 618).

§ 2. — *Effets de l'exemption* (n. 619 à 629).

CHAP. III. — DE LA LIQUIDATION DES DROITS (n. 630).

Sect. I. — **Calcul des valeurs soumises au droit proportionnel** (n. 631 à 655).

Sect. II. — **De la règle qu'il n'y a point de fraction de centime dans la liquidation du droit** (n. 656 à 659).

Sect. III. — **De la perception de 20 en 20 fr. — Du minimum et du maximum de perception.**

§ 1. — *De la perception de 20 en 20 fr.* (n. 660 à 663).

§ 2. — *Du minimum et du maximum de perception* (n. 664 à 677).

Sect. IV. — **De la déclaration estimative des parties.**

§ 1. — *Dans quels cas il y a lieu à déclaration estimative* (n. 678 à 711).

§ 2. — *Conditions de validité de la déclaration estimative* (n. 712 à 721).

§ 3. — *Effets et sanction de la déclaration estimative.*

1° Effets (n. 722 à 728).

2° Sanction (n. 729 à 744).

Sect. V. — **Contrôle de la régie en matière de liquidation** (n. 745 à 757).

TITRE V. — **DU PAIEMENT DES DROITS ET DES PÉNALITÉS.**

CHAP. I. — DES BUREAUX OÙ LES DROITS DOIVENT ÊTRE ACQUITTÉS ET DES PERSONNES AUXQUELLES LE PAIEMENT DOIT ÊTRE FAIT.

Sect. I. — **Des bureaux où les droits doivent être acquittés** (n. 758 à 776).

Sect. II. — **Des personnes auxquelles le paiement doit être fait** (n. 777 à 788).

CHAP. II. — DE L'ÉPOQUE ET DU MODE DE PAIEMENT DES DROITS.

Sect. I. — **De la nécessité de payer les droits lors de l'enregistrement** (n. 789 à 806).

Sect. II. — **De l'indivisibilité des droits** (n. 807 à 826).

CHAP. III. — DES PERSONNES QUI ONT LE DROIT DE FAIRE LE PAIEMENT (n. 827 à 830).

CHAP. IV. — DES PERSONNES TENUES DE FAIRE LE PAIEMENT.

Sect. I. — **Magistrats et officiers publics.**

§ 1. — *Juges et arbitres* (n. 831 et 832).

§ 2. — *Greffiers* (n. 833 à 849).

§ 3. — *Avoués* (n. 850 et 851).

§ 4. — *Rédacteurs d'actes administratifs* (n. 852).

§ 5. — *Huissiers et rédacteurs de procès-verbaux* (n. 853 et 854).

§ 6. — *Notaires* (n. 855 à 875).

§ 7. — *Syndics de faillite* (n. 876 et 877).

Sect. II. — **Parties.**

§ 1. — *Actes volontaires.*

1° Droits principaux (n. 878 à 917).

2° Suppléments de droits (n. 918 à 951).

3° Des parties étrangères à la clause sur laquelle les droits sont exigés (n. 952 à 962).

4° Des parties étrangères à l'acte (n. 963 à 976).

5° Des représentants et des héritiers des parties (n. 977 à 990).

6° De l'hypothèse où les parties ont consigné les droits à un officier public (n. 991 à 993).

7° De la solidarité entre les parties (n. 994 à 1024).

§ 2. — *Jugements et actes d'instance.*

1° Des parties tenues des droits sur les jugements (n. 1025 à 1119).

2° Des parties tenues des droits sur les incidents de la procédure (n. 1120 à 1126).

3° Des parties tenues des droits sur les ordonnances (n. 1127 à 1129).

4° Des parties tenues des droits sur les actes produits en justice (n. 1130 à 1168).

5° Des représentants et des héritiers des parties (n. 1169 à 1173).

6° De la solidarité entre les parties (n. 1174 à 1179)

§ 3. — *Des conventions des parties au sujet du paiement des droits* (n. 1180 à 1187).

Sect. III. — **Des recours, et des personnes qui doivent supporter définitivement les droits.**

§ 1. — *Des parties qui doivent supporter les droits en dehors d'une convention sur ce point.*

1° Actes volontaires (n. 1188 à 1229).

2° Jugements et actes produits en justice (n. 1230 à 1242).

3° De la solidarité en matière de recours (n. 1243 à 1246).

§ 2. — *Conventions déterminant la partie qui doit supporter les droits* (n. 1247 à 1267).

CHAP. V. — DES DÉLAIS D'ENREGISTREMENT.

Sect. I. — **Indication des délais** (n. 1268 à 1284).

Sect. II. — **Point de départ et calcul des délais** (n. 1285 à 1305).

Sect. III. — **Des prorogations de délai** (n. 1306 à 1316).

CHAP. VI. — DES PÉNALITÉS.

Sect. I. — **Des pénalités autres que les amendes et droits en sus.**

§ 1. — *De la nullité des actes* (n. 1317 à 1325).

§ 2. — *De l'estimation faite par la régie* (n. 1326).

§ 3. — *Peines d'ordre criminel et correctionnel* (n. 1327 à 1341).

Sect. II. — **Des amendes et droits en sus.**

§ 1. — *Montant des amendes et droits en sus et circonstances dans lesquelles ils sont établis* (n. 1342 à 1384).

§ 2. — *Conditions d'exigibilité des amendes et droits en sus.*

1° De l'absence de préjudice (n. 1385 à 1388).

2° Du cas où il y a faute de la régie (n. 1389 à 1393).

3° Du cas où il y a bonne foi des parties (n. 1394 à 1408).

4° Du cas où la contravention est réparée avant la perception des pénalités (n. 1409 à 1416).

5° Des offres réelles (n. 1417 à 1429).

6° Annulation ou résolution de l'acte. — Remise (n. 1430).

§ 3. — *Des personnes tenues de faire le paiement des amendes et droits en sus.*

1° Officiers publics (n. 1431 à 1436).

2° Parties.

I. — Actes volontaires (n. 1437 à 1450).

II. — Jugements et actes produits en justice (n. 1451 à 1475).

3° Représentants des parties (n. 1476 à 1485).

4° Héritiers et successeurs des parties et des officiers publics (n. 1486 à 1514).

§ 4. — *Des personnes qui doivent supporter définitivement les amendes et droits en sus* (n. 1515 à 1530).

§ 5. — *Liquidation des amendes et droits en sus* (n. 1531 à 1555).

TITRE VI. — **DE LA RESTITUTION, DE LA COMPENSATION ET DE L'IMPUTATION DES DROITS.**

CHAP. I. — DE LA RESTITUTION DES DROITS.

Sect. I. — **Généralités sur le principe de la non-restitution des droits** (n. 1556 à 1562).

Sect. II. — **Des droits auxquels le principe de la non-restitution est applicable** (n. 1563 à 1566).

Sect. III. — **Des hypothèses dans lesquelles la restitution doit ou ne doit pas avoir lieu.**

§ 1. — *Notions générales* (n. 1567 à 1574).

§ 2. — *Des droits perçus par une erreur du préposé* (n. 1575 à 1600).

§ 3. — *De l'accomplissement d'une condition suspensive. — De l'alternative* (n. 1601 à 1616).

§ 4. — *Droits perçus sur un contrat de mariage ou une cession d'office non suivis d'effets* (n. 1617 et 1618).

§ 5. — *Expropriation pour cause d'utilité publique* (n. 1619 à 1621).

§ 6. — *Annulations ou résolutions.*

1° Acte volontaire autre qu'une vente ou transmission par décès.

I. — Annulation (n. 1622 à 1669).

II. — Résolution (n. 1670 à 1677).

2° Vente ou adjudication.

I. — Annulation (n. 1678 à 1737).

II. — Résolution (n. 1738 à 1758).

3° Annulation d'un jugement (n. 1759 à 1794).

4° Réduction ou modification des valeurs soumises aux droits (n. 1795 à 1833).

§ 7. — *Droits de mutation par décès sur les biens d'un absent* (n. 1834 et 1835).

§ 8. — *Renonciation à succession, à communauté*, etc. (n. 1836 à 1851).

§ 9. — *Erreur de fait commise par les parties.*

1° Textes et principes (n. 1852 à 1857).

2° Applications (n. 1858 à 1935).

§ 10. — *Erreur commise par un tribunal* (n. 1936 à 1969).

§ 11. — *Acte qui a pris fin ou n'a pas été exécuté* (n. 1970 à 1980).

§ 12. — *Acte enregistré deux fois* (n. 1981 à 1988).

Sect. IV. — **De la réserve faite par les parties de demander la restitution** (n. 1989 à 1995).

Sect. V. — **Des personnes qui peuvent demander la restitution et à qui la restitution doit être faite.**

§ 1. — *Parties* (n. 1996 à 2009).

§ 2. — *Créanciers et représentants des parties* (n. 2010 à 2016).

§ 3. — *Officiers publics* (n. 2017 à 2029).

Sect. VI. — **Des personnes à qui peut être demandée la restitution et qui doivent la faire** (n. 2030 à 2035).

Sect. VII. — **Formes de la demande en restitution et de la restitution** (n. 2036 à 2044).

Sect. VIII. — **Montant et effets de la restitution** (n. 2045 à 2056).

CHAP. II. — DE LA COMPENSATION DES DROITS.

Sect. I. — **Généralités** (n. 2057 à 2061).

Sect. II. — **Des conditions de la compensation dérivant du droit commun** (n. 2062 à 2081).

Sect. III. — **Des conditions de la compensation spéciales à la loi fiscale.**

§ 1. — *Droits dus et perçus sur un même acte* (n. 2082 à 2095).

§ 2. — *Droits dus et perçus sur des actes différents* (n. 2096 à 2112).

§ 3. — *Droits dus et perçus dans des bureaux différents* (n. 2113 à 2115).

§ 4. — *Droits d'enregistrement et droits d'une autre nature perçus par l'administration de l'enregistrement* (n. 2116 à 2125).

§ 5. — *Droits dont le recouvrement est confié à des administrations différentes* (n. 2126 à 2134).

CHAP. III. — De l'imputation des droits (n. 2135 à 2199).

TITRE VII. — **DES PRESCRIPTIONS ET DES AUTRES OBSTACLES AUX ACTIONS DE LA RÉGIE ET DES PARTIES.**

CHAP. I. — Des prescriptions.

Sect. I. — **Généralités** (n. 2200 à 2210).

Sect. II. — **Durée des prescriptions.**

§ 1. — *Prescription annale en matière d'expertise ou en cas de poursuites* (n. 2211 et 2212).

§ 2. — *Prescription biennale en cas d'erreur du préposé* (n. 2213 à 2238).

§ 3. — *Prescription biennale en cas de faute des parties.*

1° Estimation inexacte (n. 2239 à 2252).

2° Renseignements inexacts donnés en vue de la perception (n. 2253 à 2274).

3° Evaluation provisoire dépassée (n. 2275 à 2295).

4° Acte non enregistré (n. 2296 à 2315).

5° Droits dus sur un acte enregistré en débet (n. 2316 et 2317).

6° Perception fractionnée par périodes (n. 2318 et 2319).

7° Modifications dans les valeurs soumises aux droits (n. 2320 à 2327).

8° Réalisation d'une condition suspensive (n. 2328 à 2348).

§ 4. — *Prescription biennale des amendes et droits en sus* (n. 2349 à 2374).

§ 5. — *Prescription biennale en matière de restitution, de compensation et d'imputation.*

1° Restitution (n. 2375 à 2389).

2° Reversement de droits restitués (n. 2390 et 2391).

3° Compensation et imputation (n. 2392 à 2405).

§ 6. — *Prescription quinquennale et décennale en matière de succession* (n. 2406 à 2429).

§ 7. — *Prescription quinquennale de l'art. 64, C. comm.* (n. 2430).

§ 8. — *Prescription décennale en matière d'assistance judiciaire* (n. 2431).

§ 9. — *Prescription trentenaire* (n. 2432 et 2433).

Sect. III. — **Point de départ des prescriptions.**

§ 1. — *Point de départ de la prescription annale* (n. 2434).

§ 2. — *Point de départ de la prescription biennale des suppléments de droit.*

1° Actes enregistrés fournissant le titre ou la preuve d'une convention antérieure (n. 2435 à 2514).

2° Actes enregistrés ne fournissant ni le titre ni la preuve de la convention antérieure (n. 2515 à 2591).

3° Connaissance d'une convention acquise autrement que par l'enregistrement (n. 2592 à 2602).

§ 3. — *Point de départ de la prescription biennale des amendes et droits en sus.*

1° Contravention révélée par l'enregistrement d'un acte (n. 2603 à 2676).

2° Contravention révélée par d'autres faits que par l'enregistrement d'un acte (n. 2677 à 2688).

§ 4. — *Point de départ de la prescription biennale en matière de restitution* (n. 2689 à 2734).

§ 5. — *Point de départ des prescriptions quinquennale et décennale en matière de succession* (n. 2735 à 2786).

§ 6. — *Point de départ de la prescription trentenaire* (n. 2787 à 2825).

Sect. IV. — **Calcul des délais de prescription** (n. 2826 à 2836).

Sect. V. — **De l'interruption et de la suspension de la prescription.**

§ 1. — *Interruption de la prescription.*

1° Causes et durée de l'interruption de la prescription (n. 2837 à 2936).

2° Effets de l'interruption de la prescription (n. 2937 à 2961).

§ 2. — *De la suspension de la prescription* (n. 2962 à 2976).

Sect. VI. — **Qui peut opposer la prescription. — Des renonciations à la prescription** (n. 2977 à 3001).

Sect. VII. — **Effets de la prescription** (n. 3002 à 3042).

CHAP. II. — Des obstacles à la perception autres que la prescription.

Sect. I. — **Nullité et résolution de l'acte.**

§ 1. — *Du cas où la nullité ou la résolution ne sont pas encore prononcées au moment de la perception des droits* (n. 3043 à 3056).

§ 2. — *Du cas où la nullité ou la résolution ont été prononcées avant la perception.*

1° Généralités. — Nullité ou résolution prononcées par jugement avant la contrainte de la régie (n. 3057 à 3132).

2° Nullité ou résolution dérivant de la loi ou reconnue par les parties (n. 3133 à 3158).

3° Nullité ou résolution prononcée après la contrainte de la régie (n. 3159 à 3166).

4° Nullité ou résolution prononcée après un jugement rendu au profit de la régie (n. 3167 à 3171).

Sect. II. — **Réduction des valeurs soumises aux droits** (n. 3172 à 3175).

Sect. III. — **Renonciation ou révocation** (n. 3176 à 3184).

Sect. IV. — **Nullité ou péremption d'un jugement** (n. 3185 à 3195).

Sect. V. — **Prescription des droits résultant d'un acte** (n. 3196).

Sect. VI. — **Acte prenant fin sans rétroactivité ou non exécuté** (n. 3197 à 3203).

Sect. VII. — **Reconnaissances, solutions et transactions.**

§ 1. — *Effets contre la régie* (n. 3204 à 3244).

§ 2. — *Effets contre les parties* (n. 3245 à 3259).

Sect. VIII. — **Impossibilité d'un recours** (n. 3260 et 3261).

Sect. IX. — **Décès des parties** (n. 3262).

Sect. X. — **Autorité de la chose jugée** (n. 3263 à 3287).

TITRE VIII. — DES PREUVES.

CHAP. I. — CHARGE DE LA PREUVE ET PREUVE CONTRAIRE (n. 3288 à 3312).

CHAP. II. — MODES DE PREUVE.

Sect. I. — **Généralités** (n. 3313 à 3334).

Sect. II. — **Communications et perquisitions** (n. 3335 à 3374).

Sect. III. — **Copies de pièces** (n. 3375).

Sect. IV. — **Preuve par les livres de commerce** (n. 3376 à 3382).

Sect. V. — **Preuve par l'expertise et la comparution des parties** (n. 3384 à 3393).

Sect. VI. — **Preuve par l'enregistrement et par les autres documents de la régie** (n. 3394 à 3409).

Sect. VII. — **Preuve littérale.**

§ 1. — *Preuve par les actes des parties* (n. 3410 à 3421).

§ 2. — *Preuve de la date des actes sous seing privé* (n. 3422 à 3451).

§ 3. — *De l'inscription de faux* (n. 3452 à 3455).

§ 4. — *De la vérification d'écriture* (n. 3456 à 3468).

Sect. VIII. — **Preuve par témoins** (n. 3469 à 3491).

Sect. IX. — **Preuve par la commune renommée** (n. 3492 à 3494).

Sect. X. — **Preuve par l'aveu ou la soumission.**

§ 1. — *Aveu fait entre les parties* (n. 3495 à 3525).

§ 2. — *Aveu fait vis-à-vis de la régie. — Soumission.*

1° Aveu constaté autrement que par soumission (n. 3526 à 3534).

2° Aveu constaté par soumission (n. 3535 à 3568).

Sect. XI. — **Serment** (n. 3569 à 3572).

Sect. XII. — **Chose jugée** (n. 3573 à 3577).

Sect. XIII. — **Présomptions.**

§ 1. — *Présomptions légales* (n. 3578 à 3580).

§ 2. — *Présomptions judiciaires* (n. 3581 à 3592).

TITRE IX. — DES INSTANCES ET DE L'EXPERTISE.

CHAP. I. — GÉNÉRALITÉS (n. 3593 à 3605).

CHAP. II. — DES INSTANCES AUXQUELLES SONT APPLICABLES LES FORMES SPÉCIALES DE LA LOI DU 22 FRIM. AN VII (n. 3606 à 3647).

CHAP. III. — FORMALITÉS PRÉALABLES A LA CONTRAINTE ET A L'ASSIGNATION.

Sect. I. — **Avertissements** (n. 3648 à 3650).

Sect. II. — **Solution des difficultés par la régie et le ministre des Finances** (n. 3651 à 3663).

Sect. III. — **Préliminaire de conciliation ou dépôt d'un mémoire** (n. 3664 à 3667).

Sect. IV. — **Procès-verbal** (n. 3668 à 3683).

CHAP. IV. — DE LA CONTRAINTE ET DE L'INTRODUCTION DES INSTANCES.

Sect. I. — **De la contrainte.**

§ 1. — *Nature de la contrainte* (n. 3684 à 3686).

§ 2. — *Dans quels cas il y a lieu d'agir par voie de contrainte* (n. 3687 à 3691).

§ 3. — *Depuis et jusqu'à quelle époque la contrainte peut être décernée* (n. 3692 à 3696).

§ 4. — *Qui décerne la contrainte et à la requête de qui elle est décernée* (n. 3697 à 3706).

§ 5. — *Contre qui la contrainte peut ou doit être décernée* (n. 3707 à 3727).

§ 6. — *Mentions de la contrainte* (n. 3728 à 3785).

§ 7. — *Visa de la contrainte* (n. 3786 à 3798).

§ 8. — *Signification de la contrainte.*

1° Qui est chargé de la signification (n. 3799 à 3806).

2° A qui doit être faite la signification (n. 3807 à 3822).

3° A la requête de qui est faite la signification (n. 3823).

4° Délai de la signification (n. 3824 et 3825).

5° Lieu de la signification (n. 3826 à 3835).

6° Contenu de la signification (n. 3836 à 3855).

7° Remise d'une copie aux parties (n. 3856 à 3861).

§ 9. — *Effets de la contrainte signifiée* (n. 3862 à 3868).

Sect. II. — **De l'opposition à contrainte.**

§ 1. — *Dans quels cas il y a lieu à opposition* (n. 3869 à 3873).

§ 2. — *Qui peut former opposition* (n. 3874 à 3880).

§ 3. — *Contenu de l'opposition.*

1° Assignation (n. 3881 à 3888).

2° Election de domicile (n. 3889 à 3894).

3° Motifs de l'opposition (n. 3895 à 3915).

§ 4. — *Signification de l'opposition* (n. 3916 à 3920).

§ 5. — *Effets de l'opposition* (n. 3921 à 3923).

Sect. III. — **De l'assignation directe.**

§ 1. — *Assignation par la régie* (n. 3924 à 3932).

§ 2. — *Assignation par les parties* (n. 3933 à 3942).

CHAP. V. — DE LA COMPÉTENCE.

Sect. I. — **Compétence ratione materiæ.**

§ 1. — *Tribunaux de première instance* (n. 3943 et 3944).

§ 2. — *Juges de paix* (n. 3945 à 3947).

§ 3. — *Juges des référés. Juges aux ordres* (n. 3948 à 3952).

§ 4. — *Tribunal de commerce* (n. 3953 à 3965).

§ 5. — *Tribunaux d'ordre criminel* (n. 3966 à 3968).

§ 6. — *Tribunaux administratifs* (n. 3969 à 3984).

Sect. II. — **Compétence ratione personæ** (n. 3985 à 4011).

CHAP. VI. — DE LA CONNEXITÉ ET DE LA LITISPENDANCE (n. 4012 à 4031).

CHAP. VII. — DEMANDES RECONVENTIONNELLES ET ADDITIONNELLES.

Sect. I. — **Demandes reconventionnelles** (n. 4032 à 4049).

Sect. II. — **Demandes additionnelles** (n. 4050 à 4066).

CHAP. VIII. — DE LA RÉCUSATION ET DES RENVOIS (n. 4067 et 4068).

CHAP. IX. — DE L'INTERVENTION ET DE LA GARANTIE.

Sect. I. — **Intervention volontaire** (n. 4069 à 4073).

Sect. II. — **Mise en cause** (n. 4074 et 4075).

Sect. III. — **Garantie** (n. 4076 à 4096).

CHAP. X. — DES MÉMOIRES, DES CONCLUSIONS ET DES PLAIDOIRIES.

Sect. I. — **Des mémoires.**

§ 1. — *Caractère essentiel des mémoires. — Sanction* (n. 4097 à 4105).

§ 2. — *Rédaction des mémoires* (n. 4106 à 4110).

§ 3. — *Signification des mémoires* (n. 4111 à 4132).

Sect. II. — **Des productions et significations de pièces** (n. 4133 à 4148).

Sect. III. — **Des avoués.**

§ 1. — *Dans quels cas le ministère de l'avoué est obligatoire et dans quels cas il est facultatif* (n. 4149 à 4172).

§ 2. — *Des frais de constitution d'avoué* (n. 4173 à 4177).

Sect. IV. — **Des plaidoiries et observations verbales** (n. 4178 à 4212).

CHAP. XI. — DE L'AVENIR (n. 4213 à 4220).

CHAP. XII. — DE LA REPRISE D'INSTANCE (n. 4221 à 4224).

CHAP. XIII. — DU RAPPORT DU JUGE ET DES CONCLUSIONS DU MINISTÈRE PUBLIC.

Sect. I. — **Généralités. — De la réouverture des débats** (n. 4225 à 4238).

Sect. II. — **Du rapport du juge.**

§ 1. — *Nécessité du rapport et sanction* (n. 4239 à 4244).

§ 2. — *Désignation du juge rapporteur* (n. 4245 à 4253).

§ 3. — *Forme du rapport* (n. 4254 à 4256).

Sect. III. — **Des conclusions du ministère public.**

§ 1. — *Nécessité des conclusions et sanction* (n. 4257).

§ 2. — *Forme des conclusions. — Rôle du ministère public* (n. 4258 à 4265).

CHAP. XIV. — DU JUGEMENT.

Sect. I. — **A partir de quelle époque et jusqu'à quand le jugement doit être rendu** (n. 4266 à 4271).

Sect. II. — **De la chambre du tribunal qui doit rendre le jugement** (n. 4272 à 4278).

Sect. III. — **Des juges qui prennent part au jugement** (n. 4279 à 4300).

Sect. IV. — **Publicité de l'audience** (n. 4301 à 4303).

Sect. V. — **Droits et obligations du tribunal.**

§ 1. — *Défense de modérer l'application de la loi ou de surseoir* (n. 4304 à 4327).

§ 2. — *Défense de statuer* ultra petita (n. 4328 à 4336).

§ 3. — *Rôle du tribunal à défaut de déclaration, estimation, représentation des actes* (n. 4337 à 4352).

§ 4. — *Énonciations du jugement* (n. 4353 et 4354).

1° Mention des noms et domicile des parties (n. 4355).

2° Mentions relatives aux mémoires et documents signifiés (n. 4356 à 4383).

3° Mentions relatives aux plaidoiries et aux observations verbales (n. 4384 à 4388).

4° Mentions relatives au rapport du juge et aux conclusions du ministère public (n. 4389 à 4420).

5° Mentions relatives aux juges qui ont pris part au jugement (n. 4421 à 4434).

6° Mentions relatives à la publicité de l'audience (n. 4435 à 4437).

7° Mentions relatives aux points de fait et de droit (n. 4438 à 4464).

8° Motifs du jugement (n. 4465 à 4502).

§ 5. — *De la condamnation* (n. 4503 et 4504).

§ 6. — *Signature du jugement* (n. 4505).

CHAP. XV. — DES QUALITÉS (n. 4506 à 4513).

CHAP. XVI. — DES DÉPENS, DES INTÉRÊTS MORATOIRES ET DES DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Sect. I. — **Des dépens** (n. 4514 à 4532).

Sect. II. — **Des intérêts moratoires.**

§ 1. — *Intérêts moratoires dus par la régie* (n. 4533 à 4542).

§ 2. — *Intérêts moratoires dus par les parties* (4543 à 4549).

Sect. III. — **Des dommages-intérêts** (n. 4550 à 4560).

CHAP. XVII. — EFFETS DU JUGEMENT (n. 4561 à 4568).

CHAP. XVIII. — SIGNIFICATION DU JUGEMENT (n. 4569 à 4576).

CHAP. XIX. — DES SOLUTIONS DE L'INSTANCE AUTRES QUE LE JUGEMENT.

Sect. I. — **Du désistement.**

§ 1. — *Conditions de validité du désistement* (n. 4577 à 4592).

§ 2. — *Effets du désistement* (n. 4593 à 4599).

Sect. II. — **De la péremption** (n. 4600 à 4614).

Sect. III. — **De la radiation du rôle** (n. 4615 et 4616).

CHAP. XX. — DE L'INTERPRÉTATION DES JUGEMENTS (n. 4617 à 4619).

CHAP. XXI. — DES VOIES DE RECOURS CONTRE LE JUGEMENT.

Sect. I. — **De l'obstacle aux voies de recours résultant de l'acquiescement** (n. 4620 à 4630).

Sect. II. — **De l'opposition.**

§ 1. — *Si le défaut est possible en matière d'enregistrement* (n. 4631 à 4637).

§ 2. — *Dans quels cas existe le défaut et le droit de faire opposition* (n. 4638 à 4659).

§ 3. — *Délai et conditions de l'opposition* (n. 4660 et 4661).

§ 4. — *Effets du jugement rendu sur l'opposition* (n. 4662 et 4663).

§ 5. — *Du défaut profit-joint* (n. 4664).

Sect. III. — **De l'appel** (n. 4665 à 4690).

Sect. IV. — **Du pourvoi en cassation.**

§ 1. — *Jugements pouvant faire l'objet d'un pourvoi en cassation* (n. 4691 à 4699).

§ 2. — *Conditions de recevabilité du pourvoi* (n. 4700 à 4714).

§ 3. — *Effets du pourvoi* (n. 4715 à 4717).

§ 4. — *De l'intervention en cassation* (n. 4718 et 4719).

§ 5. — *Signification de l'arrêt d'admission* (n. 4720 à 4724).

§ 6. — *Des moyens qui peuvent être proposés en cassation et des pouvoirs de la Cour de cassation.*

1° Des moyens non justifiés (n. 4725 à 4727).

2° Des moyens nouveaux (n. 4728 à 4775).

3° Pouvoirs de fait de la Cour de cassation (n. 4776 à 4798).

§ 7. — *Jusqu'à quel délai les moyens peuvent être proposés* (n. 4799 à 4803).

§ 8. — *Des productions en cassation* (n. 4804 à 4808).

§ 9. — *Des dépens* (n. 4809 et 4810).

Sect. V. — **De la tierce opposition** (n. 4811 à 4814).

Sect. VI. — **De la requête civile** (n. 4815 à 4827).

CHAP. XXII. — DE L'EXPERTISE (n. 4828 et 4829).

Sect. I. — **Des cas dans lesquels l'expertise est admise.**

§ 1. — *Mutations d'immeubles à titre onéreux* (n. 4830 à 4847).

§ 2. — *Mutations de fonds de commerce à titre onéreux* (n. 4848 et 4849).

§ 3. — *Bail d'immeubles* (n. 4850 à 4852).

§ 4. — *Conventions immobilières soumises au droit proportionnel réduit* (n. 4853 à 4858).

§ 5. — *Mutations d'immeubles à titre gratuit* (n. 4859 et 4860).

§ 6. — *Détermination de la nature d'un acte* (n. 4861).

§ 7. — *Estimation faite par les parties dans une mutation immobilière* (n. 4862 à 4867).

§ 8. — *Droit d'accroissement* (n. 4868).

§ 9. — *Droits d'hypothèque* (n. 4869 à 4873).

§ 10. — *Actes relatifs soit aux meubles, soit aux meubles et aux immeubles* (n. 4874 à 4882).

§ 11. — *Droits du tribunal dans les hypothèses où l'expertise n'est pas admise par la loi* (n. 4883 à 4898).

Sect. II. — **Conditions auxquelles est subordonnée la recevabilité de l'expertise.**

§ 1. — *Absence d'actes faisant connaître le revenu des biens* (n. 4899 à 4928).

§ 2. — *Influence de la nullité de la mutation sur l'expertise* (n. 4929 à 4933).

§ 3. — *Qui peut requérir l'expertise* (n. 4934 à 4943).

§ 4. — *Indivisibilité de l'expertise* (n. 4944 à 4954).

§ 5. — *Délai dans lequel l'expertise doit être demandée.*

1° Montant du délai (n. 4955 à 4975).

2° Calcul du délai (n. 4976 à 4985).

Sect. III. — **Formalités préalables à la requête en expertise** (n. 4986 et 4987).

Sect. IV. — **Du tribunal compétent** (n. 4988 à 4990).

Sect. V. — **De la requête en expertise** (n. 4991).

§ 1. — *Qui présente la requête* (n. 4992 à 4998).

§ 2. — *Forme et contenu de la requête* (n. 4999 à 5005).

§ 3. — *Contre qui la requête est dirigée* (n. 5006 à 5017).

§ 4. — *Caractères et effets de la requête* (n. 5018 et 5019).

Sect. VI. — **Du jugement ordonnant l'expertise.**

§ 1. — *Obligation de prononcer l'expertise* (n. 5020 à 5028).

§ 2. — *Des hypothèses où le jugement est inutile* (n. 5029 à 5031).

§ 3. — *Délai dans lequel doit être rendu le jugement* (n. 5032 et 5033).

§ 4. — *Formes du jugement* (n. 5034 à 5039).

§ 5. — *Voies de recours* (n. 5040 à 5043).

Sect. VII. — **Désignation et récusation des experts.**

§ 1. — *Forme et délai de la nomination des experts* (n. 5044 à 5054).

§ 2. — *Recours contre le jugement qui désigne l'expert* (n. 5055 à 5059).

§ 3. — *Formes et délai de l'acte de récusation* (n. 5060 à 5071).

§ 4. — *Compétence et procédure en matière de récusation* (n. 5072 à 5079).

§ 5. — *Des experts qui peuvent être désignés et des causes de récusation* (n. 5080 à 5105).

§ 6. — *Remplacement des experts récusés* (n. 5106).

Sect. VIII. — **Prestation de serment des experts** (n. 5107 à 5125).

Sect. IX. — **Remplacements des experts** (n. 5126 à 5134).

Sect. X. — **Opérations des experts.**

§ 1. — *Rôle du tribunal* (n. 5135 à 5138).

§ 2. — *Les experts opèrent-ils conjointement ou séparément?* (n. 5139 à 5141).

§ 3. — *De l'époque à laquelle doivent se placer les experts* (n. 5142 à 5147).

§ 4. — *Détermination de la valeur qui doit être recherchée par les experts.*

1° Fixation du capital ou du revenu (n. 5158 à 5172).

2° Éléments à ajouter ou à déduire (n. 5173 à 5212).

§ 5. — *Éléments de travail des experts* (n. 5213 à 5235).

§ 6. — *Concours de tiers* (n. 5236 à 5239).

§ 7. — *Assistance des parties* (n. 5240 à 5250).

§ 8. — *De l'irrégularité des formes* (n. 5251 à 5255).

Sect. XI. — **Rapport des experts.**

§ 1. — *Rédaction et dépôt du rapport* (n. 5256 à 5275).

§ 2. — *Contenu du rapport* (n. 5276 à 5299).

§ 3. — *Interprétation du rapport* (n. 5300 à 5305).

Sect. XII. — **De la tierce-expertise.**

§ 1. — *Du cas où il y a lieu à tierce-expertise* (n. 5306 à 5315).

§ 2. — *Désignation et récusation des tiers-experts* (n. 5316 à 5329).

§ 3. — *Mode de procéder et pouvoirs du tiers-expert* (n. 5330 à 5338).

Sect. XIII. — **De l'homologation** (n. 5339 à 5346).

Sect. XIV. — **Rôle du tribunal après l'expertise ou la tierce-expertise.**

§ 1. — *Obligation de suivre l'avis de la majorité* (n. 5347 à 5362).

§ 2. — *Interprétation et rectification du rapport* (n. 5363 à 5365).

§ 3. — *Droit de demander un supplément de rapport* (n. 5366 à 5371).

§ 4. — *Droit d'ordonner une nouvelle expertise.*

1° Dans quelles hypothèses une nouvelle expertise peut être ordonnée (n. 5372 à 5383).

2° Procédure de la nouvelle expertise (n. 5384 à 5388).

Sect. XV. — **Effets de l'expertise** (n. 5389 à 5397).

Sect. XVI. — **Pénalités en matière d'expertise** (n. 5398 à 5412).

Sect. XVII. — **Frais de l'expertise** (n. 5413 à 5448).

Sect. XVIII. — **Des cas où l'expertise est faite par un seul expert** (n. 5449 à 5458).

TITRE X. — **DE L'EXÉCUTION ET DES GARANTIES DE RECOUVREMENT.**

CHAP. I. — **De l'exécution.**

Sect. I. — **Actes préalables aux saisies** (n. 5459 à 5470).

Sect. II. — **Des saisies.**

§ 1. — *Généralités* (n. 5471 à 5474).

§ 2. — *Contre qui les saisies doivent être dirigées* (n. 5475 et 5476).

§ 3. — *Des biens saisissables* (n. 5477 à 5499).

§ 4. — *De la saisie-arrêt.*

1° A partir de quel moment la saisie-arrêt peut être faite (n. 5500 à 5505).

2° Formes (n. 5506 à 5535).

3° Effets de la saisie-arrêt (n. 5536).

4° Saisie-arrêt entre les mains de la régie (n. 5537 à 5540).

§ 5. — *De la saisie-exécution* (n. 5541 à 5546).

§ 6. — *De la saisie des rentes.* — *De la saisie de navigation* (n. 5547 et 5548).

§ 7. — *De la saisie immobilière* (n. 5549 à 5561).

Sect. III. — **De l'ordre et de la contribution** (n. 5555 et 5556).

Sect. IV. — **De la vérification en cas de faillite** (n. 5557 à 5559).

CHAP. II. — Des garanties de recouvrement (n. 5560 à 5589).

TITRE XI — **DATE D'APPLICATION ET RÉTROACTIVITÉ DES LOIS EN MATIÈRE D'ENREGISTREMENT.**

CHAP. I. — Date d'application (n. 5590 à 5599).

CHAP. II. — Rétroactivité.

Sect. I. — **Principes. — Textes** (n. 5600 à 5615).

Sect. II. — **Actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé** (n. 5616 et 5617).

§ 1. — *Actes notariés* (n. 5618 à 5632).

§ 2. — *Actes administratifs* (n. 5633 à 5638).

§ 3. — *Actes sous seing privé ou conventions verbales portant mutation d'immeubles ou de fonds de commerce* (n. 5639 à 5662).

§ 4. — *Jugements et actes judiciaires* (n. 5663 à 5666).

§ 5. — *Mutation par décès* (n. 5667 à 5680).

§ 6. — *Droit d'accroissement* (n. 5681).

Sect. III. — **Actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé** (n. 5682 à 5712).

Sect. IV. — **Déclaration de don manuel** (n. 5713 à 5722).

Sect. V. — **Loi qui détermine la nature des actes ou des biens** (n. 5723 et 5724).

Sect. VI. — **Pénalités** (n. 5725 à 5740).

Sect. VII. — **Actes conditionnels** (n. 5741 à 5758).

Sect. VIII. — **Suppléments de droit** (n. 5759 et 5760).

Sect. IX. — **Prescription** (n. 5761 à 5767).

Sect. X. — **Formes de l'enregistrement** (n. 5768).

Sect. XI — **Preuve et procédure** (n. 5769 et 5770).

Sect. XII. — **De la preuve de la date au point de vue de la rétroactivité des lois fiscales** (n. 5771 à 5788).

TITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — On définit généralement l'enregistrement « une formalité qui consiste dans la relation d'un acte civil ou judiciaire ou d'une mutation de propriété sur un registre à ce destiné par la loi. » — G. Demante, *Leç. d'ouvert. d'un cours sur l'enreg.; Rép. pér.* de Garnier, 1855, p. 6, n. 324.

2. — L'*enregistrement* est, en effet, dans sa signification littérale, la copie ou l'analyse d'un acte sur un registre public. Tel était, en tout cas, le sens du mot sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, qui est aujourd'hui encore la loi fondamentale de l'enregistrement. L'enregistrement portait sur les actes écrits qui étaient présentés au receveur; ces actes étaient analysés, s'ils étaient authentiques, et copiés textuellement s'ils étaient sous seing privé. Toutefois, on considérait également comme un enregistrement l'analyse des déclarations verbales de mutation par décès faites par les parties. La loi du 27 vent. an IX a étendu la nécessité d'une déclaration aux mutations verbales entre-vifs d'immeubles (V. *infrà*, v° *Mutation*). Cette solution a été appliquée plus tard aux fonds de commerce (V. *infrà*, v° *Fonds de commerce*); d'autre part, l'enregistrement a été, d'une manière absolue, réduit à une analyse (V. *infrà*, n. 97, 376). Enfin, il existe certains droits qui, sans perdre leur nom de droits d'enregistrement, sont perçus par voie d'abonnement, sans aucune analyse d'actes ni de déclarations : tels sont le droit de transmission sur les titres qui peuvent être cédés autrement que par un transfert sur les registres de la société (V. *suprà* v° *Abonnement au timbre*, et *infrà*, v° *Valeurs mobilières*), la taxe d'assurance contre l'incendie ou d'assurance maritime (V. *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 839 et s.), enfin, depuis la loi du 13 avr. 1895, la taxe d'accroissement due par les congrégations religieuses et autres associations. L'expression d'*enregistrement* cesse donc de mériter sa signification littérale, et on peut définir l'enregistrement : une mention faite sur les registres de l'administration de l'enregistrement et ayant pour objet de constater ou un acte ou une mutation ou l'existence de certains documents ou de certains phénomènes qui donnent lieu à la perception d'un droit d'abonnement substitué à un droit d'acte ou de mutation.

3. — Le but de la formalité de l'enregistrement est double. D'une part, c'est un service public destiné à sauvegarder l'intérêt général et l'intérêt particulier des citoyens (G. Demante, *Leç. d'ouvert. d'un cours sur l'enreg.; Rép. pér.* de Garnier, 1855, p. 6, n. 324). Ainsi l'enregistrement donne date certaine aux actes sous seing privé (V. *suprà*, v° *Date certaine*, n. 11 et s.).

4. — De même, l'enregistrement est un stimulant à la régularité des actes authentiques, puisque ces actes doivent être enregistrés, et par suite, rendus parfaits dans un délai qui suit de très-près leur rédaction.

5. — En second lieu l'enregistrement est un impôt. C'est dans ce but surtout qu'il a été organisé.

6. — On a prétendu également qu'il peut tenir lieu d'un acte sous seing privé perdu ou détruit, en vertu de l'art. 1336, C. civ. (G. Demante, *Rép. pér., loc. cit.*, p. 6). Mais cela n'est pas exact, l'art. 1336 ne s'appliquant en réalité qu'à la transcription hypothécaire. — V. *suprà*, v° *Copie de titres ou actes*, n. 150 et 151.

CHAPITRE II.

NOTIONS HISTORIQUES.

7. — I. L'enregistrement était connu chez les Egyptiens (Letourne, *Journ. des savants*, 1827, p. 614 et s., et 1828, p. 102 et s.; *Notices et extraits des manuscrits de la Bibliothèque nationale*, 1865, t. 18, 2e part.). — Renaud, *Rev. de législ. franç. et étrang.*, 1872, p. 234, note 3.

8. — Dans ce pays, les actes d'achats de meubles et d'immeubles étaient soumis à l'enregistrement et acquittaient un droit fixé d'abord au vingtième, ensuite au dixième du prix. — Simaïka, *La province romaine au Caire*, 1892, p. 150; Fournier de Flaix, *L'impôt dans les div. civilis.*, t. 1, p. 25.

9. — Les mutations par décès étaient soumises en Egypte à un impôt de 10 à 15 p. 0/0. — Sumbroso, *Recherches sur l'économie polit. de l'Egypte*, 1870; Fournier de Flaix, *L'imp. dans les div. civilis.*, t. 1, p. 26.

10. — On connaissait aussi à Athènes un droit du centième sur les ventes d'immeubles, lesquelles devaient être enregistrées. — Giraud, *De la propr. foncière en Grèce*, p. 298; Fournier de Flaix, *op. cit.*, t. 1, p. 107. — V. aussi *Rev. de législ. anc. et mod.*, 1870, p. 227 et s., 646 et s.; Stobbée, *Serm.*, t. 42.

11. — A Rome, le plus important des impôts classés aujourd'hui dans les droits d'enregistrement était la *vicesima hereditatum* (V. *infrà*, v° *Succession*). On créa également sous le règne d'Auguste un droit du centième sur les ventes publiques de meubles (*centesima rerum venalium*). Il fut réduit de moitié par Tibère, supprimé par Caligula, puis rétabli. — Marquardt, *Organisation de l'empire romain*, p. 351; Fournier de Flaix, *op. cit.*, t. 1, p. 185.

12. — Un impôt de 4 p. 0/0 frappa, d'autre part, depuis Auguste, les ventes d'esclaves. — Tacite, *Annales*, liv. 13, chap. 31; Naquet, *Les impôts indirects chez les Romains*, p. 227 et s.; Fournier de Flaix, *op. cit.*, p. 185.

13. — Des registres publics furent institués à Rome dès le début de l'empire pour recevoir l'enregistrement des actes dont les parties voulaient conserver la trace; la formalité de l'enre-

gistrement prenait le nom d'*insinuatio;* pour les testaments, elle s'appelait *recitatio* ou *publicatio*. — Paul, *Sentent.*, liv. 4, tit. 6, § 1; Ulpien, liv. 9, § 6, *De offic. proconsul.*, Dig., liv. 48, tit. 19; Frontin, *Epist.* IV, *ad amicid.* — V. Francisque Renaud, *Rev. de législ. franç. et étranq.*, 1872, p. 234 et s.; Savigny, *Hist. du dr. romain au moyen âge*, trad. Guenoux, chap. 2, § 27.

14. — Au début, l'enregistrement était facultatif pour tous les actes autres que les testaments (Paul, *Sentent.*, liv. 4, tit. 6, §§ 1, 2 et 3). Il devint cependant obligatoire au quatrième siècle pour les donations supérieures à un certain chiffre, mais cette formalité, qui s'appelait l'insinuation, avait un but spécial qui était uniquement de publicité. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 1776 et s.

15. — L'enregistrement donna aux actes enregistrés la force probatoire à partir de Justinien (C. liv. 7, l. 52, § 6. — Nov. 1873, cap. 7, § *Si quis*).

16. — A Rome et à Constantinople, l'enregistrement avait lieu dans les bureaux du *magister census* (C. Théod., liv. 4, tit. 4, § 4; C. Just., liv. 6, tit. 23, § 23); dans les chefs-lieux de provinces, il était donné par un *actuarius* (Pancirol, *Notit. dignit.*, cap. 14); partout ailleurs, par un *exceptor* qui prit plus tard le nom d'*amanuensis* (C. Théod., liv. 12, tit. 1, § 251). — V. Francisque Renaud, *op. cit.*, p. 237.

17. — II. L'enregistrement était connu chez les Francs; il est mentionné à diverses reprises dans l'*interpretatio* du bréviaire d'Alaric (V. Renaud, *op. cit.*, p. 241 et s.). Il en est fait également diverses mentions dans les recueils de formules et dans les chartes. — V. Renaud, *op. cit.*, p. 245 et s., 255 et s.

18. — L'enregistrement fut, au moyen âge, confié au clergé; comme ce furent également les membres du clergé qui rédigeaient les actes, cette dualité d'attributions fit tomber en désuétude la formalité de l'enregistrement. — V. Renaud, *op. cit.*, p. 393 et s.

19. — Les droits de mutation ont leur origine dans les droits féodaux que percevait le seigneur pour prix de son consentement à l'aliénation du fief. — Fournier de Flaix, *op. cit.*, t. 1, p. 336. — « Le profit, disait Pothier, veut dire que, autrefois, les vassaux ne pouvaient vendre leurs fiefs, qu'avec le consentement du seigneur, qu'ils avaient coutume d'obtenir en lui payant une certaine finance. Depuis, les vassaux n'avaient plus besoin de consentement; mais les seigneurs ont retenu le droit d'exiger, en cas de vente, un profit qui leur tient lieu de cette finance ». — Introd. au chapitre VI de la coutume d'Orléans, n. 119.

20. — Le document le plus ancien qui concerne le droit de relief est le capitulaire de Kiersy-sur-Oise (Charles le Chauve, 14 juin 877). Il permet aux hoirs des vassaux de succéder aux fiefs, en payant au seigneur un droit de *relief* ou de *saisine*. Ce droit s'appelait rachat (*reaccipitum*) pour les mutations de fiefs. — Guyot, *Tr. des mat. féodales*, t. 4, p. 306; Pothier, *Tr. des fiefs*.

21. — Les droits étaient dus dès le moment où la mutation s'opérait. Toutefois, on accordait aux parties, pour l'enregistrement ou pour la déclaration, un délai qui variait suivant les coutumes. Aux termes d'un arrêt du 18 févr. 1735, le délai de trois mois était celui du droit commun; en matière de mutations conditionnelles, il ne courait que du jour de l'accomplissement de la condition. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1643.

22. — La peine pour défaut d'enregistrement ou de déclaration dans le délai fixé par la coutume était une amende qui variait suivant les coutumes et qui, généralement, s'accroissait avec la durée du retard. Cette amende était considérée comme domaniale et non pénale. Elle était acquise de plein droit au seigneur, sans qu'une condamnation fût nécessaire, et sans que les redevables pussent opposer l'exception de bonne foi. Elle était soumise à un maximum, qui était égal au droit simple dû à raison de la mutation. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

23. — Dans le but d'assurer la perception des droits de mutation dus au seigneur, on exigeait que tout nouveau possesseur exhibât son titre d'acquisition, ou, s'il était successeur *ab intestat*, en fît la déclaration. L'exhibition de la déclaration avait lieu entre les mains des officiers du seigneur, qui en faisaient mention dans les archives seigneuriales. Lorsque le titre était perdu ou qu'il n'avait pas été dressé de titre, l'acquéreur faisait également une déclaration en affirmant sous serment la non existence du titre. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

24. — Lorsqu'un roturier acquérait un fief, il était débiteur d'un droit de mutation spécial appelé franc-fief et reposant sur ce que, le roturier n'étant pas, à la différence du noble, astreint au service militaire, le seigneur réclamait une compensation. — Glasson, *Hist. du dr. et des instit. de la France*, t. 4, p. 319 et s.; Fournier de Flaix, *op. cit.*, t. 1, p. 361.

25. — Les tenures roturières payaient, lorsqu'elles donnaient lieu à une mutation entre-vifs, des droits de lods et ventes, tenant lieu du droit de quint et généralement inférieurs à ce dernier (Fournier de Flaix, *op. cit.*, t. 1, p. 359; Renauldon, *Dict. des fiefs*, v° *Lods et ventes;* Ferrière, *Dict. de dr. et de prat.*, v° *Lods et ventes;* Pasquier, *Recherches de la France*, liv. 2, chap. 16). Ils variaient du sixième au vingtième du prix (Renauldon, *loc. cit.;* Ferrière, *loc. cit.*). Leur nom provenait de ce qu'à l'origine le seigneur exigeait deux droits : le vendeur payait le *droit de vente*, à raison de la dessaisine, et l'acquéreur le *droit de lods* (de *laudare*, consentir), à raison de la saisine.

26. — Lors d'une transmission par décès, les terres roturières acquittaient un droit de relief. Il était généralement, suivant les coutumes, soit du double du cens ou de la rente, soit d'une année du revenu (Loisel, *Inst. coutum.*, n. 547 et 567; Ferrière, *Dict. de dr. et de pratiq.*, v° *Rachat ou relief;* Pothier, *Tr. des fiefs*, n. 648). Ailleurs le droit était de 20 deniers par livre de la valeur de l'héritage (Renauldon, *Dict. des fiefs*, v° *Relief*). Dans certaines coutumes les terres roturières ne payaient aucun droit de relief.

27. — En raison de leur origine, les droits féodaux ne frappaient pas les terres libres. C'est la royauté qui soumit ces terres aux droits; l'ordonnance de 1629 (art. 383) posa en principe que « tous héritages ne relevant d'autres seigneurs sont censés relever du roi, et en conséquence assujettis, envers son Trésor, à tous les droits seigneuriaux. »

28. — Aux droits féodaux s'ajoutèrent bientôt les droits d'insinuation. Au début, le droit d'insinuation répondait exclusivement à une formalité édictée dans l'intérêt des tiers, à savoir l'insinuation des donations et des substitutions (Ord. 1530 et 1566). Un édit de décembre 1703 créa à côté de cette insinuation *légale* l'insinuation *bursale* (Ferrière, *Dict. de dr. et de pratiq.*, v° *Insinuation*), à laquelle furent soumis, sous peine d'amende, un grand nombre d'actes. Le tarif du 29 sept. 1722 régla le taux du droit d'insinuation, qui était tantôt fixe, tantôt gradué. L'insinuation servait aussi de moyen de perception du droit de centième denier; ce dernier droit était perçu sur les actes lors de leur insinuation.

29. — Le même édit de 1703 créa des offices d'insinuation laïques et étendit le cercle des actes soumis à l'insinuation en établissant le droit de centième denier sur toutes les mutations immobilières entre-vifs ou par décès. « Attendu, dit-il, que rien n'est plus important pour la conservation de nos domaines et de ceux des seigneurs que d'avoir une connaissance exacte de toutes les mutations qui arrivent dans l'étendue de nos mouvances, lesquelles doivent nous produire et à eux des droits seigneuriaux dont nous sommes souvent privés ainsi qu'eux, voulons qu'à l'avenir tous contrats translatifs de propriété de biens immeubles soient insinués auxdits greffes moyennant le centième denier du prix desdits biens. Et voulons que les nouveaux possesseurs à titre successif soient tenus de faire leurs déclarations dans les six mois du jour de l'ouverture des successions. »

30. — Le droit de centième denier fut donc créé sous le prétexte de rendre plus facile la perception des droits féodaux. Mais il ne tarda pas à être généralisé de manière à perdre ce caractère, car, aux termes de l'art. 6 de la déclaration du 20 mars 1708, il devint applicable « encore qu'aucun desdits biens ne fût pas sujet à des lods et ventes et autres droits seigneuriaux ». Déjà une déclaration du 19 juill. 1704 avait assujetti au droit de centième denier les nouveaux possesseurs d'héritages de franc-alleu, quoique ces héritages n'eussent jamais été soumis aux droits féodaux. D'autre part, le droit s'appliquait non seulement aux transmissions d'immeubles, mais encore aux transmissions de baux à long terme, c'est-à-dire de baux de plus de neuf ans, lesquels étaient considérés comme emportant création de droits réels; à plus forte raison s'appliquait-il aux baux emphytéotiques; il frappait également les antichrèses et engagements d'immeubles. Les échanges étaient grevés d'un droit de centième denier sur la valeur de chacun des lots échangés.

31. — Le centième denier devait être acquitté dans les quatre mois pour les biens donnés entre-vifs, dans les six mois du décès pour les biens transmis par succession, et dans les trois mois de la date des actes pour les acquisitions de toute autre nature.

La pénalité en cas de retard était du triple droit (Bosquet, v° *Triple droit*). Le droit était dû sur les mutations verbales aussi bien que sur les mutations écrites; et il suffisait au Trésor, pour prouver qu'ils étaient dus, d'établir la mutation d'une manière quelconque, notamment en démontrant qu'une personne était en possession d'un immeuble qui appartenait précédemment à une autre. — Bosquet, v° *Insinuation*.

32. — Le droit de centième denier était calculé sans déduction du passif; on ne déduisait que les cens et les rentes foncières, à raison de leur caractère de droits réels immobiliers. Les successions en ligne directe et les donations par contrat de mariage en ligne directe étaient seules affranchies du droit (Édit d'août 1706 et décl. du 2 août 1707).

33. — A côté du droit de centième denier s'établit le droit de contrôle. L'origine du droit de contrôle est dans une ordonnance donnée à Blois par Henri III en juin 1581 et enregistrée au Parlement de Paris le 4 juillet suivant; cette ordonnance indique dans les termes suivants le but et la portée du droit nouveau qu'elle établit : « Considérant combien est louable et digne de notre grandeur de régler et remettre ce qui a été altéré, tant en l'ordre de justice que de police, faire cesser les fraudes et faussetés qui se commettent chaque jour par aucuns notaires de notre royaume, ès-actes qu'ils reçoivent, avec antidate et transposition de temps, avons, par cet édit, statué et statuons..., que, par quelque contrat que ce soit, vendition, échange, etc., ne pourra être acquise seigneurie, s'ils ne sont enregistrés dans le seul mois d'iceux, ès-registres qui seront ordonnés aux baillages, sénéchaussées et autres juridictions, et pour ce seront commis des contrerolleurs, députés pour cet effet... auxquels offices de contrerollement seront pourvus de bons et notables personnages. »

34. — Le contrôle ne s'appliquait donc primitivement qu'aux actes notariés ; il fut étendu aux exploits par un édit de 1654 complété par une déclaration de 1655 et un édit de 1669, aux actes du greffe par une déclaration de décembre 1699, et aux actes sous seing privé par une déclaration du 19 mars 1696, complétée par un édit d'octobre 1705.

35. — Aux termes d'un édit de mars 1693 on ne pouvait acquérir ni privilège ni hypothèque, ni droit, action ou exception, etc., en vertu d'actes non contrôlés. D'après le même édit, tous les actes reçus par les notaires du Châtelet de Paris et de la ville de Lyon et par les autres notaires et tabellions royaux, notaires apostoliques, ceux des seigneurs, tant réguliers que séculiers, et greffiers des arbitrages dans toute l'étendue du royaume devaient être enregistrés dans le bureau le plus prochain du lieu où l'acte était passé, dans les quinze jours de leur date, sous peine de 200 livres d'amende pour chaque contravention contre le notaire, et de pareille amende contre la partie qui s'en servait, les juges qui y avaient égard, ou les huissiers et sergents qui les mettaient à exécution.

36. — Suivant un édit de mars 1714, les droits de contrôle ou petits scels, des actes judiciaires et insinuations laïques furent réunis au domaine pour être à l'avenir perçus au profit du roi dans tout le royaume.

37. — Le tarif du 29 sept. 1722, qui resta en vigueur jusqu'à la Révolution, remania et augmenta les droits de contrôle. D'après ce tarif, étaient soumis au droit proportionnel de contrôle, les acquisitions de meubles ou immeubles, soit par contrat volontaire, adjudication en direction ou autrement, les actes et contrats d'assurances, obligations à la grosse et celles pour retour de voyage; les baux de toutes sortes, sous-baux, transports, cessions et rétrocessions de baux; les cessions, transports et subrogations des choses mobilières ou immobilières; les constitutions de rentes et pensions; les comptes et précomptes; les contrats de mariage portant constitution de sommes, les déguerpissements d'héritage; les dépôts et consignations de sommes; les donations entre-vifs; les engagements, antichrèses ou contrats pignoratifs; les fondations; les indemnités; les licitations entre copropriétaires; les marchés; les obligations de sommes; les offres portant quittance; les partages de biens meubles ou immeubles; les prises de possession d'héritages; les quittances; les remboursements de rentes; les rétrocessions; les investitures d'héritages; les sentences arbitrales portant règlement d'intérêts particuliers; les sociétés; les titres cléricaux portant constitution de rente; les titres nouveaux, les transactions avec engagement de sommes; les ventes [illegible]. Tous les autres actes étaient soumis au droit fixe. Certains droits proportionnels ressemblaient plus aux droits gradués, qui ont figuré pendant quelques années dans la législation fiscale moderne, qu'à de véritables droits proportionnels. D'autres étaient inversement progressifs; ainsi les acquisitions de meubles et d'immeubles étaient soumises à un droit de 10 sols par livre jusqu'à 10,000 livres et à un droit inférieur au delà de ce chiffre. D'autres droits variaient suivant la situation des contribuables. Il en était ainsi du droit sur les contrats de mariage, qui variait de 1 livre 10 sols à 50 livres; du droit sur les dons mutuels entre époux, qui variait de 2 livres à 15 livres; du droit sur les donations à cause de mort et les testaments, qui variaient de 10 sols à 50 livres. Lorsque les valeurs sujettes au droit proportionnel n'étaient pas évaluées, on percevait un droit fixe indiqué par la loi et qui variait suivant la nature du contrat; il était de 200 livres pour les acquisitions de meubles ou d'immeubles.

38. — Une déclaration du 5 déc. 1723 transforma le contrôle des actes passés devant les notaires de Paris en un droit de formules à payer, par augmentation, pour le papier timbré sur lequel les actes et contrats avaient été rédigés. Les actes de ces notaires étaient réputés contrôlés et on pouvait, par suite, en faire usage dans toutes les parties du royaume sans les soumettre au contrôle. Une déclaration du 27 avr. 1794 dispensa du contrôle les actes des notaires de Paris, en récompense d'un prêt de 900,000 livres que ces notaires avaient consenti au Trésor royal.

39. — Dans certaines parties de la France, le contrôle n'avait pas été établi; c'étaient notamment l'Alsace, le comté de Clermont et les principautés d'Arches et de Charleville. Les actes passés dans ces régions n'étaient pas réputés contrôlés ; on ne pouvait donc en faire usage dans une autre partie de la France sans les faire contrôler.

40. — Dans la Flandre, le Hainaut, l'Artois et le Cambrésis, les droits de contrôle avaient été supprimés au moyen d'un abonnement payé par les notaires. Comme les actes notariés passés à Paris, ceux de ces provinces étaient réputés contrôlés.

41. — Il existait encore d'autres droits moins importants : 1° droits des quatre deniers pour livres sur les ventes de meubles; 2° droit d'amortissement perçu à raison de l'amortissement, c'est-à-dire droit accordé par le roi aux gens de mainmorte dépossédés des héritages (Ferrière, *Dict. de dr. et de pratiq.*, v° *Amortissement*); 3° droit d'encaissement payé au receveur général des domaines, lors de l'inscription sur ses registres des contrats translatifs de propriété des terres tenues en fief ou en roture qui faisaient partie du domaine du roi (Ferrière, *op. cit.*, v° *Ensaisinement*; Décl. 23 juin 1705 et Arr. du Cons., 31 janv. 1708); 4° droits de petit scel perçus lors de l'application d'un sceau ou cachet public sur les contrats, jugements et lettres du prince (Ferrière, *op. cit.*, v° *Sceau*); 5° droits de greffe ; 6° droit de nouvel acquêt, dû par les gens de mainmorte sur les héritages qu'ils avaient acquis et possédaient sans le consentement du roi. — Ferrière, *op. cit.*, v° *Nouveaux acquêts*.

42. — Les contestations relatives aux droits de contrôle des actes et exploits, aux droits de greffe, d'insinuation, de centième denier de petit scel, de francs fiefs, d'amortissement et de nouvel acquêt étaient portées en première instance devant l'intendant du roi; il devait juger sommairement et sans frais par lui-même dans la ville où il résidait et par ses subdélégués dans les autres villes de la province. Les jugements, exécutoires par provision, étaient déférés en appel au conseil des finances, qui était une chambre du conseil du roi.

43. — En somme, la législation de l'ancien régime se distinguait par son extrême complication. On lit dans les remontrances faites au roi par Malesherbes en 1775, au nom de la cour des aides : « Votre Majesté saura que tous les droits de contrôle, d'insinuation et de centième denier qui portent sur les actes passés entre les citoyens, s'arbitrent suivant la fantaisie des fermiers, souverainement législateurs en cette matière ; abus intolérable qui ne se serait jamais établi si ces droits étaient soumis à un tribunal, quel qu'il fût, car quand on a des juges, il faut avoir des lois fixes et certaines ». — Malesherbes, *Mémoires pour servir à l'hist. du dr. publ.* — V. aussi Dupin, *Instructions sur diverses questions relatives aux droits de contrôle*.

44. — III. Tous les droits qui viennent d'être mentionnés ont été abolis par la loi des 5-19 déc. 1790, qui a établi à leur place les droits d'enregistrement. D'après cette loi, les actes et titres soumis à l'enregistrement étaient divisés en trois classes : le droit de la première classe était proportionnel à la valeur des objets stipulés; celui de la seconde était payé en raison du re-

venu présumé des contractants; enfin, le droit de la troisième consistait en une somme fixe, variant suivant le degré d'utilité de l'acte soumis à la formalité. — Masson Delongpré, *C. de l'Enreg.*, n. 5.

45. — La première classe comprenait les actes contenant un mouvement de valeur, c'est-à-dire une transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance, une obligation, une libération. Ce droit variait de 5 sous à 4 livres par 100 livres; si aucun prix n'était stipulé, les parties devaient fournir une déclaration estimative de la valeur. Faute de cette déclaration, le droit était perçu provisoirement sur une valeur de 1,500 livres, et les parties pouvaient, dans l'année, faire rectifier la déclaration en fournissant une déclaration estimative. Dans la seconde catégorie figuraient les actes qui, sans contenir aucun mouvement de valeur, étaient réputés fournir la preuve de la richesse des contribuables : tels étaient les testaments, les contrats de mariage et les dons mutuels; ces actes étaient assujettis à un droit proportionnel égal au quinzième du revenu des parties; et ce revenu était évalué d'après la cote d'habitation dans la contribution mobilière. Enfin les actes ne rentrant dans aucune des deux premières catégories étaient soumis à un droit fixe dont la quotité était, suivant les actes, de 5 sous à 12 livres. Les actes d'huissiers non enregistrés dans le délai légal étaient frappés de nullité. Les autres actes étaient frappés du double droit, outre la responsabilité disciplinaire des officiers publics qui les avaient rédigés et leur responsabilité pécuniaire relativement aux droits simples.

46. — La loi de 1790 dut être promptement modifiée à cause des facilités trop grandes qu'elle accordait à la fraude. Ainsi, le droit de mutation n'était dû que sur les conventions écrites, et comme il appartenait à la régie de faire la preuve de l'existence de l'écrit, la plupart des mutations, même lorsqu'en fait elles étaient constatées par écrit, échappaient au droit. L'écrit lui-même n'était pas sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, à moins qu'il ne fût authentique; l'enregistrement n'en devenait obligatoire que s'il en était fait usage en justice ou dans un acte notarié. C'est la loi du 9 vend. an VI qui rendit obligatoire, dans les trois mois et avant tout usage en justice, devant une autorité constituée ou dans un acte notarié, à peine du triple droit, les actes sous seing privé translatifs de propriété ou d'usufruit d'immeubles. Les mutations verbales durent être enregistrées dans le même délai et sous la même peine. D'autre part, la preuve de la mutation était acquise à la régie par des paiements faits d'après les rôles de la contribution foncière, par des baux émanés du nouveau possesseur, enfin par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou sa jouissance. La même loi frappait de nullité les contre-lettres augmentant le prix porté dans un acte soumis à l'enregistrement. Elle autorisait la régie à user de l'expertise pour établir une insuffisance dans le prix ou le revenu des immeubles. — Mais toutes les dispositions des lois de la Révolution furent abrogées par la loi du 22 frim. an VII, art. 73, qui a établi l'enregistrement sur de nouvelles bases, et sert encore aujourd'hui de texte fondamental à la perception des droits, sauf de nombreuses modifications qui y ont été apportées par la législation postérieure, soit en ce qui concerne le taux des droits, soit en ce qui concerne les délais d'enregistrement, soit en ce qui concerne les actes soumis à la formalité.

CHAPITRE III.

ORGANISATION DE L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.

47. — Il n'y a rien à dire de l'organisation de l'administration de l'enregistrement sous l'ancien régime; les droits de contrôle, de centième denier, etc., comme les autres impôts indirects, étaient affermés. — V. Stourm, *Les finances de l'ancien régime et de la révolution*.

48. — Les impôts sur les actes et mutations, d'abord vendus ou affermés, étaient perçus à la fin de l'ancien régime par une régie intéressée. Ce mode d'administration était le plus avantageux qu'il parût alors possible d'établir. L'intérêt des administrateurs dans les produits n'était pas assez grand pour qu'ils missent dans la perception toute la rigueur dont on avait accusé les fermiers, et il l'était assez pour qu'ils veillassent à ce que le Trésor ne perdît rien des droits qui lui étaient acquis. Aussi, l'Assemblée constituante fit-elle peu de changements à ce mode de perception. Une loi du 27 mai 1791 confia également la perception à une régie. Une remise générale lui fut accordée, et cette remise était répartie entre tous les préposés (V. *infrà*, n. 60, 72, 75, 77, 83). Quelques modifications, cependant, furent apportées à la loi de 1791 par une autre loi du 14 août 1793, et un arrêté du comité des finances de la Convention, du 4 brum. an IV. Néanmoins, des remises générales furent conservées aux administrateurs et employés supérieurs. Mais elles furent supprimées par le gouvernement en 1817 (Ord. 17 mai 1817), et les administrateurs comme les employés, autres que les receveurs, n'eurent plus qu'un traitement fixe (*Dict. des droits d'enreg.*, v° *Enregistrement*, n. 85).

49. — En maintenant provisoirement l'ancienne organisation de l'enregistrement, l'art. 71, L. 22 frim. an VII, avait dit que cette administration serait établie sur de nouvelles bases par une loi particulière. Mais cette nouvelle organisation a été faite par un arrêté du pouvoir exécutif seul, du troisième jour complémentaire an IX, et par les ordonnances des 25 déc. 1816, 17 mai 1817, 3 janv. 1821, 12 janv. 1831 et 17 déc. 1844. Divers décrets postérieurs règlent des points spéciaux; en outre, les décrets successifs relatifs à l'organisation du ministère des finances (V. *infrà*, v° *Finances*) s'occupent de l'organisation de l'administration centrale de l'enregistrement.

50. — L'expression de *régie* est souvent employée dans le langage courant pour désigner l'administration de l'enregistrement; les tribunaux et la Cour de cassation l'emploient fréquemment. Certains auteurs contestent qu'elle doive être usitée. — Garnier, *Rép. pér.*, 1855, p. 138, n. 394.

51. — L'administration de l'enregistrement a à sa tête un directeur général; elle se divise en administration centrale et administration départementale.

Section I.

Du directeur général et de l'administration centrale.

52. — L'administration de l'enregistrement et des domaines est dirigée et surveillée, sous l'autorité du ministre des Finances, par un directeur général (Ord. 17 déc. 1844, art. 26).

53. — La dénomination de directeur général, créée par l'arrêté des consuls du 3e jour complémentaire an IX, et maintenue par les ordonnances subséquentes, fut changée en celle de directeur par l'ordonnance du 12 janv. 1831; mais elle a été rétablie par l'ordonnance du 17 déc. 1844.

54. — Le directeur général dirige et surveille, sous les ordres du ministre des Finances, toutes les opérations relatives à la perception; il travaille seul avec le ministre des Finances; il correspond seul avec les autorités militaires, administratives et judiciaires; il a seul le droit de recevoir et d'ouvrir la correspondance; il signe seul les ordres généraux de service (Ord. 3 janv. 1821, art. 2). C'est en son nom que sont engagées les poursuites et que sont signifiés les actes de procédure.

55. — D'après l'art. 27, Décr. 11 nov. 1898, sur l'organisation du ministère des finances, le personnel de la direction générale de l'enregistrement comprend, outre le directeur général, trois administrateurs, dix chefs de bureau, quinze sous-chefs de bureau, dix-neuf rédacteurs au maximum, vingt-trois commis principaux, commis ordinaires ou expéditionnaires au maximum.

56. — Des administrateurs, placés chacun à la tête d'une division, forment, avec le directeur général, et sous sa présidence, le conseil d'administration (Ord. 17 déc. 1844, art. 28). Le nombre des administrateurs a varié suivant que d'autres branches d'administration ont été jointes à celles de l'enregistrement et des domaines ou en ont été détachées. Leur ancienne dénomination d'administrateurs, changée en celle de sous-directeurs par l'ordonnance du 12 janv. 1831, a été rétablie par l'ordonnance du 17 déc. 1844.

57. — Le directeur général peut, en cas d'empêchement, déléguer la présidence du conseil d'administration. En cas d'absence du directeur général, le ministre des Finances désigne celui des administrateurs qui en remplira les fonctions; il appelle aussi près de lui, dans les occasions où il le trouve convenable, le conseil d'administration (Ord. 3 janv. 1821, art. 4).

58. — Le conseil d'administration délibère, sur le rapport qui lui est fait par l'un des administrateurs : 1° sur le budget général des dépenses de l'administration, sur lequel il donne son avis motivé; 2° sur le contentieux administratif et judiciaire;

3° sur le contentieux de la comptabilité, les débets des comptables, les contraintes à exercer contre des redevables : 4° sur les demandes en remboursement, remise ou modération de doubles droits et amendes de contraventions; 5° sur la liquidation des pensions de retraite de tout grade; 6° sur les suppressions, divisions et créations d'emplois; 7° sur les projets, devis, marchés et adjudications à passer pour le service de la régie; 8° sur les révocations, destitutions et mises à la retraite des employés; 9° sur les questions douteuses dans tous les cas d'application des lois, ordonnances et règlements, dans tous ceux qui ne sont pas prévus ou qui ne sont pas suffisamment définis par lesdites lois, ordonnances et règlements, et sur les instructions générales relatives à leur exécution; 10° sur les autres affaires sur lesquelles le ministre des Finances juge convenable d'avoir son avis, et sur celles qui lui sont aussi, à cet effet, renvoyées par le directeur général (Ord. 3 janv. 1821, art. 5).

59. — Les délibérations du conseil d'administration sont prises à la majorité des voix; en cas de partage d'opinions, la voix du directeur général est prépondérante; il peut, lorsqu'il le juge nécessaire, suspendre l'effet d'une délibération pour en référer au ministre des Finances, qui statue; mais, dans ce cas, il fait préalablement part de ses motifs au conseil, pour le mettre à même de modifier sa délibération, s'il y a lieu, ou de l'appuyer de nouvelles observations qui sont jointes par le directeur général à son rapport au ministre (Ord. 3 janv. 1821, art. 6).

60. — Suivant le décret du 18 mai 1791, les douze administrateurs avaient à se partager, comme traitement les 2/5 de 1 p. 0/0 des recettes totales de la régie, avec minimum de 12,000 liv. pour chacun. Actuellement les administrateurs touchent un traitement de 12,000 fr. pour la seconde classe, et de 15,000 fr. pour la première; ils sont au nombre de trois.

61. — Le travail de l'administration centrale est partagé entre deux bureaux placés sous les ordres immédiats du directeur général, et trois divisions. Le bureau du personnel et celui du contentieux restent sous les ordres immédiats du directeur général. Un administrateur est placé à la tête de chaque division; les divisions sont composées chacune de deux ou plusieurs bureaux (Ord. 17 déc. 1844, art. 32).

62. — Les principales attributions des bureaux du personnel et central et de chacune des divisions sont sommairement les suivantes. — *Bureau du personnel :* Organisation de l'administration. Préparation du travail pour la nomination aux emplois et exécution des décisions relatives à la nomination. Dépouillement et vérification des notes sur les employés. Formation des listes d'avancement. Fixation des cautionnements. Secours, pensions de retraite, etc. — *Bureau central :* Examen des délibérations du conseil d'administration en matière contentieuse. Instruction des instances devant la Cour de cassation. Circulaires et instructions générales. Projet de lois ou de décrets, etc. — *Première division :* Surveillance et suite du travail des agents de tous grades dans les départements. Examen du contrôle des employés supérieurs. Inspection générale des finances. Responsabilité des employés. Congés. Droits de timbre, de transmission et impôt sur le revenu. Droit d'accroissement. Taxes sur les assurances. Atelier général du timbre. Distributions auxiliaires des papiers timbrés, etc. — *Deuxième division :* Droits d'enregistrement sur les actes civils publics, les actes sous signature privée, les actes administratifs, les locations verbales et les cessions de fonds de commerce. Droits de sceau. Droits d'hypothèque. Salaires des conservateurs. Contraventions aux lois sur le notariat et à l'art. 67, C. comm. Droits de mutation par décès. Actes judiciaires et extrajudiciaires. Greffes. Assistance judiciaire. Amendes de procédure civile. Frais de justice. — *Troisième division :* Domaine de l'Etat. Questions de propriété concernant l'Etat. Lais et relais de la mer. Iles et îlots. Biens vacants. Biens des fabriques. Biens séquestrés sur les contumax. Successions vacantes et en déshérence. Epaves. Ventes du mobilier de l'Etat, etc.

63. — D'après l'art. 2, Décr. 8 févr. 1882, « les divisions intérieures de l'administration centrale, les attributions de chaque service et les rapports des services entre eux, sont revisés, s'il y a lieu, par les arrêtés ministériels. »

64. — A la tête de chaque bureau se trouve un chef de bureau; il existe quatre classes de chefs de bureaux, aux traitements de 10,000, 9,000, 8,000 et 7,000 fr. Dans chaque bureau figure un nombre variable de sous-chefs et de rédacteurs, qui ont des attributions identiques : élaborer le travail du bureau sous la direction du chef de bureau. Il y a trois classes de sous-chefs de bureau aux traitements de 6,000, 5,500 et 5,000 fr., et trois classes de rédacteurs aux traitements de 4,500, 4,000 et 3,500 fr. Il existe en tout huit chefs de bureau, douze sous-chefs et vingt-deux rédacteurs. En outre, des sous-inspecteurs sont délégués temporairement dans les fonctions de rédacteur.

65. — Le personnel secondaire de l'administration comprend des commis principaux répartis en trois classes (4,500, 4,000 et 3,500 fr.) et de commis ordinaires répartis en cinq classes (3,100, 2,800, 2,500, 2,200 et 1,900 fr.).

66. — D'après l'art. 29, Décr. 11 nov. 1898, le directeur général et les administrateurs sont nommés par décret du Président de la République sur la proposition du ministre des Finances. Les chefs et sous-chefs de bureau, les rédacteurs commis et expéditionnaires principaux sont nommés par le ministre des Finances sur la proposition du directeur général et sur le rapport du directeur du personnel du ministère. Les rédacteurs et commis ordinaires et les expéditionnaires sont nommés par le directeur général.

67. — Les fonctionnaires de l'administration centrale, en dehors du directeur général, sont recrutés dans le personne de l'administration de l'enregistrement; cependant les employés de tous grades du service des administrations financières et du service du contentieux au ministère des finances peuvent être nommés dans l'administration à laquelle ils ont appartenu et à des emplois soit de leur grade ou du grade assimilé, soit du grade immédiatement supérieur, s'ils satisfont aux conditions prévues pour l'avancement de tous les agents de l'administration centrale du ministère des finances par l'art. 14, Décr. 11 nov. 1898 (art. 30). En dehors de cette exception, les administrateurs sont choisis soit parmi les chefs de bureau de l'administration centrale comptant au moins deux ans de grade, soit parmi les directeurs départementaux remplissant la même condition d'ancienneté : les chefs et les sous-chefs de bureau sont recrutés parmi les employés du grade inférieur de l'administration centrale remplissant les conditions indiquées par l'art. 14 du décret; les rédacteurs sont choisis parmi les sous-inspecteurs ayant satisfait à un concours spécial (art. 31). Toutefois l'art. 31 permet d'attribuer le cinquième des vacances dans l'effectif de chaque grade aux agents des services extérieurs, dans les conditions fixées par cet article. L'avancement a lieu au choix dans les conditions fixées par les art. 14 et 31 (art. 33). L'art. 34 s'occupe, pour tous les agents de l'administration centrale du ministère des finances, des mesures disciplinaires. — V. *infrà*, v° *Finances* (ministère des).

Section II.

Administration départementale.

68. — L'administration départementale de l'enregistrement se compose de quatre-vingt-douze directeurs de première, deuxième et troisième classe; cent sept inspecteurs de première et deuxième classe; quatre cent quatre-vingt-trois sous-inspecteurs de première, deuxième et troisième classe; cent huit rédacteurs faisant fonctions de premiers commis de direction et cinquante-trois receveurs contrôleurs. Tous ces agents forment le service du contrôle.

69. — Les directeurs, chefs de service dans les départements, sont chargés, en cette qualité, du maintien des règles de l'administration et des principes de la perception. A ce sujet, ils s'assurent de l'exactitude et de la régularité des opérations des receveurs, vérificateurs et inspecteurs; ils émargent de leurs observations les rapports que ces employés fournissent périodiquement à l'administration; ils font connaître leurs droits à l'avancement, et provoquent, au besoin, leur changement ou révocation. Les directeurs instruisent, d'après les ordres et sous la direction de l'administration, les instances et réclamations qu'elle forme ou auxquelles elle défend; ils assurent l'exécution des jugements et décisions, et ils en rendent compte (Circ., art. 73; Inst. gén., art. 494, 970, 1304, 1358). Ils ont des attributions particulières en matière d'acceptation de soumissions.

70. — En ce qui concerne le domaine, les directeurs font tous les actes d'administration, et ils fournissent aux préfets, avec leur avis motivé, tous les renseignements possibles pour défendre les intérêts de l'Etat devant les tribunaux. De plus, ils sont délégués par le ministre des Finances, lorsqu'il s'agit de

conserver aux départements la propriété d'immeubles domaniaux. — V. *suprà*, v° *Domaine public et de l'Etat*.

71. — A Paris, il y a deux directeurs, l'un pour le service de l'enregistrement et du timbre, l'autre pour le service du domaine de l'Etat : ce dernier est en même temps chef de l'atelier général du timbre.

72. — D'après le décret du 18 mai 1791 le traitement total des quatre-vingt-trois directeurs était fixé à 1 p. 0/0 des recettes totales, et divisé en quatre-vingt-seize parts, avec un minimum variant suivant la classe. Aujourd'hui, les traitements sont de 12,000, 10,000 et 8,000 fr., suivant les classes. Les directeurs reçoivent en outre des frais de bureau.

73. — Il existe en principe un inspecteur par département; cependant les départements importants ont deux inspecteurs; dans le département de la Seine, quatre inspecteurs sont attachés à la direction de l'enregistrement et un inspecteur à la direction des domaines.

74. — Les inspecteurs se transportent, sur l'ordre des directeurs, partout où le besoin du service l'exige, et au moins une fois par an dans tous les bureaux de leur division; ils s'assurent de l'exactitude de toutes les opérations des receveurs et des sous-inspecteurs; ils procèdent même, s'il y a lieu, à des contre-vérifications, et ils rendent compte du tout à l'administration par des rapports sur lesquels les directeurs consignent leurs observations. On ne peut être nommé inspecteur qu'après avoir franchi les différentes classes de la sous-inspection (Inst. gén., n. 1298, 1304, 1305, 1360 et 1392).

75. — Le décret du 18 mai 1791 allouait aux inspecteurs un traitement composé, pour eux tous, des 9/10 de 1 p. 0/0 des recettes totales de la régie, avec un minimum variant suivant la classe. Leur traitement est aujourd'hui de 6,000 fr. et de 5,000 fr. suivant la classe, plus 1,000 fr. de frais de tournée.

76. — Les sous-inspecteurs, autrefois appelés vérificateurs, vérifient chaque année tous les bureaux et les dépôts publics; ils s'assurent de la régularité des perceptions et relèvent celles qui sont vicieuses; ils examinent les répertoires, les actes des notaires, les actes et registres des greffiers et des huissiers, et ils constatent les contraventions échappées aux receveurs. Ils dressent du tout des procès-verbaux de vérification qui sont transmis à la Cour des comptes, et des rapports détaillés qui sont soumis, quand il y a lieu, au conseil d'administration. Les sous-inspecteurs commencent la série des employés supérieurs, et on ne peut parvenir à ce grade qu'après avoir été cinq ans au moins receveur, receveur-rédacteur ou receveur-contrôleur.

77. — Les vérificateurs avaient droit dans leur ensemble, suivant le décret du 18 mai 1791, à un traitemect formé de 1/2 p. 0/0 des recettes totales, avec un minimum variant selon la classe. En 1829, les vérificateurs furent divisés en cinq classes, aux traitements de 2,600, 3,000, 3,600, 4,000 et 5,000 fr. Un arrêté ministériel du 4 juill. 1848 les réduisit à trois classes aux traitements de 3,000, 3,500 et 4,000 fr. Le traitement des sous-inspecteurs est aujourd'hui de 4,500, 4,000, 3,500 fr. suivant la classe, plus 800 fr. de frais de tournée.

78. — Les receveurs-rédacteurs, autrefois appelés premiers commis de direction, sont établis auprès de chaque direction pour préparer, sous les ordres du directeur, le travail de la correspondance et du contentieux; ils surveillent aussi la tenue des sommiers. Les receveurs-rédacteurs, créés par une décision du ministre des Finances du 14 août 1815, sont nommés sur la présentation des directeurs; ils sont choisis parmi les receveurs et suivent la même ligne d'avancement qu'eux (Circ. 17 août 1815; Inst. gén., art. 745, 759, 769, 1504). Leur traitement est de 2,800, 2,400 et 2,000 fr., suivant la classe.

79. — Les receveurs-contrôleurs sont attachés aux bureaux importants pour contrôler les perceptions et réprimer la fraude; ils n'ont pas le titre d'employés supérieurs; ils sont divisés en deux classes aux appointements de 2,000 et 2,400 fr.

80. — Les agents de perception sont de deux espèces. Il existe dans chaque arrondissement, au siège du tribunal de première instance, un conservateur des hypothèques (V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*). La seconde catégorie comprend les receveurs.

81. — Les receveurs sont chargés de donner la formalité aux actes, de percevoir les droits et constater les contraventions, de décerner les contraintes, d'encaisser les recettes du domaine, de débiter le timbre, de percevoir la taxe sur le revenu, etc.

82. — La rétribution des agents de perception est effectuée au moyen de remises sur les recettes faites par eux; ce mode de rémunération a été organisé à l'époque des fermes générales, dans le but d'intéresser les agents au recouvrement des droits.

83. — Le décret du 18 mai 1791 accordait aux receveurs les remises suivantes :

1 1/2 p. 0/0	dans les bureaux dont la recette annuelle est de	400,000 livres et au-dessus.	
3/4	dans les bureaux dont la recette est de	3 a 400.000	livres.
1	.....	2 a 300.000	—
2 1/4	.....	150 a 200.000	—
2 1/2	.....	100 a 150.000	—
2 3/4	.....	75 a 100.000	—
3	.....	50 a 75.000	—
3 1/4	.....	30 a 50.000	—
3 1/2	.....	20 a 30.000	—
4	.....	10 a 20.000	—
5	dans ceux dont la recette est au-dessous de	10.000	—

Un arrêté du gouvernement du 4 brum. an IV (Circ. rég., n. 825) fixait de la manière suivante les remises des receveurs :

Jusqu'à	30,000f.	1,500f
—	60,000	2,700
—	100,000	4,000
—	150 000	5,250
—	200,000	6,000
—	250,000	6,875
—	300,000	7,500
—	400,000	9,000
—	500,000	10,000

Le décret du 23 mai 1810 réduisit les remises d'après le taux suivant :

Sur les premiers	10,000f.	8	p. 0/0
de 10,000 à	50,000	3	—
de 50,000 à	130,000	2	—
de 130,000 à	300,000	1	—
de 300,000 à	700,000	0 50c	—
de 700,000 fr. à	indéfiniment.....	0 25	—

En 1859, une augmentation de un cinquième fut attribuée aux bureaux dont les remises ne s'élevaient pas à 2,400 fr. (Instr. gén., n. 2127) et étendue ensuite aux bureaux dont les remises étaient inférieures à 3.200 fr. (Instr. gén., n. 2161). Le décret du 24 mars 1860 fixa les remises de la manière suivante :

Sur les premiers	20,000f	6	p. 0/0
de 20,001 à	60,000	4	
de 60,001 à	130,000	2	—
de 130,001 à	300,000	1	—
de 300,001 à	700,000	0 50c	—
de 700,001 à	2,000,000	0 25	
de 2,000,001 et au-dessus	.....	0 10	—

84. — Un minimum de traitement est assuré aux receveurs, pour le cas où les recettes de leur bureau ne seraient pas suffisantes pour leur assurer des moyens d'existence. Ce minimum, qui était d'abord de 400 fr., a été élevé à 600 fr. par le décret de 1810, à 800 fr. par l'ordonnance du 8 déc. 1819, à 1,000 fr. par le décret du 8 juill. 1852, à 1,200 fr. par le décret du 24 mars 1860, à 1,400 fr. par le décret du 25 mars 1860. Il est aujourd'hui de 2,000 fr. Il existe, en outre, un minimum spécial pour chacune des six classes de receveur; ce minimum, qui a été fixé successivement par les décrets des 14 janv. 1844, 9 mars 1889, 3 mai 1895, est aujourd'hui réglé par le décret du 7 juill. 1899.

85. — Des arrêtés du ministre des Finances fixent le programme des examens qui doivent être subis pour l'admission au surnumérariat dans l'administration de l'enregistrement. Ces arrêtés sont très-souvent modifiés. Le dernier est du 28 mars 1882. En outre, pour être admis au surnumérariat, il faut : 1° être âgé de dix-huit ans au moins au moment de la nomination et de vingt-cinq ans au plus au 1er juillet de l'année du concours; 2° être pourvu du diplôme de bachelier de l'enseignement classique ou moderne. Les règlements déterminent également le programme des deux examens que les surnuméraires subissent dans le cours de leur surnumérariat et avant d'être nommés receveurs.

86. — Des examens sont également institués pour déterminer

l'aptitude : 1° des receveurs, receveurs-rédacteurs et receveurs-contrôleurs pour les fonctions de sous-inspecteurs; 2° des sous-inspecteurs, ou des préposés jugés aptes aux fonctions de sous-inspecteurs, pour les fonctions de rédacteurs à la direction générale; 3° des inspecteurs pour les fonctions de directeurs.

87. — Enfin il existe un cadre auxiliaire recruté, par le concours, parmi les commis attachés aux directions et aux bureaux (et qui sont les employés personnels des directeurs et des receveurs); ce cadre auxiliaire comprend : 1° les garde-magasins contrôleurs de comptabilité attachés à chaque direction pour la vérification de la comptabilité des receveurs et la garde des timbres et papiers timbrés expédiés par l'atelier général du timbre et destinés à approvisionner les receveurs; 2° les commis de contrôle attachés, à Paris, aux bureaux des locations verbales pour aider le receveur dans le service relatif à ces locations.

88. — Les directeurs sont nommés par décrets (Ord. 17 déc. 1844, art. 46). Sont nommés par le ministre des Finances : les inspecteurs de l'enregistrement et des domaines, les conservateurs des hypothèques, les receveurs de l'enregistrement et des domaines, conservateurs des hypothèques (art. 37).

89. — Les titulaires de tous les autres emplois inférieurs sont nommés par le directeur général, en vertu de la délégation du ministre des Finances (art. 38). Un décret du 29 déc. 1879 avait conféré au sous-secrétaire d'Etat des finances le droit de nommer directement aux emplois dont les titulaires étaient autrefois désignés par le directeur général. Un autre décret du 22 déc. 1881 a limité la portée du précédent. Enfin le décret du 8 févr. 1882 a rendu au directeur général le droit de nommer aux emplois qu'il avait autrefois, et avant les deux décrets précédents, le droit de conférer.

90. — Le directeur général révoque, destitue et met à la retraite les employés dont la nomination lui est attribuée, après avoir pris l'avis du conseil d'administration. Il peut aussi suspendre les autres employés, sauf à en rendre compte immédiatement au ministre des Finances qui statue (Ord. 3 janv. 1821, art. 9).

CHAPITRE IV.

CONSIDÉRATIONS ÉCONOMIQUES.

91. — On n'hésite pas, en général, à considérer l'impôt de l'enregistrement comme un de ceux qui sont les plus faciles à justifier. En rigoureuse justice, dit-on, on ne peut refuser à l'Etat la faculté d'imposer à la convention qui prend naissance et vient se placer sous sa protection, un impôt qui est la prime de cette protection. — Boulanger, *Rép. pér. de Garnier*, 1859, p. 299, n. 1196; Paul Leroy-Beaulieu, *Tr. de la science des finances*, 5e éd., t. 1, p. 502.

92. — Toutefois Montesquieu a dit : « L'impôt établi sur les diverses clauses des contrats civils est une mauvaise sorte d'impôt, parce que, pour se défendre du traitement, il faut de grandes connaissances, ces choses étant sujettes à des cessions subtiles, et pour lors le traitant interprète des règlements du prince, exerce un pouvoir arbitraire sur les formules » (*Esprit des lois*, chap. 49, liv. 13). Cette objection a perdu une grande partie de sa valeur, les tribunaux ayant pour mission d'apprécier la régularité des perceptions indépendamment des formules employées (V. *infrà*, n. 133 et s.). Elle reste cependant en partie exacte : les difficultés de la perception sont si considérables que le redevable n'est pas à même d'apprécier la légitimité des réclamations du fisc; il lui faut donc s'adresser à l'intermédiaire coûteux d'un homme plus expérimenté que lui; d'autre part, il arrive souvent que les perceptions illégales deviennent définitives parce que le contribuable craint d'engager, pour les discuter, un procès dont le sort est incertain, et qui risque, à supposer même qu'il tourne en sa faveur, de l'appauvrir. Nous verrons, en effet, que les frais des procès en matière d'enregistrement ne sont pas tous à la charge de la partie perdante, et qu'en outre la régie ne doit pas, en principe, de dommages-intérêts aux parties qu'elle a lésées. Un autre reproche que mérite l'impôt de l'enregistrement est qu'il n'est pas, comme doit l'être tout impôt, proportionnel aux facultés du contribuable; en effet, les droits fixes ont le tort de peser également sur toutes les fortunes; quant aux droits proportionnels, ils varient, d'une part, suivant les valeurs transmises, lesquelles ne sont pas toujours proportionnelles aux fortunes ou aux revenus, et d'autre part, suivant la nature de ces valeurs. Il y a même certains droits proportionnels qui, loin de correspondre à une augmentation, correspondent à une diminution de richesse; tels sont les droits d'obligation et de libération, qui sont à la charge du débiteur. Il faut ajouter que les droits d'enregistrement font obstacle à la circulation des richesses; cela est surtout vrai des droits sur les transmissions immobilières, lesquels sont excessifs. Le législateur l'a bien compris puisqu'il a accordé des immunités ou des réductions de droits à certaines transmissions qu'il voulait favoriser : échanges d'immeubles ruraux contigus, ventes judiciaires d'immeubles, ventes de marchandises comprises dans les fonds de commerce, ventes par l'Etat, marchés passés par l'Etat, ventes de navires, ventes de marchandises en gros ou après faillite, etc. Enfin, l'impôt de l'enregistrement est, en bien des cas, facile à esquiver par des fraudes; il développe donc chez le contribuable l'esprit de dissimulation. — V. Destutt de Tracy, *Traité d'écon. politiq.*, ch. 12.

93. — Il y a d'autres reproches à faire à la loi sur l'enregistrement. Ainsi on a fait remarquer bien souvent que les textes des lois sur l'enregistrement sont d'une grande obscurité et d'une rare complication. — V. notamment, Garnier, *Rép. pér.*, 1874, n. 3766, p. 12.

94. — Le principe de la non distraction des charges dans les mutations à titre gratuit est évidemment contraire à la justice et à la morale. On a pu le considérer, à l'époque où le droit de succession portait uniquement sur les immeubles, comme une compensation de l'affranchissement des meubles; mais aujourd'hui les meubles sont assujettis au même tarif que les immeubles; ils sont même, en réalité, soumis à un tarif plus élevé puisque le droit sur les immeubles se calcule d'après une capitalisation du revenu presque toujours inférieure à la capitalisation réelle. On objecte que le principe est conforme au système général de la législation fiscale, qui est de frapper non pas l'enrichissement du contribuable, mais la transmission de la propriété. Cette objection n'est pas exacte; la transmission de la propriété ne porte, en réalité, que sur l'actif net. On a invoqué aussi en faveur de la non déduction du passif, dans la discussion de la loi du 22 frim. an VII, « le scandale intolérable qu'il y aurait à placer les préposés dans un état d'hostilité permanent contre les familles, en les autorisant à pénétrer dans leurs affaires les plus intimes ». Mais il est facile de répondre que si les héritiers craignent cette immixtion, il leur est toujours loisible de ne pas déclarer le passif qui grève la succession et de payer les droits sur la valeur brute de cette succession (Demante, *Rép. pér. de l'Enreg.*, 1860, p. 170, n. 1311; Garnier, *Rép. pér.*, 1874, n. 3885, p. 447 et s.). Aussi la suppression du principe de la non déduction du passif est-elle depuis longtemps à l'ordre du jour. La Chambre a voté, en ce sens, un projet actuellement soumis au Sénat.

95. — La valeur fictive et uniforme attribuée par la loi fiscale à l'usufruit, et surtout l'obligation qu'elle impose aux parties d'acquitter, lors de la première séparation de la nue-propriété d'avec l'usufruit, la valeur entière de la pleine propriété ont été généralement critiquées, et un projet de réformes, succédant à beaucoup d'autres, est en voie d'élaboration. — V. *infrà*, vts *Succession*, *Usufruit*.

96. — Au point de vue rationnel, on a depuis longtemps soutenu, et très-justement, que les droits dus sur les donations et successions immobilières devraient être établis sur la valeur vénale et non pas sur le revenu : la solution contraire de la loi établit une distinction irrationnelle entre les mutations à titre gratuit et les ventes. D'un autre côté, elle permet aux terrains à bâtir, et autres immeubles d'une grande valeur et d'un revenu insignifiant, de ne payer qu'un impôt des plus minimes. La solution contraire ne se justifie que par la tradition historique : le droit de relief était d'une année du revenu en général parce qu'on voulait, par ce mode de fixation, montrer qu'il se rattachait à la propriété éminente du seigneur féodal (Garnier, *Rép. pér.*, 1855, p. 316, n. 488). Aussi tous les projets ou propositions de loi relatifs à la déduction du passif dans les déclarations de mutations par décès remplacent la perception sur le revenu capitalisé par la perception sur le capital. Toutefois la proposition de la loi votée par la Chambre des députés et actuellement soumise aux délibérations du Sénat, qui organise la déduction du passif, maintient le mode de calcul actuel, par crainte des fraudes, et aussi pour ne pas surcharger la pro-

priété rurale, dont la valeur est, d'après les lois actuelles, établie sur le revenu capitalisé par 25, alors qu'elle est, en fait, supérieure à vingt-cinq fois le revenu. — V. *infrà*, v° *Succession*.

97. — Les formes de l'enregistrement ont également donné lieu à des critiques. On a proposé de remplacer l'enregistrement des actes notariés par l'obligation imposée aux notaires de rédiger tous les actes de leur ministère en deux minutes identiques, dont l'une resterait déposée en leur étude, comme par le passé, avec les pièces annexes, et l'autre, destinée à être conservée au bureau de l'enregistrement, serait écrite sur un papier spécial au prix de 20 ou 25 centimes la feuille. Les minutes déposées seraient conservées par le receveur et reliées chaque année (Garnier, *Rép. pér.*, n. 3804 et 3857). Une simplification a été introduite depuis plusieurs années dans la forme de l'enregistrement des actes sous seing privé ; tandis qu'ils devaient être autrefois copiés en entier sur les registres, ils ne donnent plus lieu aujourd'hui qu'à une analyse.

98. — Enfin on a proposé de remplacer les déclarations de mutations entre-vifs par décès par des déclarations que les parties rédigeraient elles-mêmes sur des formules imprimées et timbrées. Ces déclarations seraient également conservées par le receveur et reliées chaque année (Garnier, *Rép. pér.*, n. 3804). En ce qui concerne les déclarations de mutation par décès, cette proposition a été faite à la Chambre des députés (proposition de la Batut, Chambre, séance du 16 nov. 1885, *J. off.* du 17, p. 2371 et s.). Cette proposition s'appuyait sur une idée de simplification du travail du receveur. Elle a d'abord été repoussée, sur l'observation, faite par le commissaire du gouvernement, que les actes déposés seraient sujets à s'égarer et qu'en tout cas leur dépôt exigerait l'intervention fâcheuse pour les parties d'un agent d'affaires. Cependant ce procédé a fini par être admis pour les déclarations de mutation par décès.

99. — Les observations de M. Lacoste, régisseur de l'enregistrement, sur le projet de loi qui est devenu la loi du 22 frim. an VII (*Rép. pér. de l'enreg.*, 1867, p. 446), constatent que le produit des droits d'enregistrement créés en 1790 avait été, en 1791, de 35 millions et s'était élevé successivement pour monter à 50 millions en l'an V, et à 68 millions en l'an VI. Ce produit n'a fait que s'accroître depuis la loi du 22 frim. an VII; l'accroissement est dû non seulement aux progrès de la fortune publique, mais surtout aux lois postérieures qui ont établi de nouveaux droits d'enregistrement, augmenté le tarif des droits existants, rendu obligatoire l'enregistrement de certains actes qui jusqu'alors n'étaient pas soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé et enfin multiplié les procédés de répression et les moyens de déjouer la fraude. Le produit total des droits d'enregistrement exprimé en millions de francs était :

En 1830 de	151,9
En 1847 de	216,7
En 1851 de	194,3
En 1869 de	366,3
En 1875 de	455,0
En 1880 de	555,5
En 1885 de	526,6
En 1890 de	544,4
En 1893 de	528,3
En 1895 de	530,5

V. Salefranque, *Revue politique et parlementaire*, juin 1896.

TITRE II.

INTERPRÉTATION DES LOIS ET DES CONVENTIONS AU POINT DE VUE FISCAL. — PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA PERCEPTION.

CHAPITRE I.

INTERPRÉTATION DES LOIS FISCALES.

SECTION I.

Règles d'interprétation des lois fiscales.

100. — La loi fiscale se distingue par son obscurité et par ses lacunes (V. *suprà*, n. 93). Il est donc essentiel que le juge, pour se guider dans l'interprétation de cette loi, obéisse à certains principes.

101. — D'abord, dans le cas où il existe une différence entre le texte de la loi du 22 frim. an VII, tel qu'il figure au *Bulletin des lois*, et celui qui est rapporté au *Moniteur* du 26 frim. an VII, c'est le texte du *Bulletin des lois* qui doit prévaloir. Car le décret du 14 frim. an II, qui a institué le *Bulletin des lois*, porte, dans son art. 1, que les lois concernant l'intérêt public ou qui sont d'une exécution générale, seront imprimées séparément dans un bulletin numéroté qui servira désormais à leur notification aux autorités constituées ; l'art. 9 ajoute qu'il sera donné lecture publique du *Bulletin* dans les vingt-quatre heures de la réception et que cette formalité attachera à la disposition légale la force obligatoire. Ce texte était donc le seul qui fût réputé connu des populations, et dont les autorités publiques dussent assurer l'exécution. Il a été fait application de cette solution pour l'interprétation de l'art. 9, L. 22 frim. an VII. Ce texte, d'après sa rédaction au *Bulletin des lois*, dispose que le droit de transmission immobilière sera perçu sur les actes translatifs de propriété qui comprendront à la fois des meubles et des immeubles, à moins qu'il n'ait été stipulé un prix particulier pour les objets mobiliers *et* qu'ils ne soient désignés et estimés article par article dans le contrat. Dans le texte du *Moniteur* la conjonction *et* est remplacée par la conjonction *ou;* c'est le texte du *Bulletin* qui doit l'emporter. — Trib. Seine, 21 juill. 1866, Bienaimé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2444] — V. *infrà*, v° *Vente*.

102. — D'autre part, la loi du 22 frim. an VII est une loi spéciale à laquelle les principes du droit commun peuvent être opposés dans les cas non prévus par cette loi. — Cass., 28 avr. 1835, Vernazobres, [S. 35.1.370, P. chr.]; — 10 août 1836, d'Héricourt, [S. 36.1.854, P. chr.]; — 2 août 1843, Béchaud, [S. 43.1.765, P. 43.2.421] — Ce principe a été appliqué notamment à la durée de la prescription, aux formes de l'expertise et au rôle des experts, aux instances.

103. — De même, lorsque la loi fiscale déroge au droit civil en ce qui concerne la détermination de la nature des contrats, cette dérogation doit être restreinte à l'hypothèse pour laquelle elle a été édictée. Ainsi la transaction, quoiqu'elle donne souvent lieu au droit de mutation, est considérée comme déclarative, conformément au droit civil, si elle est invoquée par les héritiers pour la liquidation des droits de mutation par décès (V. *infrà*, v° *Succession*); de même, quoique le partage soit soustrait au droit de mutation, il n'est considéré comme déclaratif, au point de vue de la perception du droit de mutation par décès, que s'il fait cesser l'indivision. — V. *infrà*, v° *Succession*.

104. — Mais, le caractère des actes étant bien constant, il ne s'ensuit pas que ces actes doivent toujours, en matière d'enregistrement, produire les mêmes effets que dans le droit civil. Pour asseoir les bases du tarif de la perception de l'impôt, le législateur n'a pas pris en considération les théories et les définitions du droit civil, et les caractères que ce droit imprimait aux divers actes. Par exemple, en matière de libéralité, il ne considère pas, pour l'exigibilité du droit proportionnel, si, d'après l'ordre civil, il y a droit acquis et irrévocable pour le donataire; il ne s'arrête qu'à ces deux grandes circonstances : la transmission actuelle et définitive des objets donnés, ou la transmission éventuelle subordonnée à l'événement du décès d'une des parties. Au premier cas, il a appliqué la perception immédiate du droit proportionnel sur l'acte même de donation, et d'après les règles qu'il a fixées à cet égard. Pour le deuxième cas, il a établi un droit de mutation qui ne doit être perçu qu'à l'époque du décès à l'éventualité duquel la transmission définitive de propriété est subordonnée, et d'après les règles propres aux mutations par décès. — Cass., 23 mars 1840, Bellaton de Beaumont et Hardouin, [S. 40.1.333, P. 40.1.520]

105. — Les lois antérieures peuvent également servir à l'interprétation des lois fiscales (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 849 et s.). L'enregistrement fut établi sur les bases actuelles par la loi des 5-19 déc. 1790, qui a servi de modèle à la loi du 22 frim. an VII. Cet impôt, suivant les observations faites par Duchâtel lors de la discussion de cette dernière loi, fut considéré comme substitué aux droits de contrôle, d'insinuation, de centième denier, de greffes, petit sçel et droits réservés (Merlin, *Rép.*, v° *Remploi*, n. 9). Est-ce une raison pour conclure de là, que les règles d'interprétation des droits féodaux ne sont plus applicables à la loi de l'enregistrement ? On l'a soutenu (Bermanger, *Rép. pér. de l'Enreg.*, 1859, n. 1196, p. 307). Mais c'est une

erreur: le droit de centième denier ayant été établi sur la même base que les droits féodaux et, dans le début, pour en assurer la perception, et l'impôt de l'enregistrement étant le successeur du centième denier, les décisions données à propos du premier de ces impôts ont encore aujourd'hui leur application. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 19.

106. — Mais quand une loi et un règlement rendus pour son exécution constituent un ensemble complet, renfermant en lui-même sa sanction, il n'est pas permis de rechercher leur interprétation dans des textes antérieurs qu'ils ont pour but de remplacer. — Cass., 20 août 1866, Lucas, [S. 66.1.405, P. 66.1088]

107. — Les opinions exprimées dans les rapports parlementaires ou dans les discours des orateurs des Chambres peuvent servir de règles d'interprétation. Toutefois, elles ne peuvent prévaloir, en matière fiscale, contre le texte de la loi. — Cass., 26 nov. 1874, Comp. générale des eaux, [D. 74.1.217]; — 23 août 1875, Société de la papéterie, [S. 75.1.441, P. 75.1137, D. 75.1.347]; — 9 janv. 1877, Société de la galerie Véro-Dodat, [S. 77.1.134, P. 77.111, D. 77.1.400]

108. — Enfin, la principale règle d'interprétation des lois fiscales est que ces lois doivent être entendues restrictivement parce qu'elles dérogent à la liberté des personnes et des propriétés. Ainsi, le tarif d'un contrat ne peut être appliqué qu'à la convention qui est précisément le contrat; il ne peut l'être à une autre, sous prétexte de similitude ou d'analogie dans le caractère ou les effets. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 39 et s.

109. — Jugé, en conséquence, qu'en matière fiscale il n'est pas permis, sous prétexte d'interprétation ou d'analogie, d'induire d'une disposition de la loi sur des cas explicites et déterminés, pour l'appliquer à d'autres cas non prévus. — Cass., 1er vent. an XII, Briant, [S. et P. chr.]; — 10 févr. 1812, Michiel, [S. et P. chr.]; — 27 juill. 1819, Pourtalès, [S. et P. chr.]; — 11 déc. 1820, Kohlaas, [S. et P. chr.]; — 26 déc. 1826, Carmoy, [S. et P. chr.]; — 3 janv. 1827, Audé, [S. et P. chr.]; — 25 janv. 1827, Doneau, [S. et P. chr.]; — 8 févr. 1837, Jennings, [S. 37.1.113, P. 37.1.99]; — 26 nov. 1850, Charbaillé, [S. 51.1.50, P. 51.1.411, D. 50.1.342] — Sol. rég., 17 oct. 1876, [S. 77.2. 123, P. 77.751, D. 77.3.54]

110. — ... Qu'en matière d'impôts, c'est avant tout dans le texte même de la loi qui les établit qu'il faut chercher quelle a été l'intention du législateur, et que les dispositions dans lesquelles il l'a manifestement exprimée doivent recevoir l'application stricte et littérale que leur teneur commande. — Cass., 27 nov. 1889, Institut des Frères des écoles chrétiennes, [D. 90.1.180]; — 28 mai 1894, Sœurs de la charité de Besançon, [S. et P. 94. 1.519, D. 94.1.482]; — 29 mai 1894, Sœurs de la Miséricorde, [S. et P. *Ibid.*, D. 94.1.445]; — 27 janv. 1896, Communauté des dames Ursulines de Vitré, [S. et P. 97.1.292, D. 96.1.415]; — 25 janv. 1897, Dames Bordereau et autres, [S. et P. 98.1.55, D. 97.1.531]; — 23 févr 1898, Communauté des Ursulines de Mortain, [S. et P. 98.1.294, D. 99.1.362]; — 15 avr. 1899, Congrégation des Dames du Sacré-Cœur de Jésus, [S. et P. 99.1.418, D. 99.1.362]

111. — ... Qu'il n'appartient pas aux tribunaux de créer des exceptions à la loi fiscale et de distinguer là où elle ne distingue pas; que lorsque le texte de la loi est général et absolu, son application doit avoir le même caractère. — Cass., 11 nov. 1822, Batardy, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1823, la Trémoille, [S. et P. chr.]; — 4 avr. 1827, Laget-Valdeson, [S. et P. chr.]; — 1er déc. 1830, Violle, [S. et P. chr.]; — 10 mars 1846, Magon de la Ville-Huchet, [D. 46.1.146]; — 4 janv. 1865, Talabot, [S. 65.1.593, P. 65.437, D. 65.1.298]; — 23 juin 1869 (deux arrêts), Mayer-Rheims, Deforge, [S. 69.1.364, P. 69.910, D. 69.1.297]; — 19 févr. 1873, Ville de Paris, [S. 73.1.137, P. 73.292, D. 73. 1.449]; — 23 avr. 1877, Crédit agricole, [D. 77.1.295]; — 6 juin 1877, Sapin et Décisy, [S. 77.1.321, P. 77.806, D. 77.1.365]; — 10 mars 1879, Frappier et Fleury, [S. 79.1.432, P. 79.299, D. 79. 1.153]; — 9 avr. 1879, Ville de Paris, [S. 79.1.477, P. 79.1229, D. 79.1.289]; — 29 avr. 1884, Comp. des mines d'Anzin, [S. 85.1.225, P. 85.1.535, D. 84.1.421]; — 6 avr. 1887, Maugard, [S. 87.1.434, P. 87.1.1066, D. 87.1.503]

112. — ... Qu'on ne peut, en matière d'impôt, procéder par assimilation pour asseoir un droit que la loi n'aurait pas déterminé d'une manière positive et incontestable. — Trib. Strasbourg, 30 avr. 1856, Dietsch, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 385]

113. — ... Que le double droit d'enregistrement est une peine qui ne peut s'étendre d'une espèce à laquelle la loi l'applique à une autre contre laquelle elle n'en prononce pas; dès lors, il ne peut être exigé pour erreur dans l'évaluation qui est faite des dettes d'une communauté, dans la cession à forfait à laquelle elle donne lieu, puisque la loi ne le prononce point dans ce cas, mais seulement en matière de déclaration à faire de la part des héritiers, donataires ou légataires. — Cass., 14 déc. 1812, Lenglu, [S. et P. chr.]

114. — A plus forte raison est-il de principe en matière fiscale, comme, d'ailleurs, dans toutes les autres matières, que les exceptions sont de droit étroit et ne peuvent être étendues par voie d'induction ou d'analogie des cas prévus à ceux qui ne le sont pas. — Cass., 21 avr. 1841, Leclerc, [S. 41.1.431]; — 28 nov. 1859 (deux arrêts), Culmet et Dubouys de Pravier, [S. 60. 1.281, D. 59.1.510]; — 19 janv. 1869, Société du Quartier-Neuf du Luxembourg, [S. 69.1.234, P. 69.551]

115. — Par exemple, l'exemption temporaire d'impôt, accordée pour les semis et plantations de bois sur le sommet et le penchant des montagnes, ne s'applique pas au droit d'enregistrement. — Cass., 7 juill. 1885, de Failly, [S. 86.1.381, P. 86.1. 924, D. 85.1.453]

116. — Malgré ce principe, il est admis cependant, nous le verrons bientôt, qu'une convention qui n'est pas prévue par la loi fiscale est soumise au droit proportionnel, si elle se rapproche d'une autre convention assujettie à un droit proportionnel, par un texte de cette loi.

117. — D'autre part, dans le doute, les lois d'enregistrement doivent être interprétées en faveur des contribuables, parce que tout impôt déroge au principe de la liberté des personnes et des héritages. On peut ajouter, avec Championnière et Rigaud : « C'est une règle de tous les temps que dans le doute la convention s'interprète contre celui qui stipule et en faveur de celui qui a contracté l'obligation (C. civ., art. 1162). Cette maxime s'étend à l'interprétation des lois, et notamment des lois fiscales. C'est par une espèce de convention entre l'Etat et les citoyens que les impôts sont établis. L'Etat est le créancier, les citoyens sont les débiteurs; si la loi constitutive de l'impôt n'explique pas clairement les droits qui sont dus, la faute en est au premier *in cujus erat potestate legem apertuis dicere* ». — Trib. Château-Thierry, 2 janv. 1861, Delcarte, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1502] — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

118. — Ainsi, lorsqu'un tribunal se trouve, dans une action intentée par la régie pour établir l'insuffisance d'une évaluation faite par les parties, en face de plusieurs estimations différentes, produites par des modes de calcul ou des documents différents, il doit choisir la plus basse. — Trib. Napoléon-Vendée, 17 août 1859, Liberte et Bodron, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1346]

119. — Décidé cependant qu'une loi qui dispense de la formalité ou des droits d'enregistrement certains actes, doit être interprétée restrictivement, le droit commun étant que tous les actes sont sujets à l'enregistrement. — Trib. Foix, 2 juin 1862, Dufrêne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1659] — V. *infrà*, n. 167 et s.

120. — La loi de l'enregistrement suivant pas à pas la loi civile, et les droits perçus sur les actes et mutations dépendant de la nature de ces actes au point de vue civil, il arrive assez fréquemment qu'un acte ou une mutation pouvant être indifféremment rattachée à telle ou telle nature de contrat en droit civil, il y ait autant de raison pour percevoir l'un ou l'autre de deux droits différents. Quelle doit être alors le devoir du préposé? Pendant longtemps, la régie a eu une tendance à ordonner la perception du droit le plus élevé. Ces agissements, empruntés à ceux de la ferme générale, et résumés dans l'adage *in dubio prehende*, sont encore trop fréquents aujourd'hui dans la pratique et tiennent autant à un zèle mal entendu de la part des préposés qu'à l'organisation administrative de la régie : il est tenu plus de compte aux employés supérieurs des sommes qu'ils font rentrer dans les caisses du Trésor que de celles qu'ils font restituer aux parties; ils ont donc intérêt à réclamer les droits les plus élevés et, d'autre part, les receveurs, dans la créance du résultat de ce contrôle, ont également un penchant à percevoir l'impôt le plus fort (V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 768). Cette tendance est profondément illégale; elle est contraire au principe d'après lequel l'interprétation d'une loi fiscale doit, en cas de doute, profiter au contribuable.

121. — En tout cas, la loi ne doit être entendue que dans le sens où l'application en est possible. Ainsi, l'art. 41 de la loi du 22 frim. an VII, en prohibant de faire aucun acte en conséquence d'un acte non enregistré, n'a pu avoir pour objet les

élections de command qui sont réservées par l'adjudication. — Cass., 26 mess. an XIII, Hectrelot, S. et P. chr.]

122. — Les pouvoirs d'interprétation du juge sont ainsi, à certains point de vue, plus limités en face des lois fiscales qu'en face des autres lois; il faut ajouter que les tribunaux ne peuvent sous aucun prétexte refuser d'appliquer les lois fiscales (V., à propos des instances, *infrà*, n. 4304) et que leur appréciation est soumise au contrôle de la Cour de cassation. — V. *infrà*, n. 4691 et s.

Section II.

Autorités chargées d'interpréter les lois fiscales.

123. — Il ne sera pas question ici de l'interprétation judiciaire, laquelle est étudiée *infrà*, n. 4304, à propos des instances. Nous parlerons également *infrà*, n. 4304, à propos des causes de déchéances de l'action de la régie, du point de savoir si la régie peut, dans l'affaire même sur laquelle elle a rendu une décision, revenir sur cette décision. Nous ne traiterons ici que de l'interprétation législative, c'est-à-dire de celle qui s'applique non pas à un cas particulier, mais à toutes les hypothèses où se présente la question tranchée par l'autorité chargée d'interpréter la loi.

124. — Comme en toute autre matière, l'interprétation de la loi est ici réservée au pouvoir législatif. Toutefois, il arrive fréquemment qu'une loi délègue au chef de l'Etat la mission de résoudre, dans un règlement d'administration publique, rendu pour l'exécution de cette loi, les difficultés susceptibles d'être prévues. Ces délégations ont surtout été données au pouvoir exécutif en matière de droits sur les valeurs de bourse, et le pouvoir exécutif en a quelquefois abusé pour étendre les droits à des hypothèses en vue desquelles ils n'avaient pas été édictés; c'est ainsi que des taxes fiscales ont été établies sur les sociétés étrangères qui possèdent des biens en France sans que leurs titres y circulent. — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

125. — Quant à la régie, elle statue soit par voie de décisions ministérielles, soit par voie d'instructions données à ses agents, soit par voie de solutions. Les décisions ministérielles sont, en fait, rédigées par la régie elle-même; la signature du ministre n'y est apposée que pour leur donner plus de portée. Les instructions contiennent certaines décisions de la régie, certaines décisions ministérielles et certains arrêts de la Cour de cassation. Les instructions sont obligatoires pour les agents de perception et de contrôle, en ce sens qu'ils doivent les exécuter sous peine d'être exposés aux conséquences des erreurs qu'ils ont commises. Quant aux décisions ministérielles non communiquées aux agents, elles ne sont pas obligatoires pour eux en droit, mais sont toujours prises comme règles en fait.

126. — Les solutions ne sont rendues que pour un cas spécial, soit à la suite d'une réclamation faite par un contribuable, soit à la suite d'une question posée d'office au directeur général par un directeur départemental. En droit, elles n'ont aucune portée en dehors des cas particuliers qu'elles tranchent, et même pour ce cas particulier, elles n'obligent pas la régie (V. *infrà*, n. 3204), mais en fait, elles sont suivies par les préposés dès le jour où elles sont publiées (elles ne sont que rarement publiées officiellement) dans le recueil des *Instructions* de la régie, jusqu'au jour où une nouvelle solution est rendue en sens contraire.

127. — Il a été décidé autrefois que par cela même que les décisions et solutions du ministre des Finances ou de la régie contiennent simplement l'interprétation de la loi, elles ont un effet rétroactif, c'est-à-dire que la régie doit en appliquer les règles même aux actes antérieurement enregistrés; cependant on admet généralement, en pratique, et à titre de tolérance, que si une décision modifie une autre décision antérieure, elle ne doit être appliquée qu'aux actes soumis à l'enregistrement à partir du jour où la nouvelle décision a pu être connue. — Délib. rég., 21 févr. 1832 (Contr. Enreg., n. 2419).

128. — Jugé également, en ce sens, que si les instructions ministérielles et autres décisions de l'administration ne peuvent être opposées aux débiteurs comme textes de loi, elles ne doivent pas moins servir de règle à l'administration elle-même, pour qu'il y ait uniformité dans les perceptions du même genre. — Trib. Château-Thierry, 27 févr. 1851, sous Cass., 11 juill. 1853, Deboussois, [S. 53.1.541]

129. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise. Décidé, en effet, que les parties ne peuvent, pour repousser une interprétation de la loi, demandée par la régie aux tribunaux, se fonder sur une interprétation contraire que la régie aurait antérieurement donnée de la même difficulté. — Trib. Dunkerque, 18 févr. 1858, Prounier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 963] — Trib. Seine, 15 avr. 1899, Héritiers Mellerio et Cie *le Gresham*, [*J. Enreg.*, n. 25711] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 963.

130. — ... Qu'une partie ne peut se prévaloir des décisions et instructions ministérielles qui ont adopté sur un point de la législation fiscale une solution analogue à celle qu'elle prétend faire consacrer. — Trib. Hazebrouck, 2 déc. 1859, Dekytspotler, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1275] — Blanche, conclusions sous Cass., 19 mai 1874, Hospices de Lyon, [S. 74.1.390, P. 53.2.325]

131. — Par application de ce principe, il a été décidé que les actes et décisions de l'administration de l'enregistrement, par lesquels elle aurait consenti, antérieurement aux lois des 25 avr. 1832 et 25 juin 1841, relatives aux droits à percevoir sur les cessions d'office, à ne percevoir qu'un droit de 1 p. 0/0 au lieu d'un droit de 2 p. 0/0 auquel elles étaient assujetties comme ventes d'objets mobiliers, ne peuvent être opposés aujourd'hui à la demande de l'administration de l'enregistrement en paiement des droits dus pour une cession faite en 1831, et non soumise alors à la formalité de l'enregistrement. — Cass., 11 juill. 1853, précité.

132-133. — A plus forte raison la régie ni le ministre des Finances ne peuvent rendre de décisions pour modifier la loi; ils ne peuvent que l'interpréter. — Délib. rég., 20 oct. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7845]

CHAPITRE II.

INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS.

Section I.

Influence de la nature et de la qualification des actes et conventions sur la perception.

134. — Par cela même que les droits d'enregistrement varient suivant la nature des actes et des conventions, ces droits doivent être perçus conformément à la nature véritable des actes et conventions, et non pas suivant la nature que les parties leur assignent.

135. — Décidé en ce sens que le caractère des contrats se détermine, en vue de la perception, non par leur forme extérieure et la qualification que les parties leur ont donnée, mais par les conventions qu'ils renferment réellement. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Theuret, [S. 39.1.346, P. 39.1.464]; — 12 nov. 1844, Héritiers Roger, [S. 45.1.37, P. 45.1.192, D. 45.1.32]; — 20 août 1850, Baron, [S. 50.1.688, P. 50.2.297, D. 50.1.279]; — 24 avr. 1854, Charlionnais, [S. 54.1.445, P. 54.2.95, D. 54.1.160]; — 10 nov. 1858, Colombet, [S. 59.1.844, P. 59.101, D. 58.1.462]; — 26 juill. 1869, Vigneron, [S. 69.1.475, P. 69.1226, D. 69.1.476]; — 14 févr. 1870, Tamboise, [S. 70.1.136, P. 70.307, D. 70.1.394]; — 6 juill. 1880, Cie de la Bourboule, [S. 80.1.432, P. 80.1073, D. 80.1.393]; — 19 juin 1882, Martenet, [S. 83.1.231, P. 83.1.545, D. 83.1.299]; — 14 déc. 1885, Leparneux, [S. 86.1.481, P. 86.1.1144, D. 86.1.188]; — 5 avr. 1887, Messimy, [S. 89.1.387, P. 89.1.939, D. 88.1.65]. — 15 févr. 1893, Carale et autres, [S. et P. 94.1.149]; — 22 mars 1897, Dupuy, [S. et P. 98.1.147] — Trib. Castres, 1er juill. 1859, Palayzi, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1343] — Trib. Semur, 1er avr. 1863, X... et Y..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1813] — Trib. Le Mans, 26 juin 1863, Veuve Tarot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1815] — Trib. Seine, 26 déc. 1863, Féburier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1883] — Trib. Douai, 8 juin 1867, Tamboise, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2746] — Trib. Laon, 23 mars 1871, Quantaux et Bontemps, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3435] — V. aussi Aubry et Rau, 5e éd., t. 1, p. 248, § 50.

136. — ... Que les tribunaux doivent rechercher si la qualification donnée aux actes, en déguisant une autre nature de convention, n'a pas eu pour but de faire fraude à la loi fiscale. — Cass., 9 juill. 1839, Enregistrement, [S. 39.1.686, P. 39.2.381]

137. — ... Que pour la perception des droits d'enregistrement, le véritable caractère des actes se détermine moins par la qualification qui leur est donnée que par les stipulations du contrat et la nature des choses qui en font l'objet. — Cass., 22 août 1842, Higone, [S. 42.1.790, P. 42.2.329]; — 17 janv. 1844,

Albert, [S. 44.1.174, P. 44.1.171]; — 19 mars 1845, Rondolphe, S. 45.1.261, P. 45.1.400; — 5 mars 1855, Angles et Laporte, S. 55.1.299, P. 55.1.586]; — 6 mars 1855, Merle et Bourg, [S. 55.1.379, P. 55.1.25]; — 20 août 1867, Legrand, [S. 67.1.407, P. 67.1089] — Trib. Saumur, 9 avr. 1859, Marais, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 577] — Trib. Seine, 31 avr. 1860, Meynadier, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 676] — Trib. Briey, 29 août 1861, Hollet, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 789]

138. — ... Que pour interpréter une convention en vue de la perception des droits fiscaux il faut plutôt s'arrêter à la commune intention des contractants que se renfermer dans le sens littéral des termes de la convention. — Trib. Hazebrouck, 10 déc. 1859, Vandewalle et Debert, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1283]

139. — ... Que, pour déterminer la nature d'un contrat, il est de règle que, quelle que soit la qualification ou quel que soit le nom que les parties leur donnent, l'administration de l'enregistrement doit toujours examiner les diverses clauses de l'acte et en rechercher la substance, et que les droits doivent être perçus non pas d'après le contrat ainsi qu'il est qualifié, si l'ensemble des stipulations résiste à la dénomination donnée par les parties, mais d'après la substance même de la convention. — Cass. Luxembourg, 7 mai 1869, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3150]

140. — ... Que lorsque les dispositions d'un acte impliquent contradiction avec la qualification qui lui a été donnée par les parties, les tribunaux doivent, notamment en ce qui concerne la perception des droits d'enregistrement, rendre à cet acte sa qualification véritable. — Cass., 21 déc. 1831, Rouart, [S. 32.1.182, P. chr.]; — 3 déc. 1832, Simon, [S. 33.1.888, P. chr.]

141. — ... Que, par suite, c'est avec raison qu'il a pu être décidé qu'en restituant à une convention la qualification qui lui appartient en réalité, et ce, de manière à lui assurer la perception du droit qu'elle comporte, un jugement a fait une juste application des lois sur la matière. — Cass., 23 mai 1853, Oppenheim, [S. 53.1.537, P. 53.2.75, D. 53.1.337]; — 6 déc. 1865, Delloye-Lelièvre, [S. 66.1.172, P. 66.428, D. 66.1.25]; — 5 juill. 1870, Borie, [S. 71.1.246, P. 71.751, D. 71.1.84]

142. — ... Qu'il appartient à la régie de tirer, pour établir ses perceptions, les conséquences des actes produits par les parties et réglant leurs qualités respectives; qu'ainsi, l'importance d'une donation entre époux, faite par contrat de mariage au survivant, de l'usufruit de moitié des biens composant la succession du prémourant, doit être déterminée, pour la perception des droits de mutation par décès, d'après l'ensemble des biens de l'époux prédécédé, y compris la dot constituée et payée à l'un des enfants par imputation sur la succession de cet époux, malgré l'allégation des parties que la constitution dotale représente une aliénation à titre onéreux, attendu qu'elle est, dans son essence, une disposition à titre gratuit. — Cass., 14 déc. 1885, Esnault de Moulins, [S. 86.1.481, P. 86.1.859, D. 86.1.270]

143. — ... Que lorsqu'un immeuble est acquis par le mari, durant la communauté, en échange d'un propre, cet immeuble lui devient propre pour le tout, bien qu'il ait payé une soulte et couvert le terrain de constructions des deniers de la communauté; que, par suite, et alors même que les héritiers ont considéré l'immeuble comme un acquêt, l'attribution qui en est faite à la femme par le partage de communauté donne ouverture au droit de mutation. — Cass., 9 août 1870, Reydellet, [S. 70.1.409, P. 70.1047, D. 71.1.156]

144. — ... Qu'il n'appartient pas aux parties, lorsque la signification d'un acte est certaine, d'obliger, en lui donnant une interprétation différente, la régie à percevoir d'autres droits que ceux auxquels l'acte doit donner ouverture d'après sa nature; spécialement, que la clause du contrat de mariage qui constitue en elle-même une donation éventuelle entre époux, donne lieu, après le décès de l'un des époux, au droit de mutation, alors même que les parties avaient déclaré faire une convention de mariage. — Cass., 7 déc. 1870, Seillière, [S. 70.1.437, P. 70.1138, D. 71.1.153]

145. — ... Que la régie a le devoir de rechercher et constater le véritable caractère des stipulations contenues dans les contrats pour asseoir d'une manière conforme à la loi les droits dus par les parties contractantes en raison de ces contrats. — Cass., 20 mars 1855, Lochart, [S. 55.1.271, P. 55.2.212, D. 55.1.130]

146. — ... Que si le droit spécial de l'enregistrement pose les bases des droits à percevoir et en fixe les quotités, il appartient à l'administration de rechercher, pour l'application de la loi fiscale, quels sont, d'après les règles ordinaires du droit commun, la nature réelle et le caractère légal des actes et des contrats qui donnent ouverture à ces perceptions. — Cass., 6 juill. 1871, Multon et consorts, [S. 71.1.163, P. 71.453, D. 71.1.343]

147. — ... Qu'il appartient à la régie de vérifier la nature du contrat qui lui est présenté, afin d'asseoir d'une manière conforme à la loi les droits dus par les parties et de prouver, par toutes les voies autorisées par la loi, la simulation qui aurait été employée pour éviter le paiement d'une partie de ces droits. — Cass., 9 juill. 1861, Buquet, [S. 61.1.788, P. 61.1.169, D. 61.1.322]; — 15 avr. 1872 (deux arrêts), Boy et Liévin, [S. 72.1.247, P. 72.575, D. 72.1.321]; — 5 nov. 1878, Reynier, [S. 79.1.83, P. 79.169, D. 79.1.100]

148. — ... Que l'erreur des contractants dans les énonciations de la nature des droits ne pouvant avoir pour effet de changer la nature légale de l'objet cédé, la vente d'un droit mobilier n'est sujette qu'au tarif des ventes mobilières, alors même que les parties l'auraient considérée comme une vente immobilière. — Cass., 6 févr. 1860, Dardenne, [S. 60.1.573, P. 60.1017, D. 60.1.88]; — 14 févr. 1870, Tamboise, [S. 70.1.136, D. 70.1.394]

149. — ... Que, bien que les parties aient qualifié leur association de société en participation, il appartient à la régie de l'enregistrement, comme à la justice, d'apprécier le véritable caractère de l'association, d'après les stipulations des conventions. — Cass., 29 juill. 1863, Alazard, [S. 63.1.447, P. 63.302, D. 64.1.27]

150. — ... Que les tribunaux peuvent et doivent rechercher s'il n'y a pas eu simulation dans le but de faire fraude à la loi fiscale. — Cass., 9 juill. 1839, Gentils, [S. 39.1.686, P. 39.1.381]

151. — ... Que si, en principe, les parties peuvent revêtir leurs conventions de la forme qui leur agrée et si la perception des droits d'enregistrement doit s'établir sur la forme extrinsèque et sur les effets légaux des contrats, sans qu'il soit permis à la régie de se prévaloir des vices dont ils seraient entachés, ni de rechercher les intentions secrètes des parties, il en est autrement lorsque la substance d'un acte, aussi bien que ses conséquences nécessaires immédiates, protestent contre la qualification que les contractants lui ont donnée et qu'il ressort de l'économie de ces dispositions qu'elles ont été combinées en vue de dissimuler une autre nature de contrat qu'on voulait soustraire au droit déterminé par la loi fiscale. — Cass., 20 août 1867, Legrand, [S. 67.1.407, P. 67.1089, D. 67.1.337]

152. — ... Que la régie, chargée de percevoir le droit de mutation par décès sur les valeurs dépendant des successions, a qualité pour rechercher, en dehors des conventions arrêtées par les parties, si la composition de l'actif indiquée dans une déclaration de succession est régulière, pour y faire rentrer les valeurs imposables qui n'y auraient pas été comprises par le fait ou la volonté des parties; spécialement, qu'elle est fondée à réclamer le droit de mutation par décès à raison d'une récompense due à la succession d'une femme commune par le mari survivant, lors même qu'en procédant entre elles au règlement de leurs droits, les parties ont cru pouvoir ne pas en tenir compte, leur convention à cet égard étant inopposable à la régie. — Cass., 30 déc. 1873, Ganivet, [S. 74.1.129, P. 74.1.296, D. 74.1.363]

152 *bis.* — ... Que la compétence que l'art. 65, L. 22 frim. an VII, donne aux tribunaux civils en matière de droits d'enregistrement, à l'exclusion de toutes autorités constituées ou administratives, emporte le pouvoir d'apprécier le caractère des conventions qui donnent lieu à la perception des droits; qu'aucune exception n'étant faite à cette règle pour les conventions formées en vertu d'actes administratifs, il appartient aux tribunaux d'apprécier ces actes, soit pour régler les droits d'enregistrement qui leur sont applicables, soit pour en déduire l'applicabilité de l'impôt auquel ils ont donné naissance. — Cass., 9 mai 1899, Malézieux, [S. et P. 99.1.417]; — 24 oct. 1899, Ville de Castelsarrasin, [S. et P. 1900.1.183] — En conséquence, le tribunal qui interprète dans ce but des décisions d'une commission départementale relatives au classement comme chemin vicinal ordinaire d'un boulevard d'une commune, ne porte pas atteinte au principe de la séparation des pouvoirs. — Cass., 24 oct. 1899, précité.

153. — Décidé cependant que les droits d'enregistrement doivent être perçus d'après les dispositions des actes lorsqu'elles ne présentent rien de contraire aux lois. — Cass., 11 déc. 1855, Maydieu, [S. 56.1.456, P. 56.1.138, D. 56.1.24] — Mais cette dernière proposition est inexacte, car un acte donne ouverture aux droits établis par la loi sur la catégorie d'actes à laquelle il

appartient, alors même qu'il est frappé de nullité. — V. *infrà*, n. 218 et s.

154. — Les applications que la jurisprudence a faites du principe que nous avons indiqué sont extrêmement nombreuses; nous ne les énumérerons pas ici; nous nous contenterons de renvoyer aux différents mots de ce répertoire, où elles sont indiquées. — V. notamment, *suprà*, v^is *Bail*, *Donation entre-vifs*, et *infrà*, v^is *Obligation*, *Société*, *Vente*.

155. — Lorsque la signification d'un acte est douteuse, l'exécution que les parties ont donnée à cet acte peut servir à en déterminer la nature au point de vue fiscal. Cette règle a été fréquemment appliquée à l'interprétation d'un testament en vue de l'établissement des droits de mutation par décès. — V. *infrà*, v° *Succession*.

156. — La jurisprudence ne fait d'ailleurs aucune distinction entre les différentes conventions. On a soutenu cependant que s'il s'agit de conventions donnant lieu au droit d'acte, c'est-à-dire non sujettes par la nature de leurs clauses à l'enregistrement dans un délai déterminé, la régie ne peut puiser que dans les stipulations de l'acte lui-même la preuve de sa nature juridique (Championnière et Rigaud, t. 1, n. 135). Cette distinction est erronée : d'une part, la prétendue opposition entre les droits d'acte et les droits de mutation n'existe pas (V. *infrà*, n. 5535). D'autre part, par cela même que les parties soumettent à l'enregistrement la convention qu'elles ont passée et cherchent à lui assurer tous les avantages résultant de la formalité, elles s'engagent nécessairement à acquitter les droits auxquels cette convention donne lieu par sa nature, le paiement des droits étant la condition de l'enregistrement.

157. — L'administration n'est pas liée même par l'interprétation donnée à une convention dans un jugement auquel elle n'a pas été partie. — V. *infrà*, n. 3263.

158. — La qualification donnée par les parties à l'acte doit être écartée lorsqu'elle est inexacte, même si cette qualification est avantageuse à la régie. Ainsi, bien qu'une donation par partage anticipé donne ouverture à des droits moins élevés que la donation ordinaire, le partage anticipé qualifié à tort par les parties de donation entre-vifs n'est soumis qu'aux droits du partage anticipé. — V. *infrà*, v° *Partage d'ascendant*.

159. — Décidé, dans le même sens, qu'en pareil cas, les dispositions des actes doivent être appréciées d'après les effets qu'ils peuvent produire plutôt que par le sens littéral des termes dont les parties se sont servies. Ainsi, lorsque, par un acte qualifié de donation entre-vifs, les donateurs se sont obligés à remettre à leurs enfants une somme déterminée lors de l'établissement, de leur vivant, de chacun de leurs petits-enfants, une pareille donation, bien que renfermant la stipulation d'un droit de retour au profit des donateurs en cas de prédécès de chacun de leurs petits-enfants, doit être considérée comme une simple promesse de payer en cas d'événement de la condition prévue, et non comme ayant opéré un dessaisissement actuel de la part des donateurs. Il n'y a pas lieu, dès lors, de percevoir le droit proportionnel pour mutation. — Cass., 14 déc. 1840, Norès, [S. 41.1.536, P. 41.1.60]

160. — Réciproquement, la qualification que les parties ont donnée à leur convention, et qui d'ailleurs n'est pas contredite par les clauses de cette convention, peut être opposée aux parties alors même que, dans le but de payer des droits moindres, elles ont ensuite tenté de revenir sur cette qualification. — Trib. Seine, 29 mars 1854, Marochetti, [D. 54.3.31]

161. — Dans tous les cas, hors l'hypothèse d'inscription de faux, la régie est obligée de prendre les actes notariés tels qu'ils sont définitivement rédigés, et non tels qu'ils étaient projetés, c'est-à-dire qu'elle doit les prendre avec leurs renvois et leurs ratures dûment approuvés. — Cass., 19 déc. 1837, Erhardt, [P. 38.1.139]

162. — Une fois que la substance des actes se trouve d'accord avec leur qualification, les droits doivent être perçus, abstraction faite des conventions secrètes des parties. Et ce n'est pas le cas d'appliquer l'art. 1156, C. civ., d'après lequel on doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. Jugé, en ce sens, que la perception des droits d'enregistrement se détermine d'après la substance des actes et leur forme extrinsèque, abstraction faite des intentions secrètes des parties; que, dès lors, la preuve même de ces intentions ne peut faire obstacle à la perception. — Cass., 23 févr. 1824, Lamazère, [S. et P. chr.]; — 26 mai 1836, Allut, [S. 36.1.499, P. chr.]; — 9 juill. 1839, Gentils, [S. 39.1.686, P. 39.1.381]

163. — ... Que lorsqu'un acte présente un sens clair et précis, la perception des droits d'enregistrement doit se déterminer d'après sa substance et sa forme intrinsèque, sans avoir égard aux intentions et actes des parties. — Cass., 23 févr. 1824, précité; — 1er févr. 1859, Lemaire, [S. 59.1.928, P. 59.128, D. 59.1.54]

164. — ... Qu'un acte qualifié de vente à réméré par les parties, qui en contient tous les éléments, qui a été exécuté comme tel, et à ce titre donne lieu au droit de vente, ne peut être représenté comme ne constituant, dans l'intention des parties, qu'un contrat pignoratif, passible seulement du droit de 2 p. 0/0. — Cass., 9 juill. 1839, précité; — 9 nov. 1843, Lajarthe de Saint-Amand, [S. 44.1.128, P. 43.1.256, D. 44.1.29]

165. — De même, les droits auxquels une convention donne ouverture par sa nature, doivent être perçus alors même qu'il eût été possible, au moyen d'autres combinaisons contractuelles, d'éviter ces droits, car les perceptions fiscales ne peuvent se régler autrement que par les stipulations exprimées dans l'acte tel qu'il a été présenté à l'enregistrement. — Cass., 1er juin 1853, Abat, [S. 53.1.503, P. 53.1.651, D. 53.1.182] — Trib. Seine, 23 janv. 1857, Jugar, [D. 57.3.28] — Trib. Evreux, 23 mars 1887, Griaune, [D. 89.3.32]

166. — Spécialement, lorsqu'un héritier reçoit, tant en meubles qu'en immeubles, une portion de la succession supérieure à sa quote-part héréditaire, et s'engage, en conséquence, à payer à ses cohéritiers ou à leur décharge une somme équivalente à l'excédent qu'il reçoit, le droit de soulte est dû sur cet excédent, sans qu'il y ait lieu d'examiner si, à l'aide d'autres combinaisons, il n'eût pas été possible de ne payer qu'un droit fixe. — Cass., 1er juin 1853, précité.

SECTION II.

De la règle que tout acte donne ouverture à un droit et ne donne ouverture qu'à un seul droit.

167. — Il est de principe que tout acte donne ouverture à un droit, la formalité ne pouvant avoir lieu gratuitement. Aussi est-ce par erreur qu'il avait été décidé, avant que les prorogations de délai ne fussent tarifées par la loi, que, n'étant prévues dans aucun texte de loi, elles n'étaient soumises à aucun droit, même fixe. — Trib. Lyon, 25 févr. 1858, Demoiselle V..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1023] — La loi, dans une disposition spéciale, indique le tarif des actes qu'elle n'a pas expressément mentionnés (V. *infrà*, n. 542 et s.). Par exception, il y a un certain nombre d'actes qui sont dispensés soit de la formalité, soit des droits d'enregistrement. — V. *infrà*, n. 568 et s., 584 et s.

168. — Jugé qu'un contrat n'échappe point au droit d'enregistrement par cela seul qu'il n'est pas compris parmi les actes tarifés; il suffit, quelle que soit la dénomination qui lui a été donnée, soit par les parties, soit par l'usage, que par sa nature, son principe ou ses effets, il puisse être assimilé à une convention tarifée par la loi fiscale pour qu'il soit passible du droit établi pour cette convention. — Trib. Foix, 30 août 1876, Comm. de Bélesta, [D. 77.3.62] — V. cep. *suprà*, n. 108 et s.

169. — Ainsi, l'affectation hypothécaire faite par une personne en garantie de la dette d'autrui, quoique non prévue par la loi fiscale, est soumise aux mêmes droits que le cautionnement, dont elle se rapproche (V. *suprà*, v° *Cautionnement*). Les louages de services ou d'ouvrages, également passés sous silence par la loi fiscale, sont assimilés par la jurisprudence aux marchés. — V. *infrà*, v° *Louage d'ouvrage*, n. 1440 et s.

170. — Réciproquement, un même acte ou une même convention ne peut donner ouverture à plusieurs droits. Cette solution, qui est formulée dans la pratique par l'adage *non bis in idem*, dérive de l'idée que les droits d'enregistrement ont pour objet de frapper la convention, et, par suite, qu'une convention constatée plusieurs fois ne peut être soumise qu'à un droit unique. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 772. — Jugé, en ce sens, que la même convention ou la même mutation ne peut être passible de deux droits proportionnels d'enregistrement. — Cass., 16 avr. 1856, Préfet d'Alger, [S. 56.1.617, P. 57.104, D. 56.1.156]; — 21 juin 1869, Vion, [S. 70.1.40, P. 70.64] — Trib. Dieppe, 3 mai 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2335] — Championnière et Rigaud, t. 1, p. 946.

171. — Les principales applications de ce principe sont indiquées à propos de l'imputation des droits. — V. *infrà*, n. 2135 et s.

172. — C'est également par application de ce principe que les biens donnés qui ont fait l'objet d'une donation entre-vifs et qui ont été déclarés payables au décès ou après le décès du donateur doivent être déduits du total des biens héréditaires pour le paiement des droits de mutation par décès (V. *infrà*, v° *Succession*). De même, il y a lieu de déduire, pour la perception du droit de partage anticipé, des valeurs abandonnées la somme donnée à l'un des enfants et non encore payée lors du partage anticipé. — V. *infrà*, v° *Partage d'ascendant*.

173. — De même encore, une même valeur ne peut être à la fois soumise au droit gradué (aujourd'hui remplacé par le droit proportionnel réduit) et au droit de mutation. Ainsi pour la perception du droit proportionnel réduit de partage, il y a lieu de déduire des valeurs partagées les biens cédés à titres de soulte et de mutation, parce qu'ils sont soumis au droit de mutation (V. *infrà*, v° *Partage*). De même, pour la perception du droit proportionnel réduit sur les apports en mariage, on doit déduire de ces apports ceux qui font l'objet d'une donation faite par un tiers à l'un des époux aux termes du même acte (V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 860). De meme encore une quittance suivie de mainlevée hypothécaire ne donne ouverture qu'au droit de quittance. — V. *infrà*, v° *Quittance*.

174. — Par les mêmes motifs, de différents jugements successifs qui condamnent solidairement plusieurs personnes au paiement de la même dette, le premier seul est passible du droit de condamnation. — V. *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 135 et s.

175. — Décidé pour la même raison que l'art. 15, §6, L. 26 janv. 1892, d'après lequel le droit proportionnel de 0 fr. 25 p. 0/0, perçu sur une adjudication, ne doit être acquitté, lors de l'enregistrement du jugement portant homologation d'un partage où se trouvent compris les prix de cette adjudication, qu'après déduction de ces prix, conduit à décider que, réciproquement, si l'adjudication est enregistrée postérieurement au jugement d'homologation du partage sur lequel a été perçu le droit proportionnel, et si ce droit a été perçu une seconde fois sur l'adjudication, l'un de ces droits est restituable; si la loi ne prévoit pas spécialement cette hypothèse, c'est qu'elle se réfère exclusivement au cas le plus fréquent; elle doit être étendue au cas visé, parce que son but est manifestement d'éviter la superposition d'une double taxe de 25 centimes p. 0/0, sur les mêmes valeurs. — Sol. rég., 18 janv. 1894, [S. et P. 96.2.56]

176. — En pareil cas, ce droit à restituer est celui qui a été perçu sur le jugement d'homologation et non pas celui qui a été perçu sur l'adjudication. L'ordre des enregistrements, qui est un fait accidentel, ne doit pas, en effet, modifier l'application de la loi. D'un autre côté, comme les enchérisseurs tiennent, dans leur calcul, compte de la taxe de 25 cent. p. 0/0, et que, par suite, cette taxe est supportée indirectement par le colicitant, on ne saurait en outre la leur faire payer directement en l'exigeant sur le jugement d'homologation plutôt que sur la licitation en favorisant l'adjudicataire à leur détriment. — Sol. rég., 18 janv. 1894, précitée.

177. — Décidé encore qu'une même disposition dans un acte ne pouvant donner ouverture qu'à un seul droit, le jugement qui constate qu'une convention est, non pas une transaction, mais une vente, ne peut condamner les parties à payer le droit applicable aux transactions conjointement avec le droit de mutation exigible sur la vente. — Cass., 5 janv. 1891, Consorts Le Bris, [S. 91.1.276, P. 91.1.653]

178. — Du même principe la Cour de cassation a conclu, antérieurement à la loi du 23 juin 1857, que le timbre des obligations négociables des communes réalisant un emprunt par voie d'adjudication, dispense les intéressés du paiement des droits d'enregistrement. — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

179. — C'est encore par application de cette même idée que, suivant l'art. 8, L. 22 frim. an VII, « il n'est dû aucun droit d'enregistrement pour les extraits, copies ou expéditions des actes qui doivent être enregistrés sur les minutes ou originaux ». C'est encore par application de cette idée que l'art. 6, L. 23 août 1871, après avoir créé une taxe d'enregistrement perçue, par abonnement, sur les polices d'assurance maritime ou contre l'incendie, ajoute « ... moyennant le paiement de laquelle la formalité de l'enregistrement sera donnée gratis toutes les fois qu'elle sera requise ». — V. *suprà*, v^{is} *Assurance contre l'incendie*, n. 807 et s., *Assurance maritime*, n. 2143 et s.

180. — Lorsque les deux doubles d'une convention synallagmatique ont été successivement enregistrés, les droits perçus lors du second enregistrement sont sujets à restitution. — V. *infrà*, n. 1981 et s.

181. — On a prétendu qu'à la différence des divers originaux d'un même contrat, les copies tirées d'un acte enregistré sont soumises aux mêmes droits que cet acte lui-même (Naquet, t. 3, n. 1158, p. 239). Mais c'est une erreur certaine : on ne peut soumettre un même mouvement de valeur ou un même contrat à un droit répété deux ou plusieurs fois sans méconnaître la maxime *non bis in idem*. Au reste l'opinion à laquelle nous venons de faire allusion est contredite par l'art. 8, L. 22 frim. an VII (V. *suprà*, n. 179); ce qui est vrai, c'est que la copie n'étant pas sujette à l'enregistrement, et, d'autre part, n'étant pas textuellement prévue par la loi, est assujettie au droit fixe des actes innommés. — V. *infrà*, n. 522 et s.

182. — On semble admettre, d'autre part, en pratique, que s'il s'agit d'actes unilatéraux, les différents doubles qui peuvent être dressés de ces actes, s'ils sont présentés successivement ou simultanément à l'enregistrement, sont passibles chacun d'un droit distinct, par la raison que la rédaction de ces doubles n'est pas nécessaire à la validité des actes, que, d'ailleurs, l'enregistrement des divers doubles n'est pas nécessaire, et qu'enfin chacun des doubles a, par lui-même et indépendamment des autres, une valeur. C'est ce qui a été décidé en matière de testament. — V. *infrà*, v° *Testament*.

183. — Dans tous les cas, lorsque plusieurs exemplaires du même extrait d'une délibération d'actionnaires sont présentés simultanément à l'enregistrement, un droit fixe est dû sur chaque exemplaire, et il n'y a pas lieu de les enregistrer tous, sauf le premier, par duplicata. Car la règle admise pour les divers originaux d'un même acte ne peut être appliquée aux copies ou extraits portant la signature non des parties contractantes, mais des personnes qui ont qualité pour délivrer les extraits. Il importe peu que les copies portent la mention qu'elles forment un ensemble d'exemplaires destinés à être répartis dans les divers dépôts publics indiqués par la loi sur les sociétés; chacune de ces copies n'en conserve pas moins son individualité propre et sa destination spéciale. — Sol. rég., 25 nov. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 460]

184. — D'autre part, la loi a parfois dérogé au principe d'après lequel deux droits ne doivent pas être perçus sur un même acte ou une même mutation. Ainsi le droit d'accroissement peut être réclamé à une association bien que la part des associés soit, après leur décès, dévolue à leurs héritiers; il a été jugé qu'on ne saurait objecter, pour échapper au texte de la loi, qu'il y a double emploi entre le droit de mutation par décès et le droit d'accroissement. — Trib. Seine, 4 août 1899 (2 jug.), Société civile de la chapelle réformée de la ville de Paris; Société civile de l'œuvre évangélique de Saint-Marcel, [*Rev. Enreg.*, n. 2150]

185. — De même, quoique la taxe de mainmorte payée par une société soit établie sur elle pour tenir lieu des droits de transmission entre-vifs et par décès sur ses immeubles, les actions de cette société sont néanmoins soumises au droit de transmission entre-vifs à titre gratuit ou par décès lors des donations ou des mutations par décès qui en sont effectuées. — Trib. Seine, 20 août 1858, Mainbourg, [D. 59.3.32] — Trib. Carcassonne, 10 janv. 1860, Cuin, [D. 61.3.23]

Section III.

Du droit accordé aux parties de combiner leurs actes en vue d'éviter les droits.

186. — Sous le régime des droits féodaux, il était admis que si le redevable avait deux moyens également légitimes d'arriver au même but, il pouvait choisir celui qui donnait lieu aux droits les moins élevés, lors même qu'il entrait dans une voie détournée. — Dumoulin, *Cout. de Paris*, sur l'art. 33, glose 1, n. 104 et glose 2, n. 19; d'Argentré, *Comment. de la cout. de Bretagne*, sur l'art. 73, note 1, n. 3; Henrion de Pansey, *Dissertations féodales*, t. 1, p. 631; Legrand, *Comment. de la cout. de Troyes*, p. 187, t. 6.

187. — Cette règle est encore exacte aujourd'hui; comme l'a dit Merlin (*Rép.*, v° *Fraude*, [*droits de mutation*]), « la seule fraude dont la preuve soit permise à la régie, et sur laquelle elle puisse s'appuyer, est la simulation du contrat; elle doit prouver que le contrat qu'on lui présente n'est pas celui que les parties ont *in veritate et effectu* passé ». « Toutes les fois, a dit d'autre part le pro-

cureur général Dupin, que les parties n'ont fait qu'user d'un droit que leur laisse la loi, il n'y a pas fraude, lors même que la régie en éprouve un préjudice ». — Conclusions sous Cass., 6 août 1834, [P. chr.] — V. en ce sens Championnière et Rigaud, t. 1, n. 97; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 58, et v° *Convention*, n. 91.

188. — Décidé, en ce sens, que les contribuables, lorsque deux voies s'ouvrent à eux pour atteindre le but qu'ils se proposent, ont toujours la faculté de choisir celle qui donne ouverture au droit le moins élevé, quand même, cette voie serait la moins directe. — Trib. Brignoles, 17 déc. 1858, sous Cass., 18 juill. 1860, Gavoty, [S. 61.1.373] — Trib. Nancy, 17 févr. 1862, Colin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1680] — Trib. Neufchâtel, 6 mai 1864, Caux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1947-2°]

189. — ... Que lorsque les parties emploient, pour éviter la perception de droits d'enregistrement, des combinaisons qui ne sont que l'exercice d'une faculté légale, ce procédé est licite, et doit exclure la perception, à moins que la régie ne démontre l'existence d'une fraude. Spécialement, lorsqu'une société en liquidation, dûment autorisée à cet effet, fait apport à une autre société d'immeubles lui appartenant, moyennant l'attribution d'actions libérées, et que, par un acte distinct et ultérieur, elle cède ces actions à un tiers, à prix d'argent, la régie n'est pas fondée à prétendre que l'apport, effectué dans ces circonstances, a eu pour but de dissimuler une vente consentie à la société, moyennant un prix représenté par la somme acquittée par le cessionnaire des actions. — Trib. Seine, 21 mai 1886, Société des nouveaux quartiers de Paris, [S. 87.2.223, P. 87.1.1117]

190. — Un héritier peut, de même, pour économiser des droits d'enregistrement, renoncer à une succession qui, par l'effet de sa renonciation, lui est dévolue à un autre titre. — V. *infrà*, v° *Succession*.

191. — Ainsi, lorsqu'un héritier succède à son cohéritier avant que les droits dus sur la succession de l'auteur commun aient été acquittés et, dans le but d'écarter les droits de mutation par décès sur la part de son cohéritier à lui échue, renonce du chef de ce cohéritier à la succession, il n'a qu'un droit de mutation à payer et la régie ne peut objecter que la renonciation a été faite uniquement en vue d'éviter des droits. — V. *infrà*, v° *Succession*.

192. — La faculté de renoncer à la communauté n'étant, pour les héritiers de la femme comme pour la femme elle-même, subordonnée à aucune restriction, la régie ne peut voir une fraude dans l'exercice régulier de cette faculté. Par suite, si les héritiers de la femme renoncent à la communauté et si le mari, de son côté, renonce postérieurement à la donation que sa femme lui avait faite en cas de survie, par contrat de mariage, de sa part dans la communauté, la régie, ne peut, dès lors qu'elle n'attaque pas ces actes comme frauduleux, réclamer au mari le droit sur la donation, sous prétexte que les deux renonciations ont été concertées dans le but d'éviter au mari le paiement de ce droit. — Cass., 24 avr. 1854, Broyard, [S. 54.1.361, P. 54.2.59, D. 54.1.157]

193. — Il n'y a aucune fraude par les parties à faire un contrat qui les met dans une position telle qu'un autre contrat subséquent soit assujetti à des droits moins élevés, pourvu que le premier contrat ne soit pas simulé. — Trib. Ussel, 12 mars 1858, Delmas et Grandchamp de Ceuille, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 977]

194. — En revanche, il n'est point permis aux parties de faire, pour échapper aux droits d'enregistrement, des actes fictifs; la régie peut, comme tout tiers, démontrer la simulation.

SECTION IV.

De la règle qu'une convention doit être de préférence interprétée dans le sens où elle est valable.

195. — En droit fiscal comme en droit civil, une convention doit, si elle est susceptible de deux sens, être interprétée de préférence dans le sens qui lui permet de produire ses effets, et non dans le sens qui la frapperait de nullité. Ainsi, il a été décidé que lorsque les termes d'un acte laissent indécise la question de savoir si la donation qui s'y trouve contenue a le caractère d'une libéralité entre-vifs actuelle ou d'une institution contractuelle, le tribunal peut se déterminer à lui attribuer le second effet en considérant que la donatrice, soumise au régime dotal, n'avait pas le droit de faire une donation entre-vifs actuelle. — Trib. Lunéville, 16 juin 1882, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 6052]

196. — Mais lorsque, par sa nature, un legs présente le caractère d'une substitution fidéicommissaire, il y a lieu, en cas d'ouverture de la substitution, à la perception du droit proportionnel (V. *infrà*, v° *Substitution*), du moins si les héritiers ont exécuté la substitution, et sans que ces derniers puissent objecter que la régie n'a pas le droit d'interpréter un acte dans un sens qui en entraînerait la nullité pour en induire la perception d'un droit, sa prétention reposant, au contraire, sur la supposition du maintien de l'acte, tel que l'ont entendu et exécuté les héritiers. — Cass., 11 déc. 1860, Bardet, [S. 61.1.185, P. 61.361, D. 61.1.25]

SECTION V.

Influence de l'imperfection et de la nullité des actes sur la perception.

§ 1. *Actes imparfaits.*

197. — La loi n'a tarifé que des conventions parfaites; et dès lors, celle à laquelle il manque un des éléments de perfection échappe nécessairement au droit d'enregistrement. On ne peut assimiler l'acte imparfait à l'acte nul; l'acte nul est celui qui réunit à première vue tous les éléments de perfection, mais qui est affecté d'un vice; l'acte imparfait est celui qui n'est pas encore achevé. — *Consuetudo*, dit Dumoulin (*Des fiefs*, § 33, n. 32 et s.), *loquens de renditione vel mutatione, intelligitur de validâ.* — D'Argentré, *Des droits du prince*, art. 59, n. 2. — V. en ce sens, Cass., 15 mai 1860, Ville du Havre, [D. 60.1.313] — Trib. Schlestadt, 10 déc. 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 797] — Toullier, *Dr. civ.*, t. 7, n. 207; Championnière et Rigaud, t. 1, n. 110, 152 et s.; Demante, t. 1, n. 48; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte imparfait*, n. 4. — V. aussi *suprà*, v^is^ *Acte notarié*, n. 972 et s., *Acte sous seing privé*, n. 313 et s. — V. cependant, *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 47 et s.

198. — Le droit fixe d'une convention ne peut donc être appliqué que si la convention est parfaite. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3740.

199. — Il en est de même du droit proportionnel. Décidé, en ce sens, que les attributions que la loi confère au conseil de famille étant bornées par elle à délibérer sur la nomination et la destitution des tuteurs et subrogés-tuteurs, à régler les dépenses de la tutelle, à autoriser les emprunts à faire par les mineurs, les aliénations de leurs biens, leur émancipation et leur mariage, et aucun article du Code ne leur conférant le droit de les représenter directement, il s'ensuit que la simple autorisation donnée par le conseil de famille à l'épouse survivante, pour le remploi de ses reprises, de toucher d'un tiers des fonds appartenant aux mineurs issus de son mariage, n'étant pas valable à l'effet d'opérer la transmission de ces fonds en sa faveur, n'est pas non plus assujettie au droit proportionnel. — Cass., 2 sept. 1812, Bigault, [S. et P. chr.]

200. — ... Qu'il n'y a pas lieu de percevoir le droit de vente sur un procès-verbal d'adjudication d'immeubles appartenant à un mineur, signé par le tuteur et par les acquéreurs mais non par le notaire commis; ce dernier remplissant un office purement judiciaire et faisant acte de juridiction contentieuse, le procès-verbal qu'il n'a pas signé est, comme un jugement non signé, dépourvu de toute valeur. — Sol. rég., 20 mars 1866, [*J. Enreg.*, n. 18319, § 1; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2477]

201. — Le consentement est requis des deux parties qui contractent : le consentement de celui qui propose prend le nom d'offre; le consentement de celui à qui la proposition est faite s'appelle acceptation. L'offre pouvant être révoquée tant qu'elle n'est pas suivie d'acceptation, il s'ensuit que le droit de la convention n'est jamais exigible sur l'acte qui ne contient que des offres; cet acte est imparfait. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 181; Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 23, n. 571; G. Demante, *Rép. pér.*, 1861, p. 46, n. 1441.

202. — Ainsi, le procès-verbal constatant une offre de livrer à un prix indiqué comme étant convenu ne peut-être assimilé à un titre de vente donnant lieu à la perception du droit proportionnel, alors que ce prix fait l'objet d'une contestation de la part de l'autre partie, qui repousse pour ce motif l'offre de livraison. — Trib. Seine, 19 avr. 1856, Dianaud, [D. 60.3.8, *ad notam*] — 29 juill. 1859, Dianaud, [D. 60.3.8]

203. — Si l'écrit constatant une vente d'immeuble fait preuve vis-à-vis de l'acquéreur qui l'a signé, il ne fait pas preuve vis-à-vis du vendeur qui ne l'a pas signé, alors même que l'inven-

taire dressé après le décès de la femme du vendeur constate que cet écrit a été trouvé dans les papiers du vendeur. Car le simple fait de la détention du titre ne peut être considéré comme la manifestation d'un consentement et l'expression de l'adhésion du vendeur à la volonté de l'acquéreur. Le droit de mutation ne peut donc être exigé du vendeur pour cette convention. — Trib. Montagne, 12 mai 1865, Ozanne et Chemin, [D. 66.3.22] — Il en est ainsi surtout si le vendeur établit qu'il est encore propriétaire de l'immeuble. — Même jugement.

204. — Et la preuve de la vente n'est même pas acquise vis-à-vis de la personne qui est désignée à l'acte comme acquéreur, puisqu'il résulte des circonstances que cet écrit constituait seulement une offre d'achat. — Même jugement.

205. — Par la même raison, un simple projet d'acte n'est pas soumis à la nécessité de l'enregistrement et, s'il est présenté volontairement à la formalité par les parties, il n'est passible que du droit fixe applicable aux actes innommés. — Trib. Pau, 24 mai 1878, [*J. Enreg.*, n. 21412; *J. des not.*, n. 21886; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5134]

206. — Et un tribunal peut déclarer qu'il résulte du contexte et de la simple inspection d'un acte que cet acte n'a été qu'un projet de vente; auquel cas il n'est dû aucun droit proportionnel. — Cass., 18 févr. 1829, Plante, [S. et P. chr.]

207. — Décidé, dans le même sens, que lorsqu'une vente est réalisée par acte authentique, il n'y a pas lieu d'exiger le droit simple ou en sus sur la différence entre le prix stipulé antérieurement dans un acte sous seing privé, auquel l'acte authentique a été substitué, et le prix stipulé dans ce dernier acte, s'il est reconnu que le premier acte était un simple projet. — Cass., 12 août 1829, Noirel, [S. et P. chr.]; — 13 avr. 1836, Birat, [S. 36.1.269, P. chr.]

208. — Il paraît avoir été admis cependant que le droit proportionnel est dû sur une obligation de sommes, alors même que le titre n'était qu'un projet et a été trouvé dans les papiers du souscripteur lors de son décès. Ainsi préjugé par l'admission d'un pourvoi contre un jugement rendu en sens contraire par le Trib. de Valence, 25 avr. 1853, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 366]

209. — Décidé, dans le même sens, que l'acte sous seing privé portant vente d'immeubles signé de l'acquéreur et trouvé entre les mains du vendeur prouve la mutation et permet à la régie d'exiger les droits. — Trib. Lille, 24 janv. 1864, Melle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1864] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1864.

210. — Mais jugé que lorsqu'un préposé de la régie trouve dans les papiers d'un notaire décédé un acte sous seing privé faisant partie d'un dossier d'affaires appartenant à un particulier, portant vente d'immeubles par ce dernier à un tiers et signé de ce tiers seul, les droits de mutation immobilière ne peuvent être exigés, l'acte n'étant pas entre les mains du vendeur et rien ne prouvant qu'il n'est pas un simple projet. — Même jugement. — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

211. — Décidé, d'autre part, que les droits proportionnels doivent être perçus sur une donation par partage anticipé quoique certains des enfants donataires n'aient pas accepté la libéralité, la seule possibilité d'une nullité qui n'existe pas encore ne changeant aucunement, quant à la perception du droit d'enregistrement, le caractère de l'acte de donation. — Cass., 11 avr. 1838, Lepoulichet, [S. 38.1.432, P. 38.1.570] — V. *infrà*, v° *Partage d'ascendant*.

212. — Enfin on admet que les obligations de sommes ou reconnaissances de dettes faites par le débiteur, ainsi que tous les contrats unilatéraux, sont soumis au droit proportionnel alors même qu'ils ne sont pas acceptés par le créancier et que la signature du débiteur figure seule au bas de l'acte. — V. *infrà*, v° *Obligation*.

213. — En tout cas, l'acceptation donne ouverture au droit proportionnel, car elle fournit elle-même la preuve que l'offre a été faite et, par conséquent, elle parfait la convention; la raison invoquée conduit à décider qu'il en est ainsi même si l'acte constatant l'offre n'a pas été enregistré. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 184; Garnier, *Rép. pér.*, v° *Convention*, n. 79.

214. — De même, l'échange des délibérations de deux sociétés au sujet d'un projet de convention proposé à leur approbation constitue un acte sous seing privé soumis à l'enregistrement s'il en est fait usage en justice. — Trib. Seine, 20 janv. 1889, sous Cass., 30 janv. 1895, Crédit foncier, [S. et P. 96.1.529]

215. — Toutefois, le droit applicable à la convention ne peut être perçu sur une lettre missive qui ne contient que l'acceptation d'un marché, sans en rappeler ni le prix ni les conventions; elle ne se suffit pas à elle-même et contient un simple renseignement. — Cass., 26 août 1834, Enregistrement, Larcher, [S. 34.1.531]

216. — D'autre part, si l'acceptation porte en elle-même la preuve qu'au moment où elle est intervenue, l'offre avait été retirée, aucun droit proportionnel ne peut être exigé; car, l'offre n'ayant plus d'effet, c'est l'acceptation elle-même qui constitue une nouvelle offre et l'on se trouve en présence d'une offre non acceptée. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 186.

217. — Les droits d'enregistrement doivent être perçus d'après la nature des conventions arrêtées, et la régie n'a pas à rechercher si les contractants étaient ou non pourvus des autorisations nécessaires à la validité du contrat, alors que l'acte a été fait et passé sans conditions de la part des parties. Spécialement, lorsque l'acte de constitution d'une société anonyme pour la construction d'un chemin de fer d'intérêt local, contient apport par l'un des associés, à titre onéreux, de la concession du chemin de fer, et que, les statuts décidant que la société commencera du jour de sa constitution définitive dans les termes de l'art. 24, L. 24 juill. 1867, ledit apport, réalisé par la prise de possession de la société anonyme, est devenu, dès lors, pur, simple, actuel et définitif, le droit proportionnel d'enregistrement auquel la loi soumet cette clause, est immédiatement exigible, et a pu être régulièrement perçu, quoique les autorisations nécessaires n'eussent pas encore été obtenues. — Cass., 24 avr. 1893, Chemin de fer funiculaire de Lyon, Poy et Crémieux, [S. et P. 94.1.195]

§ 2. *Actes nuls.*

1° *Principes généraux.*

218. — La question de savoir si les actes doivent être assujettis aux droits établis sur la catégorie d'actes à laquelle ils appartiennent (et, par conséquent, s'ils sont soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, sous les sanctions indiquées par la loi dans le cas où cette catégorie d'actes est assujettie à l'enregistrement obligatoire), alors même qu'ils seraient affectés d'un vice qui les rend nuls ou annulables, donne lieu à de nombreuses difficultés. Nous examinerons ultérieurement : 1° si les droits perçus doivent être restitués dans le cas où la nullité de l'acte serait prononcée postérieurement à l'enregistrement; 2° si les droits ou suppléments de droits restant à percevoir sur un acte antérieurement enregistré peuvent encore être réclamés après l'annulation de l'acte; 3° si la réclamation des droits ou suppléments de droits restant à percevoir sur un acte précédemment enregistré doit être suspendue, dans le cas où cet acte fait l'objet d'une action en nullité, jusqu'à la décision qui prononce sur cette action. Nous étudions uniquement ici le point de savoir si un acte entaché de nullité, mais dont la nullité n'a été ni prononcée ni demandée, peut donner ouverture aux droits d'enregistrement.

219. — Selon certains auteurs, les actes nuls de plein droit, c'est-à-dire frappés de nullité absolue, sont exempts de tout droit autre que le salaire de la formalité, tandis que les actes frappés de nullité relative sont soumis aux mêmes droits que s'ils étaient valables; « c'est, disent Championnière et Rigaud, à l'égard des actes nuls de plein droit qu'il est vrai de dire que ce qui ne produit pas d'effet légal ne peut pas produire d'impôt. Comment supposer que la loi frappe d'un droit de vente ou d'obligation ce qu'elle déclare ne constituer ni vente ni obligation, ni même aucune convention quelconque, ce qu'elle défend aux juges de jamais prendre en considération? Comment admettre qu'en même temps elle considère un écrit comme existant et comme non avenu, comme obligatoire et comme non susceptible d'exécution? Comment faire porter le droit de titre sur ce qui ne sera jamais un titre? C'est, selon nous, méconnaître la nature du droit d'enregistrement, violer les principes les plus respectables du droit public, qui ne suppose aucun impôt sans compensation, ou faire oubli des règles élémentaires du droit civil, que d'appliquer à de pareils écrits la perception proportionnelle. A l'égard des actes simplement sujets à l'action en nullité ou en rescision, la solution ne doit plus être la même; ceux-là existent, et avec eux la convention dont ils font preuve. C'est de ces actes qu'il peut être vrai de dire que les employés ne sauraient être juges des vices qui les infectent, parce que ces vices sont cachés, qu'ils peuvent

être couverts par une exécution volontaire, qui les rend irréfragables et en fait de véritables titres; qu'enfin, ils subsistent jusqu'à ce que la nullité en soit prononcée. Une considération nous semble déterminante pour les soumettre à la perception proportionnelle, c'est qu'ils jouissent d'une exécution provisoire; ainsi la possession doit céder à leur production; de même, la perception doit s'exercer au moins par provision. C'est une juste réciprocité que l'acte qui, au premier abord, doit être tenu pour valable en justice, le soit également lorsqu'il s'agit de le soumettre à l'enregistrement ». — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 232 et s. — Il est vrai, ajoute-t-on dans le même sens, que l'acte frappé de nullité absolue peut produire effet par la prescription, mais c'est en vertu de cette prescription et non pas du titre lui-même que les parties acquerront des droits. On dit encore que l'art. 34, L. 23 frim. an VII, en déclarant nul certains actes d'huissiers, à défaut d'enregistrement dans le délai fixé, et en frappant l'huissier d'une « somme équivalente au montant du droit », montre qu'il ne s'agit pas là d'un droit véritable; qu'il en est de même de l'art. 40, relatif à certaines contre lettres. L'art. 43, Décr. 1er mars 1808, en défendant aux préposés d'enregistrer des actes de biens constitués en majorat, montre encore qu'un acte nul n'est soumis à aucun droit. — V. Trib. Saint-Omer, 31 août 1865, d'Hallecoyn, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2466.

220. — On a fait à ce système un reproche peu fondé, celui de donner prise à d'inextricables difficultés sur le point de savoir quelles nullités sont absolues et quelles sont relatives (Garnier, *Rép. pér.*, 1856, n. 571, p. 17 et *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 19 et s.). Mais les controverses auxquelles peut conduire l'application d'une théorie ne sont pas un motif pour la rejeter, et d'ailleurs la distinction entre les nullités absolues et relatives existe certainement en droit civil, quoiqu'elle y soit également féconde en difficultés. Une objection plus sérieuse est celle-ci : dès lors que la perception du droit proportionnel sur les actes frappés de nullité relative se justifie par la double idée que la nullité de ces actes n'existe pas de plein droit et que les actes nuls produisent leurs effets jusqu'au moment où la nullité est prononcée, on ne voit aucune raison de distinguer entre la nullité absolue et la nullité relative; car la première, comme la seconde, peut être niée par les parties dans leurs rapports réciproques tant qu'elle n'a pas été prononcée par le juge et produit jusque-là des effets provisoires; les tribunaux sont, en effet, les seules autorités qui puissent prononcer une nullité, et, alors même que la loi dit qu'elle existe de plein droit, il n'appartient pas à l'une des parties de l'opposer d'elle-même à l'autre. Du reste, en beaucoup de cas, la nullité, même absolue, laisse subsister une obligation naturelle, laquelle peut être exécutée, et une fois qu'elle est exécutée, elle se transforme en un contrat civil. Alors même qu'il n'y a pas d'obligation naturelle, les parties sont provisoirement dans la même situation que si l'acte était valable, et cela suffit pour que les droits soient exigibles. On ne saurait objecter que la régie, ne pouvant se voir opposer un acte nul, ne peut pas davantage s'en prévaloir; la situation de la régie n'est pas différente de celle de tout autre tiers, qui peut également, à son gré, tenir compte ou non d'un acte nul, tant que la nullité n'en est pas prononcée. L'art. 34, L. 22 frim. an VII, est entièrement étranger à la question; il ne s'occupe pas de la perception des droits; il en est de même de l'art. 40. Quant à l'art. 43, Décr. 1er mars 1808, c'est une mesure exceptionnelle fondée sur des considérations politiques toutes particulières.

221. — Aussi admet-on, en général, que, quelle que soit la cause de nullité, l'acte est soumis aux droits auxquels il donnerait lieu s'il était valable. — Toullier, n. 535; Demante, t. 1, n. 50, et *Rép. pér.*, 1861, p. 50 et s., n. 1441; Laferrière, *Cours de dr. public et administratif*, 5e éd., t. 2, p. 144; Garnier, *Rép. pér.*, 1867, n. 2466, p. 329, et *Rép. gén.*, *loc. cit.*; Rodière et Pont, *Traité du contrat de mariage*, t. 1, n. 277.

222. — Ce qui milite en faveur de cette doctrine c'est qu'elle était admise sans difficulté dans l'ancien droit pour les lods et ventes, le centième denier et le droit de contrôle. — Sudre, sur Boutaric, p. 202; Bosquet, v° *Nullité* (qui cite en ce sens divers arrêts du conseil).

223. — Ce qui est, en tout cas, certain, c'est qu'on a tort d'invoquer, comme on le fait généralement, en faveur de la perception du droit proportionnel, que les préposés du fisc ne peuvent être juges de la régularité des actes (Garnier, *Rép. pér.*, 1867, n. 2466, p. 330). En effet, les préposés du fisc étant appelés, pour la perception des droits, à apprécier le véritable caractère des actes, doivent avoir nécessairement des connaissances juridiques, et il ne leur est pas plus difficile d'appliquer ces connaissances pour apprécier la validité des actes. D'ailleurs, il existe une catégorie d'actes qui, à raison même de leur nullité, sont affranchis du droit proportionnel, ce sont les actes imparfaits (V. *suprà*, n. 197 et s.); les préposés ont donc la mission de rechercher si un acte est valable ou s'il est, au contraire, nul comme acte imparfait. — Trib. Saint-Omer, 31 août 1865, précité.

224. — Quelquefois, on fait exception pour le cas où la nullité est apparente, par la raison que ce n'est pas alors la convention dont l'enregistrement est requis, mais seulement quelques-uns des éléments nécessaires à sa formation. Et on cite comme exemple le cas d'une offre non acceptée. — Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 23, et 1873, p. 138, n. 3785, et *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 24. — ... Ou celui de la vente d'une part de propriété dans la mer. — Garnier, *Rép. pér.*, 1873, p. 138, n. 3785.

225. — Mais le second exemple doit être repoussé, car il n'y a aucune raison de ne pas lui appliquer les principes généraux; et quant au premier, il vise une convention non pas nulle, mais imparfaite (V. *suprà*, n. 201 et s.). On décide aussi que l'acte dont l'objet est inexistant aux termes même du contrat n'est pas passible du droit proportionnnel (Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 25). Mais cette solution est également en désaccord avec les principes qui précèdent.

226. — L'idée que la perception du droit proportionnel se justifie par l'inaptitude des préposés à apprécier la validité des actes a conduit à proposer subsidiairement la théorie suivante : à supposer que les droits soient dus sur un acte nul, il faut au moins reconnaître que si ces droits n'ont pas été perçus, ils ne peuvent plus désormais être exigés, alors même que la nullité n'a été ni prononcée ni même invoquée devant les tribunaux; car lorsqu'ils sont réclamés et que la partie résiste à la réclamation, ce n'est plus aux préposés de la régie, c'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier la validité des actes. — Trib. Saint-Omer, 31 août 1865, précité. — Mais ce système est contredit par les arguments qui précèdent, et il n'a pas trouvé de partisans.

227. — D'après certains auteurs, le principe d'après lequel un acte nul est soumis aux mêmes droits que s'il était valable, est mis en échec pour les mutations verbales, en ce sens qu'une mutation verbale étant soumise à l'impôt, non pas, comme un acte écrit, à raison de l'existence d'un titre, mais à raison de la transmission réelle qu'elle opère, le nouveau possesseur apparent peut combattre la demande du Trésor par la preuve contraire en établissant que ce contrat ne lui a conféré aucun droit réel sur l'immeuble et que les actes dont s'empare l'administration sont le résultat d'une indue possession. — Garnier, *Rép. pér.*, 1867, p. 647, n. 2539.

228. — Ainsi, la vente verbale de la chose d'autrui ne serait pas soumise à une déclaration obligatoire au bureau de l'enregistrement. — Garnier, *loc. cit.*, p. 648. — V. *infrà*, n. 264 et s. — V. aussi *infrà*, n. 247.

229. — On fait exception cependant pour le cas où la mutation serait énoncée dans un jugement sans que ce dernier en prononçât la nullité, car dès l'instant qu'une mutation est mentionnée dans un jugement, on doit supposer qu'elle produira ses effets. — Garnier, *loc. cit.*, p. 649.

230. — La jurisprudence admet sans aucune difficulté, et d'une manière absolue, qu'un acte même entaché de nullité est soumis aux droits d'enregistrement. — V. outre les décisions nombreuses citées ci-après : Cass., 15 févr. 1854 (Motifs), Boudent, [S. 54.1.272, P. 54.2.58, D. 54.1.51]; — 15 mai 1861, Mannel, [S. 61.1.888, P. 61.911, D. 61.1.225] — Trib. Toulouse, 27 mai 1859 (Motifs), Laborde, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1230. — Trib. Marseille, 20 janv. 1863 (Motifs), Malote, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1863]

231. — Décidé, en ce sens, que la régie peut réclamer aux parties les droits sur une mutation de propriété d'immeubles résultant d'un acte sous seing privé, alors même que cet acte est nul. — Trib. Lyon, 8 mars 1855, Aucagne, [*Rép. pér.*, n. 120]

232. — ... Que les droits applicables à une mutation de propriété d'immeubles sont acquis au Trésor par le seul fait d'un acte revêtu de toutes les formes extérieures propres à constater [illegible] des événements postérieurs par lesquels l'acte soumis à la forma-

lité peut être annulé à raison des vices ou des moyens de nullité qu'il renferme. — Cass., 12 févr. 1822, Sanson, [S. et P. chr.]

233. — ... Que, valable ou non, il suffit qu'un acte existe pour donner ouverture aux droits d'enregistrement. — Cass., 3 vent. an VIII, Renault, [S. et P. chr.]

234. — ... Que lorsque, dans un procès-verbal de non conciliation, il est avoué qu'une vente a eu lieu par acte sous seing privé, dont la date remonte à plus de trois mois, le droit en sus est exigible même si l'effet de cette vente est susceptible d'être anéanti par une décision à intervenir ultérieurement en justice entre les deux parties ; que cette circonstance, qui n'aurait pas été de nature à donner lieu à la restitution du droit s'il avait été perçu, ne peut pas davantage exercer une influence sur la réclamation de la régie. — Trib. Amiens, 27 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11285]

235. — ... Que le jugement non enregistré dans le délai est soumis au double droit, malgré sa nullité ou l'incompétence du juge. — Cass., 30 nov. 1807, Caladon, [S. et P. chr.]

236. — ... Que la perception des droits est établie sur les dispositions matérielles des actes judiciaires, indépendamment des motifs qui ont pu déterminer les parties à les provoquer, ou à faire prononcer ultérieurement leur annulation. — Cass., 15 nov. 1828, Combray, [S. et P. chr.]

237. — ... Que la perception doit avoir lieu suivant la teneur des actes transmissifs de propriété et d'usufruit, sans qu'il puisse être question, entre la régie et les redevables des droits, du mérite des actions appartenant à ces derniers pour faire annuler les actes ou en faire restreindre les effets. — Cass., 19 nov. 1835, Regnault-Bretel, [S. 36.1.431, P. chr.]

238. — ... Que lorsqu'un acte est produit en justice, le tribunal doit en ordonner l'enregistrement, quelle que soit la nullité qui l'affecte et tout en relevant cette nullité, car tout acte, quelle qu'en soit la valeur légale, est assujetti à l'enregistrement et au paiement des droits, dès qu'il en est fait usage en justice. — Trib. Seine, 15 janv. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 30]

239. — La règle que nous avons développée s'applique non seulement au droit proportionnel ordinaire, mais encore au droit proportionnel réduit (ancien droit gradué). Ainsi il a été décidé qu'une mainlevée hypothécaire est sujette au droit ordinaire alors même que la créance garantie par l'hypothèque est nulle ou éteinte. — Cass., 2 août 1876, Braine, [S. 77.1.856, P. 77.173, D. 76.1.470]

2° Application à la nullité pour vices de fond.

240. — I. *Nullité relative.* — Si, comme on le verra plus loin, la nullité absolue d'une convention ne s'oppose pas à la perception du droit proportionnel, à plus forte raison en est-il ainsi de la nullité relative, laquelle n'empêche pas le contrat de produire actuellement ses effets. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 2005; Bastiné, t. 1, n. 69; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 18, et *Rép. pér.*, 1856, p. 18; Demante, *Rép. pér.*, 1861, p. 46, n. 1441.

241. — Le droit est donc dû tout d'abord s'il y a eu erreur, dol ou violence, ou incapacité. — Trib. Saint-Omer, 31 août 1865 (Motifs), d'Hallecoyn, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2466] — Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 18 et 24; Demante, *Rép. pér.*, 1861, p. 46, n. 1441.

242. — On a également prétendu que la nullité de la vente de la chose d'autrui est relative et que, par suite, le droit proportionnel doit être perçu sur cette vente alors même qu'on admettrait que les actes frappés d'une nullité absolue ne sont pas soumis au droit proportionnel de vente (Garnier, *Rép. pér.*, n. 2539, p. 642). Mais la solution n'est pas différente si l'on admet que cette vente est frappée de nullité absolue. — V. *infrà*, n. 264 et s.

243. — Par application du même principe, l'acte fait par le mineur au lieu d'être passé par le tuteur est passible des droits exigibles à raison de sa nature (Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 18). Il en est de même de l'acte de l'interdit. — Garnier, *op. cit.*, p. 24. — V. aussi *infrà*, n. 287 et 288.

244. — Décidé, en ce sens, que le droit proportionnel est dû sur une cession de créances déguisée sous la forme d'un mandat de recouvrer les créances héréditaires, alors même que parmi les soi-disants mandants figure un mineur, la régie n'ayant pas à rechercher dans quelle mesure la cession peut lier les parties. — Cass., 5 juill. 1870, Borie, [S. 71.1.246, P. 71.751, D. 71.1.84]

245. — ... Qu'on ne peut se prévaloir de la minorité de l'une des parties pour s'opposer à la perception immédiate du droit de partage et du droit proportionnel sur un contrat de mariage par lequel une mère constitue en dot à sa fille une somme déterminée pour la remplir de ses droits dans la succession du père, et conserve les biens de la communauté et de la succession. — Trib. Châteaudun, 22 mai 1857, Veuve Jehan, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 874]

246. — ... Qu'on ne saurait, pour s'opposer à la perception des droits sur un partage avec soulte où l'une des parties est mineure, exciper de la déclaration faite au contrat qu'à raison de l'incapacité résultant de cet état de minorité le partage n'est qu'un simple projet et que la ratification en est une condition suspensive, si cette déclaration est contredite par les clauses qui précèdent et qui suivent et dans lesquelles les autres copartageants disposent en maîtres des immeubles qui leur sont attribués, notamment par un bail de l'un de ces immeubles. — Même jugement.

247. — ... Que la régie peut, pour établir une mutation d'immeubles, se prévaloir d'un bail passé par une personne dont aucun acte jusqu'alors n'établissait la propriété, quoique, cette personne étant pourvue d'un conseil judiciaire qui ne l'a pas assisté, le bail soit rescindable, car toute transmission de propriété constatée ou légalement présumée donne ouverture à la perception du droit proportionnel, lors même qu'elle serait rescindable. — Cass., 21 avr. 1846, Devillé, [S. 46.1.393]

248. — Décidé cependant que la vente de l'immeuble d'un interdit faite par le tuteur de l'interdit en son nom personnel ne peut servir à établir qu'il y a eu une mutation secrète de l'interdit au tuteur, lorsque cet immeuble n'était devenu la propriété de l'interdit que postérieurement à l'interdiction et que la mutation suppose ainsi un consentement que l'interdit ne peut donner. — Sol. rég., 8 sept. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9833] — Jugé, dans le même sens, que la prise de possession par un tiers de l'immeuble d'un sourd-muet ne prouve pas la mutation, le sourd-muet ne pouvant donner son consentement à la transmission. — Trib. Ruffec, 31 mai 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3058]

249. — Le droit d'une vente nulle pour incapacité de l'acquéreur est acquis au Trésor par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu de toutes les formalités extérieures propres à constater une mutation; la régie n'a pas à s'enquérir des vices qui peuvent plus tard la faire annuler. Il en est ainsi notamment si l'acquéreur est une femme mariée non autorisée. — Cass., 23 avr. 1845, Lessure, [S. 45.1.333, P. 45.1.603, D. 45.1.270]; — 18 févr. 1854, Boudent, [S. 54.1.272, P. 54.2.72, D. 54.1.112]

250. — Décidé, dans le même sens, que la femme mariée qui prend dans un acte une qualité qui la rend passible d'un droit d'enregistrement, ne peut prétendre que le droit n'est pas dû, par cela seul qu'elle n'a pas été autorisée par son mari à prendre la qualité dont il s'agit. — Cass., 30 avr. 1821, Renous, [S. et P. chr.]

251. — La déclaration d'un don manuel est passible du droit de donation encore qu'elle émane d'une femme mariée non assistée ni autorisée de son mari. — V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 244 et s., 533.

252. — Décidé, à l'inverse, que la donation faite à une femme mariée non autorisée de son mari n'est point passible du droit proportionnel. — Cass., 1er août 1836, Barnier. [S. 36.1.910, P. chr.]

253. — La vente entre époux, en dehors des cas spécifiés par l'art. 1595. C. civ., n'étant pas nulle de plein droit, mais simplement annulable, est soumise au droit de mutation. — Trib. Reims, 31 mars 1860, Levarlet et Lachapelle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1371] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 20.

254. — Les droits d'enregistrement sont dus sur un jugement arbitral condamnant une ville à payer une indemnité à une compagnie en raison de la suppression d'un privilège exploité par cette dernière dans l'enceinte municipale, et la ville ne peut objecter la nullité qui entacherait le jugement par suite de l'incapacité où elle était de compromettre. — Cass., 27 déc. 1876, Motifs), Ville de Paris, [S. 77.1.130, P. 77.297, D. 77.1.363]

255. — La régie peut réclamer les droits sur une mutation immobilière, quoique l'aliénation ait porté sur un immeuble saisi et ait été faite postérieurement à la transcription de la saisie. Car si, aux termes de l'art. 686, C. proc. civ., une vente faite

dans ces conditions est frappée de nullité, l'acquéreur est sans qualité pour se prévaloir de la nullité; les créanciers seuls peuvent la demander et l'acquéreur met obstacle à la nullité en désintéressant le créancier saisissant. — Cass., 5 août 1828, Gardin, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1863, Rattier, [S. 63.1.547, P. 64. 155, D. 63.1.450] — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, Eichert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1855. — Il en est ainsi surtout si, au moment où les droits sont réclamés, la saisie n'a depuis plus de quatre ans été suivie d'aucun effet et si, par conséquent, on doit supposer que la vente deviendra definitive. — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, précité.

256. — Décidé cependant que le jugement constatant que, dans l'intervalle écoulé entre la transcription d'une saisie et l'adjudication intervenue à la suite de la saisie, l'immeuble a été l'objet d'une vente amiable, ne donne pas lieu, de ce chef, au droit de mutation à titre onéreux, cette vente n'ayant pu, en raison de sa nullité radicale opérer transmission de la propriété. — Trib. Yvetot, 9 mai 1877, Vial, [D. 77.3.93]

257. — La perception des droits d'enregistrement peut avoir lieu sur des actes sous seing privé, bien que ces actes n'aient pas été préalablement reconnus par leur auteur ou vérifiés en justice. L'art. 1322, C. civ., est ici inapplicable. On ne peut d'ailleurs se faire un moyen de cassation du prétendu défaut de reconnaissance, lorsque la signature n'a pas été déniée devant le tribunal de première instance. — Cass., 28 mars 1810, Despagnac, [S. et P. chr.] — Sur la preuve de l'écriture dans les instances engagées entre la régie et les parties, V. *infrà*, n. 3410 et s.

258. — II. *Nullité absolue.* — Dans cette hypothèse encore l'exigibilité des droits a été généralement proclamée, bien que certaines décisions puissent être citées en sens contraire. Jugé, en effet, que les actes susceptibles d'être annulés pour vice radical sont soumis néanmoins à l'enregistrement comme s'ils étaient valables. — Cass., 3 vent. an VIII, Renault, [S. et P. chr.]

259. — ... Qu'il suffit pour la perception du droit de mutation d'un immeuble, qu'il existe un acte translatif de propriété, sans qu'il soit nécessaire d'examiner la validité du titre, et sauf la restitution du droit perçu, en cas de rescision pour cause de nullité absolue. — Cass., 9 févr. 1814, Cagnien, [S. et P. chr.] — Cet arrêt est inexact en ce qui concerne la restitution. — V. *infrà*, n. 1566 et s., 1622 et s.

260. — Ainsi l'acte nul pour défaut de consentement est passible du droit proportionnel si le défaut de consentement n'est pas apparent (Garnier, *Rép. pér.*, 1856, p. 23). Tel est le cas d'un contrat passé par une personne qui est en état d'ivresse. — Garnier, *loc. cit.*, p. 26.

261. — Jugé encore, en ce sens, que les droits applicables à une convention sont acquis au Trésor par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu de toutes les formes extérieures propres à constater la convention, encore bien que ledit acte puisse être annulé à raison des vices et des causes de nullité qu'il renferme, le receveur n'ayant pas mission de contrôler et d'apprécier son efficacité légale, mais seulement d'assurer le recouvrement de l'impôt. Spécialement, lorsque, dans un acte de donation à titre de partage anticipé, le donateur et les donataires présents se portent fort pour l'un des codonataires, exclu du partage en raison de son insanité d'esprit, et lui attribuent, en échange de sa part dans les biens donnés, une pension annuelle et viagère, la nullité qui peut affecter cette stipulation ne saurait faire obstacle à la perception du droit de soulte auquel elle donne ouverture, pas plus qu'à l'expertise ultérieure de la valeur sur laquelle a été calculé le droit de soulte. — Cass., 13 janv. 1890, Besse, [S. 91.1.38, P. 91.1.61] — V. *infrà*, v° *Partage d'ascendant*.

262. — Un acte qualifié testament et qui constitue en réalité une donation entre-vifs est passible du droit proportionnel, alors même que, comme donation entre-vifs, il est frappé de certaines nullités absolues. — Trib. Arcis-sur-Aube, 13 nov. 1856, Consorts Viel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 833]

263. — Le droit proportionnel est dû sur un acte de donation par partage anticipé quoique cet acte soit susceptible d'annulation comme ayant omis l'un des enfants. — Cass., 26 avr. 1836, Allet, [S. 36.1.499, P. chr.]

264. — On a invoqué un argument spécial pour soutenir que la vente de la chose d'autrui donne lieu immédiatement au droit proportionnel, même dans l'opinion d'après laquelle cette vente est frappée de nullité absolue (V. pour l'opinion qui la considère comme frappée de nullité relative, *suprà*, n. 242) : le vendeur, dit-on, a promis la délivrance et la garantie, de sorte que la nullité qui affecte la convention disparaît et le contrat est valide si une circonstance quelconque, en rendant le vendeur propriétaire de l'objet cédé, lui permet de tenir sa promesse. Tels effets de la vente offrent donc une parfaite similitude avec ceux de l'engagement d'un porte-fort, et la situation est la même que si le vendeur avait agi comme représentant du propriétaire de la chose vendue. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2539, p. 641.

265. — Décidé, en ce sens, que le droit de mutation à titre onéreux est dû sur un contrat de vente quoiqu'il porte sur la chose d'autrui. — Cass., 4 févr. 1839, Tollin, [S. 39.1.205, P. 39.1.156] — Trib. Liège, 24 févr. 1866, R... et G..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2337] — *Sic*, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Vente*, n. 628

266. — ... Que, par suite, le droit de mutation à titre onéreux peut être exigé sur une vente dont la preuve est apportée à la régie par l'un des faits indiqués par l'art. 12, L. 22 frim. an VII, quoique cette vente porte sur la chose d'autrui. — Cass., 10 pluv. an XIII, Delmas et Lachage, [S. et P. chr.] — Sol. rég., 29 déc. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9971]

267. — ... Qu'on ne saurait opposer à la régie la nullité d'une donation pour défaut de transcription, ou bien la ratification de la vente par le donataire, comme établissant qu'elle avait été faite *à non domino*. — Cass., 26 mai 1836, Allue, [S. 36.1.499, P. chr.]

268. — ... Que le droit proportionnel est dû sur la vente par un particulier d'un immeuble faisant partie du domaine public. — Trib. La Rochelle, 6 mars 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3340]

269. — Décidé, en sens contraire qu'est imparfaite, même à l'égard de la régie, la vente qui a pour objet un immeuble appartenant par indivis à plusieurs propriétaires, et qui est verbalement faite par un seul d'entre eux, sans le consentement des autres. — Cass., 12 juill. 1836, Weber, [S. 36.1.670, P. chr.]

270. — ... Que, par conséquent, lorsqu'il est constant, par acte authentique, qu'un quart seulement d'un domaine a été l'objet d'une mutation, la perception du droit d'enregistrement ne saurait être faite sur la totalité. — Cass., 22 févr. 1831, Chaliès, [S. 31.1.1036, P. chr.]

271. — Le droit de transcription dû sur un testament doit être perçu quoique les parties prétendent qu'il contient des legs particuliers nuls comme portant substitution prohibée, si la nullité n'a jamais été prononcée ni même demandée; la loi ne reconnaît pas, en effet, de nullités de plein droit et, les nullités fussent-elles absolues, les actes n'en conservent pas moins tous leurs effets tant qu'ils n'ont pas été annulés. — Cass., 15 févr. 1854, Boudent, [S. 54.1.272, P. 54.2.58, D. 54.1.51] — Trib. Dreux, 9 mai 1855, Badier, [D. 55.5.186] — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

272. — Jugé cependant que le testament contenant une substitution prohibée est passible du droit fixe seulement, et non pas du droit proportionnel de transcription. — Trib. Saint-Omer, 31 août 1865, d'Halleweyn, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2466]

273. — ... Que lorsqu'un testament, valable au moment où il a été fait, n'est plus valable au moment où se produit la mutation, les droits exigibles sur ce testament ne peuvent pas être perçus lors de son enregistrement, le testateur devant être réputé avoir révoqué les dispositions devenues nulles, et qu'il en est ainsi notamment lorsqu'un testament contenant legs avec substitution en dehors de la ligne directe des frères et sœurs et antérieur à la loi qui a prohibé ces substitutions, ne produit, ses effets que postérieurement à la même loi. — Sol. rég., 17 avr. 1850, [*J. des not.*, n. 14032]

274. — Décidé encore que, la communauté religieuse non autorisée n'ayant aucune existence aux yeux de la loi, le legs fait à une communauté de ce genre n'est pas passible du droit de mutation, par décès et que si ce droit a été payé, il est sujet à restitution. — Trib. Riom, 1er déc. 1865, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 17]

275. — La loi ne reconnaissant pas de nullités de plein droit, la seule existence des actes suffit pour donner ouverture au droit d'enregistrement, d'après leur nature et leur teneur, encore bien qu'ils puissent être annulés pour un vice absolu et d'ordre public, et ce, parce que le receveur n'a pas mission de contrôler et d'apprécier leur efficacité légale. Spécialement, les droits de mutation par décès, liquidés d'après un contrat de mariage passé en France, et conformément à la déclaration des parties, doivent être considérés comme régulièrement perçus, et ne sauraient être

restitues sur l'allégation que le mariage, célébré en France, était nul, comme ayant été précédé d'un mariage valablement contracté à l'étranger, dès lors que la déclaration n'a nullement visé le mariage antérieur contracté à l'étranger. — Cass., 7 déc. 1886, Gilbert, dit Cassagne, [S. 87.1.433, P. 87.1.1063, D. 87.1.339]

276. — Les droits sont dus sur une contre-lettre relative à la cession d'un office, quoiqu'elle soit frappée de nullité radicale, car l'art. 11, L. 25 juin 1841, dispose qu'en cas de simulation du prix d'un office, il sera perçu, à titre d'amende, un droit en sus de celui qui sera dû pour la portion du prix dissimulé, et le soin pris par le législateur d'indiquer que c'est à titre d'amende que sera perçu le droit en sus indique que les prescriptions de la loi doivent être appliquées malgré la nullité. — Trib. Rethel, 13 août 1858, Chappe et Hoché, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1102; *J. Enreg.*, n. 16840; *J. des not.*, n. 16445

277. — La vente, consentie avant la loi du 2 juill. 1862, d'une part dans une charge d'agent de change est passible du droit de mutation tant que la nullité n'est pas prononcée. — Trib. Bordeaux, 22 févr. 1865, Lalesque, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2172]

278. — Lorsque la régie acquiert la preuve d'une mutation, on ne peut opposer à la réclamation des droits que les biens vendus, faisant partie d'une institution dotale, étaient inaliénables; la perception des droits d'enregistrement se détermine, en effet, d'après la substance des actes et leur forme intrinsèque, sans avoir égard aux vues et rapports particuliers entre les parties et étrangers à l'administration. — Trib. Arcis-sur-Aube, 30 déc. 1858, Michel et Vernend, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1255] — Trib. Embrun, 7 févr. 1865, Roche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2160] — Et il en est ainsi même si le bien dotal a été vendu par le mari seul sans le consentement de sa femme. — Trib. Embrun, 7 févr. 1865, précité.

279. — Les droits auxquels un acte de société donne lieu sont régulièrement perçus sur un acte portant constitution d'une société anonyme, bien que la société soit entachée d'une nullité radicale résultant de ce que deux séries d'actions, jouissant d'une irrégularité de traitement contraire aux dispositions de la loi du 24 juill. 1867, ont été créées. — Trib. Versailles, 5 nov. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22902]

280. — Les droits exigibles sur un acte à raison de sa nature doivent être perçus alors même qu'il est nul comme contraire aux bonnes mœurs. — Trib. Seine, 16 févr. 1861, Waldener, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1475]

281. — Ainsi, la régie de l'enregistrement n'étant pas juge de la validité de l'acte au fond, l'exigibilité du droit est indépendante des événements postérieurs par lesquels il pourrait être annulé à raison des vices et des causes de nullité qu'il renferme. Spécialement, l'acte notarié constatant une convention ayant pour objet la fabrication et la vente d'un remède secret est passible du droit proportionnel. — Cass., 16 mars 1869, Simon, [S. 69.1.325, P. 69.797, D. 69.1.24]; — 26 mars 1873, Simon, [S. 73.1.225, P. 73.534, D. 74.1.139]

282. — Jugé cependant que la disposition d'un acte sous seing privé, portant formation d'une société dont l'objet est la fabrication et la vente d'un remède secret, a une cause illicite et est, par suite, frappée d'une nullité radicale qui, lui enlevant tout effet, met obstacle à la perception du droit proportionnel. — Trib. Châlons-sur-Marne, 28 déc. 1866, sous Cass., 16 mars 1869, précité.

283. — Mais jugé que le contrat de rente viagère, nul comme étant fait après le décès de celui sur la tête duquel la rente est établie ou dans les vingt jours qui ont précédé ce décès, est passible du droit proportionnel. — Trib. Saint-Omer, 19 mai 1866 (Motifs), Braquaval et Porion, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2471]

284. — Les droits sont acquis en faveur du Trésor par le seul fait de l'existence des actes revêtus de toutes les formalités extérieures propres à constater la convention, alors même qu'ils seraient simulés. Il en est ainsi, par exemple, pour une mutation de propriété. — Trib. Toulouse, 27 mai 1859, Laborde, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1230] — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, Eichert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317]

285. — Décidé dans le même sens que, la perception des droits se déterminant d'après la substance des actes et leur forme extrinsèque, abstraction faite des intentions et actes des parties et des dissimulations auxquelles elles ont cru devoir recourir, les droits perçus sur les actes qui ont été [illegible] exclusivement pour dissimuler une [illegible] inconnue, cette dernière donnant lieu à un droit plus élevé (bail emphytéotique et vente en nue-propriété pour dissimuler une vente en pleine propriété et qui sont simulés, ne dispensent pas les parties de payer les droits sur cette mutation quand elle est découverte. — Cass., 1er févr. 1859, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1137] — Décidé également qu'une mutation sous seing privé doit être enregistrée dans les trois mois de sa date, bien que l'acquéreur prétende qu'elle n'est pas sérieuse, la perception du droit d'enregistrement se déterminant d'après la substance des actes et leur forme extrinsèque, abstraction faite des intentions et actes des parties, dont la simulation même ne peut faire obstacle à la perception. — Cass., 23 févr. 1824, Lamagère, [S. et P. chr.] — V. cep. Cass., 11 mai 1825, Ginet, [S. et P. chr.] — ... Et, pour le même motif, que l'impôt de l'enregistrement est perçu sur la propriété apparente. — Cass., 11 avr. 1877, Martelet, [S. 77.1.225, P. 77.550, D. 77.1.199]; — 26 juill. 1880, Vanier, [S. 81.1.132 P. 81.1.285, D. 81.1.170]; — 18 août 1884, de Gardonne, [S. 85.1.226, P. 85.1.538, D. 85.1.259]

286. — Les droits de mutation par décès sont exigibles sur l'intégralité des créances dont le défunt était propriétaire en vertu des titres constitutifs de ces créances, alors même que le légataire universel oppose des documents desquels il résulte qu'une société de tous biens a été formée entre le défunt et le légataire universel lui-même, et que les créances en question étaient comprises dans cette société. — Cass., 18 juill. 1892, Pallu, [S. et P. 93.1.54] — V. *infrà*, vts *Mutation, Succession*.

3° Application à la nullité pour vices de forme.

287. — I. *Nullité relative.* — Il est incontestable que les actes frappés de nullité relative pour vices de forme sont soumis aux droits auxquels la loi les assujettit en raison de leur nature. Ainsi l'incapacité du tuteur à agir sans l'autorisation du conseil de famille est indifférente pour la perception des droits sur l'acte passé par le tuteur, la seule existence de l'acte suffisant pour ouvrir les droits d'enregistrement dus à la régie. — Cass., 3 vent. an VIII, Renault, [S. et P. chr.]

288. — Décidé, en ce sens, qu'on ne peut se soustraire au paiement des droits d'une mutation d'immeubles constatée par acte sous seing privé, sous le prétexte que ces immeubles appartiennent à des mineurs et qu'ils ont été vendus par le tuteur sans que les formalités édictées par la loi civile aient été accomplies. — Cass., 21 août 1841, Truol, S. et P. chr.; — 20 nov. 1844, Gouverneur, [S. 45.1.134, P. 44.2.566, D. 45.1.34] — Trib. Die, 23 oct. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14372] — ... Et que la donation faite à un enfant mineur et acceptée par son tuteur est passible du droit proportionnel quoique ce dernier n'ait pas été autorisé par le conseil de famille. — Sol. rég., 13 mars 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n 7855] — V. aussi *suprà*, n. 243 et s.

289. — Alors même qu'une vente d'immeubles n'a pas été transcrite, et, par suite, n'est pas opposable aux tiers, elle est soumise aux droits de mutation. — Trib. Valognes, 13 août 1891, Cherrière et Touraine, [S. et P. 93.2.263]

290. — II. *Nullité absolue.* — Il a été décidé autrefois qu'à la différence des vices purement relatifs donnant lieu simplement à la rescision des actes, on peut opposer à la régie les vices radicaux résultant de l'inaccomplissement des formalités constitutives des actes, tels que le défaut ou l'irrégularité d'acceptation d'une donation. — Délib., 29 nov. 1837, [P. chr.]

291. — On pourrait faire remarquer dans le même sens que, dans les arrêts où elle déclare que la nullité de fond d'un acte ne fait pas obstacle à la perception des droits, la Cour de cassation emploie cette formule: « les droits applicables à une convention sont acquis au Trésor public par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu de toutes les formes extérieures propres à constater la convention ... » — Cass., 16 mars 1869, précité.

292. — Mais cette opinion est complètement abandonnée. Ainsi, il est généralement admis que le droit de mutation est exigible sur une donation quoiqu'elle ne soit pas revêtue des formes prescrites par la loi (V. *suprà*, v° *Donation*, n. 6389 et s.). Il a été jugé, en ce sens, qu'il importe peu, au point de vue de la perception des droits d'enregistrement, qu'une donation soit nulle par suite de l'inobservation des formes prescrites par la loi, la nature des contrats se déterminant, au point de vue de la perception des droits, non par la qualification que les parties leur ont donnée, mais par [illegible] que les conventions qu'ils renferment, sans que la [illegible] ait à se préoccuper des

nullités dont peuvent être entachés les actes présentés à la formalité. — Cass., 29 nov. 1893, Garot, [S. et P. 94.1.165]

293. — ... Que le droit proportionnel de donation est exigible sur un arrêté de compte entre un père et l'un de ses enfants, constatant que le reliquat a été abandonné à celui-ci à titre d'avancement d'hoirie, quoique, l'arrêté de compte étant sous seing privé, la donation soit vicieuse en la forme. — Cass., 28 déc. 1853, Worms et Romilly, [S. 54.1.206, P. 54.2.412, D. 54.1.12]

294. — ... Que la nullité d'une donation réciproque entre époux, résultant de ce que, contrairement à l'art. 1097, C. civ., elle a été faite dans un seul acte, ne peut être opposée à la régie, qui perçoit les droits sur les actes qui lui sont soumis sans avoir à en contrôler la régularité. — Cass., 8 août 1853, Médiona, [S. 53.1.637, P. 53.2.151, D. 53.1.251]; — 14 nov. 1865, Dautrille, [S. 65.1.423, P. 66.298, D. 65.1.111]; — 30 mars 1868, Prudhomme, [S. 68.1.456, P. 68.1205, D. 69.1.106]; — 26 juill. 1869 (3 arrêts), Veuve Vigneron, veuve Verrier, Gibier, [S. 69.1.475, P. 69.1227, D. 69.1.476] — ... Surtout si la nullité n'a pas été demandée par ceux qui auraient eu qualité pour l'invoquer. — Cass., 30 mars 1868, précité.

295. — De même une démission de biens ou un partage anticipé sont soumis au droit proportionnel, alors même qu'ils auraient été faits par acte sous seing privé ou verbalement; le défaut d'authenticité peut faire naître une action en nullité de la part des parties, mais ne change pas la nature des stipulations contenues dans l'acte. — Cass., 24 mars 1813, Leflacher, [S. et P. chr.]; — 21 déc. 1831, Rouart, [S. 32.1.182, P. chr.]

296. — Les droits sont dus sur un acte sous seing privé portant mutation immobilière alors même que l'acquéreur exciperait de la nullité de l'acte comme ayant été rédigé en langue française, langue qui lui est complètement inconnue, sans porter la mention qu'interprétation lui en a été donnée. — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, Eichert, [*J. Enreg.*, n. 17092; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317]

297. — Un acte sous seing privé peut servir de base à la réclamation de droits d'enregistrement quoique l'écriture en soit bâtonnée, si, la convention contenue dans cet acte ayant fait ultérieurement l'objet d'un acte authentique, il est à présumer que c'est au moment de la rédaction de cet acte authentique que le bâtonnage a eu lieu. — Trib. Avallon, 11 déc. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15180]

298. — Par la même raison une vente sous seing privé, annulable comme n'ayant pas été faite en doule original, est passible du droit proportionnel lorsque la nullité n'en a pas encore été prononcée par les tribunaux. — Cass., 10 pluv. an XIII, Bessehevre, [S. et P. chr.]; — 24 juin 1806, d'Hanins, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Double écrit*, n. 9; Championnière et Rigaud, t. 1, n. 171 et 172.

299. — De même, la mutation immobilière résultant d'un acte sous seing privé qui ne porte pas la mention qu'il a été fait en autant de copies qu'il y a de parties contractantes, est néanmoins passible du droit proportionnel. — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, précité. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317.

300. — Jugé cependant que la nullité d'un acte sous seing privé provenant de ce que cet acte contient une convention synallagmatique sans aucune mention du nombre des originaux qui en ont été dressés fait obstacle, alors surtout que la vente n'a pas été exécutée, à la demande des droits, et si cette convention est une vente, on ne peut exiger ni le droit simple, ni le droit en sus, bien que l'acte ait été déposé au bureau de l'enregistrement par le vendeur conformément à l'art. 14, L. 23 août 1871, afin de s'exonérer du droit en sus à sa charge et provisoirement du droit simple. — Trib. Saint-Gaudens, 2 juill. 1888, [Rép. pér., D. 89.3.104]

301. — Mais jugé que l'acte sous seing privé qui contient une convention synallagmatique (par exemple la cession d'une part d'intérêt dans une société) doit être frappé du droit proportionnel alors même qu'il est signé de l'une des parties seulement, s'il est présenté volontairement à l'enregistrement, car il suffit qu'il présente les caractères extérieurs de la convention. — Cass., 23 mai 1853, Oppenheim, [S. 53.1.537, P. 53.2.75, D. 53.1.337]

302. — Par application du même principe, il a été décidé qu'à l'égard des tiers, la société commerciale n'a d'existence légale qu'à la condition d'être établie par un acte écrit, constatant la convention de société, et rédigé pour les servir d'instrument; et qu'il en est de même de la prorogation de la société; que la régie de l'enregistrement a le caractère de tiers, à l'égard des actes auxquels elle applique le tarif, qu'il s'agisse d'actes de société ou de tous autres actes, et que, par conséquent, si la régie n'a pas reconnu l'existence d'une société verbale, les associés ne sont, à son égard, que des indivisaires, ayant droit à une copropriété, dont la transmission par décès est passible de l'impôt, sans distraction des charges. — Cass., 19 janv. 1881, Leblond, [S. 82.1.175, P. 82.1.651]

303. — De même, à l'époque où les sociétés anonymes étaient soumises à l'autorisation du gouvernement, les droits ordinaires étaient dus sur ces actes, même alors que cette autorisation n'était pas donnée, si la condition de l'autorisation n'était pas exprimée dans l'acte. — Cass., 15 mai 1861, Mancel, [S. 61.1.888, P. 61.911, D. 61.1.225]

304. — Décidé de même que la cession pure et simple d'une concession de chemin de fer à une société soumise à l'autorisation du gouvernement est soumise au droit proportionnel, alors même que la société cessionnaire n'a pas encore été autorisée par le gouvernement. — Cass., 19 janv. 1885, Lion et Radenac, [S. 85.1.505, P. 85.1.1190, D. 85.1.321] — ... Que la nullité dont un contrat de société serait affecté pour contravention à la loi du 24 juill. 1867, notamment à raison de ce qu'une société anonyme est formée entre moins de sept personnes, n'autorise pas la restitution des droits perçus sur la mutation résultant de l'apport fait par les associés à la société, à charge par celle-ci de payer le passif dont cet apport est grevé, et dont ils sont personnellement débiteurs, et n'empêche pas la régie de réclamer le supplément de droit exigible, et non payé sur la mutation, alors, d'ailleurs, que la nullité n'est ni légalement constatée, ni judiciairement établie. — Cass., 14 déc. 1881, Beert, [S. 83.1.33, P. 83.1.51, D. 82.1.289]

305. — De même encore, l'administration de l'enregistrement a, comme tout intéressé, le droit de contester la régularité des actes qu'on lui oppose et qui portent préjudice à ses droits. Spécialement, elle peut invoquer la nullité d'une société commerciale formée sans que l'acte constitutif ait été déposé aux greffes de la justice de paix ou du tribunal de commerce. Par suite, les membres de cette société ne sont, vis-à-vis de la régie, que des communistes ayant droit à une copropriété dont la transmission par décès est passible de l'impôt sans distinction des charges. — Trib. Cholet, 6 févr. 1890, Boutillier de Saint-André, [S. et P. 92.2.60] — Trib. Charleville, 17 mai 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3613] — Trib. Fontenay, 9 août 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3613] — Trib. Bernay, 11 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21443] — *Contrà*, Trib. Valenciennes, 27 déc. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3613] — V. *infrà*, n. 314 et s.

306. — En tout cas, l'acte de vente d'immeubles passé devant notaire et non signé du notaire et des témoins, mais signé de certaines des parties et constatant que les autres ne savent pas signer, est passible du droit de mutation, car cet acte est valable, le consentement des parties suffisant à réaliser la vente. — Trib. Lourdes, 13 mars 1855, Gassiot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 579]

(2° Application à l'acte non [illegible])

307. — Nous venons de démontrer qu'un acte frappé de nullité est soumis aux droits ordinaires. A plus forte raison lorsque l'acte frappé de nullité, même absolue, a été exécuté, il est passible des droits ordinaires; cette solution doit être acceptée alors même qu'on déciderait que l'acte frappé de nullité n'est pas soumis aux droits. — Trib. Arcis-sur-Aube, 13 nov. 1856, Consorts Viel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 833] — Tel est le cas pour une donation nulle. — Même jugement.

308. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'un jugement constate que les revenus d'une créance déterminée ont été concédés gratuitement par le père défunt du demandeur à la défenderesse, ce jugement constitue la preuve de la donation d'usufruit de la créance; quoique cette donation soit nulle comme don manuel, le don manuel ne pouvant porter sur un usufruit, et qu'elle ne soit pas revêtue des formes de la libéralité, le droit de donation est exigible si le fils et héritier du donateur en a couvert les vices par l'exécution. — Trib. Seine, 6 janv. 1882, Veuve Jacob, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5811]

309. — ... Qu'à supposer qu'une donation réciproque entre époux, nulle comme étant faite, contrairement à l'art. 1097, C. civ., par le même acte, ne puisse être frappée du droit pro-

portionnel (V. *suprà*, n. 294), il en est autrement si la libéralité a reçu son exécution. — Cass., 8 août 1853, Madiona, [S. 53.1.637, P. 53.2.153, D. 53.1.251]

310. — ... Que lorsqu'une femme a vendu un immeuble avec l'autorisation de son mari et qu'après son décès ses héritiers ont demandé judiciairement l'annulation du contrat, par le motif que le bien vendu était dotal et par suite inaliénable pendant le mariage, la transaction intervenue entre les parties avant que le tribunal ait statué et aux termes de laquelle l'héritier de l'acquéreur consent à étendre l'action des héritiers de la venderesse en leur abandonnant une portion de l'immeuble dont il conserve le surplus, contient une mutation de propriété passible du droit de vente. — Trib. Nice, 14 janv. 1893, [*J. Enreg.*, n. 19623; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3890]

311. — ... Qu'à supposer que le droit de mutation par décès ne puisse être exigé sur un legs contenant substitution prohibée (V. *suprà*, n. 271 et s.); il en est autrement si des faits viennent prouver l'exécution de la substitution. — Cass., 11 déc. 1860, Bardet, [S. 61.1.185, P. 61.361, D. 61.1.25]; — 5 mars 1866, de Neufbourg, [S. 66.1.122, P. 66.297, D. 66.1.123] — Sol. rég., 9 juill. 1877; — 26 mars 1878, 16 juin 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Substitution*, n. 164] — ... Spécialement si, le legs avec substitution portant sur une rente sur l'Etat, l'héritier a payé au représentant du grevé les arrérages échus jusqu'à l'époque du décès du grevé. — Cass., 5 mars 1866, précité.

312. — Mais à supposer qu'un acte nul donne lieu au droit proportionnel dans le cas seulement où les parties l'exécutent, on ne peut considérer comme un acte d'exécution d'un testament olographe contenant une substitution prohibée, le fait par un notaire de présenter ce testament au président du tribunal, car ce sont là des formalités obligatoires et auxquelles le notaire ne peut se dérober. D'ailleurs rien ne prouve que le notaire agisse comme mandataire des légataires. — Trib. Saint-Omer, 31 août 1865, d'Halleweyn, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2466] — Il en est ainsi surtout si le testament contient, en outre, diverses dispositions qui sont valables. — Même jugement. — On ne peut tirer davantage argument de cette circonstance que les héritiers ne se sont pas pourvus en justice pour faire prononcer la nullité de la substitution prohibée; cette action en justice leur est inutile, la faculté leur appartenant d'opposer la nullité aux légataires quand ces derniers réclament l'exécution de la libéralité. — Même jugement.

313. — Il en est ainsi surtout si le legs à charge de substitution prohibée a été fait aux héritiers, car ils ne peuvent évidemment intenter une action contre eux-mêmes. — Même jugement.

3. De l'impossibilité pour la régie de se prévaloir de la nullité.

314. — Nous venons de voir que l'administration de l'enregistrement est admise à percevoir sur les actes les droits auxquels ils sont soumis suivant leur nature, alors même que ces actes sont frappés de nullité, si la nullité n'a pas été prononcée, soit sur la demande des parties intéressées, soit par les tribunaux statuant d'office ou sur les réquisitions des fonctionnaires investis du droit de dénoncer ces actes, dans un intérêt général et d'ordre public. A l'inverse, la régie ayant la faculté de percevoir les droits sur les actes à raison de leur nature, alors même que ces actes sont nuls, ne peut, sous prétexte de leur nullité, percevoir des droits plus élevés, et réclamer pour elle un droit justement refusé aux parties. Elle n'a donc pas le droit de considérer comme une donation, l'exécution d'un acte nul. — Cass., 15 févr. 1854, Boudent, [S. 54.1.272, P. 54.2.58, D. 54.1.51] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 37.

315. — Et il importe peu que la nullité soit absolue; car les actes viciés par ces nullités n'en conservent pas moins tous leurs effets, tant qu'ils n'ont pas été annulés. — Même arrêt.

316. — Spécialement, à supposer que des legs puissent être attaqués comme renfermant des substitutions prohibées, l'acte qui contient la délivrance de ces legs n'est passible que du droit de délivrance de legs, si la nullité de ces legs n'a jamais été prononcée, ni même demandée. — Même arrêt. — Trib. Lyon, 4 févr. 1854, de Murinais, [D. 54.5.306]

317. — Toutefois, il va sans dire que si l'exécution de l'acte nul déguise une intention libérale, les droits de donation sont exigibles. — Cass., 15 févr. 1854 (Motifs), précité.

318. — Par application du principe précité, il a été décidé que bien qu'un partage anticipé fait par acte sous seing privé soit nul, la régie ne peut refuser de lui appliquer le tarif réduit des partages anticipés et percevoir sur lui le droit de donation. — Cass., 21 déc. 1831, Rouard, [S. 32.1.182, P. chr.]; — 9 août 1836, Kail, [S. 36.1.667, P. chr.] — Trib. Thionville, 27 août 1834, [*J. des not.*, n. 8675] — Trib. Marennes, 31 déc. 1835, [*J. des not.*, n. 9124] — Délib. rég., 5 févr. 1825, [*J. Enreg.*, n. 7979; *J. des not.*, n. 5234]; — 7 nov. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8189; *J. des not.*, n. 5620; Instr. gén., n. 1187] — *Contrà*, Trib. Belfort, 6 janv. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11447] — Déc. min. fin., 14 sept. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9383; *J. des not.*, n. 6999; Instr. gén., n. 1303, § 7]

319. — ... Que, lorsque l'existence d'un partage anticipé dont il n'existe aucune trace écrite est démontrée, le droit réduit est dû sur la mutation, quoiqu'un partage anticipé ne puisse être fait verbalement. — Cass., 13 déc. 1837, Garnier, [S. 38.1.173, P. chr.] — Trib. Troyes, 29 mai 1834, [*J. des not.*, n. 8837] — Trib. Alais, 9 juin 1835, [*J. des not.*, n. 9005] — Trib. Thionville, 22 févr. 1837, [*J. des not.*, n. 9616] — *Contrà*, Cass., 22 mai 1833, Berger, [S. 33.1.552, P. chr.] — Délib. rég., 4 avr. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9031]

320. — ... Que la régie ne peut se prévaloir du défaut d'acceptation de quelques-unes des personnes gratifiées par un partage anticipé pour soutenir que le droit de donation est dû. — Cass., 11 avr. 1838, Leponlichet, [S. 38.1.432, P. 38.1.570]; — 23 avr. 1867, Firn, [S. 67.1.264, P. 67.661, D. 67.1.220] — Trib. Pontivy, 20 août 1833, [*J. des not.*, n. 8735] — Trib. Saverne, 20 mai 1834, [*J. des not.*, n. 8648] — Trib. Guingamp, 12 janv. 1838, [*J. des not.*, n. 9992] — Trib. Metz, 29 janv. 1838, [*J. des not.*, *loc. cit.*]

321. — ... Que l'acte par lequel un père se dépouille au profit de ses enfants et qui contient tous les éléments du partage anticipé, à savoir le dessaisissement du père, le lotissement entre les enfants, leur acceptation, est passible du droit réduit des partages anticipés et non du droit de donation, malgré l'omission de l'un des enfants; que la possibilité ou l'éventualité d'une action en nullité ne saurait changer la nature de l'acte par rapport à la régie, cette action, d'ailleurs, pouvant n'être pas exercée si l'enfant omis ne survit pas au donateur ou renonce à sa succession. — Cass., 26 avr. 1836, Domaine privé du roi, [S. 36.1.499, P. chr.]; — 15 avr. 1850, Millet, [S. 50.1.357, P. 50.2.41, D. 50.1.121; — 23 avr. 1867, Firn, [S. 67.1.264, P. 67.661, D. 67.1.229] — Trib. Montluçon, 20 août 1880, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 7354] — Trib. Guéret, 9 nov. 1893, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 8297]

322. — ... Que l'acte par lequel des père et mère, voulant faire le partage anticipé entre leurs deux enfants, dont l'un est absent et se trouve obéré de dettes, font donation à l'autre qui l'accepte du seul immeuble qui compose leur fortune et qu'ils déclarent impartageable, à la charge par le donataire de payer aux créanciers de son frère absent une somme équivalente à la moitié de l'immeuble, d'après l'estimation qui en est faite, doit être considérée vis-à-vis de la régie comme un véritable partage d'ascendants, auquel s'applique la modération de droits établie par l'art. 3, L. 16 juin 1824. — Cass., 30 déc. 1839, Rigaud, [S. 40.1.153, P. 40.1.117]

323. — Jugé cependant que l'acte par lequel un ascendant donne à l'un de ses enfants la portion d'un domaine est passible du droit de donation, et non du droit réduit des partages anticipés. — Cass., 23 janv. 1828, Jacquin, [S. et P. chr.]

324. — ... Et qu'il en est de même de l'acte par lequel un père donne ses biens par préciput à quelques-uns de ses enfants avec clause de substitution, et à la charge par eux de servir à chacun des autres soit une rente viagère, soit une pension alimentaire. — Cass., 8 juin 1841, Violette, [S. 41.1.480, P. 42.1.267]

325. — Lorsque le titulaire d'un office est décédé après l'avoir cédé partiellement par un acte d'association nul, l'administration de l'enregistrement n'est pas fondée à se prévaloir de la nullité d'ordre public dont la cession serait entachée pour exiger des héritiers du titulaire le paiement des droits de mutation par décès sur la valeur entière de l'office, car la nullité ne peut être admise tant qu'elle n'a pas été prononcée par jugement, et la régie ne peut la prononcer. — Trib. Marseille, 20 janv. 1863, Madon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1859] — V. *infrà*, v° *Succession*.

326. — Pour obliger les héritiers à comprendre dans une déclaration de succession une créance que le défunt avait cédée à un tiers avant son décès, la régie ne peut soutenir que la cession, n'ayant pas été notifiée conformément à l'art. 1690, C. civ.,

au débiteur cédé, n'est pas opposable aux tiers et, par conséquent, à la régie elle-même. — Trib. Béziers, 9 janv. 1861, Boutonnet et Cellier, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1493] — V. *infrà*, v° *Succession*.

327. Décidé que pour démontrer qu'un acte est une donation entre-vifs et non une donation à cause de mort la régie ne peut discuter la valeur de l'acte et prétendre qu'il serait nul s'il ne contenait pas une donation actuelle de biens présents, car elle doit enregistrer les actes tels qu'ils sont sans se préoccuper de leur valeur légale. — Trib. Seine, 26 déc. 1863, Féburier, [Garnier, *Rép. per.* n. 1883]

328. — Mais lorsque les héritiers du testateur ont respecté un legs fait à charge de substitution prohibée et que le légataire a acquitté le droit de mutation par décès, la régie peut exiger un nouveau droit après le décès du légataire, comme si la substitution était valable : alors, en effet, loin de se prévaloir de la nullité d'un acte pour en induire la perception d'un droit, elle suppose, au contraire, la validité d'une disposition qui a été exécutée par les parties intéressées à la contester, et s'en prévaut pour montrer que deux droits étaient dus à raison de la double mutation qui s'était opérée. — Cass., 11 déc. 1860, Héritiers Bardet, [S. 61.1.585, D. 61.1.25]

329. — D'autre part, on ne peut opposer à la régie, pour soustraire un acte aux droits, un autre acte frappé de nullité; la régie, en d'autres termes, peut se prévaloir de la nullité comme tout tiers. — Cass., 12 mai 1870, Durand, [S. 70.1.219, P. 70. 538, D. 70.1.225]

330. — Ainsi pour pouvoir bénéficier de la jurisprudence d'après laquelle un acte de licitation échappe au droit proportionnel, si, en même temps que cet acte, les parties présentent à la formalité un acte de partage attribuant au colicitant adjudicataire ou acquéreur le montant de son prix d'acquisition, il est nécessaire que le partage soit valable; la régie peut donc, s'il est nul, se prévaloir de cette nullité, pour refuser de tenir compte du partage dans la liquidation des droits sur la licitation. — V. *infrà*, v° *Partage*.

331. — Jugé, de même, que lorsqu'une vente est faite, les droits doivent être perçus sur l'acte considéré comme tel quoique les parties l'aient qualifiée de licitation, et qu'il résulte d'un jugement et d'un arrêt rendus hors la présence de la régie que l'immeuble vendu était la propriété commune du vendeur et de l'acquéreur, comme ayant été acquis par la société verbalement formée entre eux, laquelle société n'a pas de date certaine opposable aux tiers. — Cass., 17 nov. 1857, de Galliéra, [D. 58.1. 123]

332. — Et lorsque les héritiers, pour échapper au droit de mutation par décès sur les biens indivis dépendant de la succession, sans déduction du passif, produisent un acte duquel il résulte que ces biens font partie d'une société entre le défunt et des tiers, et prétendent, en conséquence, que les droits doivent être perçus sur la part du défunt dans la société, déduction faite des dettes, la régie peut, si l'acte de société est nul, se prévaloir de cette nullité pour asseoir les droits de mutation par décès. — V. *infrà*, v° *Succession*.

333. — La régie peut également, comme tout tiers, se prévaloir de la simulation d'un acte, et cela même pour asseoir les droits sur cet acte. Ainsi, l'acte contenant abandon par des enfants à la mère de l'usufruit de certains biens dépendant de la succession paternelle, comme condition d'une donation qu'elle leur fait, n'empêche point, alors que, d'après un testament tenu secret par les parties qui en avaient connaissance, et présenté plus tard à l'enregistrement, ce même usufruit avait été légué à la mère par son mari, que le droit de mutation par décès ne soit dû à raison de ce legs d'usufruit, un tel abandon devant être considéré comme non sérieux ou fait en fraude des droits du Trésor. — Cass., 18 juill. 1860, Gavoty, [S. 61.1.373, P. 61.12, D. 61.1.62]

Section VI.

Des dispositions dépendantes ou indépendantes, et de la pluralité des droits.

§ 1. *Des dispositions dépendantes ou indépendantes.*

334. — Suivant l'art. 11, L. 22 frim. an VII, « lorsque, dans un acte quelconque, soit civil, soit judiciaire ou extrajudiciaire, il y a plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles un droit particulier. La quotité en est réglée par l'article de loi dans lequel elle se trouve classée et auquel elle se rapporte. »

335. — Il résulte de là que si deux ou plusieurs dispositions sont dépendantes les unes des autres, une seule d'entre elles donne lieu aux droits d'enregistrement. Cela résulte, au surplus, de l'art. 10, L. 22 frim. an VII, suivant lequel « dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte, pour tout ou partie du prix, entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement. »

336. — Pour savoir si une disposition est ou non dépendante d'une autre, il faut se référer, non pas à la volonté des parties, mais aux éléments propres de l'acte; deux dispositions sont dépendantes l'une de l'autre lorsqu'elles forment dans leur réunion le contrat, et qu'on ne pourrait les envisager isolément l'une de l'autre sans dénaturer ce contrat. — Pont, *Rev. not.*, 1869, n. 2323; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte contenant plusieurs dispositions*, n. 1; Dict. Enreg., v° *Acte contenant plusieurs dispositions*, n. 5 et 6. — Dans ses conclusions sous Cass., 21 août 1872, cité *infrà*, n. 337, l'avocat général Blanche développait de la manière suivante, cette doctrine qui n'a pas cessé d'être admise par la Cour de cassation. « Au point de vue général, toutes les dispositions d'un même acte sont dépendantes les unes des autres, puisqu'elles contribuent par leur union à former le contrat et qu'en les dissociant on rompt l'unité non moins que l'effet des engagements. Mais il est manifeste qu'il ne s'agit pas dans l'art. 11 de cette dépendance *conventionnelle* et pour ainsi dire arbitraire. Il n'est alors aucune clause accessoire qui ne fût un dérivé de la convention et ne pût échapper à l'impôt. La loi exige quelque chose de plus; elle veut que les dispositions dérivent nécessairement les unes des autres, c'est-à-dire qu'elles soient réunies par un lien juridique tel que l'une n'existerait pas sans l'autre. Il faut qu'elles soient, comme dans la vente la quittance du prix ou l'obligation de le payer, une dépendance intime et nécessaire de la convention. Quand l'art. 11 a soumis à une perception distincte les dispositions d'un même acte qui ne dérivent pas nécessairement les unes des autres, il s'est évidemment placé sur le terrain des appréciations juridiques. Pas plus ici qu'ailleurs la volonté des contractants ne saurait créer le droit; il s'impose à elle malgré ses réticences ou ses luttes, et c'est pourquoi l'indépendance dont le législateur a fait sa règle doit se fonder abstractivement sur la nature de la convention et de ses effets ». Dans une autre opinion, qui n'a jamais été admise par la jurisprudence, il suffit, pour qu'un seul droit soit dû, que dans la pensée des parties toutes les conventions et clauses contenues dans un même acte se combinent en un seul tout. Il y aurait donc dispositions dépendantes les unes des autres, non seulement quand, comme le veut l'opinion qui vient d'être exposée, les diverses dispositions d'un acte ne peuvent juridiquement être séparées les unes des autres, mais aussi lorsqu'elles ne peuvent être séparées dans l'intention des parties. — Demante, t. 1, n. 77 et s.

337. — Décidé, dans le premier sens, qu'il ne suffit pas, pour que les diverses dispositions d'un même acte puissent être considérées comme dépendantes et passibles d'un seul droit, que ces dispositions aient été liées entre elles dans l'intention des parties contractantes; qu'il faut encore que, prises abstractivement, elles concourent ensemble à la formation d'un contrat principal, et en constituent les éléments corrélatifs et nécessaires. — Cass., 21 août 1872, de Rainneville, [S. 72.1.441, P. 72.1156, D. 73.1. 81]; — 15 nov. 1875, de Chabot et de Guerry, [S. 76.1.322, P. 76.777, D. 76.1.127]; — 28 mars 1887, Enregistrement, [S. 88.1. 337, P. 88.1.802, D. 88.1.173] — ... Spécialement, que l'acte qui, en dehors des conditions requises pour produire une subrogation conventionnelle, constate, d'une part, la réalisation d'un prêt, d'autre part, l'emploi des deniers au paiement d'une dette de l'emprunteur envers un tiers qui en donne quittance, renferme deux dispositions distinctes et indépendantes, une délégation et une quittance, passibles chacune d'un droit particulier d'enregistrement, encore bien que, dans l'intention des parties, les deux opérations soient liées l'une à l'autre. — Cass., 28 mars 1887, précité.

338. — ... Que pour soustraire à la pluralité des droits les dispositions diverses d'un même acte, il ne suffit pas qu'elles aient été liées entre elles dans l'intention des parties contractantes, il faut encore que ces dispositions soient, les unes par

rapport aux autres, dans une dépendance juridique telle qu'elles soient toutes les éléments corrélatifs et nécessaires d'un contrat unique. Il n'en est pas ainsi, lorsqu'aux termes d'un traité passé entre une ville et une société, il est convenu que la société entreprendra la démolition de maisons expropriées pour cause d'utilité publique à la requête de la ville, en construira de nouvelles et exécutera divers travaux prévus dans le contrat, moyennant certaines avances à faire par la ville, et l'abandon pendant soixante ans de la jouissance des maisons à édifier, et alors que, d'autre part, la ville cède à bail à la société, également pour soixante ans et moyennant un prix, les délaissés des maisons expropriées, des voies publiques et des immeubles communaux. Dans ce cas, l'engagement pris par la société concessionnaire d'élever des constructions sur les terrains loués n'est pas un élément corrélatif et nécessaire du louage des terrains; et, à l'inverse, le bail consenti par la ville ne dérive pas du marché de travaux et n'en implique pas forcément en droit la coexistence; mais le traité renferme deux dispositions distinctes et indépendantes juridiquement, savoir : un bail de terrains et un marché de travaux publics dont le prix est représenté par les avances de la ville et par les produits de l'exploitation des maisons à construire abandonnée par la ville pour soixante ans; par suite, ces deux dispositions donnent ouverture à la perception des droits spéciaux afférents à chacune d'elles. — Cass., 14 déc. 1896, Ville de Lyon et société anonyme du quartier Groslée, [S. et P. 98.1.97] — Par identité de motifs, la disposition des traités par laquelle la société s'engage à assurer à la ville une avance, par un établissement de crédit, d'une somme déterminée, est également distincte des autres conventions contenues dans le bail, et est passible d'un droit fixe. — Même arrêt.

339. — Lorsqu'un particulier prend à bail pour une durée déterminée une usine municipale moyennant un loyer déterminé, et contracte, d'autre part, l'obligation d'acquérir, puis acquiert effectivement de la ville les matières de vidange devant être traitées par l'usine moyennant un prix fixé par mètre cube, lesdites matières devant lui être livrées par la ville, le droit de bail est dû sur le prix de la location de l'usine, et le droit de vente mobilière sur le produit, pendant la durée du contrat, de la redevance à payer pour le prix de l'acquisition des matières à traiter, suivant l'évaluation des parties. — En pareil cas, on ne saurait considérer la stipulation relative aux matières de vidange comme étant elle-même constitutive d'un contrat de louage, par la raison que ces matières seraient des *res nullius* n'acquérant une valeur que par le travail industriel de l'entrepreneur. — Cass., 9 mai 1899, Malézieux, [S. et P. 99.1.417]

340. — Le testament par lequel le testateur lègue l'usufruit de ses biens à une femme mariée et la nue propriété aux enfants de cette femme, en stipulant que cette double libéralité ne produira d'effet que si la légataire de l'usufruit décède avant son mari, et par lequel il institue, en outre, la bénéficiaire du legs d'usufruit légataire universelle de la pleine propriété de ses biens, pour le cas où elle survivrait à son mari, renferme deux dispositions distinctes, passibles du droit de mutation au décès du testateur, savoir : un legs pur et simple d'usufruit, et un legs de nue-propriété résoluble en cas de prédécès de l'époux de la légataire de l'usufruit. — Cass., 26 nov. 1883, Susini, [S. 85.1.35, P. 85.1.86, D. 84.1.178]

341. — En résumé, une convention synallagmatique ne peut donner ouverture qu'à un seul droit; la régie ne peut envisager distinctement les obligations de chacune des parties et percevoir un droit sur les unes et les autres de ces obligations. C'est ce que démontre complètement l'art. 10, L. 22 frim. an VII. Une vente est nécessairement consentie moyennant un prix qui tantôt est payé comptant, tantôt est stipulé payable ultérieurement. Si les obligations des parties étaient envisagées isolément, il serait perçu, outre le droit de vente, le droit d'obligation ou le droit de quittance suivant les cas. C'est à quoi s'oppose l'art. 10 (V. *suprà*, n. 335). — V. Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1554, et t. 3, n. 2362 et 2364.

342. — Il est souvent difficile de décider quelle est, dans un contrat synallagmatique, de deux dispositions dépendantes l'une de l'autre, celle qui donne ouverture au droit. Le tarif de 1722 (art. 96) avait rendu impossibles les controverses qui s'étaient élevées dans l'ancien droit en disant : « Pour les contrats et actes renfermant différentes dispositions concernant les mêmes parties, il ne sera payé qu'un droit qui sera pris sur le pied de l'article le plus fort du présent tarif. »

343. — Aujourd'hui c'est à la disposition qui, dans la pensée des parties, est la plus importante, qu'il faut se référer. « La règle de l'art. 11, a dit l'avocat général Blanche, est la seule qui existe dans la législation fiscale au sujet des dispositions multiples d'un contrat. Elle remplace donc la théorie du plus fort droit, que l'on trouve dans les lois antérieures, et pour l'interpréter il faut s'en tenir à ses termes ». — Conclusions sous Cass., 29 déc. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2850] — V. dans le même sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte contenant plusieurs dispositions*, n. 9; Championnière et Rigaud, t. 1, n. 106 et s.; Demante, t. 1, n. 73

344. — Lorsque l'une des obligations consiste dans un fait ou dans une prestation, et l'autre obligation dans une somme d'argent, cette dernière doit être considérée comme étant le prix de la première, et c'est la nature de la première qui sert à caractériser le contrat. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; Demante, *loc. cit.*

345. — Si les deux obligations consistent dans la prestation d'une chose, le contrat est caractérisé par celle des obligations qui se rapproche le moins d'une somme d'argent, c'est-à-dire qui est le moins fongible (Mêmes auteurs). Ainsi les lingots et diamants sont moins fongibles que les valeurs mobilières et créances; les valeurs mobilières et créances que les marchandises; les marchandises que les meubles meublants; les meubles meublants que les obligations de faire; les obligations de faire que les immeubles. — Mêmes auteurs.

346. — Lorsque tous ces éléments de décision font défaut, la perception doit être assise de la manière la plus avantageuse aux parties; en effet, la régie, par cela même qu'elle perçoit un impôt, doit démontrer que cet impôt est dû; elle est donc obligée, pour percevoir le droit le plus élevé, d'établir que l'obligation donnant lieu à ce droit est celle qui caractérise le contrat; à défaut de pouvoir faire cette preuve, elle n'a le droit de percevoir que la taxe la moins élevée. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

347. — Dans une autre opinion c'est au contraire le droit le plus élevé qui doit être perçu (Demante, *op. cit.*, t. 1, n. 78). On fonde cette opinion sur l'idée que le législateur aurait pu édicter l'exigibilité des droits sur chacune des obligations et qu'il a fait preuve de modération en n'exigeant qu'un seul droit. Mais ce raisonnement paraît étranger à la question. — D'autres auteurs, pour justifier la même solution, disent que la loi fiscale a manifesté elle-même l'importance respective des obligations des parties par la quotité du tarif qu'elle leur applique et que, par suite, il faut considérer comme étant la disposition la plus importante celle qui donne ouverture au droit le plus élevé (Garnier, *loc. cit.*). Si cette argumentation était exacte, elle conduirait à adopter la même solution, dans des hypothèses mêmes où il est reconnu que la disposition la plus importante n'est pas celle qui donne ouverture au droit le plus élevé, c'est-à-dire à justifier la théorie du plus fort droit. Mais la vérité est que le raisonnement repose sur une confusion : l'importance respective de deux dispositions d'un acte dépend des principes du droit civil; or, ce n'est pas sur ces principes, mais sur des règles arbitraires, que s'est basée la loi fiscale pour établir la quotité de ses tarifs. — Un système qui se rapproche du précédent est celui que soutenait Tiraqueau (*Du retrait lignager*, § 30, glos. 1, n. 15 et s.), et d'après lequel on devrait, en cas de doute absolu, se déterminer par le contrat le plus noble.

348. — Décidé que, dans le concours de plusieurs droits à percevoir sur des mutations dont les unes sont la conséquence des autres, c'est le droit le plus élevé qui doit être perçu. — Sol., 1er déc. 1831, [P. adm. chr.]

349. — Spécialement, la transmission d'immeubles, de meubles ou de créances moyennant l'obligation de nourrir l'aliénateur doit être tarifée comme vente d'immeubles (5,50 p. 0/0), de meubles (2 p. 0/0), ou de créances (1 p. 0/0) et non comme bail à nourriture (20 cent. p. 0/0). On décide que si l'obligation de nourrir l'aliénateur est imposée pendant toute sa vie, moyennant la cession d'une créance, c'est le droit de bail à vie (2 p. 0/0) qui est dû. — V. *suprà*, v° *Bail à nourriture*, n. 20 et s.

350. — Mais, décidé en sens contraire que la constitution d'une antichrèse (soumise au droit de 2 p. 0/0) étant accessoire de l'obligation pour prêt auquel elle se rattache (sujette au droit de 1 p. 0/0), l'obligation avec constitution d'antichrèse n'est passible que du droit d'obligation et non du droit de constitution d'antichrèse. — Trib. Bayeux, 11 levr. 1896, Bricon, S. et P. 98.2.119 — Sol. reg., 8 juin 1896, *Ibid.*

351. — ... Que l'acte portant cession de créances et d'un immeuble moyennant une rente viagère ne saurait être scindé en deux parties, dont l'une aurait pour objet la constitution d'une rente viagère moyennant une créance (droit de 2 p. 0/0) et la seconde la cession de l'immeuble moyennant une rente (droit de 5,50 p. 0/0). Il n'y a réellement qu'un seul contrat, une vente moyennant rente viagère, et une seule nature de droits est due, quoique la quotité de ces droits varie suivant qu'il s'applique aux immeubles (droit de 5,50 p. 0/0) ou aux créances (droit de 1 p. 0/0). — Cass., 29 déc. 1868, Dufresne, [S. 69.1.86, P. 69.175, D. 69.1.265].

352. — Pour les applications les plus usuelles du principe, V. *suprà*, v° *Bail*, *Crédit* (ouverture de), *Donation* (entre-vifs), et *infrà*, v° *Louage d'ouvrage*, *de services et d'industrie*, *Société*, *Vente*, etc. — V. aussi pour les règles spéciales établies par la loi du 26 janv. 1892 en matière d'actes judiciaires et de jugement, *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 528 et s.

§ 2. *De la pluralité des droits.*

353. — La question de savoir si un acte contenant indication de plusieurs faits de même nature, tarifés au droit fixe, ou d'un fait unique également tarifé au droit fixe et émané de diverses personnes, est passible d'un seul ou de plusieurs droits se rattache à la théorie des dispositions dépendantes ou indépendantes; un seul droit est donc dû lorsque les faits indiqués dans l'acte ou les personnes auxquelles ils s'appliquent sont unis entre eux par un lien indivisible; il en est autrement dans le cas contraire. — Pour certaines applications, V. *suprà*, v^is^ *Certificat de propriété*, n. 415, *Dépôt*, n. 994 et s., et *infrà*, v° *Mandat*, n. 996 et s., et 1099 et s.

354. — Ainsi, l'acte portant dépôt d'un autre acte chez un officier public est passible d'autant de droits qu'il concerne de personnes ayant un intérêt distinct. Au contraire l'acte portant dépôt de plusieurs actes concernant une seule personne ou diverses personnes ayant un intérêt commun n'est passible que d'un seul droit. — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 919 et s.

355. — Le dépôt au greffe de la copie collationnée nécessaire à la purge des hypothèques donne lieu à autant de droits qu'il y a d'acquéreurs non cointéressés. — Cass., 30 mars 1852, Desjardins, [S. 52.1.365, P. 52.1.452] — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 927 et s.

356. — Un seul droit est dû sur le certificat constatant le dépôt au greffe de la copie collationnée d'un acte de vente en vue de la purge des hypothèques, quel que soit le nombre des acquéreurs non cointéressés, car le greffier constate un fait unique, à savoir le dépôt au greffe. — Sol. rég., 5 mars 1866, [*J. Enreg.*, n. 18337; *J. des not.*, n. 18957; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2429]

357. — La déclaration par laquelle les créanciers hypothécaires dispensent un acquéreur des notifications en vue de la purge et renoncent à surenchérir, est passible d'autant de droits fixes qu'il y a de créanciers. — Sol. rég., 25 oct. 1869, [*J. Enreg.*, n. 18777, § 3; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3243]

358. — Le droit établi sur les actes d'émancipation est dû « par chaque émancipé » (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 4, n. 2).

359. — La régie admet que l'avis du conseil de famille nommant un curateur à plusieurs mineurs émancipés, ou même des curateurs distincts à ces divers mineurs, n'est passible que d'un seul droit, la loi ayant tarifé la délibération elle-même et non ce qu'elle contient. — V. aussi *suprà*, v° *Emancipation*, n. 546 et s.

360. — La reconnaissance de plusieurs enfants naturels par les père et mère, dans l'acte de mariage de ces derniers, ne donne lieu qu'à un seul droit. Il en est de même de la reconnaissance de plusieurs enfants naturels par une seule personne ou par les père et mère, dans un acte notarié, et, à plus forte raison, de la reconnaissance d'un enfant naturel par les père et mère. — V. *suprà*, v° *Enfant naturel*, n. 606.

361. — Lorsqu'un acte contient plusieurs donations éventuelles réalisables en cas de survie des donataires aux donateurs, il est dû autant de droits fixes qu'il y a de donations susceptibles de se réaliser. Par exemple, deux donations faites par un même donateur à deux personnes différentes donnent lieu à deux droits. Mais une donation réciproque en cas de survie faite entre deux époux ne donne lieu qu'à un seul droit, une seule de ces donations étant matériellement susceptible de se réaliser. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6896 et s.

362. — En cas d'adoption, il est dû autant de droits fixes qu'il y a d'adoptés. — V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 392.

363. — Les paiements faits par un exécuteur testamentaire, aux héritiers institués, des sommes qu'il a reçues pour eux, ne donnent lieu qu'à un seul droit, quel que soit le nombre des héritiers. — Cass., 22 avr. 1823, Buchère, [S. et P. chr.]

364. — Un certificat de propriété dressé après décès n'est passible que d'un seul droit, quel que soit le nombre des personnes qui y sont dénommées ou des valeurs qui y sont indiquées, les héritiers ayant un intérêt commun et ne poursuivant qu'un seul but, celui de prouver leurs droits à l'hérédité. — Déc. min. fin., 17 sept. 1823, [Instr. gén., n. 1094, § 1]

365. — Bien qu'une vente de meubles, à la requête de deux propriétaires distincts, ait été faite par un seul procès-verbal, il est dû autant de droits fixes sur la décharge donnée à l'officier public qui a procédé à la vente, qu'il y a de propriétaires. — Délib. rég., 23 mai 1821 et déc. min. fin., 8 juin 1821, [*J. Enreg.*, n. 15209, § 10]

366. — En revanche, la décharge donnée par une même personne à un officier public, du prix de différentes ventes auxquelles cet officier public a procédé, n'est passible que d'un seul droit fixe. — Sol. rég., 20 nov. 1865, [S. 66.2.202, P. 66.735]

367. — La décharge par des cohéritiers à leur mandataire de ce qu'il a fait dans leur intérêt commun ne donne lieu qu'à un seul droit, alors même que le mandataire a été constitué par les divers mandants dans des actes distincts. — Déc. min. fin. belge, 19 oct. 1855, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 637]

368. — Lorsque dans une adjudication en plusieurs lots, quelques-uns seulement sont adjugés, et que l'adjudication des autres lots est renvoyée après de nouvelles annonces, on ne doit percevoir qu'un seul droit pour les remises, quoiqu'elles soient signées séparément par le juge-commissaire et le greffier. — Sol. rég., 3 janv. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10570]

369. — La surenchère de plusieurs lots, faite par un seul enchérisseur dans un seul acte, n'est passible que d'un seul droit fixe, parce que la surenchère n'ouvre la voie, en pareil cas, qu'à une seule acquisition. — Délib. rég., 19 mars 1833, [*J. des not.*, n. 4330]

370. — Dans un compte rendu par un tuteur à des mineurs devenus majeurs, et ayant des intérêts distincts, il est dû autant de droits qu'il y a d'oyants-compte ayant des intérêts distincts. — Sol. rég., 1er mars 1836, [*J. Enreg.*, n. 11458]

371. — La pluralité des droits a même été appliquée, mais à tort, à l'hypothèse où les oyants-compte ont un intérêt commun, dès lors que le compte présente un chapitre particulier de recettes et de dépenses pour chaque oyant-compte. — Délib. rég., 11 janv. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9869]

372. — Le certificat de l'imprimeur constatant l'insertion, dans un journal, de l'extrait d'une adjudication n'est jamais passible que d'un droit fixe, quel que soit le nombre des adjudicataires non co-intéressés, car ce certificat a pour objet d'attester un fait unique. — Sol., 5 juin 1860 et 28 août 1862, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Certificat*, n. 80]

373. — Sur la pluralité des droits en matière d'exploit, V. *infrà*, v° *Exploit*.

374. — Les principes de la pluralité des droits s'appliquaient autrefois en matière de jugements; mais la loi du 26 janv. 1892 a décidé qu'un seul droit fixe devait être désormais perçu sur les jugements. — V. *infrà*, v° *Frais de jugement*.

375. — D'après l'art. 25, L. 28 avr. 1893, il n'est perçu qu'un seul droit fixe d'enregistrement pour chaque acte distinct d'acceptation de succession ou de renonciation à une succession, passé au greffe, quel que soit le nombre des acceptants ou des renonçants et celui des successions acceptées ou répudiées. Il en est de même pour les renonciations à communauté passées au greffe.

TITRE III.

DE LA FORMALITÉ DE L'ENREGISTREMENT ET DES RAPPORTS DU RECEVEUR AVEC LA RÉGIE ET LES PARTIES.

CHAPITRE I.

DE LA FORMALITÉ DE L'ENREGISTREMENT.

SECTION I.

Formes de l'enregistrement.

376. — Le seul cas où les actes sous seing privé synallagmatiques pussent être enregistrés *par extrait* était celui où ils

étaient enregistrés en même temps qu'un acte authentique auquel ils étaient annexés ou qui en constatait le dépôt dans l'étude d'un officier ministériel, parce qu'alors l'acte étant *gardé* dans cette étude, il était inutile d'en conserver la trace. En dehors de ce cas l'acte sous seing privé devait être transcrit *intégralement* sur les registres. Par une instruction du 31 déc. 1874 (n. 2501, § 7; D. 75.5.181), la régie a décidé qu'en toute hypothèse l'enregistrement d'un acte sous seing privé consisterait dans une simple analyse où figureraient seulement les éléments nécessaires à la perception. Quant aux actes notariés, ils sont simplement analysés sur les registres.

377. — Les déclarations de mutation par décès étaient verbales sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII; elles étaient transcrites par le receveur sur ses registres et la transcription du receveur était suivie de la signature des parties sur le registre (L. 22 frim. an VII, art. 27). Cette règle a été modifiée par l'art. 11, L. 6 déc. 1897, d'après lequel « les déclarations de mutation par décès seront établies sur des formules imprimées fournies gratuitement par l'administration. Elles seront signées par les héritiers, donataires ou légataires, leurs tuteurs ou curateurs. Elles seront écrites par le receveur, si les parties le requièrent. Un règlement d'administration publique déterminera les mesures d'exécution du présent article ». Aux termes du décret des 10-23 janv. 1898, les formules sont mises à la disposition des redevables, dans tous les bureaux d'enregistrement et chez les distributeurs auxiliaires de papiers timbrés.

378. — Lorsqu'un droit doit être perçu par abonnement, il n'y a pas lieu à un enregistrement proprement dit, mais simplement à une recette faite sur le registre et indiquant tous les éléments nécessaires à la perception. — V. *suprà*, v° *Abonnement au timbre*, n. 361 et s., et *infrà*, v° *Valeurs mobilières*. — V. aussi pour le droit d'accroissement, perçu par abonnement depuis 1895, *infrà*, n. 526.

379. — Tous les actes qui sont rédigés en minute et en expédition doivent être enregistrés sur la minute. Ainsi les actes des administrations centrales et municipales qui sont assujettis à la formalité doivent être enregistrés sur la minute. (LL. 22 frim. an VII, art. 20; 15 mai 1818, art. 78). Il en est de même des actes notariés (V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 950, 1045). Pour les actes sous seing privé rédigés en double, un seul des doubles est assujetti à l'enregistrement; l'autre double doit, sur la réquisition des parties, être revêtu gratuitement de la mention d'enregistrement (V. *infrà*, n. 404). Les actes judiciaires et jugements sont enregistrés sur la minute. — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 98 et s., et *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 581.

Section II.

De l'obligation et du droit pour le receveur de donner la formalité aux actes.

380. — En principe, le receveur ne peut refuser de donner la formalité aux actes qui lui sont présentés, car la loi, en fixant le tarif des actes et en décidant que certains actes doivent être enregistrés gratuitement, montre que le droit de soumettre les actes à l'enregistrement est absolu pour les parties.

381. — Ainsi que nous le disons à propos des garanties de recouvrement (V. *infrà*, n. 789 et s.), le receveur ne peut refuser d'enregistrer les actes apportés à l'enregistrement par un officier ministériel déterminé, jusqu'à ce que cet officier ait acquitté en entier les droits dus sur d'autres actes antérieurs de son ministère, enregistrés avant la consignation totale des droits.

382. — Toutefois les receveurs ne peuvent enregistrer aucun acte, même sous seing privé, s'il n'est écrit en langue française (L. 2 therm. an II; Circ. 6 therm. an II, 636).

383. — Il n'y a même pas lieu d'exiger des parties ou de les autoriser à faire une déclaration en français, certifiée par elles, et contenant la nature de l'acte et tous les éléments nécessaires à la perception; l'art. 16, L. 22 frim. an VII, ne réclame, en effet, cette déclaration que pour suppléer au silence de l'acte soumis au receveur de l'enregistrement et que ce dernier a jugé, après une lecture personnelle, ne pas contenir tous les éléments de la perception. Les parties doivent joindre à l'acte une traduction faite par un traducteur juré; et la relation d'enregistrement doit être écrite sur l'original et sur la traduction. — Déc. min. Fin., 7 mars 1833, *J. Enreg.*, n. 10568]; — Instr. gén., n. 1425, § 1. — Il a été décidé, en ce sens, que tout acte public ou sous signature privée rédigé en Algérie, par les cadis ou rabbins, autrement qu'en langue française, doit, pour recevoir la formalité de l'enregistrement, être accompagné d'une traduction entière faite aux frais de la partie requérante et certifiée par un traducteur assermenté. La mention de l'enregistrement est inscrite sur la traduction, et, par duplicata, sur l'original. — Arr. gouv. gén., 23 août 1839; Circ. 14 mai 1855; Arr. min., 16 oct. 1860.

384. — D'autre part, il appartient au receveur de liquider les droits d'après les éléments de perception fournis par les parties. Ainsi, quoique le receveur de l'enregistrement doive liquider les droits de mutation par décès sur la déclaration des parties, il lui appartient d'examiner si les causes d'exemption alléguées par les parties existent réellement, car ceci concerne l'application de la loi. — C. sup. just. de Luxembourg (Cass.), 26 avr. 1895, [*Pasicr. belge*, 96.4.14] — Aussi le receveur n'est-il pas forcé d'enregistrer un acte qui ne fournit pas ces éléments de perception. — V. à propos de la déclaration estimative, *infrà*, n. 678 et s.

385. — Si le receveur refuse d'enregistrer un acte, comme ne contenant pas les renseignements nécessaires à la perception, et si les parties soutiennent que ces renseignements ne font pas défaut, elles doivent, pour établir que l'acte a été apporté au receveur, faire constater par une sommation extrajudiciaire le refus de ce dernier. — Av. Cons. d'Et., 6 janv. 1840, [Instr. gén., n. 1611]

386. — Mais le receveur de l'enregistrement ne peut refuser de donner la formalité à une déclaration de mutation par décès, sous le prétexte que des omissions ou des erreurs ont été commises ou que les parties ne lui communiquent pas les actes ou documents nécessaires pour apprécier l'exactitude de leurs déclarations; les receveurs sont en effet tenus de recevoir les déclarations toutes les fois qu'elles sont offertes en forme régulière par des personnes ayant qualité. — Cass., 3 févr. 1869, Reverdy, [S. 69.1.185, P. 69.436, D. 69.1.356]

387. — D'autre part, les droits devant être acquittés avant l'enregistrement (V. *infrà*, n. 789 et s.), le receveur n'a pas à enregistrer, s'il ne peut enregistrer qu'en versant les droits de ses deniers. Les parties ne peuvent même se soustraire à l'obligation d'acquitter préalablement les droits en soutenant que la somme réclamée par le receveur est exagérée. — V. *infrà*, n. 412 et s.

388. — Les receveurs ne peuvent sous aucun prétexte, lors même qu'il y aurait lieu à l'expertise, différer l'enregistrement des actes et mutations dont les droits ont été payés aux taux réglés par la loi (L. 22 frim. an VII, art. 56). Ce texte ne donne au receveur le droit de retenir l'acte pendant vingt-quatre heures que dans le cas spécial où, cet acte pouvant lui être utile pour la découverte de droits dus, il lui est nécessaire d'en prendre copie (V. *infrà*, n. 439 et s.); il résulte de là qu'en dehors de cette hypothèse aucun délai n'est accordé au receveur pour l'enregistrement. — Trib. Jonzac, 5 juin 1838, *J. des not.*, n. 10072; *J. Enreg.*, n. 12071] — *Contra*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 35.

389. — L'officier public ou son clerc a le droit, après avoir déposé un acte au bureau de l'enregistrement, d'attendre au bureau même que cet acte soit enregistré et d'assister à l'accomplissement de cette formalité. — Même jugement.

390. — La jurisprudence décidant que les pénalités pour défaut d'enregistrement d'un acte dans le délai légal sont encourues alors même que le défaut d'enregistrement ou le retard est imputable au receveur (V. *infrà*, n. 1389 et s.), ce dernier est responsable envers les parties des conséquences de la faute qu'il a commise, par application des art. 1382 et 1383, C. civ. — Cass., 31 mai 1825, Laplanche, [S. et P. chr.] — Déc. min. Fin., 29 juin 1836, *J. des not.*, n. 9305

391. — Si donc un receveur refuse ou néglige d'enregistrer les actes qui lui sont présentés dans le délai prescrit par la loi, le notaire ou la partie doit, dans ce délai, faire constater le refus ou la négligence. — Cass., 26 mai 1807, Capion, [S. et P. chr.]; — 3 oct. 1810, Cami, [S. et P. chr.] — V. à propos des pénalités, *infrà*, n. 1342 et s.

392. — Il en est de même en cas d'obstacles réels éprouvés par le notaire. — Cass., 3 oct. 1810, précité.

393. — Lorsque les renseignements pris par la régie donnent lieu de croire que, si un acte notarié, présenté à temps à la formalité, n'a pas été enregistré dans le délai, c'est par la faute

du receveur, le ministre des Finances peut faire remise au notaire du double droit encouru, et prononcer contre le receveur une peine disciplinaire. — Déc. min. Fin., 29 juin 1836, [P. adm. chr.] — V. *infrà*, n. 459 et 460.

394. — Lorsqu'une personne a présenté un acte à l'enregistrement, et que l'enregistrement a eu lieu, elle ne peut le reprendre et faire casser l'enregistrement pour ne pas payer les droits. — Trib. Rouen, 29 janv. 1862, Pariset, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1566]

395. — Un receveur de l'enregistrement a le droit d'enregistrer les différents actes faits à sa requête. — Riom, 12 mai 1808, Bourgoin, [P. chr.]

SECTION III.

Défense de s'expliquer sur les perceptions.

396. — Les préposés ne doivent jamais s'expliquer sur le règlement et la liquidation des droits d'enregistrement des actes avant qu'on les leur remette, soit en forme, soit sous signature privée, pour recevoir la formalité. L'infraction à cette disposition nuirait aux parties qui, d'après un examen et des explications souvent peu réfléchis, seraient tentées de ne point faire enregistrer les actes ou d'en changer ou atténuer les dispositions, et au Trésor, qui serait privé de la totalité ou d'une partie des droits exigibles (Circ. rég., n. 1310).

SECTION IV.

Des quittances et mentions d'enregistrement.

397. — L'ordonnance de 1581, qui vise le droit de contrôle sur les actes, disposait déjà que les contrôleurs « seront tenus de mettre au dos des contrats l'acte dudit enregistrement, faisant mention du jour et an et du feuillet où ils auront été enregistrés. »

398. — Aujourd'hui encore la quittance de l'enregistrement doit être mise sur l'acte enregistré ou sur l'extrait de la déclaration du nouveau possesseur (L. 22 frim. an VII, art. 57). Si l'acte enregistré ne contient pas un espace en blanc suffisant pour que la mention de l'enregistrement y puisse être inscrite, le receveur doit inscrire sa quittance sur une demi-feuille de papier timbré, qu'il annexera à l'acte; le coût du timbre lui est remboursé par l'officier public ou les parties. — Sol. rég., 25 févr. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10291]

399. — Lorsque l'acte renferme plusieurs dispositions entraînant chacune un droit particulier, le receveur doit les indiquer sommairement dans sa quittance et y énoncer distinctement la quotité de chaque droit perçu, à peine d'une amende de 10 fr. (aujourd'hui 5 fr. seulement, L. 16 juin 1824, art. 10) pour chaque omission (L. 22 frim. an VII, art. 57).

400. — Les receveurs de l'enregistrement doivent donner quittance du décime pour franc en le distinguant du droit principal (Circ. 11 prair. an VII, art. 1574).

401. — La mention du paiement des droits d'enregistrement sur l'acte ne doit pas être revêtue du timbre de quittance de 25 cent. établi sur les « quittances de produits et revenus de toute nature, délivrés par les comptables des deniers publics » (LL. 8 juill. 1865, art. 4; 23 août 1871, art. 2). — Déc. min. Fin., 12 juin 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4414; *J. Enreg.*, n. 19835]

402. — Le receveur exprime en toutes lettres, dans la quittance qu'il délivre, la date de l'enregistrement, le folio du registre, le numéro et la date des droits perçus (L. 22 frim. an VII, art. 57). La quittance peut être écrite par un préposé du receveur; mais elle doit être signée, par le receveur lui-même.

403. — Suivant le décret des 10-23 janv. 1898, le receveur de l'enregistrement délivre, lors du dépôt des déclarations de mutation par décès, une quittance des droits perçus datée et signée, qui est détachée d'un registre à souche arrêté jour par jour. Cette quittance, si elle est supérieure à 10 fr., doit être revêtue, comme toutes les quittances des comptables publics supérieures à ce chiffre, d'un timbre de 25 cent. Ces solutions sont exactes également pour les quittances de droits payés à raison d'une déclaration de mutation verbale ou de droits acquittés par les sociétés sur leurs titres. — V. *infra*, v^is^ *Quittance*, *Valeurs mobilières*.

404. — Dans le cas de l'enregistrement d'un acte notarié en double minute ou d'un acte sous seing privé fait double, la mention d'enregistrement sur l'une des minutes ou l'un des originaux doit énoncer qu'elle n'est mise que par *duplicata* (Instr. 30 sept. 1808, art. 400, n. 1). Le receveur n'a droit à aucun salaire spécial pour la mention faite en *duplicata*. — Sol. rég., 17 avr. 1868, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Duplicata*, n. 3]; — 29 sept. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6245] — Vuarnier, n. 831; Garnier, *Rép. gén.*, v^is^ *Duplicata*, n. 2 et 3; *Enregistrement*, n. 46; *Extrait*, n. 22. — Mais il peut avoir droit à un salaire pour droit de recherche. — V. *infrà*, n. 427.

405. — Mention doit être faite, dans toutes les expéditions des actes publics, civils ou judiciaires à enregistrer sur les minutes, de la quittance des droits par une transcription littérale et entière de cette quittance, à peine d'une amende de 10 fr. (aujourd'hui 5 fr., L. 16 juin 1824, art. 10) par chaque contravention (L. 22 frim. an VII, art. 44).

406. — D'après l'art. 45, L. 22 frim. an VII, les greffiers qui délivrent des secondes et subséquentes expéditions des actes et jugements assujettis au droit proportionnel, mais qui ne sont pas dans le cas d'être enregistrés sur les minutes, sont tenus de faire mention, dans chacune de ces expéditions, de la quittance du droit payé pour la première expédition, par une transcription littérale de cette quittance. Ils doivent faire également mention, sur la minute et sur chaque expédition délivrée, de la date de l'enregistrement et du droit payé. Toute contravention à ces dispositions est punie par une amende de 10 fr. (aujourd'hui 5 fr., L. 16 juin 1824, art. 10).

407. — Mais il y a lieu de regarder la seconde disposition de l'art. 45 comme abrogée par l'art. 38, L. 28 avr. 1816 (Délib. 24 juill. 1824). Quant à la première, elle ne peut être que d'une application fort rare, relativement aux jugements rendus avant la même loi du 28 avr. 1816.

408. — Dans le cas de fausse mention d'enregistrement dans une expédition, le délinquant est poursuivi par la partie publique, sur la dénonciation du préposé de la régie, et condamné aux peines prononcées pour le faux (L. 22 frim. an VII, art. 46).

409. — Le receveur est responsable envers les parties des irrégularités commises dans les mentions d'enregistrement, si ces irrégularités ont été préjudiciables et si les parties n'ont pas été en état d'apercevoir l'erreur échappée au receveur et de la faire rectifier. — Bordeaux, 9 mai 1866, Lescuir, [S. 66.2.309, P. 66.1135]

CHAPITRE II.

OBLIGATIONS ET DROITS DU RECEVEUR VIS-À-VIS DES TIERS OU DU TRÉSOR.

SECTION I.

Obligations et droits du receveur vis-à-vis des tiers.

§ 1. *Droits et obligations relatifs à la perception des droits.*

410. — Le receveur est avant tout tenu de l'obligation d'enregistrer les actes dès qu'ils lui sont présentés (V. *suprà*, n. 88), et de celle de revêtir les actes de la mention d'enregistrement ou de délivrer aux parties quittance des droits perçus. — V. *suprà*, n. 380 et s.

411. — Mais lorsque la régie de l'enregistrement a été poursuivie en la personne de l'un de ses préposés, et qu'il est intervenu des condamnations contre lui en cette qualité, sans qu'aucune d'elles lui fût personnelle, on ne peut le poursuivre directement, une fois qu'il se trouve dépouillé de sa qualité. — Cass., 9 avr. 1806, Mallet-Desmarault, [S. et P. chr.]

412. — Réciproquement, le receveur de l'enregistrement qui a donné la formalité à des actes sans que les droits lui en aient été intégralement payés, a contre les débiteurs, pour le recouvrement de la somme restant due, une action personnelle. — Trib. Hazebrouck, 20 déc. 1884, Tersen, [S. 85.2.191, P. 85.1.1006] — V. aussi Nîmes, 6 mai 1885, [*J. Enreg.*, n. 22479; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6609] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5.

413. — Décidé, en ce sens, que le receveur d'enregistrement forcé en recette, par suite d'une perception insuffisante, a son recours tant que la prescription n'est pas acquise contre le redevable auquel il n'a, par erreur, fait payer qu'une partie du

droit réellement dû. Ce recours est permis, encore bien que le receveur ne produise pas l'acte, objet du supplément de perception, ou un procès-verbal constatant l'état de l'acte présenté à l'enregistrement, si le droit a été payé sur le-champ, et sans réclamation. — Cass., 17 mess. an XI, Brette, [S. et P. chr.]

414. — De même, lorsque les droits ont été portés en recette par le receveur alors qu'une partie seulement de ces droits avait été consignée par le notaire, le receveur a une action personnelle contre le notaire, car il a fait à ce dernier l'avance des sommes dues au Trésor. — *J. des not.*, n. 23311; *Rev. not.*, n. 6257; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5.

415. — Le receveur peut également agir pour obtenir paiement des droits sur un acte dont tous les droits portés en recette n'avaient pas été consignés au nom de la régie et par voie de contrainte. — Garnier, *Rép. pér.*, v° *Acte*, n. 5.

§ 2. *Droits et obligations relatifs à la communication des registres et à la délivrance d'extraits.*

416. — Lorsque les extraits des registres ne sont pas demandés par quelqu'une des parties contractantes ou leur ayant-cause, les receveurs ne peuvent les délivrer que sur une ordonnance du juge de paix (L. 22 frim. an VII, art. 58). Il résulte de là que les parties contractantes ou leurs ayants-cause peuvent exiger un extrait en justifiant au receveur de leur seule qualité.

417. — Cette ordonnance, qui est soumise au même droit que les jugements des juges de paix en matière civile (V. *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 49 et 50), doit être enregistrée avant qu'il y soit déféré. — Sol. rég., 20 oct. 1840, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Extrait*, n. 22]

418. — Les registres sur lesquels les actes sont enregistrés ne sont pas publics. Dès lors, il n'y a pas lieu de leur appliquer la disposition de l'art. 853, C. proc. civ., qui autorise les dépositaires des registres publics à en délivrer des extraits à tous les requérants sans ordonnance de justice. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809, [Inst. 436, n. 64]

419. — L'art. 58, L. 22 frim. an VII, ne désignant pas les cas dans lesquels la permission de se faire délivrer des extraits peut être accordée aux parties, s'en rapporte ainsi à la prudence du juge qui doit examiner si la partie a un intérêt direct et certain à obtenir les extraits qu'elle réclame. Spécialement, les créanciers qui contestent la créance produite à une faillite par un proche parent du failli, par le motif que cette créance est fictive et que le prétendu créancier n'a jamais été en situation de faire un prêt de cette importance, peuvent être autorisés à se faire délivrer des extraits des déclarations des successions recueillies par ce prétendu créancier. — Trib. Niort, 21 août 1890, Bonnaud et Laurent, [S. et P. 92.2.227]

420. — La décision du juge de paix qui accorde à une partie l'autorisation de se faire délivrer un extrait n'est pas susceptible de recours, car personne ne peut tirer un grief de ce que l'ordonnance du juge aurait été rendue à tort; ce n'est pas, notamment, le receveur de l'enregistrement, dont la responsabilité est mise à couvert par l'ordonnance elle-même; ce ne sont pas non plus les tiers dont les secrets sont ainsi mis entre les mains du requérant, car les tiers n'ont pas été parties à la procédure, et la loi n'a organisé à leur profit aucun moyen de faire rapporter l'ordonnance. Il est, du reste, généralement admis en jurisprudence que les ordonnances dépourvues de tout caractère contentieux échappent aux voies de recours. Les tiers auxquels l'extrait peut nuire n'ont d'autre ressource que de faire ressortir au juge de paix, avant la délivrance de l'ordonnance, et s'ils ont connaissance des démarches faites par le requérant auprès du juge de paix, les inconvénients qu'aurait cette délivrance, ou de réclamer des dommages-intérêts à la personne qui aura obtenu un extrait et s'en sera servi à leur préjudice. — V. en ce sens, Wahl, note sous Trib. Niort, 21 août 1890, précité.

421. — Il a été jugé cependant que la décision du juge de paix qui refuse à une personne le droit de se faire délivrer un extrait est susceptible d'appel devant le tribunal civil (Trib. Niort, 21 août 1890, précité). Mais cette décision est très-douteuse. Il ne s'est pas engagé de véritable instance devant le juge de paix. Ce dernier n'a pas rendu un jugement, et, par suite, sa décision, qui n'a pas un caractère contentieux, n'est susceptible d'aucune voie de recours. On peut d'ailleurs invoquer en ce sens la jurisprudence d'après laquelle les décisions rendues en matière gracieuse ne peuvent être attaquées. Enfin, loin de prévoir un recours contre l'ordonnance, l'art. 58, L. 22 frim. an VII, dit expressément que l'extrait ne pourra être délivré que sur une ordonnance. — V. Wahl, note sous le jugement précité.

422. — A supposer que l'ordonnance du juge de paix qui refuse à une personne le droit de se faire délivrer un extrait soit susceptible d'appel, et que sur appel cette autorisation soit obtenue, les dépens de l'instance sur appel restent, à défaut de contradicteurs à la charge des appelants. — Trib. Niort, 21 août 1890, précité.

423. — La délivrance des extraits dispense les parties de demander la représentation même des registres. — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4609]

424. — Il est payé au receveur 1 fr. pour recherche de chaque année indiquée, et 0 fr. 50 par chaque extrait outre le papier timbré; il ne peut rien exiger au delà (L. 22 frim. an VII, art. 58).

425. — Les extraits doivent être sur timbre, mais ils peuvent être écrits sur papier timbré de toute dimension (Circ. rég., n. 1769).

426. — Par tolérance, et en vertu d'une dérogation au principe d'après lequel plusieurs actes ne peuvent pas être écrits à la suite l'un de l'autre (V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite*), on admet que plusieurs extraits des registres de l'enregistrement peuvent être écrits à la suite l'un de l'autre sur la même feuille. — Délib. rég., 1er févr. 1839, [Instr. gén., n. 1590, § 16; *J. Enreg.*, n. 12248; *J. des not.*, n. 10287] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Extrait*, n. 22.

427. — Lorsque, à la suite de l'enregistrement d'un seul des duplicata, les parties requièrent le receveur de mentionner sur le second duplicata le paiement des droits d'enregistrement, le receveur peut exiger des droits de recherche calculés de la manière qui vient d'être indiquée. — Sol. rég., 29 sept. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6245] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Duplicata*, n. 3, et v° *Extrait*, n. 22.

428. — Lorsque les parties demandent la copie de plusieurs actes enregistrés sur des registres successifs destinés à l'enregistrement d'actes de mêmes catégories, dans une série d'années indiquées, les receveurs ne peuvent exiger autant de droits de 1 fr. qu'il y a d'actes enregistrés, multipliés par le nombre d'années. Il n'est dû qu'un seul droit de 1 fr. par année pour les recherches, plus un droit de 0 fr. 50 pour chaque extrait (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Recherche*, n. 2). Mais le droit de 1 fr. est toujours dû au receveur, alors même que la partie requérante indiquerait exactement la date de l'enregistrement ou l'acte dont elle demande un extrait. — Délib. rég., 22 mars 1839, et Sol. rég., 5 mai 1863, [Garnier, *loc. cit.*]

429. — Suivant l'art. 25, L. 8 juill. 1852, le transport ou la mutation au grand-livre de la dette publique d'une inscription de rente provenant d'un titulaire décédé, ne peut être effectué que sur la présentation d'un certificat délivré sans frais par le receveur de l'enregistrement, et constatant l'acquittement du droit de mutation par décès. Il résulte de là que le certificat est rédigé sur papier non timbré. Cela est, d'ailleurs, fort naturel, le certificat étant exigé dans l'intérêt du fisc, pour éviter que les rentes sur l'Etat nominatives ne soient transmises par succession sans payer aucun droit. — Instr. gén., n. 1933; Sol. rég., 2 avr. 1874, [J. *Enreg.*, n. 19409; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3914]

430. — De même et pour la même raison les receveurs n'ont droit pour ce certificat à aucune rétribution, et notamment à aucun droit de recherche. — Mêmes décisions.

431. — Peu importe que le certificat ne soit demandé que postérieurement à la déclaration de mutation par décès, la loi ne faisant aucune distinction. — Sol. rég., 2 avr. 1874, précitée.

432. — Peu importe également que le certificat soit demandé par duplicata, à la suite de la perte d'un premier certificat. — Sol. rég., 2 avr. 1874, précitée. — *Contrà* (pour le droit de recherche), *J. Enreg.*, n. 19409.

433. — Les mêmes solutions sont applicables aux certificats constatant le paiement du droit de mutation par décès sur les valeurs industrielles nominatives. Il est vrai qu'à la différence des certificats relatifs aux rentes sur l'Etat, ceux-ci sont délivrés en partie dans l'intérêt des contribuables, et dans le but de leur éviter le paiement par double emploi du droit de mutation par décès et du droit de transmission; mais ils servent également à la régie de moyens de contrôle et lui permettent d'exercer une surveillance efficace sur les mutations de valeurs industrielles. — Sol. rég., 2 avr. 1874, précitée.

434. — Les duplicata mêmes de certificats relatifs aux valeurs industrielles doivent donc être délivrés sans frais. — Sol. rég., 2 avr. 1874, précitée.

435. — Il a été décidé que le duplicata des quittances de droits de mutation par décès doit être délivré sur papier timbré au timbre de dimension (Instr. gén., n. 2266). Cette instruction a été rendue à une époque où toute quittance devait être écrite sur papier timbré au timbre de dimension. Aujourd'hui que les quittances des comptables de l'Etat doivent être simplement revêtues d'un timbre spécial de quittance de 25 cent. (V. *infrà*, v° *Quittance*), on admet qu'il en est de même des duplicata. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Duplicata*, n. 10.

436. — Les receveurs de l'enregistrement doivent laisser prendre, sans déplacement, aux contrôleurs des contributions directes communication des registres de formalité, des tables alphabétiques et autres renseignements relatifs à la valeur des propriétés foncières. — Déc. min. Fin., 17 prair. an IX et 5 nov. 1805; Circ. 17 mess. an IX et 22 févr. 1806, [Instr. gén., n. 1005]

437. — Les agents des forêts sont autorisés à se présenter dans les bureaux des receveurs de l'enregistrement, aux heures pendant lesquelles ces bureaux doivent être ouverts, pour y prendre, au vu des registres, répertoires, sommiers et autres documents, tous les renseignements utiles sur la valeur vénale des terrains que l'administration des forêts se propose d'acquérir pour le compte de l'Etat ou sur celle des terrains similaires de la contrée. — Déc. min. Fin., 25 août 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6011] — Instr. gén., n. 1667.

438. — De même, les ingénieurs et autres agents des ponts et chaussées peuvent se présenter dans les bureaux de l'enregistrement pour y prendre, au vu des registres, tables, sommiers et autres documents, les renseignements nécessaires pour l'évaluation des indemnités d'expropriation (Circ. rég., 28 déc. 1843).

§ 3. *De la rétention et de la copie des actes.*

439. — Les receveurs ne peuvent suspendre ou arrêter le cours des procédures, en retenant des actes ou exploits : cependant, si un acte dont il n'y a pas de minute ou un exploit contient des renseignements dont la trace puisse être utile pour la découverte des droits dus, le receveur a la faculté d'en tirer copie et de la faire certifier conforme à l'original par l'officier qui l'a présenté. En cas de refus, il peut réserver l'acte pendant vingt-quatre heures seulement pour s'en procurer une collation en forme, à ses frais, sauf répétition s'il y a lieu. Cette disposition est applicable aux actes sous signature privée qui sont présentés à l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 56).

440. — Par application de l'art. 56, lorsque des exploits indiquent des conventions verbales pour transmission de propriété, usufruit ou jouissance d'immeubles, les receveurs doivent conserver copie des exploits à l'effet de former la demande des droits résultant de ces conventions. — Déc. min. Fin., 16 brum. an VIII, P. adm. chr.

441. — Lorsqu'à défaut de versement des droits dus sur un acte apposé à l'enregistrement le receveur diffère la formalité et qu'il s'agit d'un acte soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, le receveur peut et doit ne pas se dessaisir de l'acte sans en prendre, dans la forme prescrite, une copie qui permettra ultérieurement d'en établir l'existence et d'assurer le recouvrement des droits, et de contrôler les énonciations qui pourront, dans un acte soumis à l'enregistrement pour la même mutation ou dans une déclaration verbale des parties, être faites quant aux prix. — Sol. rég., 28 déc. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 27]

442. — Jugé, de même, que la disposition de l'art. 56, d'après laquelle la copie, tirée par le receveur, d'un acte authentique est certifiée conforme à l'original par l'officier public qui a présenté l'acte, est générale et absolue et ne comporte aucune distinction ; spécialement l'huissier qui a signifié les conclusions d'un avoué, et les a soumises avec l'exploit à l'enregistrement, a qualité pour certifier la copie tirée par le receveur desdites conclusions ; et cette copie peut servir de base aux poursuites tendant à réclamer les droits et amendes que les conclusions ont rendus exigibles. — Cass., 8 juill. 1891, Bonnamour et Charrerau, [S. et P. 92.1.102, D. 92.1.331]

443. — Comme il n'y a, en droit, d'autre collation en forme que celle qui est faite par un officier public, parties présentes ou dûment appelées (C. civ., art. 1135, § 1), il faut, pour que la collation d'actes dont parle l'art. 56, L. 22 frim. an VII, soit régulière, non seulement qu'elle soit faite devant notaire, mais encore que les parties intéressées y aient été présentes ou dûment appelées. — Cass., 13 août 1833, Proal, [S. 33.1.754, P. chr.]

444. — Une collation en forme (par acte notarié) n'est exigée qu'autant qu'il y a eu, de la part de l'officier qui a présenté l'acte, refus de le certifier conforme à l'original. — Cass., 8 juill. 1891, précité.

445. — Jugé que l'administration de l'enregistrement qui réclame des droits en se basant sur la production d'un titre dont elle a obtenu communication en vertu de l'art. 54, L. 22 frim. an VII, n'est pas obligée de produire une copie collationnée de ce titre, l'art. 56, qui exige dans certaines circonstances cette copie, étant exceptionnel. — Trib. Rouen, 27 janv. 1891, Changeux et Cazenave, [S. et P. 92.2.323]

446. — L'art. 56 exigeant que la copie soit certifiée conforme à l'original par l'officier public, l'huissier qui a signifié un acte d'avoué à avoué n'a pas le pouvoir d'en certifier le texte, et la copie certifiée par lui ne peut être produite devant le tribunal. — Trib. Chinon, 21 juin 1862, Juette et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1644]

447. — D'autre part, un tribunal n'a pas à tenir compte de la copie d'un acte d'avoué à avoué, faite par le receveur de l'enregistrement pour établir une mutation d'immeuble, si la copie, tout en contenant la signature de l'huissier au-dessous de ces mots par lui écrits « pour copie conforme à l'original », n'est pas datée et ne contient aucune mention qu'elle aurait été tirée par le préposé de la régie et à l'occasion de la formalité de l'enregistrement, et si ainsi la copie ne prouve ni l'époque où elle a été délivrée, ni dans quelle circonstance et sur quelle réquisition. — Même jugement.

448. — L'art. 56 ne donne au receveur le droit de prendre copie des actes sous seing privé que s'ils sont présentés à l'enregistrement ; par suite, l'art. 56 n'est pas applicable aux actes que la partie retire avant l'enregistrement, notamment à raison de ce qu'elle n'a pas entre les mains la somme nécessaire pour payer les droits. Décidé cependant que l'art. 56 permet au receveur de tirer copie d'un acte sous seing privé sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, afin de pouvoir réclamer ultérieurement les droits simples en sus exigibles sur cet acte. — Trib. Valognes, 13 août 1891, Cherrière et Touraine, [S. et P. 93.2.263] — Sol. rég., 28 déc. 1891, [S. et P. 93.2.264]

449. — De ce que les receveurs de l'enregistrement ne peuvent retenir les actes que pendant vingt-quatre heures pour en prendre une copie collationnée il ne résulte pas que la copie faite après ce délai sur les actes dont la partie n'a pas exigé la restitution soit nulle. — Trib. Béziers, 26 févr. 1856, Chuchet, [D. 57.3.42]

450. — Les parties peuvent contester la régularité des copies qui n'indiquent pas à quelle époque et dans quelles circonstances elles ont été tirées, alors même que dans leurs premiers mémoires elles n'ont contesté cette régularité qu'en ce que les copies auraient été délivrées par un officier qui n'avait pas qualité. Car il s'agit là non pas d'une nullité d'acte ou de procédure susceptible d'être couverte par le silence des parties, mais de l'absence de constatations qui seules pouvaient donner aux pièces invoquées leur caractère légal. — Trib. Chinon, 21 juin 1862, précité.

451. — Il en est surtout ainsi dans le cas où la contrainte et les mémoires de la régie énonçaient que les copies avaient été tirées et certifiées conformément à l'art. 56, L. 22 frim. an VII, car les parties ont dû raisonner dans cette hypothèse, et d'ailleurs la procédure spéciale en matière d'enregistrement ne leur permet de prendre communication des pièces que lorsque, l'instruction paraissant achevée, elles sont déposées entre les mains des magistrats pour que l'affaire soit portée à l'audience. — Même jugement.

452. — Le refus fait par la partie qui a présenté l'acte à la formalité de l'enregistrement, de certifier conforme à l'original la copie tirée par le receveur, doit être constaté par un procès-verbal de celui-ci.

453. — Ce procès-verbal doit contenir l'interpellation à la partie de se trouver, dans les vingt-quatre heures, en l'étude d'un notaire désigné pour y voir procéder à la collation en forme de l'acte retenu. Dans le cas où la partie refuserait d'acquiescer à cette interpellation, ou d'attester son adhésion par sa signature au bas du procès-verbal, le receveur devrait lui faire signifier immédiatement, et avant de se dessaisir de l'acte, une sommation extrajudiciaire d'être présenté à la collation. L'acte rédigé

par le notaire, pour la délivrance de la copie collationnée, rappellera l'interpellation à la partie faite dans le procès-verbal, la sommation qui l'a suivie, et constatera la comparution du receveur, la présence ou l'absence de la partie (Instr. 30 déc. 1833, 1446, § 2). — Masson Delongpré, *Cod. de l'enreg.*, n. 1248.

Section II.

Des obligations et droits du receveur vis-à-vis du Trésor.

454. — Les receveurs de l'enregistrement, étant les mandataires salariés de la régie, doivent nécessairement être responsables envers elle des perceptions qu'ils auraient dû faire et qu'ils n'ont pas faites. Décidé, en ce sens, que le préposé de la régie, qui ne perçoit pas un droit évidemment exigible, est censé en avoir fait remise; que, par conséquent, il en est personnellement responsable. — Cons. d'Et., 31 janv. 1817, Lançon, [S. et P. chr.]

455. — ... Que les préposés doivent être immédiatement forcés en recette du montant des droits en sus et des amendes qu'ils ont négligé de faire acquitter (Instr. 10 mai 1833).

456. — ... Que les préposés de la régie peuvent être rendus responsables des non-valeurs occasionnées par leur négligence à prévenir les effets de la prescription (Circ. 16 niv. an VIII, 1739; Instr. 208).

457. — ... Que les préposés de l'enregistrement sont passibles d'intérêts à courir du moment où ils auraient dû faire leur versement pour tous les déficits résultant de soustractions ou omissions, et existant lorsqu'ils rendent leurs comptes, et que ce n'est que sur les déficits provenant d'erreurs de calcul que les intérêts ne sont dus que du jour de la signification du procès-verbal de vérification. — Cons. d'Et., 20 janv. 1819, Jouvencel, [S. et P. chr.]

458. — ... Que les vices de perception consistant en erreurs matérielles, ainsi que ceux qui pourraient résulter de collusion avec les parties, sont mis à la charge des receveurs, lors même que la prescription serait acquise (Instr. 9 févr. 1822).

459. — La régie avait d'abord décidé que si le receveur auquel un acte avait été remis avant l'expiration du délai d'enregistrement, ne l'enregistrait qu'après l'expiration de ce délai, les droits en sus et amendes dus pour défaut d'enregistrement dans le délai légal seraient mis à la charge du receveur (Instr. gén., n. 1611). Il a été décidé ultérieurement que, la loi n'ayant imposé aucune pénalité aux receveurs pour une contravention à leurs obligations professionnelles, le défaut d'enregistrement dans le délai légal ne les rendait passibles que de mesures disciplinaires (Instr. gén., n. 2122). — V. *suprà*, n. 393.

460. — Décidé en ce sens que le receveur qui omet d'enregistrer un acte annexé à un acte authentique n'est pas passible d'une amende et peut être simplement poursuivi par les voies disciplinaires. — Déc. min. Fin., 21 mai 1858, [Instr. gén., n. 2122]

461. — En tout cas, le principe rigoureux de la responsabilité doit fléchir en cas d'insolvabilité des redevables. Les directeurs sont chargés, sous leur responsabilité personnelle, de donner l'autorisation d'abandonner les poursuites faites contre les redevables d'amendes, de frais de justice et de tous droits ou sommes dus à l'Etat, tombés en non valeur, et de déterminer les frais à rembourser ou à allouer en dépense aux receveurs. Avant d'autoriser l'abandon des poursuites et le remboursement des frais, les directeurs doivent vérifier si l'insolvabilité des redevables est suffisamment constatée; et si les poursuites avaient été irrégulièrement faites, ils refuseraient d'allouer les frais dont la perte pourrait être imputée à la négligence des receveurs. — Déc. min. Fin., 18 nov. 1829, [Instr. gén., n. 1302]

462. — Réciproquement, le receveur qui a porté en recette par erreur une somme supérieure à celle qui a été effectivement versée par les parties et qui était due, a recours contre le Trésor pour l'excédent.

463. — Le receveur d'enregistrement démissionnaire n'a contre la régie d'action directe, pour les avances qu'il a faites pour frais de poursuites, que lorsque les objets pour lesquels ces avances ont eu lieu sont tombés en non-valeur. Quand les avances ont été faites pour des objets bons à recouvrer, il ne peut en demander le remboursement qu'au receveur qui doit lui succéder. — Cass., 7 mars 1809, Caplane, [S. et P. chr.]

TITRE IV.

DES TARIFS, DES IMMUNITÉS ET DE LA LIQUIDATION DES DROITS.

CHAPITRE I.

DES TARIFS ET DE LA DISTINCTION DES DROITS.

Section I.

Des droits fixes, proportionnels et gradués.

464. — Les droits d'enregistrement se divisaient originairement en deux classes; les uns sont fixes, c'est-à-dire qu'ils n'augmentent ni ne diminuent de quotité suivant l'importance des actes; les autres sont proportionnels, c'est-à-dire qu'ils sont en proportion des valeurs sur lesquelles ils sont assis. Le droit fixe s'applique aux actes soit civils, soit judiciaires ou extrajudiciaires qui ne contiennent ni obligation, ni libération, ni condamnation, ni collocation ou liquidation de sommes et valeurs, ni transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles ou immeubles (L. 22 frim. an VII, art. 3). Le droit proportionnel est établi pour les obligations, libérations, condamnations, collocations ou liquidations de sommes et valeurs, et pour toute transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles et immeubles, soit entre-vifs, soit par décès (L. 22 frim. an VII, art. 4). A ces deux classes la loi du 28 févr. 1872 en avait ajouté une troisième, celle des droits gradués, que la loi du 28 avr. 1893 a remplacée par un droit proportionnel présentant des caractères spéciaux.

465. — Dans son rapport sur le projet de loi qui est devenu la loi fondamentale du 22 frim. an VII, Duchâtel s'exprimait ainsi : « Pour pouvoir faire une juste application et ne pas frapper du droit proportionnel ce qui ne doit être assujetti qu'au droit fixe, la commission s'est attachée à ce principe, *que tout ce qui n'oblige, ne libère ni ne transmet, ne peut donner lieu au droit proportionnel*. Ainsi la fiscalité aura à perdre l'usage de deux grands mots à l'aide desquels elle soumettait au droit proportionnel des actes qui n'étaient pas de nature à y être assujettis. Tels sont les inventaires, les partages, les actes de société, et les contrats de mariage. Ces actes, suivant le langage fiscal, sont *attributifs* ou *déclaratifs* de propriété ou de jouissance; et cela suffit pour les tenir dans la classe de ceux qui ne portent pas transmission. Il convient à des législateurs sages et éclairés de faire cesser ces applications qui ne seraient que ridicules, si elles n'étaient pas onéreuses, injustes et propres à donner à la loi qui les tolère ou les ordonne un caractère qui ne doit être celui d'aucune des vôtres. Une loi n'en mérite vraiment le titre que lorsqu'elle est fondée sur la justice et la raison » (Conseil des Cinq-Cents, séance du 6 fruct. an VI).

466. — Dans son rapport au conseil des Cinq-Cents, le même Duchâtel s'exprimait ainsi : « Nous avons entendu par droit fixe le prix de la formalité de l'enregistrement pour les actes qui ne sont pas de nature à donner lieu au droit proportionnel; la première idée qui s'offre à l'esprit c'est que, cette formalité ayant le même caractère à l'égard de tous les actes non susceptibles du droit proportionnel, il n'y a, généralement parlant, aucune raison de le faire payer plus cher pour un acte que pour un autre. Le tarif de 1790 a cependant fait beaucoup de distinctions dans cette classe. Il s'agit de 25 à 75 centimes, et de 2, 3, 6 et 12 fr., suivant l'importance que l'on a supposée aux actes que l'on ne pouvait soumettre au droit proportionnel. La loi du 9 vend. an VI a même doublé quelques-uns de ces droits pour certains actes judiciaires. Cette série de droits fixes, qui embarrasse presque toujours les redevables et quelquefois les receveurs eux-mêmes, parce que les classifications ne sont pas de la plus exacte précision, et que d'ailleurs elles sont nombreuses, est encore un reste des vieilles conceptions que l'on peut écarter sans nul inconvénient, et même sans préjudice pour le Trésor public. Il nous a paru convenable d'en venir à un mode uniforme, puisqu'il n'y a pas de motif pour que les actes de même forme soient assujettis à des droits différents. ... Cependant nous avons reconnu la nécessité de quelques exceptions dont vous sentirez aisement la

raison à la lecture du projet. Elles ne porteront que sur quelques actes pour lesquels le droit de 1 fr. serait trop fort, et sur quelques autres à l'égard desquels il serait trop faible, non pas par rapport au prix de la formalité, mais à cause de la nature même de ces actes. Je veux, dans ce dernier cas, parler des actes d'appel, de ceux de divorce, des notifications de recours au tribunal de cassation et des expéditions des jugements de ce tribunal » (Conseil des Cinq-Cents, séance du 6 fruct. an VI).

§ 1. *Droits fixes.*

467. — Au sujet du tarif des droits fixes, Duchâtel (*loc. cit.*) disait encore : « Nous pensons qu'un droit fixe, porté à 1 fr. soit pour les actes civils soit pour les actes judiciaires non susceptibles du droit proportionnel, aura le double avantage de l'unité et d'un meilleur produit ». Le droit de 1 fr. a été, en effet, admis comme tarif du droit commun par l'art. 68, L. 22 frim. an VII, qui l'applique notamment aux actes innommés (V. *infrà*, n. 522 et s.). La loi du 28 avr. 1816 l'a élevé pour un grand nombre d'actes. La loi du 18 mai 1850 (art. 8) a fixé à 2 fr. le moindre droit fixe d'enregistrement pour les actes civils et administratifs. La loi du 28 févr. 1872 a augmenté de moitié « les divers droits fixes auxquels sont assujettis par les lois en vigueur les actes civils administratifs ou judiciaires », et la loi du 19 févr. 1874 a augmenté également de moitié les droits fixes sur les actes extrajudiciaires, que la loi du 28 avr. 1893 a remaniés à nouveau. — V. *infrà*, v^is *Exploit, Frais de jugement*.

468. — Les différents droits fixes ont été étudiés sous les divers mots de ce *Répertoire* (V. aussi sur les règles générales, *suprà*, v° *Droit fixe*). Il ne sera question ici que de ceux qui présentent un caractère général et ne s'appliquent pas à un acte ou à un contrat déterminé.

1° *Actes de complément.*

469. — La loi du 22 frim. an VII établissait un droit fixe de 1 fr. sur les actes qui ne contiennent que l'exécution, le complément et la consommation d'actes antérieurs enregistrés (art. 68, § 1, n. 6). Ce droit est aujourd'hui de 3 fr. (L. 18 mai 1850, art. 8; L. 28 févr. 1872, art. 4). — V. *suprà*, v° *Acte de complément*.

470. — Il ne suffit pas, pour qu'un acte soit enregistré au droit fixe comme acte de complément, qu'il ne contienne aucun élément étranger aux obligations dérivant de l'acte antérieur, et qu'il n'y ait eu ni novation ni substitution d'une dette à une autre; un nouveau droit proportionnel est dû si les deux actes, quoique relatifs aux mêmes engagements, ont fourni les titres de deux obligations distinctes devant produire des effets différents sous le rapport du mode de paiement des intérêts de la somme due et de la prescription des actions qui en découlent. — Cass., 23 mai 1854, Bourgaud, [S. 54.1.479, P. 54.2.318, D. 54.1.195]

471. — Sont des actes de complément les actes modifiant les contrats de mariage avant la célébration sans contenir de mutation nouvelle, les actes réduisant le chiffre d'une pension alimentaire à raison de ressources nouvelles acquises par le pensionnaire, les actes modifiant le mode de paiement du prix d'une vente, les actes remplaçant une sûreté par une autre sûreté. — Délib. rég., 11 mars 1834, [*J. Enreg.*, n. 10896]; — 15 avr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10905]

472. — On peut encore citer parmi les actes de complément : l'acte d'adhésion à une société (V. *infrà*, v° *Société*), l'acte par lequel on réalise une mutation précédemment convenue et soumise au droit proportionnel (V. *infrà*, v° *Vente*), l'acte par lequel un donateur déclare qu'une donation précédemment faite sans dispense de rapport sera par préciput.

473. — N'est passible que du droit fixe l'acte constatant la remise d'une somme fixée par un arrêt de cour d'appel qui a maintenu un acte de vente, à la charge par l'acquéreur de payer cette somme à l'héritier du vendeur. — Cass., 24 août 1841, Carré, [S. 41.1.771, P. 42.1.310]

474. — L'acte fait en remplacement d'un autre acte annulé n'est pas un acte de complément. Ainsi est passible du droit de mutation une adjudication succédant à une autre adjudication précédemment annulée, alors même qu'elle est prononcée au profit du premier adjudicataire. — Cass., 18 vend. an XII, Wittouch, [S. et P. chr.] — V., au surplus, sur les actes refaits pour cause de nullité, *infrà*, n. 484 et s.

475. — Lorsqu'une ville, après avoir concédé un monopole à un entrepreneur, moyennant une redevance annuelle, consent à réduire le taux de cette redevance sans d'ailleurs modifier l'étendue de la concession, mais en imposant à l'entrepreneur l'obligation d'abaisser son tarif et de renoncer à certaines réclamations, il y a là un acte modificatif ou complémentaire d'un acte antérieur, et le droit fixe est seul exigible. — Cass., 22 juin 1870, Compagnie lyonnaise des omnibus, [S. 70.1.406, P. 1043, D. 70.1.399]

476. — N'est pas un acte de complément et doit être soumis au droit proportionnel l'acte qui constate la cession d'une créance effectuée par un débiteur pour se libérer d'une obligation de sommes dont il était tenu. — Cass., 25 févr. 1874, Compagnie de Fives-Lille, [S. 75.1.40, P. 75.64, D. 74.1.376]

477. — Lorsque, à la suite de deux actes contenant vente d'un immeuble propre à la femme et acquisition par cette dernière, conjointement avec son mari, d'un autre immeuble destiné à lui servir de remploi, la femme, par un troisième acte, ratifie la vente et stipule que le prix en sera payé au vendeur de l'immeuble formant remploi, ce dernier acte est passible du droit fixe comme acte de complément, et non du droit proportionnel de délégation. — Trib. Nogent-sur-Seine, 13 mai 1830 et Sol. rég., 23 juill. 1830, [*Contr. Enreg.*, n. 2097]

478. — L'acte par lequel on rectifie une erreur commise dans un autre acte est un acte de complément passible seulement du droit fixe. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte de complément*, n. 25.

479. — N'est soumis qu'au droit fixe l'acte destiné à rectifier une erreur commise dans un acte de vente, au sujet de la désignation des immeubles vendus, alors que les indications de l'acte de vente concernaient par inadvertance un immeuble n'appartenant pas au vendeur. — Trib. Soissons, 21 juin 1854 et Délib. rég., 10-13 oct. 1854, [*J. Enreg.*, n. 14952]

480. — Si l'erreur au lieu d'être matérielle affecte le consentement des parties, la rectification de cette erreur n'est soustraite au droit proportionnel qu'autant qu'elle n'entraîne pas une mutation nouvelle. Par exemple, si, les parties s'apercevant que l'immeuble vendu appartenait à autrui, le vendeur remplace cet immeuble par un autre immeuble lui appartenant, il y a là une vente nouvelle passible du droit de mutation. — V. *infrà*, v° *Vente*.

481. — L'acte par lequel le prix d'une vente constatée par lettres missives précédemment enregistrées au droit proportionnel est délégué à des créanciers est un acte de complément et non une délégation de prix. — Sol. rég., 31 août 1862, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte de complément*, n. 10]

482. — L'affectation hypothécaire ou le nantissement donnés par un débiteur en garantie de son obligation sont des actes de complément. Il devrait en être de même de ceux qui sont consentis par une personne comme garantie de l'exécution de l'obligation d'une autre; mais la loi en a décidé autrement. — V. *suprà*, v^is *Cautionnement*, n. 28 et s., 858 et s., *Conservateur des hypothèques*, n. 700 et s.

483. — Il y a des actes de complément que la loi soumet à un droit différent du droit fixe. Ainsi le partage est soumis au droit proportionnel de 15 cent. p. 0/0, alors même qu'il est le complément d'un acte antérieur. Par exemple, ce droit est exigible sur le partage modifiant les attributions d'un partage testamentaire antérieur (V. *infrà*, v° *Partage*). De même le titre nouvel, quoiqu'étant essentiellement un acte de complément, est passible du droit proportionnel de 20 cent. p. 0/0. De même encore, la dation en paiement est passible du droit de vente. — V. *suprà*, v° *Dation en paiement*, n. 82 et s.

2° *Actes refaits.*

484. — La loi du 22 frim. an VII tarifait au droit fixe de 1 fr. les actes « refaits pour cause de nullité ou autre motif, sans aucun changement qui ajoute aux objets des conventions ou à leur valeur » (art. 68, § 1, n. 7). Ce droit est aujourd'hui de 3 fr. (L. 28 avr. 1816, art. 43, n. 3; L. 28 févr. 1872, art. 4). Cette tarification se justifie par deux raisons : 1° le droit d'enregistrement étant assis sur les conventions, un droit perçu sur une convention qui est la reproduction d'une convention ancienne ne se comprendrait pas. 2° La maxime *non bis in idem* s'oppose à ce que la même convention soit soumise deux fois aux droits. — V. Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 2.

485. — La Cour de cassation donne des actes refaits pour cause de nullité, la définition suivante : « Ce sont les actes qui interviennent entre les parties à l'effet de rectifier, sans rien ajouter aux objets des conventions ou à leur valeur, des actes irréguliers ou insuffisants qu'ils sont destinés à remplacer ». — Cass., 15 déc. 1869, Rostand, S. 70.1.87, P. 70.176, D. 70.1.366. — Nous avons à faire connaître les applications que la jurisprudence a faites de ces principes.

486. — Quoique le droit des donations hors contrat de mariage soit plus élevé que le droit des donations par contrat de mariage, il n'y a pas lieu si, par suite de la nullité d'une donation par contrat de mariage, cette donation est refaite après le mariage, de percevoir sur le second acte soit le droit auquel il donne ouverture d'après la nature, soit même la différence entre ce droit et celui qui a été perçu sur la première donation. — *J. Enreg.*, n. 2826; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 3.

487. — Quoique la survenance d'un enfant au donateur révoque la donation de plein droit, l'acte par lequel les parties déclarent confirmer la donation ainsi révoquée n'est passible que du droit fixe. — Délib. rég., 16 févr. 1827, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 829; *J. Enreg.*, n. 8719] — Sol. rég., 21 mai 1861, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1508; *J. des not.*, n. 17139]

488. — Lorsqu'à la suite d'une donation par un père à son fils, par contrat de mariage, de la totalité de ses biens, à la charge de payer une somme déterminée à son autre fils, les parties, ayant reconnu que cette somme était insuffisante pour remplir complètement ce dernier de ses droits dans la succession de son père, font un nouvel acte par lequel le donateur annule la donation et donne les deux tiers de ses biens à l'ancien donataire, et le surplus à son autre fils, ce dernier acte, ayant uniquement pour objet de réduire la première libéralité qui excédait la quotité disponible, n'est passible que du droit fixe. — Délib. rég., 26 oct. 1825, *J. Enreg.*, n. 8220.

489. — Lorsque les immeubles vendus par une personne qui se trouvait sous le coup d'une saisie sont mis en adjudication à la requête de ses créanciers, et que l'adjudication est prononcée au profit de l'acquéreur primitif, pour un prix ne dépassant pas celui de la première vente, le droit proportionnel n'est pas dû sur l'adjudication. — V. *infrà*, v° *Vente*.

490. — Lorsqu'à la suite d'un jugement par défaut prononçant la résiliation d'une vente et avant la signification de ce jugement les parties transigent, conviennent que ce jugement sera considéré comme non avenu et que l'acte de vente sera exécuté, la convention est un acte refait pour cause de nullité et n'est pas passible du droit proportionnel. — Trib. Vervins, 15 juin 1836, [*J. Enreg.*, n. 11718, § 2.

491. — La vente consentie par des mineurs devenus majeurs au profit de la personne qui a acquis les mêmes biens de leur tuteur pendant leur minorité sans l'observation des formes légales est un acte refait pour cause de nullité. — Trib. Evreux, 12 févr. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14430]

492. — Lorsque le cautionnement fourni par un comptable en immeubles n'a pas été admis, l'acte qui, à la suite de l'enregistrement de l'acte constatant ce cautionnement, contient la constitution d'un nouveau cautionnement, est un acte refait pour cause de nullité. — Déc. min. Fin., 30 août 1817, [*J. Enreg.*, n. 5896; *J. des not.*, n. 2333]

493. — Lorsqu'à la suite de la révocation d'une donation pour cause de survenance d'enfants, le donateur déclare abandonner les biens donnés à un tiers qui les avait acquis avant la révocation du donataire, et que les conditions de ce nouvel acte sont celles mêmes qu'avait stipulées le donataire dans l'acte de vente, cet acte, qui ne fait que confirmer et renouveler la première vente sans rien faire acquérir à l'acquéreur, n'est passible que du droit fixe. — Sol. rég., 21 mai 1861, précitée.

494. — Les dispositions complémentaires qui, si elles avaient été contenues dans le premier acte, n'auraient donné ouverture à aucun droit particulier, n'empêchent pas que le droit fixe ne soit seul exigible sur l'acte refait. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 27.

495. — Il en est ainsi, par exemple, de la clause portant quittance du prix dû en vertu de la vente contenue dans l'acte primitif. — Sol. rég., 30 nov. 1869, [Garnier, *v° cit.*, n. 28]

496. — L'une des conditions auxquelles la loi subordonne la perception du droit fixe, à l'exclusion de tout droit proportionnel, est que l'acte nouveau ne contienne aucune *addition* d'objets ou de valeurs; il semblerait résulter de là que, s'il en est autrement, le droit proportionnel est dû non pas seulement sur les objets ou valeurs ajoutés, mais sur la totalité des valeurs ou objets compris dans le second acte. Mais cette solution serait contraire à l'esprit de la loi; il est plus juste de décider que le droit proportionnel est dû seulement sur les objets ou valeurs ajoutés à ceux compris dans la première convention; et c'est ce que la jurisprudence admet sans difficulté. Si, par exemple, à la suite d'un appel, une condamnation supérieure à celle qui avait été prononcée en première instance intervient, le droit proportionnel n'est dû que sur l'excédent. Il en est de même si un acte constate l'augmentation du prix convenu dans une vente précédemment enregistrée. — V. *infrà*, v° *Vente*.

497. — Si le second acte intervient après que la nullité du premier acte a été prononcée en justice ou reconnue par les parties, le second acte n'échappe pas au droit proportionnel auquel il donne ouverture d'après sa nature; on ne peut, en effet, soutenir que l'acte soit *refait;* le premier acte étant rétroactivement anéanti, le second acte n'a aucun lien avec le premier et doit être envisagé, au point de vue de la perception des droits uniquement en lui-même. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 10.

498. — La nullité n'est pas considérée comme ayant été prononcée alors même qu'elle existe de plein droit; l'acte doit, en effet, être regardé comme valable tant qu'il n'a pas été annulé, la régie n'ayant pas qualité pour en apprécier la validité (V. *suprà*, n. 218 et s.); donc, même dans ce cas, l'acte refait pour cause de nullité n'est passible que du droit fixe. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 11.

499. — L'acte par lequel on refait un partage entre cohéritiers, parce que ces derniers ne sont pas satisfaits de leurs attributions respectives, n'est pas un acte refait, soumis au droit fixe, mais un échange. — V. *suprà*, v° *Echange*, et *infrà*, v° *Partage*.

500. — Lorsqu'un marché ayant été résilié pour inexécution des conditions ou pour tout autre motif, un nouveau marché est passé avec un autre entrepreneur pour l'exécution des mêmes travaux ou la livraison des mêmes fournitures, le second contrat est soumis à un nouveau droit proportionnel, sans déduction ni imputation du droit perçu sur le premier marché. — Sol. rég., 3 déc. 1874, mai 1875, mars 1876, avril 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Marché*, n. 138]

501. — Décidé que si, un marché ou toute autre convention enregistrée contenant une erreur sur le nom de l'une des parties, un nouvel acte est dressé pour constater cette erreur, le second acte est passible du droit proportionnel édicté pour les conventions dans lesquelles il rentre. — Délib. rég., 31 déc. 1841, *J. Enreg.*, n. 12904

502. — Lorsqu'un acte de vente contient quittance du prix, l'acte par lequel on refait cet acte, sous prétexte de l'irrégularité ou de la nullité du premier, mais dans lequel il est constaté que l'acquéreur est toujours débiteur de son prix, est passible du droit d'obligation sur le montant de ce prix. — Sol. rég., 30 avr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12096, § 1

503. — Lorsque trois actes contenant l'un vente d'un immeuble, l'autre résiliation de cette vente, dans les vingt-quatre heures, et le troisième nouvelle vente du même immeuble entre les mêmes parties, sont présentés simultanément à l'enregistrement le droit de mutation est dû sur la seconde vente aussi bien que sur la première, parce que le vendeur ne l'a consentie qu'après la résiliation de la première vente. — Sol. rég., 21 mars 1832, [*J. Enreg.*, n. 10269]

504. — Lorsqu'un acte de cautionnement est nul et qu'un nouveau cautionnement est, pour remplacer le premier, fourni par un nouvel acte, le second acte n'est pas un acte refait pour cause de nullité si les deux cautions successives sont des personnes différentes. — Déc. min. Fin., 22 flor. an VII, [*J. Enreg.*, n. 191; Instr. gén., n. 290, § 12]

505. — L'adjudication d'un immeuble, sur la poursuite des créanciers, au profit du bénéficiaire de la donation de cet immeuble, annulée à la requête des mêmes créanciers, n'est pas un acte refait pour cause de nullité. — Trib. Vienne, 1er juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22792; *J. des not.*, n. 23649] — V. *infrà*, n. 510.

506. — Lorsqu'un jugement a prononcé la nullité d'une donation faite à titre de partage anticipé et de la vente ultérieure des biens donnés, consentie par les donataires à un tiers, l'acte

par lequel les héritiers du donataire déclarent confirmer la vente amiable n'est pas un acte refait pour cause de nullité, mais une vente nouvelle passible du droit proportionnel. — Trib. Largentière, 15 janv. 1875, Lichnere, [D. 75.5.181]

507. — N'est pas un acte refait pour cause de nullité l'acte par lequel l'acquéreur d'un immeuble, après que son acquisition a été rescindée pour cause de lésion, se rend adjudicataire du même immeuble. — Trib. Seine, 30 août 1854, de Galliéra, [D. 55. 3.11]

508. — Lorsqu'un acte de vente, rédigé par un notaire et porté sur son répertoire, n'a pas été trouvé après le décès du notaire et n'a pas d'ailleurs été enregistré, le nouvel acte de vente dressé par les parties est passible du droit de mutation. — Trib. Toulouse, 26 juill. 1850, *J. Enreg.*, n. 13057; *J. des not.*, n. 14234

509. — Il en est ainsi alors même que les parties prétendent avoir versé le montant des droits entre les mains du notaire. — Même jugement.

510. — Lorsqu'une vente a été annulée, et qu'une adjudication des immeubles compris dans cette vente est prononcée au profit des mêmes acquéreurs, l'acte n'est pas refait pour cause de nullité, et le droit de mutation est dû sur le second acte. — Cass., 15 déc. 1869, Rostand, [S. 70.1.87, P. 70.176, D. 70.1. 366] — V. *suprà*, n. 505.

511. — Lorsque, dans un partage refait, attribution a été faite à l'un des copartageants de tout ou partie des biens qui avaient été compris dans le lot d'un autre copartageant, l'acte n'est pas soumis à un simple droit fixe, mais au droit de mutation. — V. *infra*, v° *Partage*.

512. — Lorsque le premier acte n'a pas été enregistré, le second acte n'échappe pas au droit proportionnel; les raisons sur lesquelles se fonde l'art. 68, § 7, L. 22 frim. an VII, cessent en effet de s'appliquer. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 6.

513. — Quoique le texte ne parle que des *actes*, il doit être appliqué aux jugements par identité de motifs; d'ailleurs, en thèse générale, l'expression d'*actes* dans la loi fiscale, englobe les jugements. — Délib. rég., 17 nov. 1821. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 4.

514. — Cette solution a été consacrée par diverses dispositions qui règlent le droit fixe dû sur les jugements prononcés à la suite d'un appel, d'un pourvoi ou d'une opposition, quoique ces jugements soient substitués à d'autres jugements ayant déjà donné ouverture au droit fixe. — V. *infra*, v° *Frais de jugement*.

515. — Par exemple, si un jugement qui a prononcé une condamnation est annulé à raison d'un vice de forme, même après que le droit proportionnel a été perçu, il semble que le nouveau jugement qui prononce à nouveau la même condamnation est passible seulement du droit fixe. — V. Déc. min. Fin., 13 mai 1836, S. 36.2.448

516. — De même, le jugement qui condamne le défendeur au paiement d'une créance constatée par des billets dont la nullité est reconnue et qui avaient été enregistrés, n'est passible, outre le droit de condamnation, que du droit fixe de 3 fr., applicable aux actes refaits pour cause de nullité. — Sol. rég., 25 nov. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4693]

517. — Décidé cependant que les actes refaits auxquels s'applique l'art. 68, § 7, ne peuvent s'entendre que de ceux qui interviennent d'un commun accord entre les parties, à l'exclusion du jugement. — Cass., 15 déc. 1869, précité.

518. — Les considérations par lesquelles se justifie la disposition de la loi ne s'appliquent qu'aux actes donnant lieu au droit proportionnel; les actes donnant lieu au droit fixe sont soumis au droit, alors même qu'ils seraient la reproduction d'actes antérieurs. Le droit fixe est, en effet, dû non à raison de la convention, mais à raison de l'accomplissement de la formalité; or ici la formalité est donnée deux fois. L'ancien droit était, d'ailleurs, en ce sens, car Bosquet (v° *Actes nuls*) dit que seul le droit de centième denier n'est pas dû sur un acte refait et qu'il en est autrement du droit fixe de contrôle. — Sol. rég., 16 mars 1830, *J. Enreg.*, n. 9758; — 12 mars 1869, [*J. Enreg.*, n. 19062, § 1; — 21 mai 1899, *J. Enreg.*, n. 23630] — Championnière et Rigault, t. 1, n. 946; *Dict. enreg.*, v° *Acte refait*, n. 5; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 5. — *Contrà*, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 499.

519. — Décidé, en ce sens, que les exploits d'huissier refaits pour cause de nullité donnent ouverture au droit fixe établi à raison de leur nature, quoiqu'ils remplacent un exploit précédent frappé de nullité. — Sol. rég., 16 sept. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9758] — Déc. min. Fin., 9 avr. 1862 et Sol. rég., 12 mars 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3399]

520. — Décidé cependant que si un exploit de signification d'appel, fait à la requête d'un seul demandeur contre un seul défendeur, est signifié successivement à plusieurs domiciles, par suite d'erreurs commises, la première signification est seule passible du droit fixe applicable aux actes de cette nature, et que les significations suivantes ne sont soumises qu'au droit fixe des actes refaits pour cause de nullité. — Délib. rég., 2 déc. 1831, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 5]

521. — Il avait été décidé autrefois que, bien que le droit gradué soit une variété du droit fixe, l'acte soumis au droit gradué qui était refait pour cause de nullité ne devait plus être assujetti qu'au droit fixe. — Déc. min. Fin., 1876 et mars 1877, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte nul et refait*, n. 5-4° — Sol. rég., octobre 1874 et septembre 1875, [Garnier, *loc. cit.*] — Aujourd'hui que le droit gradué a été remplacé par un droit proportionnel, cette solution ne fait plus de doute.

3° *Actes innommés.*

522. — On entend généralement par actes innommés tous actes civils, administratifs, judiciaires ou extrajudiciaires, qui ne se trouvent dénommés dans aucune des dispositions de la loi, et qui, en outre, ne contenant ni obligation, ni libération, ni mutation, ne peuvent donner lieu au droit proportionnel. La loi du 22 frim. an VII (art. 68, § 1, n. 31) soumettait ces actes au droit de 1 fr. élevé ultérieurement à 2 fr. (L. 18 mai 1850, art. 8), puis à 3 fr. (L. 28 févr. 1872, art. 4; L. 19 févr. 1874, art. 2). Ce droit a été réduit à 2 fr. par l'art. 22, L. 28 avr. 1893, pour les actes extrajudiciaires. Quant aux actes judiciaires, le droit est de 1 fr. 50 (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; L. 28 févr. 1872, art. 4). On a dit (Naquet, t. 1, n. 46) qu'il n'y a pas d'actes judiciaires innommés; c'est une erreur certaine; elle repose sur une confusion entre les actes judiciaires et les jugements; ces derniers sont, il est vrai, tous nommément tarifés par la loi, mais il y a d'autres actes judiciaires que les jugements : tels sont notamment tous les actes passés au greffe.

523. — Sont des actes innommés : les actes dont les droits sont prescrits, et qui, d'après l'opinion générale, doivent, s'ils sont présentés à l'enregistrement après le délai de la prescription, être enregistrés au droit fixe (V. *infrà*, n. 3002 et s.); les actes exempts d'enregistrement et présentés volontairement à la formalité, dans une certaine opinion; l'état des dettes et l'état du mobilier dans une donation (V. *suprà*, v° *Donation* [entre-vifs], n. 6576); l'acte par lequel deux époux séparés de biens rétablissent la communauté dissoute. — Délib. rég., 22 pluv. an XI, [*J. Enreg.*, n. 1376]; — 11 juin 1807, [*J. Enreg.*, n. 2615]; — le prêt à usage ou commodat (V. *infrà*, v° *Prêt*); les dépôts chez des particuliers autres que ceux qui portent sur une somme d'argent (V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 817 et s.); la renonciation par un vendeur à la faculté de réméré. — V. *infrà*, v^is *Réméré*, *Vente*.

524. — L'acte d'adhésion à une communauté ou indivision ne peut être considéré comme un acte d'adhésion à une société; il n'est donc pas prévu par la loi et ne peut être soumis qu'au droit fixe de 3 fr. Ainsi décidé pour l'acte par lequel des ouvriers se constituent en communauté et adhèrent à un traité fait en leur nom avec les entrepreneurs de constructions pour la fixation du prix des journées de travail. — Délib. rég., 23 déc. 1845, [*J. des not.*, n. 12604]

525. — L'acte imparfait (V. *suprà*, n. 197 et s.) qui échappe aux droits proportionnels ou aux droits fixes qui seraient dus s'il était parfait, est considéré, quand il est présenté à l'enregistrement, soit volontairement, soit à la suite de l'usage qui en est fait en justice, par acte authentique ou devant une autorité constituée (L. 22 frim. an VII, art. 23), comme un acte innommé (V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 972 et s.). Il en est de même des actes soumis à une condition suspensive (V. *suprà*, v° *Condition*, n. 843 et s.). Par exemple, les contrats de mariage sont soumis immédiatement aux droits proportionnels, même avant la célébration du mariage; mais s'ils sont annulés, on ne retient que le droit fixe des actes innommés. Toutefois, les actes et ouvertures de crédit sont soumis à un droit proportionnel. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 357 et s.

§ 2. *Droits proportionnels.*

526. — Les droits proportionnels sont perçus, en principe, sur les actes contenant un mouvement de valeurs (V. *suprà*, n. 464 et s.). Les différents droits proportionnels auxquels les actes donnent lieu sont étudiés sous les divers mots du *Répertoire* V. notamment *supra*, v^is *Assurance, Bail, Cautionnement, Crédit* [ouverture de], *Crédit foncier, Dépôt, Distribution, Echange*, et *infra*, v^is *Frais de jugement, Hypothèque, Louage d'ouvrage, Marché administratif, Mines, Mutation, Novation, Obligation, Office, Ordre, Partage, Partage d'ascendants, Quittance, Société, Substitution, Succession, Valeurs mobilières, Vente*, etc.). Toutefois il est nécessaire de dire que le droit d'accroissement, tel qu'il a été étudié *suprà*, v° *Communauté religieuse*, a subi de profondes modifications en vertu de la loi du 16 avr. 1895, qui l'a transformé en une taxe annuelle d'abonnement. Suivant l'art. 3 de cette loi « le droit d'accroissement établi par les art. 4, L. 28 déc. 1880, et 9, L. 29 déc. 1884, est converti en une taxe annuelle et obligatoire sur la valeur brute des biens meubles et immeubles possédés par les congrégations, communautés et associations religieuses autorisées ou non, et par les autres sociétés et associations désignées dans les lois précitées. Ne sont pas soumis à la taxe les biens acquis avec l'autorisation du gouvernement en tant qu'ils ont été affectés et qu'ils continuent d'être réellement employés soit à des œuvres d'assistance gratuite en faveur des infirmes, des malades, des indigents, des orphelins ou des enfants abandonnés, soit aux œuvres des missions étrangères à Paris. L'exemption sera accordée ou retirée, s'il y a lieu, par un décret rendu en Conseil d'Etat ». Aux termes de l'art. 4 « la taxe est fixée à 30 cent. p. 0/0 de la valeur spécifiée à l'article précédent. Le taux en est porté à 40 cent. p. 0/0 pour les immeubles possédés par celles des congrégations, communautés et associations énumérées au même article, qui ne sont pas assujetties à la taxe de mainmorte établie par la loi du 28 févr. 1849; elle n'est pas soumise aux décimes ». — Sur les délais de paiement, V. *infrà*, n. 1283. — Sur les pénalités, V. *infrà*, n. 1352. — Sur la rétroactivité de la loi, V. *infrà*, n. 5681.

527. — Aux termes de l'art. 10 « sont maintenues toutes les dispositions des lois antérieures qui n'ont rien de contraire aux art. 3 à 9 ci-dessus. »

528. — Bien que, suivant les principes du droit civil, la résolution ait un effet rétroactif et, loin de constituer une mutation, détruise une mutation antérieure, la résolution est assimilée, en droit fiscal, aux mutations et donne ouverture au droit proportionnel (V. *suprà*, v° *Bail*, et *infrà*, v° *Vente*). Toutefois, il en est autrement pour les résiliements faits dans les vingt-quatre heures de l'acte résilié et peut-être pour certaines résolutions judiciaires. — V. *infrà*, v° *Résolution*.

529. — Les actes de dépôts de sommes entre particuliers, quoique ne contenant aucun mouvement de valeurs sont soumis au droit proportionnel d'obligation, parce que fréquemment ils dissimulent un prêt de consommation. — V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 726 et s.

§ 3. *Ancien droit gradué. Droit proportionnel réduit.*

530. — L'art. 1, L. 28 avr. 1872, établissait un droit dit gradué sur : 1° les actes de formation et de prorogation de société ne contenant ni obligation ni libération ni transmission de biens meubles ou immeubles; 2° les actes translatifs de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles situés en pays étrangers ou dans les colonies françaises dans lesquelles l'enregistrement n'est pas établi; 3° les actes ou procès-verbaux de vente de marchandises avariées par suite d'événements de mer et de bris de navires naufragés; 4° les contrats de mariage; 5° les partages; 6° les délivrances de legs; 7° les mainlevées hypothécaires; 8° les prorogations de délai; 9° les marchés pour le compte de l'Etat; 10° les titres nouvels et reconnaissances de rente. Le droit était fixé à 5 fr. pour les sommes ou valeurs de 5,000 fr. et au-dessous, et pour les actes ne contenant aucune évaluation de sommes et valeurs, ni dispositions susceptibles d'évaluation, à 10 fr., pour les sommes ou valeurs supérieures à 5,000 fr. mais n'excédant pas 10,000 fr., à 20 fr. pour les sommes ou valeurs supérieures à 10,000 fr., mais n'excédant pas 20,000 fr., et ensuite à raison de 20 fr. par chaque somme ou valeur de 20,000 fr. ou fraction de 20,000 fr. (art. 2). D'après l'art. 19, L. 28 févr. 1893, « sont soumis au droit proportionnel les actes désignés dans l'art. 1, L. 28 févr. 1872. Le droit sera liquidé sur les sommes ou valeurs actuellement passibles du droit fixe gradué. La quotité en est fixée à 15 cent. p. 0/0 pour les partages et à 20 cent. p. 0/0 pour les autres actes ». — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 773 et s., et *infrà*, v^is *Legs*, n. 1766 et s., *Marché administratif*, n. 1370 et s., *Obligation, Partage, Rente, Société, Vente de marchandises*.

531. — L'énumération des actes soumis au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel réduit) est limitative. — Cass., 24 févr. 1875, Bécuwe, [S. 75.1.181, P. 75.414, D. 75.1.213] — En conséquence le droit applicable aux délivrances de legs ne peut être étendu à l'ordonnance rendue au profit d'un légataire universel par testament olographe ou mystique pour l'envoyer en possession. — Même arrêt.

532. — Quoiqu'en réalité le droit gradué se rapprochât plus du droit proportionnel que du droit fixe, on était d'accord pour lui attribuer le caractère d'un droit fixe, tant parce que ses règles de liquidation différaient de celles du droit proportionnel que pour conserver, en théorie, la base de la distinction établie par la loi du 22 frim. an VII entre les actes sujets au droit fixe et les actes sujets au droit proportionnel (V. *suprà*, n. 464 et s.); ces derniers sont, en principe, uniquement les actes contenant un mouvement de valeurs, alors que les actes soumis au droit gradué étaient pour la plupart simplement déclaratifs de valeur (Demante, t. 1, n. 25; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Droit gradué*, n. 4). La jurisprudence était en ce sens. — Cass., 22 août 1876, Braine, [S. 77.1.85, P. 77.173, D. 76.1.470]; — 26 juin 1878, de Verninac, [S. 78.1.384, P. 78.944, D. 78.1.426]; — 3 mars 1884, Bermond, [S. 85.1.177, P. 85.1.407, D. 84.1.422]

533. — A plus forte raison le droit gradué n'était pas un droit de mutation. — Trib. Seine, 25 avr. 1874, Compagnie générale des asphaltes de France, [*J. Enreg.*, n. 19446] — Cette solution est encore exacte pour le droit proportionnel réduit qui remplace le droit gradué.

534. — De ce que le droit gradué n'est pas un droit de mutation, on avait conclu qu'il était dû même sur des actes passés à l'étranger et soumis à l'enregistrement (V. *infrà*, v^is *Etranger, Société*). La même solution s'applique au droit proportionnel réduit.

Section II.

Des droits d'acte et des droits de mutation.

535. — La loi du 22 frim. an VII distingue-t-elle entre ces deux droits? Deux théories sont en présence. Dans une première théorie il y aurait lieu de distinguer entre les droits d'acte et les droits de mutation, les uns exigibles seulement lorsqu'un acte est présenté à l'enregistrement par les parties, les autres par cela même qu'une convention a été faite et sans que les parties puissent échapper à la réclamation de la régie en prétendant qu'il n'a pas été rédigé acte de leur convention. C'est, dit-on en ce sens, une distinction faite déjà dans l'ancien droit où les mutations étaient soumises au centième denier et les autres contrats au droit de contrôle ; de plus, dans son rapport au conseil des Cinq-Cents, M. Duchâtel s'exprime ainsi : « Le projet embrasse, selon leurs distinctions naturelles, le droit fixe et le droit proportionnel, et applique l'un et l'autre, suivant les espèces, aux *actes* et aux *mutations* soumis à l'enregistrement ». De même, l'art. 2, L. 22 frim. an VII, dispose que « les droits d'enregistrement sont fixes ou proportionnels, suivant la nature des *actes* et *mutations* qui y sont assujettis » ; ce qui revient à dire, avec Duchâtel V. *suprà*, n. 465 et 466) que c'est la nature de l'acte qui doit entrer en ligne de compte dans la perception du droit, et la nature de la mutation dans l'exigibilité du droit de mutation; cette distinction résulte encore des dispositions de la loi relatives à l'expertise : l'expertise est autorisée pour démontrer l'insuffisance de prix ou de revenu dans une mutation immobilière, mais non dans une mutation mobilière. Cela démontre que d'après la loi du 22 frim. an VII, comme d'après l'ancien droit, le droit sur les mutations immobilières, ou droit de mutation, frappe la convention elle-même, tandis que le droit sur les mutations mobilières, qui est un droit d'acte, frappe seulement les actes dès qu'ils sont présentés à la formalité. — V. en ce sens, Trib. Châteauroux, 15 juin 1857, Du Bouys et Pravier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 858] — Trib. Saint-Dié, 24 avr. 1863, Société de secours mutuels de Saint-Dié, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1799 —

Sic, Hennequin, *Journ. du not.*, 15 juill. 1857; Championnière et Rigaud, t. 1, n. 46, 135 et 658.

536. — Les droits de mutation immobilière seraient des droits de mutation. — Trib. Châteauroux, 15 juin 1857, précité. — Les droits de mutation mobilière seraient des droits d'acte. — Trib. Châteauroux, 15 juin 1857, précité. — Il en serait ainsi, par exemple, des droits dus sur un don manuel. — Trib. Châteauroux, 15 juin 1857, précité.

537. — On attache quelquefois à tort un certain nombre de conséquences à cette distinction : 1° D'après certaines autorités, la régie ne peut prouver l'existence d'un mouvement de valeurs susceptible de donner lieu au droit proportionnel (par exemple, la nature d'une convention faussement qualifiée par les parties ou le montant d'une insuffisance commise dans un acte) que par des preuves tirées de l'acte lui-même s'il s'agit d'un droit d'acte. Au contraire, toutes les preuves admises par les principes du droit fiscal peuvent être utilisées pour démontrer l'existence d'une mutation (V. *infrà*, v° *Mutation* (droits de); 2° les partisans de la distinction soutiennent que la régie ne peut établir une insuffisance ou une dissimulation dans un acte sujet au droit d'acte. Mais nous verrons que cela est inexact; 3° dans les cas où la loi affranchit des droits d'enregistrement les actes passés par telle personne ou par telle société, cette exemption ne s'applique pas aux droits de mutation. Ainsi décidé pour les sociétés de secours mutuels. — Trib. Saint-Dié, 24 avr. 1863, précité. — V. *infrà*, v° *Sociétés de secours mutuels*. — Cette solution est exacte, mais ne se rattache pas à la distinction proposée; elle résulte de la règle d'après laquelle l'interprétation de la loi fiscale doit être littérale; 4° le droit d'acte étant perçu sur l'acte tel qu'il se présente, les parties ne peuvent pas échapper au paiement du droit dû sur cet acte à raison de sa nature en démontrant que la convention n'a pas été passée ou qu'elle déguisait une convention donnant ouverture à des droits inférieurs. Au contraire, le droit ne serait pas dû sur un acte contenant une mutation immobilière, si les parties démontraient que la mutation n'est pas réellement intervenue. Cette distinction est repoussée par la jurisprudence. On admet généralement que si la régie peut établir le véritable caractère d'un acte, les parties ne sont pas recevables à démontrer ce caractère pour échapper à des droits, quelle que soit la nature de l'acte; 5° une loi nouvelle serait rétroactive en ce qui concerne les droits d'acte et non rétroactive en ce qui concerne les droits de mutation. En réalité, comme nous le montrerons *infrà*, n. 5600 et s., les lois nouvelles sont rétroactives en ce qui concerne les actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, et non rétroactives en ce qui concerne ceux qui sont au contraire sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé. Si les mutations immobilières sont comprises dans cette dernière catégorie, il en est ainsi des actes notariés, alors même qu'ils ne contiendraient aucune mutation.

538. — Une second théorie repousse la distinction proposée. Il y a, sans doute, dit-on, des conventions sur lesquelles la régie peut exiger les droits sans qu'aucun acte lui soit présenté par les parties, et d'autres qui ne donnent lieu à la perception que sur la présentation d'un acte. Mais, en dehors de cette différence même, il n'en existe aucune autre entre ces deux natures de conventions. La loi du 22 frim. an VII ne fait aucune allusion à cette division des droits d'enregistrement; l'ancien droit, quoi qu'on en dise, ne l'admettait pas davantage. Il est, en effet, inexact, dit-on, de soutenir qu'à la différence du centième denier le droit de contrôle fût un droit d'acte; le paiement du droit de contrôle était obligatoire et c'est là, d'après l'opinion que nous combattons, le trait caractéristique du droit de mutation et sa différence essentielle avec le droit d'acte; du reste le droit de contrôle frappait même les actes soumis au centième denier, de sorte que, loin de s'opposer à ce dernier droit, il se cumulait avec lui. Quant au passage des travaux préparatoires cité par les partisans des doctrines contraires, il ne dit qu'une chose, c'est qu'il y a des mutations et des actes soumis les uns et les autres aux droits; la preuve que M. Duchâtel n'entend pas signaler là une distinction entre les droits d'actes et les droits de mutation, c'est qu'il appelle *actes* les phénomènes juridiques soumis au droit fixe, et *mutations* ceux qui sont soumis au droit proportionnel; or les partisans de la distinction rangent parmi les droits d'acte une multitude de droits proportionnels. Il y a mieux; les actes notariés, alors même qu'ils ne contiennent aucune mutation, sont soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé, et la régie peut en réclamer les droits sans que les parties lui représentent les actes; il est singulier d'appeler droit de mutation un droit qui peut être exigé sans mutation, et droit d'acte un droit qui peut être exigé sans que les parties représentent l'acte. On peut répondre de la même manière à l'argument tiré de l'art. 2, L. 22 frim. an VII. Il ne faut pas tenir compte davantage des dispositions de la loi relatives à l'expertise; la loi n'admet l'expertise que pour les mutations immobilières (auxquelles on a ajouté plus tard les mutations de fonds de commerce) parce que seules elles portent sur des objets qui, étant immobiles et ne pouvant pas être facilement détériorés, sont susceptibles d'une évaluation à peu près exacte par le moyen de l'expertise. — V. en ce sens, Garnier, *Rép. pér.*, n. 858, et *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 7; *Dict. Enreg.*, v° *Acte*, n. 15 et s., et v° *Don manuel*, n. 1063 et s.

SECTION III.

Des décimes.

539. — La plupart des droits d'enregistrement comportent deux décimes et demi (V. *suprà*, v° *Décime de guerre*, n. 50). Il y a exception pour les droits de transmission sur les valeurs mobilières (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*), et pour la taxe d'accroissement (V. *suprà*, n. 526).

540. — Lorsqu'une loi nouvelle vient à changer le tarif du droit principal, le décime existant aux termes des lois en vigueur s'ajoute de plein droit au nouveau tarif, s'il n'en est pas autrement décidé par la loi. — Trib. Nancy, 12 août 1834, [*J. Enreg.*, n. 11049] — Sur la rétroactivité des lois en matière de décimes. V. *suprà*, v° *Décime de guerre*, n. 10 et s.

CHAPITRE II.

DES IMMUNITÉS.

SECTION I.

Des actes à enregistrer en débet.

541. — Cette nature d'immunité est une dérogation au principe d'après lequel les droits doivent être acquittés avant l'enregistrement (V. *suprà*, n. 387, et *infrà*, n. 789). Dans certaines circonstances la loi suspend le recouvrement des droits jusqu'à l'arrivée d'un événement déterminé, notamment jusqu'à la fin d'une instance.

542. — Doivent être enregistrés en débet : 1° les actes et procès-verbaux des juges de paix pour fait de police (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 1); 2° les actes et procès-verbaux faits à la requête des procureurs du roi près les tribunaux (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 2); 3° les actes et procès-verbaux des commissaires de police (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 3); 4° ceux des gardes établis par l'autorité publique pour délits ruraux et forestiers (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 4).

543. — Ces deux dispositions ont été complétées par l'art. 74, L. 25 mars 1817, portant que les actes et procès-verbaux des huissiers, gendarmes, préposés, gardes champêtres ou forestiers (autres que ceux des particuliers), et généralement tous actes et procès-verbaux concernant la police ordinaire, et qui ont pour objet la poursuite et la répression des délits et contraventions aux règlements généraux de police et d'impositions, doivent être enregistrés en débet, lorsqu'il n'y aura pas de partie civile poursuivante, sauf à suivre le recouvrement des droits contre les condamnés.

544. — Les actes et jugements qui interviennent sur les actes et procès-verbaux ci-dessus énoncés (n. 542) doivent être également enregistrés en débet (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 5).

545. — Sont aussi enregistrés en débet les déclarations d'appel de tous jugements rendus en matière correctionnelle, lorsque l'appelant est emprisonné (L. 25 mars 1817, art. 74), ainsi que les cautionnements ou soumissions de se représenter à justice, lorsqu'il n'y a pas de partie civile. — Délib. 6 nov. 1822, [P. adm. chr.]

546. — Doivent également être enregistrés en débet les procès-verbaux des gardes du génie pour contraventions relatives aux

servitudes imposées à la propriété pour la défense de l'Etat, sauf recouvrement ultérieur des droits sur les contrevenants (L. 29 août 1806; Ord. 1er août 1821; Instr. 998); les procès-verbaux des agents des ponts et chaussées, lesquels sont, relativement à leurs fonctions, assimilés aux gardes forestiers et ruraux (Décis. min. Fin., 16 frim. an XI et 15 déc. 1812); ceux pour contravention en matière de grande voirie, sauf recouvrement des droits sur les parties condamnées ou par lesquelles les délits auront été reconnus (Décis. min. Fin., 11 frim. et 4 germ. an XI; Instr. 290, n. 61, et 415, n. 1); ceux des agents voyers (L. 21 mai 1836, art. 11) et de tous autres officiers de police judiciaire, constatant des délits ou contraventions commis sur les chemins vicinaux (Décis. min. Fin., 3 juill. 1837; Instr. 18 juin 1838, 1562. — *Contra*, Instr. 27 janv. 1841; en matière de roulage, tous les actes postérieurs aux procès-verbaux de contravention, ainsi que les poursuites faites dans les tribunaux; les droits sont recouvrés sur les condamnés (Ord. 30 déc. 1822). — Décis. min. Fin., 14 mai 1835 (Instr. 345 et 1498, § 8).

547. — ... Les actes de poursuite et les arrêtés de condamnation en matière de grande voirie, sauf répétition des droits contre les condamnés. — Décis. min. Fin., 20 déc. 1808 (Instr. 415, n. 1 et 3).

548. — ... Les actes de poursuites en matière de pêche à la diligence de l'administration des forêts (Instr. 16 therm. an XII, 246; Circ. 26 sept. 1812).

549. — Avant la loi du 22 frim. an VII, les procès-verbaux des gardes champêtres et forestiers n'étaient pas assujettis à l'enregistrement (L. 23 therm. an IV; Circ. 7 fruct. an IV, 940). Aujourd'hui, ils doivent être enregistrés en débet, lorsque les délits et contraventions intéressent l'Etat, le domaine de la couronne, ou les communes et les établissements publics (C. for., art. 170; Sol., 28 oct. 1828; Déc. min. Fin., 13 oct. 1829; Instr. 44, 58, 1265, § 9, et 1409). Jugé, en ce sens, que les procès-verbaux des gardes champêtres, constatant des délits ruraux ou forestiers, sont, comme tous les actes ayant pour but la poursuite et la répression des délits et contraventions, soumis au visa pour timbre et à l'enregistrement en débet, et que le coût de ce visa et de cet enregistrement doit être compris dans la liquidation des frais. — Cass., 24 juin 1842, Bourge et Rouault, [P. 42.2.461]

549 *bis*. — Doivent également être enregistrés en débet les procès-verbaux de délits commis dans les bois vendus par l'Etat, lorsque ces procès-verbaux sont dressés par les agents forestiers, avant que le prix en ait été soldé; car l'adjudicataire n'est propriétaire incommutable qu'après le paiement intégral de son prix. — Sol., 2 août 1832.

550. — ... Les procès-verbaux d'assiette, d'arpentage, de balisage, réarpentage et récolement des coupes de bois de l'Etat et des coupes de bois communaux, sauf le recouvrement des droits contre les adjudicataires (Déc. min. Fin., 19 germ. an XIII; Instr. 281 et 475); les procès-verbaux des agents forestiers relatifs aux délivrances en nature dans les forêts de l'Etat; mais le recouvrement des droits doit, dans tous les cas, se faire sur les usagers (Déc. min. Fin., 7 nov. 1834. Sol., 7 juill. 1835; Instr. 1481, § 11, et 1504, § 5); les actes et procès-verbaux relatifs aux coupes et arbres délivrés en nature dans les bois des communes et des établissements publics, parce qu'il n'y a lieu à la perception des droits que dans le cas de poursuite devant les tribunaux (C. for., art. 104). — Instr. 10 févr. 1836, 1504, § 5.

551. — Les gardes-pêche sont assimilés aux agents forestiers pour la formalité d'enregistrement de leurs actes et procès-verbaux. — Instr. 63 et 246.

552. — Les procès-verbaux des gardes des particuliers, lors même qu'ils ont pour objet des délits poursuivis d'office par le ministère public, ne peuvent être enregistrés en débet; à cet égard la prohibition de la loi du 25 mars 1817 (*suprà*, n. 543) est formelle. — Déc. min. Fin., 2 mai 1828, [P. adm. chr.]

553. — Doivent être enregistrés en débet les notifications des procès-verbaux des gardes du génie, ainsi que les significations des jugements de condamnations faites par les mêmes gardes (Ord. 1er août 1821; Instr. 998).

554. — Lorsque les maires ou autres fonctionnaires poursuivent seuls et d'office, et dans l'intérêt de la commune, on avait pensé que celle-ci était censée partie civile, et qu'elle devait faire l'avance des droits (Instr. 30 sept. 1808, art. 400, n. 2). Mais il a été décidé que la formalité devait être donnée en débet, attendu que, dans la poursuite des délits qui intéressent leurs propriétés, les communes et les établissements publics, bien que considérés comme parties civiles, sont néanmoins dispensés de consigner le montant des droits et frais. Ces frais sont acquittés à titre d'avance sur les caisses de l'administration. — Déc. min. Fin., 31 janv. et 29 août 1821 (Instr. 1001).

555. — Les significations des jugements par défaut en matière forestière sont toujours et sans distinction soumises à la formalité en débet. — Sol., 13 mars 1822 (Instr. n. 1401, § 6).

556. — Les actes de signification des arrêtés des préfets, relatifs à la délimitation des bois des communes et des établissements publics (C. forest., art. 10), peuvent être enregistrés en débet, sauf le recouvrement des droits contre les communes et les établissements propriétaires des bois. — Déc. min. Fin., 7 nov. 1828 (Instr. n. 1265, § 1).

557. — Autrefois, les actes de poursuites, jugements et autres actes ayant pour objet le recouvrement des droits, revenus et capitaux dont est chargée l'administration de l'enregistrement et des domaines, s'enregistraient en débet (Instr. 15 niv. an XI, n. 115). Mais à partir du 1er janv. 1838 ce mode a cessé et les droits sont acquittés au moment de la formalité par les receveurs, sur les fonds de leur caisse, à titre d'avance à la charge de recouvrement ou de régularisation. — Déc. min. Fin., 24 nov. 1837 (Instr. n. 1551).

558. — Les actes de poursuites à fin de recouvrement soit d'amendes et de frais dus à l'Etat, soit de restitutions et dommages-intérêts prononcés au profit des communes et des établissements publics pour délits commis dans leurs bois, doivent être enregistrés en débet. Le droit est de 1 fr. (en débet) lorsque les sommes à recouvrer s'élèvent au-dessus de 100 fr. — Déc. min. Fin., 7 mars 1828 (Instr. n. 1265, § 4).

559. — Doivent être encore enregistrées en débet : les délibérations des conseils municipaux portant nomination d'entrepreneurs pour l'exploitation des coupes affouagères délivrées aux communes, lorsqu'elles ne contiennent aucune autre convention arrêtée entre la commune et l'entrepreneur. Elles seraient assujetties au paiement immédiat des droits si elles renfermaient, en outre, une convention de salaire accordée à cet entrepreneur. — Déc. min. Fin., 17 avr. 1843 (Instr. n. 1697, § 1).

560. — Sont enregistrés en débet : les actes de procédure relatifs aux contestations entre patrons et ouvriers devant les conseils de prud'hommes, ou aux instances en appel ou en cassation formées en recours des décisions de ces conseils, ainsi que les jugements et les actes nécessaires à leur exécution, sauf recouvrement ultérieur des droits contre les parties condamnées (L. 7 août 1850, art. 1 à 4); les actes de procédure relatifs aux contestations portées devant les juges de paix entre patrons et ouvriers dans les lieux où il n'y a pas de conseils de prud'hommes (Même loi, art. 27); les actes de procédure relatifs aux contestations auxquelles donnent lieu, devant le juge de paix, les engagements des gens de travail (Même loi, art. 27).

561. — ... Les autorisations données par arrêtés préfectoraux pour opérer des extractions de sables dans les fleuves et rivières navigables, et enregistrées à la diligence des agents des ponts et chaussées ou des contributions indirectes; le recouvrement est fait sur les parties au fur et à mesure des extractions. — Déc. min. Fin., 20 févr. 1881, [D. 83.5.236]

562. — ... Les actes auxquels donne lieu la déclaration faite au sujet du placement d'un individu dans un établissement d'aliénés soit par cet individu lui-même, soit en son nom (L. 30 juin 1838, art. 29).

563. — ... Les actes de procédure faits à la requête d'une personne qui a obtenu l'assistance judiciaire (L. 22 janv. 1851, art. 14). — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 159 et s.

564. — ... Les procès-verbaux constatant les crimes, délits ou contraventions prévus par la loi sur les lignes télégraphiques (Décr. 27 déc. 1851, art. 11); les procès-verbaux constatant des délits ou contraventions prévus par la loi du 18 juill. 1860 sur l'émigration, et dressés en France par les commissaires d'émigration, par les officiers de police judiciaire et par les fonctionnaires ou agents investis, soit à titre définitif, soit temporairement, des attributions des commissaires de l'émigration (L. 18 juill. 1860, art. 11).

565. — Les cautionnements fournis dans l'intérêt de prévenus en matière de simple police sont enregistrés en débet; mais il en est autrement de ceux fournis en matière de police correctionnelle. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 945 et 946.

566. — En dehors de ces circonstances, aucune autorité constituée ne peut suspendre le recouvrement d'un droit; ce droit

n'appartient ni à la régie, ni aux tribunaux. Cependant la régie s'autorise quelquefois à accorder des prorogations de délai. — V. *infrà*, n. 1306 et s.

567. — On ne peut considérer comme bénéficiant d'une immunité analogue à l'enregistrement en débet les actes soumis à une condition suspensive. Ils sont, en effet, assujettis, dès l'enregistrement, à un droit fixe. — V. *suprà*, v° *Condition*, n. 861.

SECTION II.

Des actes à enregistrer gratis.

568. — Doivent être enregistrés gratis : les acquisitions et échanges faits par l'Etat, les partages de biens entre lui et des particuliers, et tous autres actes faits à ce sujet (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 2, n. 1).

569. — ... Les actes de poursuites et tous autres actes, tant en action qu'en défense, ayant pour objet le recouvrement des contributions publiques et de toutes autres sommes dues à l'Etat, ainsi que des contributions locales; le tout, lorsqu'il s'agira de cotes, droits et créances non excédant en total la somme de 25 fr. (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 2, n. 2) (portée à 100 fr. par la loi du 16 juin 1824, art. 6). Cette disposition a été déclarée applicable aux sommes dues pour mois de nourrices (L. 16 juin 1824, art. 6). Lorsqu'il s'agit de sommes au-dessus de 100 fr., y a lieu à la perception du droit fixe de 1 fr. (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 30; 28 avr. 1816, art. 43, n. 13).

570. — ... Les actes des huissiers et gendarmes dans les cas spécifiés par le § 3, n. 9, art. 70, L. 22 frim. an VII (Même article, § 2, n. 3), c'est-à-dire tout ce qui a rapport à la police générale de sûreté et à la vindicte publique, ce qui comprend tous les actes de ces agents en matière criminelle, correctionnelle ou de police, notamment les notifications des mandats d'amener, d'arrêt ou de dépôt, faites par les gendarmes (Décis. min. Fin., 20 frim. an XIII, et 5 avr. 1808 : Instr. 290, n. 7; 386, n. 3; 400, n. 2 et 613). Doivent de plus être enregistrés gratis les actes de procédure et les jugements à la requête du ministère public, ayant pour objet : 1° de réparer les omissions et faire les rectifications sur les registres de l'état civil, d'actes qui intéressent les indigents; 2° de remplacer les registres de l'état civil perdus ou incendiés par les événements de la guerre, et de suppléer aux registres qui n'auraient pas été tenus (L. 25 mars 1817, art. 75). ... Les lettres patentes de dispense d'âge pour mariage, délivrées aux personnes reconnues indigentes (L. 15 mai 1818, art. 77). ... Les actes de reconnaissance d'enfants naturels appartenant à des individus notoirement indigents (L. 15 mai 1818, art. 77).

571. — La plupart des actes relatifs à l'expropriation pour cause d'utilité publique doivent être enregistrés gratis (art. 58, L. 3 mai 1841). Toutefois, le bénéfice de la gratuité de l'enregistrement et du timbre, édicté par l'art. 58, L. 3 mai 1841, s'applique exclusivement aux acquisitions déclarées d'utilité publique dans les formes légales. Par suite, il ne s'étend pas aux actes relatifs à des terrains bâtis ou clos situés en bordure d'un chemin vicinal, non compris dans l'assiette de ce chemin, et dont l'acquisition a lieu en vertu d'une décision de la commission départementale, laquelle est insuffisante pour la déclaration d'utilité publique de l'acquisition de terrains bâtis ou clos. — Trib. de Castelsarrasin, 5 déc. 1896, sous Cass., 24 oct. 1899, Ville de Castelsarrasin, [S. et P. 1900.1.103] — V. *infrà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

571 *bis*. — On peut également considérer comme sujets à l'enregistrement gratis les actes relatifs aux ventes judiciaires d'immeubles dont le prix n'excède pas 2,000 fr., puisque les droits perçus sur ces actes sont restituables. — V. *infrà*, v° *Vente judiciaire d'immeubles*.

572. — Citons encore comme devant être enregistrés gratis : le contrat de louage entre les chefs ou directeurs des départements industriels et leurs ouvriers (L. 2 juill. 1890, art. 2) et les certificats délivrés par l'employeur à l'employé (Même loi, art. 3). — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services ou d'industrie*, n. 1457 et s.

573. — ... Les actes relatifs aux expositions universelles, en vertu de lois spéciales à chaque exposition. — V. *infrà*, v° *Exposition universelle*.

574. — ... Les actes relatifs à la conversion de la dette publique. — V. *suprà*, v° *Dette publique*, n. 545 et s.

575. — ... Les actes judiciaires en matière d'élections politiques (L. 15 mars 1849, art. 13; Décr. 2 févr. 1852, art. 24; L. 10 avr. 1871, art. 14; L. 7 juill. 1874, art. 7; L. 30 nov. 1875, art. 22), ou en matière de rectification de la liste des élections des tribunaux de commerce (L. 21 déc. 1871, art. 2).

576. — ... Les actes et jugements relatifs aux règlements sur la pêche côtière (Décr. 9 janv. 1852, art. 21).

577. — ... Les actes relatifs au mariage des indigents (V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 1326 et s.); certains actes relatifs à l'assistance judiciaire. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 141 et s.

578. — ... Les certificats, actes de notariat et autres pièces exclusivement relatives à l'exécution de la loi du 11 juill. 1868 sur les caisses nationales d'assurance en cas de décès et en cas d'accidents (L. 11 juill. 1868, art. 19; Décr. 10 août 1868). Les certificats, actes de notoriété et autres pièces exclusivement relatives à l'exécution de la loi concernant la caisse des retraites sur la vieillesse (L. 18 juin 1850; L. 20 juill. 1886, art. 24). — V. *suprà*, v° *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*, n. 99 et s.

579. — ... Les obligations, reconnaissances et tous actes concernant l'administration des monts-de-piété (L. 24 juin 1851, art. 8); les exploits de la juridiction des prud'hommes lorsque l'objet de la contestation n'excède pas 25 fr.

580. — Suivant l'art. 19, L. 29 déc. 1892, sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics, les plans, procès-verbaux, certificats, significations, jugements, contrats, quittances, et autres actes dressés en vertu de cette loi sont visés pour timbre et enregistrés gratis (art. 19).

581. — Suivant l'art. 14, Décr. 12 juill. 1898, les sapeurs-pompiers et leurs représentants sont dispensés des droits d'enregistrement pour les actes de l'état civil, les certificats du juge de paix et toutes autres pièces fournies en vue de l'obtention des pensions allouées par l'art. 59, L. 13 avr. 1898, aux sapeurs-pompiers victimes d'un accident ou à leurs représentants. D'après l'art. 14, L. 5 août 1899, les actes, jugements et arrêts de la procédure en rectification du casier judiciaire doivent être enregistrés gratis. — V. *suprà*, v° *Casier judiciaire*, n. 211 et s.

582. — La disposition de la déclaration du 13 août 1766 portant, en faveur de tous ceux qui défricheraient des terres incultes, exemption du droit proportionnel de contrôle sur tous les actes passés par eux relativement à ces biens, a cessé d'être applicable depuis la loi organique du 22 frim. an VII. — Cass., 2 avr. 1806, Société Perache, [S. et P. chr.] — V. aussi en matière de défrichement, *suprà*, v° *Défrichement*, n. 79, 85.

583. — Les mouvements de valeurs qui se produisent par l'effet de la loi et sans la volonté des parties sont affranchis du droit proportionnel. — V. *suprà*, v^is^ *Compensation*, n. 607 et s., *Confusion*, n. 81 et s., et *infrà*, v^is^ *Prescription*, *Subrogation*.

SECTION III.

Des actes et mutations exempts de l'enregistrement.

§ 1. *Nature de ces actes.*

584. — Sont exempts de la formalité de l'enregistrement : 1° les actes du Corps législatif et ceux du gouvernement (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 1).

585. — 2° Les actes d'administration publique non désignés nommément dans la loi du 22 frim. an VII (Même loi, art. 70, § 3, n. 2).

586. — On doit considérer comme actes d'administration publique : les commissions des préposés de l'enregistrement et des domaines et des agents et gardes forestiers (Circ. 3 vent. an VII, art. 1500).

587. — ... Les actes et procès-verbaux des porteurs de contrainte (Arr. gouv. 16 therm. an VIII; Instr. 363).

588. — ... Les paraphes des registres tenus en vertu des règlements de police, par les logeurs, brocanteurs, maîtres d'hôtels garnis et autres (Sol. 17 janv. 1834).

589. — ... Les diplômes de sages-femmes et leur enregistrement au secrétariat des préfectures. — Déc. min. Fin., 17 déc. 1811 (Instr. 204 et 558).

590. — ... Les autorisations de plaider contre une commune, accordées en conformité de l'arrêté du 27 vend. an X (Instr., 8 brum. an X, art. 2). Il en est de même des autorisations don-

nées par les préfets aux communes, hospices et autres établissements publics, pour recevoir des remboursements de rentes. — Déc. min. Fin., 9 juin et 8 sept. 1812 (Instr. 605). — V. aussi *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 987 et 988, et v° *Commune*, n. 986 et s.

591. — ... Les pièces produites par les parties dans une instance devant le Conseil d'Etat. Mais la dispense ne s'étend pas aux pièces dont il serait en outre fait usage ailleurs, non plus qu'aux actes produits devant le conseil, contenant des dispositions soumises par leur nature à l'enregistrement dans un délai fixe (Décr. 22 juill. 1806, art. 48). — Instr. 366, n. 3, et 542.

592. — ... Tous les actes et procès-verbaux, excepté ceux des huissiers et gendarmes, qui doivent être enregistrés en débet, ainsi qu'il est dit *suprà*, n. 543 et s., et les jugements concernant la police générale et de sûreté et de la vindicte publique (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 9). Ainsi, le procès-verbal d'un adjoint au maire constatant un délit de vol, n'est pas soumis à la formalité de l'enregistrement. — Cass., 4 janv. 1834, Mazantès, [P. chr.]

593. — ... Les cédules pour appeler au bureau de conciliation, sauf le droit de la signification (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 10). On avait d'abord pensé que l'exemption ne comprenait pas les cédules ayant pour objet de citer en justice (Déc. min. Fin., 28 germ. an VII; Circ. 11 flor. an VII, art. 1565). Mais la loi du 18 therm. an VII a exempté généralement de l'enregistrement les cédules délivrées par les juges de paix pour citer, soit devant la justice de paix, soit devant le bureau de conciliation; sauf le droit sur la signification desdites cédules (Circ. 27 therm. an VII, art. 1639).

594. — ... Les légalisations de signature d'officiers publics (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 11). On a par suite considéré comme n'étant pas soumis à l'enregistrement, le visa du greffier sur l'original de la signification de l'acte par lequel le juge de paix est récusé (C. proc. civ., art. 45), non plus que le dépôt au greffe de la copie de cette signification, s'il n'en est pas dressé acte. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1890 (Instr. 436, n. 8). — V. *infrà*, v° *Légalisation*, n. 99.

595. — ... Les visas donnés sur des actes d'huissiers, en exécution des Codes civil et de procédure, par les maires, les juges de paix, les procureurs du roi, etc., en leur qualité de magistrats ou fonctionnaires, ayant pour but de prévenir toute inexactitude de la part des huissiers, et prescrites dans l'intérêt des absents, des mineurs, du public ou du Trésor de l'Etat (Mêmes décision et instruction); le visa du greffier, sur l'exploit des demandeurs en partage (C. proc. civ., art. 967), pour constater quelle a été la partie la plus diligente (Mêmes décision et instruction); le visa du greffier sur le pouvoir écrit de celui qui se présente en justice pour un autre. — Déc. min. Fin., 2 nov. 1813.

596. — ... Les affirmations de procès-verbaux des employés, gardes et agents salariés par l'Etat faits dans l'exercice de leurs fonctions (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 12). Cette exemption est applicable aux affirmations des procès-verbaux rédigés par les gardes ou agents des particuliers. — Déc. min. Fin., 9 mai 1809 (Instr. 432, n. 1).

597. — ... Les engagements, enrôlements, congés, certificats, cartouches, passe-ports, quittances de prêt et fourniture, billets d'étape, de subsistance et de logement, tant pour le service de terre que pour le service de mer, et tous autres actes de l'une et l'autre administration, non compris dans les articles précédents; les rôles d'équipages et les engagements de matelots et gens de mer de la marine marchande et des armements et en course (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 13).

598. — ... Les passe-ports délivrés par l'administration publique (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 14).

599. — ... Les lettres de change tirées de place en place, celles venant de l'étranger ou des colonies françaises; les endossements et acquits de ces effets, et les endossements et acquits des billets à ordre et autres effets négociables (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 15). Les lettres de change ont été assujetties au droit de 50 cent. p. 0/0 par l'art. 10, alin. 2, L. 28 févr. 1872, n. 328 et s., quand elles sont protestées faute de paiement. — V. aussi *suprà*, v° *Aval*, n. 368, et *infrà*, v° *Lettre de change*, n. 1139 et s.

600. — ... Les actes passés en forme authentique avant l'établissement de l'enregistrement dans l'ancien territoire de la France, et ceux passés également en forme authentique, ou sous signature privée, dans les pays réunis, et qui ont acquis une date certaine suivant les lois de ces pays, ainsi que les mutations qui se sont opérées par décès avant la réunion desdits pays (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 13). — V. *suprà*, v° *Annexion et démembrement de territoire*, n. 293 et s.

601. — Tous les actes, arrêtés et décisions des autorités administratives qui ne contiennent : 1° ni transmission de propriété, usufruit ou jouissance; 2° ni marché de toute nature aux enchères, au rabais ou sur soumission; 3° ni cautionnement relatif à ces mêmes actes, sont exempts de l'enregistrement, tant sur la minute que sur l'expédition (L. 15 mai 1818, art. 80). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 266 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Défrichement*, n. 74 et 75.

602. — Ont été reconnus exempts de l'enregistrement : les procès-verbaux, actes et jugements, soit en matière de crimes, soit en matière de délits, lorsqu'il n'y a pas de partie civile. Cette exemption comprend les procès-verbaux des procureurs du roi, des juges d'instruction, des juges de paix, des commissaires de police, des maires et de leurs adjoints, des officiers de gendarmerie et autres officiers de police judiciaire; les rapports des médecins, chirurgiens et autres personnes chargées par le ministère public d'apprécier la nature du crime ou du délit; les procès-verbaux d'enquête, les mandats d'amener et de dépôt, les ordonnances du juge d'instruction, celles rendues en la chambre du conseil, y compris celle qui détermine la nature de la poursuite et qui règle la compétence des tribunaux, soit qu'il s'agisse de crimes ou de délits (Circ. min. Just., 24 sept. 1823; Instr. 1102). — V. *infrà*, v° *Mandat de justice*, n. 277.

603. — ... Les procès-verbaux et actes destinés à constater et réprimer simultanément un délit et une contravention de simple police. Toutefois, en matière de délit, restent maintenues les dispositions spéciales qui ont assujetti à la formalité de l'enregistrement en débet ou gratis les jugements correctionnels, les procès-verbaux des gardes ruraux et forestiers, et les exploits des huissiers et gendarmes. — Déc. min. Fin., 13 févr. 1829 (Instr. 1271).

604. — ... Les copies collationnées et le procès-verbal de vérification de ces copies, dressés conformément à l'art. 455, C. instr. crim., lors même qu'il y a partie civile en cause, à moins qu'ils n'aient été faits à la requête spéciale ou personnelle de cette partie civile. — Déc. min. Fin., 26 août 1842 (Instr. 1723).

605. — ... Les décharges de pièces de conviction données par des particuliers en matière criminelle, et lorsqu'il n'y a pas de partie civile en cause. — Déc. min. Fin., 11 août 1820 (Instr. 952).

606. — ... Les exoines ou certificats attestant que des citoyens cités comme témoins ou appelés à remplir les fonctions de jurés, se trouvent dans l'impossibilité de comparaître ou de se rendre, par empêchement admis par la loi (Déc. min. Fin., 7 niv. an VIII; Circ. 17 niv. an VIII, 1740). Il en est autrement quand ces certificats sont produits dans des affaires civiles, où les parties agissent en leur nom (Déc. min. Fin., 4 juill. 1820).

607 — Les quittances des fournisseurs, ouvriers, maîtres de pension et autres de même nature produites comme pièces justificatives d'un compte sont dispensées de l'enregistrement (C. proc. civ., art. 537).

608. — Suivant la loi du 9 flor. an VII, les rapports en matière de douanes ont été dispensés de l'enregistrement, lorsqu'il n'y a pas de bureau dans la commune du dépôt de la marchandise, ni dans celle où est placé le tribunal qui doit connaître de l'affaire. Le droit pour ces procès-verbaux ne doit pas même être perçu sur les jugements ultérieurement rendus (Déc. min. Fin., 1er sept. 1820).

609. — Les procès-verbaux de saisie relative à l'octroi sont dispensés de l'enregistrement lorsque la valeur des objets saisis est présumée de 10 fr. et au-dessous (Déc. min. Fin., 5 juin 1809, art. 432, n. 6).

610. — Sont encore exempts de l'enregistrement : l'avertissement imprimé adressé par le juge de paix et remis par l'huissier, mais non signé par lui (Délib. 7 flor. an X).

611. — ... En matière de roulage, les procès-verbaux de contravention des préposés et les décisions des maires et conseillers de préfecture (Ord. 22 févr. 1838).

612. — ... Les délibérations des chambres des notaires, les actes relatifs à la police intérieure, et ceux constatant le dépôt d'extraits des contrats de mariage entre commerçants et des ju-

gements de séparation de biens (Arr. gouv. 2 niv. an XII; Délib. 10 mai 1832); les délibérations des chambres d'avoués, ainsi que les pièces y relatives (Arr. 13 frim. an IX), celles des chambres des commissaires-priseurs (Arr. 29 germ. an IX), les actes de la chambre de discipline des huissiers, soit en minute, soit en expédition, à l'exception des certificats et autres pièces à délivrer aux candidats ou à d'autres, dans leur intérêt personnel (Décr. 14 juin 1813, art. 89; Instr. 659). — V. *suprà*, v° *Avoués*, n. 1250.

613. — ... Les registres destinés à recevoir les inscriptions aux écoles préparatoires de médecine et de pharmacie (L. 26 juill. 1860, art. 20).

614. — ... Les certificats de propriété dans certaines hypothèses énumérées *suprà*, v° *Certificat de propriété*, n. 418; les actes nécessaires pour le service de la caisse d'épargne postale et des caisses d'épargne privées (L. 9 avr. 1881, art. 20 et 21). — V. *suprà*, v° *Caisses d'épargne*, n. 759 et s.

615. — ... Les actes et registres de l'état civil, sauf quelques exceptions. — V. *suprà*, v° *Actes de l'état civil*, n. 754 et s.

616. — Est exempt d'enregistrement comme acte d'ordre intérieur le traité d'admission d'une personne dans un établissement d'aliénés moyennant une pension en rapport avec ses moyens. — Déc. min. Fin., 11 juin 1881, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 5744].

617. — Les arrérages échus des secours viagers accordés aux anciens militaires en vertu du décret du 14 déc. 1851 ne constituent, lorsqu'ils sont payés à leurs héritiers en vertu d'une décision du grand chancelier de la Légion d'honneur, qu'une concession purement facultative, et dès lors, ne sont point passibles du droit de mutation par décès. — Déc. min. Fin., 5 avr. 1859, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 566] — Instr. gén., 14 avr. 1859, [*Ibid.*]

618. — L'exemption du droit d'accroissement peut être accordée par le gouvernement dans certaines circonstances pour les biens affectés à des œuvres d'humanité ou d'intérêt général (V. *suprà*, n. 526); c'est au préfet qu'il appartient d'instruire les demandes d'exemption adressées par les congrégations, communautés et associations, et de prendre, le cas échéant, l'initiative du retrait des exemptions octroyées (Instr. gén., n. 2882, p. 2. et Circ. du président du conseil aux préfets, 28 juin 1895).

§ 2. *Effets de l'exemption.*

619. — On décide souvent que si les actes exempts d'enregistrement sont présentés volontairement à la formalité, ils sont soumis comme actes innommés, au droit fixe de 3 fr. — *J. Enreg.*, n. 16949, § 1; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte innommé*, n. 4; Naquet, t. 3, n. 1158, p. 240.

620. — Ainsi, la plupart des actes administratifs sont exempts d'enregistrement aux termes des art. 78 et 80, L. 15 mai 1818 (V. *suprà*, n. 601). On admet, cependant, que s'ils sont soumis volontairement à la formalité, le droit fixe des actes innommés est exigible. — *J. Enreg.*, n. 19949.

621. — Décidé, en ce sens, que les actes passés entre un directeur des postes, en ladite qualité, sous réserve de l'approbation de l'administration supérieure, et un particulier, et contenant règlement d'indemnité pour des dommages causés par l'administration des postes, ont le caractère administratif et sont en conséquence exempts d'enregistrement; mais que si la formalité est requise elle doit être donnée moyennant le droit fixe de 3 fr. — Sol. rég., 17 oct. 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1971].

622. — ... Que, quoique les traités passés directement et sans l'intervention d'un notaire entre la caisse des écoles et les communes pour les emprunts faits par la première aux dernières soient des actes administratifs exempts d'enregistrement, il y a lieu de percevoir, s'ils sont soumis volontairement à la formalité, le droit de 3 fr., comme salaire de la formalité (Instr. gén., 23 sept. 1878, n. 2601).

623. — ... Que les contrats passés en la forme administrative et qui, tels que les obligations de sommes, ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, sont soumis à cette formalité lorsqu'il en est fait usage devant une autorité publique. — Bordeaux, 8 févr. 1893, Gravière, [S. et P. 94.2.25]

624. — Mais cette opinion est généralement repoussée : la loi considère l'exemption des droits comme une immunité plus grande que le bénéfice de l'enregistrement gratuit. Or, cette dernière immunité serait plus importante si un acte exempt d'enregistrement devait lorsque la formalité est requise, être soumis à un droit. — V. en ce sens, Wahl, note sous Trib. Rouen, 28 févr. 1889, Ville de Rouen, [S. 91.2.177, P. 91.1.920] — D'autre part, les actes exempts d'enregistrement ne différeraient plus des actes sous seing privé qui ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, alors cependant que la loi les range dans une catégorie distincte. Aussi la jurisprudence s'est-elle montrée réfractaire à cette interprétation. — Trib. Amiens, 12 août 1838 (Motifs), [*J. Enreg.*, n. 12128] — Trib. Dunkerque, 31 déc. 1862 (Motifs), [*J. Enreg.*, n. 17616; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1767] — *Sic*, Wahl, note sous Bordeaux, 8 févr. 1893, précité.

625. — C'est un principe certain, qu'en matière fiscale, l'exemption, comme la prescription, équivaut au paiement lui-même. — Cass., 14 janv. 1829, Bellestat, [S. et P. chr.] — Sol. rég., 24 juill. 1882, [D. 84.3.56]

626. — Décidé, en ce sens, que les mutations par décès étant affranchies du droit de succession en Algérie, et l'exemption équivalant au paiement, celui qui a recueilli en Algérie une propriété par suite de décès est dans la même situation que celui qui, ayant recueilli une propriété en France, a payé le droit de mutation par décès sur la pleine propriété, et ne doit pas le droit de mutation sur l'usufruit lors de la réunion de la propriété à l'usufruit. — Sol. rég., 24 juill. 1882, précitée.

627. — De même, l'exemption du droit de mutation établie, avant la loi du 18 mai 1850, pour les rentes sur l'Etat, équivalait à paiement; la personne qui a acquis la nue propriété de rentes sur l'Etat avant la loi de 1850 n'a pas eu de droit à payer à raison de la réunion de l'usufruit à la nue propriété qui s'est opérée postérieurement à cette loi. De même les héritiers du nu propriétaire, qui a acquis la nue propriété avant la loi et est décédé postérieurement à la loi, n'ont eu à acquitter les droits que sur la valeur de la nue propriété et non sur la valeur de la pleine propriété. — V. à propos de la rétroactivité des lois, *infrà*, n. 5600 et s.

628. — Lorsqu'un acte est exempt des droits sous certaines conditions, les parties ne peuvent échapper au paiement de ce droit résultant de ce que ces conditions n'ont pas été accomplies, en prétextant leur ignorance de la loi. — Cass., 10 févr. 1834, Pigalle, [S. 34.1.87, P. chr.]; — 28 janv. 1835, Fisson, [S. 35.1.527, P. chr.]; — 29 juin 1835, Amade, [S. 35.1.527, P. chr.]

629. — Il a été décidé que le droit de don manuel, dû à raison des reconnaissances de don manuel, ne peut être perçu sur un acte exempt de la formalité de l'enregistrement, tel que des conclusions d'avoué. — Sol. rég., 26 mai 1898, [*J. Enreg.*, n. 25739] — Cette solution se rattache à l'idée que le droit de don manuel est essentiellement un droit d'acte et que sa quotité dérive de la nature des conventions insérées dans l'acte où le don manuel est mentionné. Aussi la même règle ne s'applique-t-elle pas aux autres conventions contenues dans un acte soumis à l'enregistrement; chaque disposition donne ouverture aux droits exigibles à raison de sa nature.

CHAPITRE III.

DE LA LIQUIDATION DES DROITS.

630. — Il ne peut être question ici que des règles générales de liquidation; les principes spéciaux applicables à chaque contrat sont étudiés sous les divers mots de ce *Répertoire*.

Section I.

Calcul des valeurs soumises au droit proportionnel.

631. — Le droit proportionnel ne pouvait être assis que sur les valeurs (L. 22 frim. an VII, art. 4). Mais comment déterminer ces valeurs? La loi du 22 frim. an VII a admis implicitement deux bases. Pour tous les contrats qui portent transmission à titre onéreux, c'est sur le prix convenu ou sur la valeur vénale des choses que s'établit la perception, et c'est le revenu des biens qui lui sert de base pour tout ce qui est transmis à titre gratuit ou par décès (art. 14 et 15). Cependant, il y a des exceptions à ces règles générales. Ainsi, bien que l'échange soit un contrat à titre onéreux, c'est sur le revenu des biens échangés que s'établit la perception. D'autre part, les transmissions de meubles à titre gratuit donnent lieu au droit sur la valeur vénale. —

V. *suprà*, v^is *Donation* (entre-vifs), n. 6436 et s., 6521, *Echange*, n. 113 et s., et *infrà*, v° Succession.

632. — « Sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, le revenu devait être un revenu net stipulé par 20 ou par 10 suivant qu'il s'agissait de propriété ou d'usufruit (L. 22 frim. an VII, art. 15). Aujourd'hui, suivant l'art. 2, L. 21 juin 1875, ce calcul n'est plus exact que pour les immeubles urbains; la multiplication a lieu par 25 ou par 12 1/2 s'il s'agit d'immeubles ruraux. Suivant une décision ministérielle rappelée dans l'instruction générale, n. 2517 : « Il s'est présenté à examiner si l'expression de biens ruraux dont la loi fait usage est générale pour tous les immeubles situés hors de l'enceinte des villes ou si elle doit seulement s'entendre des propriétés susceptibles de culture, à l'exclusion des maisons d'habitation. Cette expression est la même que celle qui est employée par l'art. 687, C. civ., pour désigner les servitudes qui s'appliquent aux fonds de terre, à la différence des servitudes urbaines, par laquelle le même article explique qu'on entend celles qui sont établies pour l'usage des bâtiments situés soit à la ville, soit à la campagne; le mot « rural » a donc, dans le Code, comme dans la loi fiscale, un sens restrictif qui exclut les propriétés bâties ». — V. sur cette distinction, *infrà*, v° *Succession*.

633. — Suivant les art. 14, n. 9, et 15, n. 1, l'évaluation du prix des baux et des rentes payables en grains devait être faite d'après les dernières mercuriales, à la date de l'acte. Lorsque la rente ou la pension était le prix de l'aliénation d'un immeuble, on prenait pour base les mercuriales de la situation de l'immeuble. Dans les autres cas, c'étaient les mercuriales du canton où l'acte était passé (Circ. rég., n. 926). Un décret du 26 avr. 1808 décida que l'évaluation serait faite d'après le cours moyen des mercuriales des trois dernières années.

634. — Puis est venue la loi du 15 mai 1818, dont l'art. 75 porte : « Pour les rentes et baux stipulés payables en quantité fixe de grains et denrées dont la valeur est déterminée par des mercuriales, et pour les donations entre-vifs et les transmissions par décès de biens dont les baux sont également stipulés payables en quantité fixe de grains et denrées dont la valeur est également déterminée par des mercuriales, la liquidation du droit proportionnel d'enregistrement sera faite d'après l'évaluation du montant des rentes ou du prix des baux résultant d'une année commune de la valeur des grains ou autres denrées, selon les mercuriales du marché le plus voisin. On formera l'année commune d'après les 14 dernières années antérieures à celle de l'ouverture du droit : on retranchera les deux plus fortes et les deux plus faibles; l'année commune sera établie sur les 10 années restantes ». — V. *infrà*, v° *Mercuriales*.

635. — Ces diverses dispositions s'appliquent exclusivement aux perceptions à établir sur les rentes ou les baux stipulés payables en grains et denrées, et sur les transmissions entre-vifs, à titre gratuit ou par décès, de biens dont les baux sont également stipulés payables en grains et denrées; ce mode d'évaluation ne saurait être employé pour déterminer la valeur des denrées dépendant d'une succession. A défaut d'inventaire ou de tout autre acte susceptible de fixer cette valeur, la perception doit être établie d'après l'estimation des parties, conformément au prix des denrées au jour du décès. — Sol. rég., 6 déc. 1880, 8 déc. 1882, 27 oct. 1887, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Mercuriales*, n. 8]

636. — Si les mercuriales n'existent pas dans un marché, ou si elles renferment des lacunes, il y a lieu d'y suppléer par des appréciations que constate l'autorité municipale, soit sur les rapports des marchands de chaque catégorie de denrées, soit d'après tous les autres renseignements que l'on peut se procurer; ces appréciations doivent être approuvées par le préfet du département. — Délib. rég., 31 mai 1820, [*J. Enreg.*, n. 6784; *J. des not.*, n. 4016]

637. — Quand les biens affermés sont situés hors de l'arrondissement du bureau où la perception est faite, et que les parties ne justifient pas des mercuriales du lieu, on doit prendre provisoirement pour base de la perception les mercuriales en usage dans le bureau (Circ. rég., n. 926).

638. — Les droits des actes dont le prix est stipulé payable en monnaie étrangère, doivent être liquidés et perçus sur le pied du change au jour de la passation des actes (Déc. min. Fin., 21 mai 1793; Circ. 27 mai 1793, n. 416).

639. — Si la valeur des monnaies étrangères relativement aux monnaies nationales a été réglée par le gouvernement, c'est cette valeur légale qui sert pour la perception des droits, et non la valeur ou cours de la bourse ou du commerce. — Déc. min. Fin., 27 juill. 1812, [P. adm. chr.]

640. — Lorsque, d'après la loi du 9 vend. an VI, le tribunal a déterminé le montant d'une contrainte pour droit de mutation à raison de l'acquisition d'un domaine soumissionné, il a dû déclarer en même temps que cette somme devait être réduite d'après la valeur des mandats à l'époque de la mutation. — Cass., 25 niv. an XII, Desgoutin, [S. et P. chr.]

641. — La valeur des titres cotés à la bourse est déterminée par la cote (V. *infrà*, v^is *Succession*, *Valeurs mobilières*). Pour les créances, on admet généralement que la valeur nominale doit servir de base à la perception des droits. — V. *infrà*, v° *Succession*.

642. — Décidé que l'esprit de la loi fiscale étant d'identifier la valeur réelle des créances avec leur valeur nominale, les créances comprises dans un acte soumis au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel réduit) ne peuvent être estimées au-dessous de leur valeur nominale. — Trib. Seine, 20 mars 1878, [*J. Enreg.*, n. 21338; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4945] — V. *infrà*, n. 689.

643. — Lorsqu'un acte translatif de propriété ou d'usufruit comprend des meubles et immeubles, le droit d'enregistrement est perçu sur la totalité du prix, au taux réglé pour les immeubles, à moins qu'il ne soit stipulé un prix particulier pour les objets mobiliers, et qu'ils ne soient désignés et estimés, article par article, dans le contrat (L. 22 frim. an VII, art. 9). — V. *infrà*, v^is *Partage*, *Société*, *Vente*.

644. — Toutefois, il est à remarquer que l'art. 9 de la loi du 22 frimaire n'a pour objet que les transmissions à titre de *vente*, comme l'indique le mot *prix* dont il se sert. Ainsi une donation de meubles et d'immeubles n'est assujettie qu'aux droits fixés pour chaque nature de biens sur l'évaluation en masse des uns et des autres. — Délib. 1er juill. 1837, [P. adm. chr.]

645. — Par application de l'art. 1256, C. civ., la régie admet que si un lot grevé de soulte dans un partage comprend des valeurs de diverses natures, c'est-à-dire donnant ouverture à des droits de mutation différents, le droit de mutation dû à raison de la soulte doit être perçu de la manière la plus favorable aux parties, c'est-à-dire sur les valeurs donnant ouverture au droit le moins élevé. La question de savoir si la même règle doit être appliquée aux autres contrats, notamment à la licitation, donne lieu à des difficultés. — V. *infrà*, v^is *Partage*, *Vente*.

646. — Toute convention devant être envisagée distinctement, il y a lieu, pour la liquidation du droit proportionnel, de séparer les diverses conventions de même nature contenues dans un même acte. L'importance de cette solution provient de ce que le droit suivant les sommes de 20 en 20 fr., il est conforme aux intérêts du Trésor que chaque convention soit envisagée séparément. Par exemple, si, dans un même acte, divers immeubles sont vendus à la même personne pour des prix distincts, le droit proportionnel doit être liquidé séparément sur chacun de ces prix; à plus forte raison en est-il ainsi dans le cas où les divers immeubles sont vendus à des personnes différentes. Au contraire, la vente des divers immeubles à une même personne, par un même vendeur, pour un prix unique, ne donne ouverture qu'à un seul droit, calculé sur la totalité du prix. — V. *infrà*, v° *Vente*.

647. — Par exception, tous les prix d'une vente publique de meubles doivent être réunis pour la perception d'un droit proportionnel unique, sans qu'il y ait à s'inquiéter de la diversité des adjudicataires. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

648. — D'autre part, pour la perception du droit proportionnel (anciennement droit gradué) dû sur un contrat de mariage, les apports des deux époux doivent être réunis. — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 866.

649. — C'est au moment de l'acte qu'il faut se placer pour calculer les valeurs soumises au droit proportionnel. La valeur vénale d'un immeuble compris dans un acte de vente se détermine donc au jour de l'acte et non pas au jour de l'enregistrement. — Trib. Seine, 27 août 1840, [*J. Enreg.*, n. 12871]

650. — De même, lorsqu'un acte contenant reconnaissance de don manuel est soumis à l'enregistrement, il y a lieu, pour estimer la valeur des objets donnés, de se placer non pas au moment de l'acte ou de l'enregistrement, mais au moment indiqué dans l'acte comme étant celui où la donation s'est réalisée. — Sol. rég., 29 août 1888, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 49 *ter*.

651. — Lorsqu'une convention est faite pour une durée déterminée moyennant un prix fixe par mois ou par année, le droit doit être perçu sur la durée totale, sans fractionnement; il y a donc lieu de multiplier la somme fixée pour l'unité de temps convenue par le chiffre représentant la quantité des unités de temps comprise dans la durée entière de la convention. — V. *infra*, v^is *Louage d'ouvrage*, n. 1756 *Usufruit*.

652. — La convention faite pour une durée divisée en périodes (par exemple de trois, six ou neuf ans) à la volonté des parties est passible du droit proportionnel sur la totalité de la durée, car la faculté qu'ont les parties de faire cesser le contrat après chacune des périodes n'est qu'une condition résolutoire, ce droit doit donc être perçu sur la durée entière du contrat. — Trib. Seine, 5 mai 1882, *J. Enreg.*, n. 22108; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6009 — Trib. Nancy, 29 juin 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6577] — Trib. Saint-Étienne, 2 août 1886, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6798] — *Contra*, Sol. rég., 9 avr. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4132] — Toutefois, dans les baux d'immeubles, les parties ont le droit de requérir que la perception soit limitée aux trois premières années, et, dans ce cas, après l'achèvement de chaque espace de trois ans, les droits peuvent être exigés pour les trois années suivantes. D'autre part, si le bail est divisé en périodes, le droit ne peut être exigé pour chaque période qu'au moment où elle commence. — V. *supra*, v° *Bail* (en général), n. 2834 et s.

653. — D'autre part, encore, en cas de constitution d'une rente viagère, d'un usufruit ou de tout autre droit temporaire, pour un temps excédent dix ans ou pour une durée indéterminée, le droit n'est perçu que pour une durée de dix ans, et l'impôt ainsi calculé est définitif, quelle que soit la durée effective du droit concédé. — V. *infrà*, v^is *Rente viagère, Usufruit*.

654. — Lorsque la durée est fixée par la convention, mais qu'il est convenu que les parties ou l'une d'elles pourront réduire cette durée, soit arbitrairement soit dans un cas déterminé, ou que l'arrivée d'un événement déterminé mettra fin au contrat, il n'y a pas lieu de tenir compte de ces clauses accessoires, qui constituent des conditions résolutoires, et le droit doit être perçu sur la durée fixée (V. *suprà*, v° *Condition*, n. 870 et s.). Et ce droit n'est pas sujet à restitution si le contrat prend fin avant l'expiration de la durée convenue.

655. — A défaut de prix ou de valeur officielle les parties font une déclaration estimative en vue de la prescription. — V. *infrà*, n. 678 et s.

Section II.

De la règle qu'il n'y a point de fraction de centime dans la liquidation du droit.

656. — D'après l'art. 5, L. 22 frim. an VII, il n'y a point de fraction de centime dans la liquidation du droit proportionnel; lorsqu'une fraction de somme ne produirait pas un centime de droit, le centime est perçu en entier.

657. — La règle d'après laquelle il n'y a pas de fraction de centime dans la liquidation du droit s'applique aux décimes comme au droit principal (Instr. gén., n. 2345).

658. — On a même prétendu que la règle posée par l'art. 5 de la loi du 22 frim. an VII n'a, en matière de droit proportionnel, d'application que pour les décimes (Naquet, t. 1, n. 48). Cette opinion repose sur une erreur matérielle d'autant plus singulière que, si elle était exacte, l'art. 5 n'aurait eu, à l'époque où il a été édicté, aucun sens, les décimes n'ayant été établis que postérieurement. La vérité est que les droits proportionnels se percevant de 20 en 20 fr. », l'art. 5 trouve son application pour le principal des droits proportionnels de 10 cent., 15 cent., 50 cent., 1 fr. 50, 5 fr. 50, 6 fr. 50 p. 0/0 et par exemple les cautionnements en matière ordinaire ou en matière de baux, ou les partages, les quittances, les partages anticipés, les ventes immobilières, certaines catégories de donations entre-vifs ou de successions, etc.).

659. — Enfin cette règle s'applique aux droits fixes comme aux droits proportionnels; si la loi ne l'a posée que pour les droits proportionnels, c'est que le principal des droits fixes est toujours déterminé par la loi, de sorte que la règle n'a, en ce qui le concerne, aucune application; mais depuis que l'adjonction des décimes est venu modifier le tarif fixé par la loi du 22 frim. an VII en s'ajoutant au droit principal, la règle leur est applicable. — *J. Enreg.*, n. 18353, § 4. — Instr. gén., n. 2345, § 3. — *Contra*, Naquet, t. 1, n. 48.

Section III.

De la perception de 20 en 20 fr. Du minimum et du maximum de perception.

§ 1. *De la perception de 20 en 20 fr.*

660. — Sous la loi du 19 déc. 1790, le droit proportionnel, assis sur chaque série de 100 livres, était dû pour toute la série, par cela seul qu'elle était commencée. — Cass., 16 févr. 1793, Carlet, [P. chr.]. — L'art. 6 de la loi du 22 frim. an VII décidait également : « Le moindre droit à percevoir sur un acte donnant lieu au droit proportionnel et sur une mutation de biens par décès, sera du montant de la quotité sous laquelle chaque acte ou chaque mutation se trouve classé dans les art. 68 et 69. »

661. — Mais cette disposition a été modifiée par l'art. 2, L. 27 vent. an IX, qui porte que « la perception du droit proportionnel suivra les sommes et valeurs de 20 fr. en 20 fr., inclusivement et sans fraction. »

662. — De même qu'on applique à la taxe d'accroissement perçue par abonnement la règle du minimum et pour les mêmes motifs (V. *infrà*, n. 674), on lui applique la règle d'après laquelle le droit doit être calculé de 20 en 20 fr. — Sol. rég., 11 juill. 1895. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 25.

663. — Pour la perception de l'ancien droit gradué, il y avait lieu, suivant les cas, de suivre les sommes de 5,000 en 5,000 fr., de 10,000 en 10,000 fr., de 20,000 en 20,000 fr. (V. *suprà*, n. 530). Mais le droit proportionnel qui a remplacé le droit gradué est soumis à la règle posée par l'art. 2, L. 27 vent. an IX.

§ 2. *Du minimum et du maximum de perception.*

664. — Il ne peut être perçu moins de vingt-cinq centimes pour l'enregistrement des actes et mutations dont les sommes et valeurs ne produiraient pas vingt-cinq centimes de droit proportionnel (L. 27 vent. an IX, art. 3).

665. — C'est sur l'ensemble des dispositions d'un acte qu'il faut calculer le droit pour déterminer s'il dépasse ou non le minimum; en un mot chaque disposition d'un acte peut légitimement rester au-dessous du minimum, pourvu que l'ensemble des droits perçus sur un acte atteigne le minimum. — *J. Enreg.*, n. 1178 et 2240; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte contenant plusieurs dispositions*, n. 5.

666. — Décidé, en ce sens, que le minimum de la perception s'applique non à chaque disposition d'un même acte, mais à l'acte pris dans son ensemble. Ainsi, un bail aux enchères et par lots peut ne donner ouverture sur chaque lot, au taux de 20 cent. par 100 fr., qu'à 4 ou 8 cent. de droit; il suffit que la perception sur l'acte entier produise au moins 25 cent. — Sol. rég., 25 oct. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8187; Inst., n. 1187, § 3]

667. — Mais lorsque, soit sur la réquisition des parties, soit à raison de ce qu'un bail est divisé par périodes, le droit n'est perçu successivement que pour chaque période, la règle du minimum ne doit pas être appliquée à chacune de ces perceptions; et il faut seulement que le total des perceptions atteigne le minimum, car c'est d'une manière absolue que l'art. 11, § 7, L. 23 août 1871, dispose que les paiements divers doivent dans leur réunion représenter la somme qui aurait été perçue si le bail avait été enregistré d'un seul coup pour toute sa durée. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 167.

668. — De même, pour déterminer si un droit de mutation par décès excède ou non le minimum, il y a lieu de réunir toutes les valeurs mobilières et les meubles. — Sol. rég., 24 févr. 1872 et 16 juin 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1321-2°]

669. — Il faut même aller jusqu'à décider que, le droit de mutation étant le même pour les meubles et immeubles transmis par décès, les meubles et les immeubles doivent être réunis les uns aux autres pour la liquidation de l'impôt. — Sol. rég., 27 févr. 1872, [Garnier, *loc. cit.*]; — 10 janv. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 385

670. — Mais il n'y a pas lieu de cumuler les droits payés par diverses personnes recueillant chacune, à un titre différent, une fraction différente de la succession. — Garnier, *loc. cit.*

671. — Quoique, suivant l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, le droit de titre soit dû sur tout jugement reposant sur un titre

enregistré, indépendamment du droit de condamnation, il faut, pour établir si le minimum de perception n'est pas atteint, réunir le droit de titre au droit de condamnation; le minimum de 25 centimes n'est pas exigible comme droit de titre, quoique le droit de titre n'atteigne pas 25 centimes, si, réuni au droit de condamnation, il atteint ce chiffre. — Sol. rég., 22 mars 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1036]; — 16 oct. 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1449; Instr. gén., n. 2187, § 2,; — 18 janv. 1865, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2012 ; — 7 oct. 1889, [*J. Enreg.*, n. 22990 — *Contrà*, Sol. rég., 29 mai 1826, [*J. Enreg.*, n. 8389]

672. — Il avait été décidé, à l'époque où le droit d'accroissement était dû lors du décès ou de la retraite de chaque membre d'une congrégation, communauté ou association, que le droit devait être payé dans chaque bureau dans le ressort duquel l'association avait des biens, mais que la perception du droit dans chacun des bureaux devait être faite en tenant compte des biens possédés dans le ressort des autres bureaux, et que, par suite, l'application du minimum de perception devait avoir lieu non pour chaque déclaration mais sur l'ensemble de la mutation. La raison en est que les droits proportionnels étant assis sur les valeurs (L. 22 frim. an VII, art. 4), ces droits ne peuvent être subordonnés au hasard de la dissémination des biens. — Trib. Libourne, 29 juill. 1892, Congrégation de l'Immaculée-Conception, [S. et P. 93.2.197]

673. — On a soutenu, dans une autre opinion, que lorsqu'une même mutation comprend des biens à déclarer dans plusieurs bureaux différents (le cas est surtout pratique pour les déclarations de mutation, par décès), le minimum de perception doit être établi dans chaque bureau sans qu'il y ait lieu de tenir compte des biens à déclarer dans les autres bureaux; ce qui revient à dire que, si faible que soit la valeur totale des biens, il y a lieu à la perception d'un droit au moins égal au droit minimum dans chaque bureau. En effet, dit-on dans ce système, de l'art. 27, L. 22 frim. an VII, d'après lequel une déclaration doit être faite dans chaque bureau, combiné avec l'art. 39 de la même loi, qui, comme sanction du défaut de déclaration dans l'un des bureaux, applique la règle édictée pour les successions non déclarées, et non celle édictée pour les omissions dans les déclarations de succession, il résulte que chaque déclaration est indépendante des autres. L'art. 4, L. 22 frim. an VII, invoqué dans l'opinion contraire, est, ajoute-t-on, étranger à la question. — V. en ce sens. Wahl, note sous Trib. Libourne, 29 juill. 1892, précité.

674. — La taxe d'accroissement, quoiqu'elle se perçoive aujourd'hui par voie d'abonnement (V. *suprà*, n. 526, 662) est un véritable droit d'enregistrement. On lui applique donc la règle du minimum de 25 cent. — Sol. rég., 11 juill. 1895, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 25]

675. — En matière de jugements, le droit proportionnel appelé *taxe des frais de justice* ne peut rester au-dessous du droit fixe établi sur les jugements à la catégorie desquels appartient celui sur lequel ce droit proportionnel est perçu. — V. *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 68, 538 et s.

676. — Un minimum spécial est établi pour les droits de mutation dus sur les cessions d'offices publics et ministériels; le droit ne peut être inférieur au dixième du cautionnement fourni par l'officier public. — V. *infrà*, v° *Office ministériel*.

677. — Il n'existe qu'un seul droit proportionnel pour lequel la loi a établi un maximum : c'est le droit de cautionnement, qui ne peut dépasser le droit dû sur l'obligation principale (V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 898. et s.). D'autre part, il est de règle mais sans que la loi ait statué sur ce point, que le droit proportionnel dû sur une résiliation de bail ne peut dépasser le droit fixe de 3 fr. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3222 et s.

Section IV.

De la déclaration estimative des parties.

§ 1. *Dans quels cas il y a lieu à déclaration estimative.*

678. — Si les sommes et valeurs ne sont pas déterminées dans un acte ou jugement donnant lieu au droit proportionnel, les parties sont tenues d'y suppléer, avant l'enregistrement, par une déclaration estimative certifiée et signée au pied de l'acte (L. 22 frim. an VII, art. 16). L'art. 2, L. 28 février 1872, avait étendu cette règle aux actes soumis au droit gradué, lequel a été remplacé depuis, nous avons déjà eu l'occasion de le faire remarquer, par un droit proportionnel. — V. *suprà*, n. 530.

679. — Suivant l'art. 14-4°, L. 22 frim. an VII, la liquidation du droit pour les marchés et traités a pour base le prix exprimé ou « l'évaluation qui sera faite des objets qui en seront susceptibles ». — V. *infrà*, v^is^ *Louage d'ouvrage*, n. 1775 et s., *Marché administratif*, n. 1409 et s.

680. — Le vendeur d'un immeuble par acte sous signatures privées, lorsqu'il se trouve dans l'impossibilité de représenter l'acte et de le déposer au bureau de l'enregistrement dans le délai prescrit, n'en reste pas moins tenu, sous peine du droit en sus, de faire la déclaration détaillée et estimative nécessaire pour la perception du droit. Une lettre adressée au directeur de l'enregistrement ne peut être considérée comme l'équipollent de cette déclaration. — Cass., 19 oct. 1886, Fachan, [S. 87.1.390, P. 87.1.945, D. 87.1.127]

681. — La déclaration estimative des parties ne doit être admise qu'autant qu'il n'existe pas d'ailleurs de bases fixes et certaines qui puissent déterminer la perception des droits. — Cass., 4 mai 1807, Stréobault, [S. et P. chr.]; — 29 avr. 1851, Maccarty, [D. 51.1.123] — La jurisprudence a fait de ce principe des applications nombreuses.

682. — C'est ainsi que la valeur des rentes constituées à titre onéreux étant fixée par la loi au montant du capital aliéné, la déclaration estimative de la valeur de ces rentes, faite par les parties, est irrégulière. — Cass., 4 mai 1807, précité.

683. — De même, lorsqu'une vente est faite moyennant une rente viagère dont le capital est indiqué pour fixer l'étendue des garanties promises par l'acquéreur et par la caution, le droit doit être perçu sur ce capital, et non pas sur la valeur déclarée par les parties. — Trib. Bagnères, 27 janv. 1868, Dumouret, [D. 69.5. 184]

684. — Il résulte de l'art. 7, L. 18 mai 1850, que la valeur des rentes sur l'Etat français est déterminée par le cours de la bourse ; les parties ne peuvent donc pas être admises à faire une déclaration estimative de cette valeur. Il en est de même pour les fonds publics étrangers et les actions étrangères (Même texte), pour les obligations des sociétés étrangères (L. 11 mai 1863, art. 11) et pour toutes les valeurs étrangères (L. 23 août 1871, art. 3).

685. — La jurisprudence admet également que, pour les autres valeurs mobilières cotées à la bourse, le cours de la bourse doit servir de base à la liquidation des droits et que, par conséquent, la déclaration estimative des parties n'est pas recevable. — Cass., 20 févr. 1883, Guntzberger, [S. 84.1.241, P. 84.1.547, D. 83.2.236] — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration pour la perception*, n. 10, et v° *Droit gradué*, n. 69, et *Rép. pér.*, n. 6113.

686. — Mais le cours de la bourse n'étant visé par la loi que pour la fixation du montant des valeurs mobilières, c'est aux parties qu'il appartient de déterminer par une déclaration estimative, et sous le contrôle de la régie, la valeur des actions de la banque immobilisées. — Sol. rég., 13 janv. 1867, [D. 67.3.78]

687. — D'autre part, les dispositions législatives qui prennent pour base le cours de la bourse sont spéciales, à raison de leurs termes, au droit *proportionnel*. Il était donc certain qu'elles ne s'appliquaient pas au droit gradué, qui n'était pas un droit proportionnel (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 72). — Cette solution paraît avoir conservé toute sa valeur pour le droit proportionnel réduit que la loi du 28 avr. 1893 a substitué au droit gradué. Car, aux termes de cette loi même, le nouveau droit proportionnel obéit à toutes les règles du droit gradué.

688. — Décidé cependant que si des valeurs de bourse sont évaluées dans un partage au-dessous du prix moyen des cours cotés, lesquels paraissent aux parties trop élevés eu égard aux produits des dix années antérieures, les droits gradués et de soulte n'en doivent pas moins être liquidés et perçus sur la valeur réelle des titres, abstraction faite de l'estimation des parties. — Sol. rég., nov. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage*, n. 261]

689. — La loi ayant fictivement considéré, d'après l'interprétation généralement admise, que la valeur réelle des créances est égale à la valeur nominale, les parties ne peuvent, dans une déclaration de mutation par décès, attribuer aux créances dépendant de la succession, une valeur inférieure à leur valeur réelle, sous prétexte que les débiteurs sont insolvables. — V. *infrà*, v° *Succession*. — V. *suprà*, n. 642.

690. — En vertu de l'art. 3, L. 21 juin 1875, l'estimation des

objets mobiliers contenus dans un inventaire dressé lors de l'ouverture de la succession peut être invoquée par l'administration de l'enregistrement pour la perception des droits de mutation par décès, et les parties ne peuvent y substituer une déclaration estimative. — Trib. Tours, 7 nov. 1890, Touchard, [S. et P. 92. 2.61] — V. *infrà*, v° *Succession*.

691. — Les parties qui ont rédigé un acte écrit, soumis à l'enregistrement soit par sa nature, soit à raison de ce qu'il est produit en justice ou mentionné dans un acte authentique, ne peuvent échapper à la nécessité de faire enregistrer l'acte en laisant une déclaration verbale de la convention qui s'y trouve contenue.

692. — Pour les marchés de choses à livrer, l'art. 16 n'est applicable que si ces marchés n'expriment ni la valeur, ni le nombre, ni le prix des objets vendus. — Cass., 21 nov. 1854, [*J. Enreg.*, n. 15961]

693. — Les parties n'ont pas à évaluer le montant d'un don manuel reconnu dans un acte ou un jugement, si ce montant résulte d'un acte enregistré ou d'une déclaration de mutation par décès. — Cass., 5 avr. 1887, Messimy, [S. 89.1.387, P. 89. 1.930, D. 88.1.65] — Trib. Gray, 18 févr. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18852; *J. des not.*, n. 19873; Garnier *Rép. pér.*, n. 321] — Trib. Avesnes, 26 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19728] — V. *suprà*, n. 650.

694. — Lors de l'enregistrement des traités de concession des chemins de fer d'intérêt local, la régie est fondée à évaluer le coût des travaux imposés à la compagnie, sauf réduction ou augmentation d'après production, par les parties, de pièces justificatives. Il n'y a pas lieu de recourir en ce cas à une déclaration estimative. — Cass., 20 mai 1890, Compt. gén. des eaux de Saint-Nazaire, [S. et P. 92.1.37, D. 90.1.349]

695. — Lorsque le prix d'une cession de droits sociaux consiste dans la valeur de la part sociale d'après les résultats du dernier inventaire, les parties doivent produire cet inventaire; elles ne peuvent être admises à faire une déclaration estimative, s'il est démontré que l'inventaire existe ou si son existence n'est pas déniée. — Trib. Yvetot, 25 avr. 1865, Lefebvre fils et Durosey, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2142] — Trib. Château-Thierry, 10 janv. 1867, Couesnon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2662]

696. — Mais il appartient aux parties d'évaluer les charges dans un contrat. — Trib. Soissons, 4 mai 1859, Picque, Mayaud et Trannoy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1194]

697. — A l'époque où les dépens compris dans une condamnation étaient soumis au droit proportionnel de condamnation (V. *infrà*, v° *Frais de jugement*), il avait été décidé que si ces dépens n'étaient pas liquidés dans le jugement, le receveur devait en faire l'évaluation, sauf à la partie à faire faire ultérieurement la liquidation et à en justifier. — Trib. Seine, 22 mai 1863, [*J. Enreg.*, n. 17727]

698. — Les droits d'enregistrement reposant, en principe, sur le prix exprimé, les parties ne peuvent exiger que la régie tienne compte d'une déclaration estimative fixant la valeur de la chose à une somme inférieure au prix. — Cass., 2 janv. 1872, Calmels, [S. 72.1.40, P. 72.63, D. 72.1.89]

699. — Au contraire, lorsque le prix convenu dans une vente est moindre que la valeur vénale, les parties doivent être admises à déclarer cette dernière valeur pour servir de base à la liquidation du droit et éviter ainsi l'expertise. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3265.

700. — Pour le paiement des droits de mutation par décès dus après le décès du preneur pour les constructions élevées par le preneur, il y a lieu, quoiqu'il ait été stipulé que le preneur pourrait retenir ou faire enlever les constructions après la fin du bail, de fixer la valeur des constructions d'après le revenu multiplié par le nombre d'années restant à courir du bail, et non d'après une déclaration estimative des parties. — Cass., 24 nov. 1869, Guérin, [S. 70.1.133, P. 70.301, D. 70.1.272]

701. — Lorsqu'un acte, à supposer qu'il fût pur et simple, ne fournirait pas les bases de la perception, on peut exiger que les parties indiquent ces bases par une déclaration estimative, quoique l'acte soit passé sous condition suspensive, car, après la réalisation de la condition, les droits doivent être perçus d'après les éléments existants lors de l'enregistrement. — Cass., 20 mai 1863, Lebon, [S. 63.1.316, P. 63.919, D. 63.1.245]

702. — Il y a lieu d'exiger des parties une déclaration estimative pour les charges d'une vente non évaluée dans le contrat (V. *infrà*, v° *Vente*), pour le montant d'une quittance donnée pour solde (V. *infrà*, v° *Quittance*), pour le montant d'une réalisation de crédit lorsque la réalisation partielle du crédit est démontrée sans que le montant de cette réalisation soit connu. — V. *supra*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 857 et s.

703. — Lorsque, dans une donation ou dans une déclaration de don manuel, le degré de parenté entre le donateur et le donataire n'est pas indiqué, les parties doivent indiquer ce degré de parenté dans une déclaration signée au pied de l'acte.

704. — Lorsque, dans un acte auquel les parties ont donné d'une façon générale le nom de bail, l'une d'elles a loué aux autres une ferme pour une durée et un prix déterminé, et lorsque, suivant les stipulations de l'acte, en dehors des privilèges que confère toute location de terrain, les preneurs sont autorisés, moyennant le fermage stipulé, à extraire sur le terrain loué tout le moellon dont ils pourraient avoir besoin ou trouver l'emploi jusqu'à une profondeur déterminée, la portion du prix du bail applicable à l'extraction des mœllons doit être ventilée par les parties. — Cass., 15 févr. 1893, Canale et autres, [S. et P. 94. 1.149]

705. — Lorsque la durée du contrat n'est pas déterminée dans l'acte, il appartient aux parties de l'évaluer provisoirement, en vue de la perception des droits, par une déclaration faite dans l'acte. — Sol. rég., 11 juin 1883, [*J. Enreg.*, n. 22202; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6201]

706. — Lorsque le prix maximum d'un marché est susceptible de réduction en certaines hypothèses, c'est le prix maximum qui doit servir de base à la liquidation du droit, et il n'y a pas lieu pour les parties de faire une déclaration estimative. — Cass., 20 mai 1890, Cie générale des eaux de Saint-Nazaire, [S. et P. 92.1.37]

707. — Décidé que la déclaration de l'art. 16, devant être passée avant l'enregistrement, c'est-à-dire dans un bref délai après la passation de l'acte, n'est pas applicable dans le cas où l'évaluation ne peut pas avoir lieu instantanément et ne peut résulter que d'une liquidation longue et difficile. — Trib. Caen, 20 juill. 1866, sous Cass., 15 déc. 1868, Lecœur, [S. 69.1.84, P. 69.173] — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404.

708. — Spécialement, lorsqu'un jugement en prononçant une condamnation, renvoie les parties à se régler devant un juge, il spécifie le document à l'aide duquel la condamnation sera déterminée, et il n'appartient pas à la régie de faire procéder à cette détermination par une voie différente. — Trib. Caen, 20 juill. 1866, précité.

709. — Le paiement des droits réclamés par une contrainte ne dispense pas le débiteur de la déclaration estimative, et une nouvelle contrainte, portant réclamation d'un supplément de droit, peut être décernée contre lui pour le forcer à faire cette déclaration.

710. — Lorsque le redevable s'est présenté au bureau de l'enregistrement et a été empêché de faire sa déclaration estimative ou a été retardé par des observations inutiles et intempestives du receveur, la déclaration faite par signification extrajudiciaire, avec offres réelles des droits, peut être jugée suffisante pour prévenir les poursuites ultérieures. — Cass., 9 août 1832, Clément, [S. 32.1.618, P. chr.] — V. *infrà*, n. 720.

711. — Un acte de commerce sous seing privé devant être provisoirement enregistré au droit fixe et le droit proportionnel ne devenant exigible que si cet acte est relaté dans un acte authentique ou dans un jugement, la valeur des produits restant à exploiter jusqu'au terme de l'entreprise, sur laquelle le droit proportionnel doit être perçu au moment où l'acte est mentionné dans un jugement, doit être fixée d'après une déclaration estimative des parties, alors même qu'une déclaration estimative aurait déjà été faite lors de l'enregistrement de l'acte; car cette déclaration était irrégulière. — Trib. Saint-Girons, 24 mars 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6491]

§ 2. *Conditions de validité de la déclaration estimative.*

712. — En principe, la déclaration estimative doit être faite par l'une des parties contractantes. — Trib. Charleville, 30 déc. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11992] — Trib. Rennes, 12 avr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12048] — Trib. Vitré, 23 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12136; *J. des not.*, n. 10171] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration pour la perception*, n. 14.

713. — On a même décidé que lorsque sous le nom de bail à terme, consenti moyennant un prix usuraire, les parties font

la fois un bail et une vente mobilière, la ventilation de la partie du prix applicable à la vente mobilière doit être certifiée et signée par toutes les parties contractantes, et qu'il n'appartient pas au juge de dispenser l'une d'elles de certifier et signer la déclaration. — Trib. Pont-Lévêque, 4 déc. 1890, sous Cass., 15 févr. 1893, Canale et autres, [S. et P. 94.1.149]

714. — De ce qui précède, il résulte que, l'art. 16 ne donnant pas aux notaires ou autres officiers ministériels la mission de se substituer aux parties pour faire la déclaration estimative; celles-ci peuvent repousser les conséquences de l'évaluation estimative faite par le notaire. — Trib. Rochefort, 15 janv. 1889, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Déclar. estim.*, n. 11] — Sol. rég., 20 avr. 1872, D. *Rép., Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 2615; — 18 juin 1873, D. 73.5.230; — 10 avr. 1874, D. *Rép., Suppl.*, *loc. cit.* — *Sic*, *Dict. des dr. d'enreg.*, t. 2, v° *Déclaration en mat. d'enreg.*, n. 74 et s.; *J. Enreg.*, n. 13173 et 15350.

715. — En conséquence, lorsque la déclaration estimative a été faite à tort par un notaire qui ne s'est pas porté-fort pour les parties, celles-ci peuvent exiger que les droits perçus d'après cette estimation leur soient restitués en tant qu'ils excèdent ceux qui sont exigibles sur la déclaration estimative qu'elles font à leur tour. Par exemple, si le notaire a évalué, d'après leur valeur totale, pour la perception du droit de transcription, les immeubles compris dans une substitution testamentaire, les parties peuvent, en faisant à leur tour l'estimation, déclarer que la substitution excède la quotité disponible, évaluer exclusivement la quotité disponible et réclamer les droits perçus en trop alors même que la substitution a été transcrite. — Sol. rég., 9 nov. 1892, *Rev. Enreg.*, n. 337]

716. — Par application du même principe, l'avoué du demandeur n'a pas qualité pour faire la déclaration estimative des charges à ajouter au prix indiqué dans un jugement d'expédient duquel résulte une mutation de propriété. — Trib. Bourgoin, 27 nov. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration estimative*, n. 15]

717. — Décidé cependant qu'un avoué qui a occupé dans une affaire terminée par un jugement ou un arrêt aux termes duquel une condamnation a été prononcée au paiement de dommages-intérêts à fixer par état, peut, sans un pouvoir spécial, faire la déclaration estimative des dommages-intérêts pour la perception du droit proportionnel. — Trib. Aix, 18 avr. 1838, [Instr. gén., n. 1562, § 11] — Trib. Lourdes, 20 juill. 1875, [Garnier, *Rép. per.*, n. 4276] — *Contra*, Trib. Avesnes, 19 févr. 1875, [Garnier, *Rép. per.*, n. 4191]

718. — ... Que les dispositions de la loi fiscale, qui obligent le notaire à faire enregistrer ses actes dans un délai déterminé, et le constituent débiteur direct et personnel des droits d'enregistrement envers la régie, lui confèrent virtuellement la qualité nécessaire pour souscrire, à la place des contractants, au moment de la formalité, la déclaration estimative des sommes et valeurs non exprimées dans l'acte, et qui doivent être déterminées pour la liquidation des droits. — Cass. Belgique, 27 mars 1884, de Coorebyter, [S. 86.4.20, P. 86.2.34, D. 85.2.81, Conclusions de M. l'avocat général Mesdach de Ter Kiele] — Trib. Vitré, 23 août 1838. — Trib. Gand, 19 avr. 1882, [Garnier, *Rép. per.*, n. 6214] — *Sic*, *Dict. du notar.*, 4e édit., t. 4, v° *Déclaration en mat. d'enregistr.*, n. 16, et t. 12, v° *Vente*, n. 514; Championnière et Rigault, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 4, n. 3267; Garnier, *Rép. gén.*, t. 2, v° *Déclaration pour la perception*, n. 15; Bastiné, t. 1, n. 125.

719. — ... Que la déclaration estimative prescrite au cas où les sommes et valeurs ne sont pas déterminées dans un acte notarié sujet au droit proportionnel d'enregistrement, doit être souscrite par les parties ou par le notaire rédacteur; que dans ce dernier cas, les parties ne peuvent répudier la déclaration faite par le notaire, quoique celui-ci ne soit pas compris au nombre des parties, auxquelles, seules, la loi fiscale impose cette déclaration, et qu'il n'agisse pas en qualité de mandataire légal. — Cass. Belgique, 27 mars 1887, précité.

720. — La déclaration devant être enregistrée au bureau de la situation des biens, et signée sur les registres par les déclarants, ne saurait être remplacée par une déclaration contenue dans un acte extrajudiciaire signifié au receveur. — Cass., 14 mars 1814, Rognon, [S. et P. chr.]; — 29 déc. 1841, Rousset et de Belvey, [S. 42.1.253, P. 42.1.499] — Toutefois, il en est autrement dans le cas où les parties n'ont pas d'autre moyen de faire la déclaration. — V. *suprà*, n. 710.

721. — Lorsqu'il s'agit d'une mutation d'objets mobiliers, la déclaration doit mentionner le nombre et l'espèce des objets soumis à l'impôt et déterminer la valeur de chaque objet pour qu'il soit possible à la régie d'apprécier la sincérité de la déclaration. — Trib. Yvetot, 25 avr. 1865, Lefèbvre et Durosey, [Garnier, *Rép. per.*, n. 2142]

§ 3. *Effets et sanction de la déclaration estimative.*

1° *Effets.*

722. — Les parties ne peuvent revenir sur la déclaration estimative qu'elles ont faite, sous prétexte qu'elle est exagérée, et réclamer la restitution des droits perçus en trop.

723. — Mais il est constant que malgré l'art. 60, L. 22 frim. an VII, qui refuse aux parties tout droit à la restitution des droits d'enregistrement qu'un événement ultérieur démontre avoir été perçus à tort (V. *infrà*, n. 1556 et s.), la régie peut, de son côté, réclamer des suppléments de droits lorsque des événements ultérieurs démontrent l'insuffisance de la perception; les parties ne peuvent tirer de l'art. 60 un argument de réciprocité, d'autant plus que la disposition de cet article est dérogatoire au droit commun et qu'elle est fondée sur l'intérêt du Trésor. — Cass., 14 janv. 1852, Bareau, [S. 52.1.127, P. 52.1.27, D. 52.1.26]; — 1er août 1878, Latil [S. 79.1.231, P. 79.544, D. 78.1.457] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 2.

724. — On a soutenu que s'il s'agit de droits d'acte (V. sur le sens de cette expression *suprà*, n. 535), la régie ne peut contrôler l'estimation des parties ou le prix indiqué aux actes. Et on s'est fondé sur le rapprochement de l'art. 14, n. 4, L. 22 frim. an VII, avec l'art. 15, n. 6, de la même loi; le premier de ces textes dit que le droit de mutation à titre onéreux sur les meubles est liquidé d'après « le prix exprimé et sur le capital et les charges », alors que le second, après avoir adopté le même système de liquidation ajoute : « ou sur une estimation de l'expert dans les cas autorisés par la présente »; la régie pourrait donc contrôler l'estimation en matière immobilière et ne le pourrait pas en matière mobilière (V. en ce sens, Naquet, t. 1, n. 59). Mais cette opinion ne peut être acceptée et a été repoussée par la jurisprudence. En effet, la différence de rédaction des deux dispositions précitées s'explique par ce fait que l'expertise, autorisée en matière immobilière, ne l'est pas en matière mobilière; à part cette différence, les deux textes sont conçus dans les mêmes termes, et de là il faut conclure que le droit de contrôle, s'il existe en matière immobilière, ne peut pas ne pas exister en toute autre matière. Enfin, cette solution se justifie par l'idée que la formalité de l'enregistrement et les avantages qui en découlent ne sont assurés aux parties que moyennant le paiement des droits fixés par la loi. M. Naquet exprime d'ailleurs, dans un autre passage de son livre, l'opinion contraire (t. 3, n. 1158, p. 241)

725. — Décidé, en ce sens, que si, d'après l'art. 16, L. 22 frim. an VII, les parties sont tenues de suppléer, par une déclaration estimative, à l'absence de détermination des sommes ou valeurs portées dans l'acte par elles présenté à l'enregistrement, cette disposition ne fait pas obstacle à ce que la régie puisse rechercher, soit dans l'acte même, soit dans un acte différent, mais connexe, soit enfin dans des faits constants et reconnus ou contrôlés, les éléments de la détermination dont il s'agit, et en fasse elle-même le calcul. — Cass., 20 févr. 1883, Guntzberger, [S. 84.1.241, P. 84.1.547, D. 83.1.235]; — 22 juin 1885, Dupont, [D. 86.1.267]; — 5 avr. 1887, Messimy, [S. 89.1.387, P. 89.1.939, D. 88.1.65]

726. — Jugé que lorsque les concessionnaires d'une mine cèdent à des tiers leurs droits d'exploitation et d'extraction, jusqu'à entier épuisement, moyennant la prestation de redevances proportionnelles à la quantité de houille qui viendra à être extraite chaque année, l'évaluation faite par les parties du montant des redevances réunies, pour servir de base à la perception du droit proportionnel, a un caractère essentiellement provisoire, l'exécution des contrats intervenus pouvant seule révéler quel sera le chiffre exact de la somme à payer aux vendeurs et si les prévisions des parties sont dépassées. — Cass., 12 janv. 1897, Comp. des mines de Beaubrun et de la Loire, [S. et P. 98.1.49]

727. — ... Que l'évaluation faite par les parties d'une charge de vente, même éventuelle, est susceptible du recours à l'expertise. — Cass., 24 juin 1811, Carles, [S. et P. chr.]

728. — ... Que lorsque les héritiers ont compris une créance litigieuse dans une déclaration de succession pour une somme fixée provisoirement par eux, le jugement ultérieur qui détermine l'importance réelle de la créance oblige ces héritiers à une déclaration supplémentaire dans les six mois du jour où le jugement est devenu définitif. — Trib. Yvetot, 27 févr. 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2329]

2° *Sanction.*

729. — A défaut de déclaration estimative, le receveur peut et doit refuser d'enregistrer l'acte. — Nîmes, 5 mai 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6609] — Délib. rég., 24 mars 1824, [P. chr.]

730. — Le notaire rédacteur de l'acte est tenu du droit en sus dû à raison de ce que, la déclaration estimative nécessaire à l'établissement des droits faisant défaut, l'acte n'a pu être enregistré dans le délai légal.

731. — On admet quelquefois que le receveur pourrait encore, s'il le jugeait préférable, donner la formalité en percevant le droit le plus élevé d'après la nature de l'acte présenté. Tel serait par exemple le cas où, un récépissé de sommes n'énonçant pas à quel titre il a été donné, les parties refuseraient de déclarer si c'était à titre de prêt ou à titre de libération. Le receveur devrait percevoir le droit d'obligation (*J. Enreg.*, art. 1897).

732. — En ce sens, il a été décidé que si, à défaut d'indication du degré de parenté entre le donateur ou le testateur et le donataire ou le légataire, les parties omettent de faire elles-mêmes l'indication de ce degré de parenté, les droits sont perçus au taux le plus élevé, c'est-à-dire comme s'il n'existait entre le disposant et la personne gratifiée aucun lien de parenté. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6354 et s., et *infrà*, v° *Succession*.

733. — Décidé également que le receveur peut, en cas de refus par les parties et le notaire de faire une déclaration estimative, enregistrer l'acte en faisant d'office une évaluation approximative, d'après les faits et circonstances de la cause. — Trib. Péronne, 9 déc. 1842, [*J. Enreg.*, n. 13147, § 1

734. — ... Et qu'à défaut de déclaration et de justification du passif grevant des biens aliénés, la régie est fondée à arbitrer d'office ce passif. — Trib. Lille, 5 nov. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6800]

735. — Mais jugé en sens contraire que le receveur ne peut arbitrer d'office les charges imposées à l'acquéreur dans un contrat de vente et non évaluées dans une déclaration estimative des parties, notamment en se fondant sur un acte auquel l'acquéreur est resté étranger. — Trib. Arbois, 24 mai 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4783]

736. — En tout cas, l'évaluation ne saurait émaner que des parties, ou au moins de la régie, à titre provisoire ; les tribunaux seraient sans qualité pour la faire. Jugé, en ce sens, qu'un tribunal ne peut pas, pour fixer la quotité du droit proportionnel, évaluer d'office un immeuble non estimé par la partie poursuivie en paiement du droit, et qu'il doit simplement ordonner l'exécution de la contrainte décernée par la régie, sauf à la partie à se pourvoir en restitution de droits, s'il y a lieu. — Cass., 24 juill. 1840, Labarre, [S. et P. chr.]

737. — ... Qu'un tribunal ne peut dispenser les parties d'une déclaration estimative en ordonnant d'office (par exemple si les parties ont omis d'ajouter aux prix l'estimation des constructions à élever sur le terrain vendu) que les évaluations nécessaires à la perception seront faites par des experts ; il est, en effet, interdit aux tribunaux de prendre l'initiative pour la liquidation des droits d'enregistrement. — Cass., 21 juin 1869, Detenre, [S. 69.1.387, P. 69.949, D. 69.1.474]

738. — Jugé également, sous l'empire de la loi du 5 déc. 1790, que lorsqu'un acte énonçait des valeurs déterminées donnant ouverture à un droit proportionnel, et en outre des valeurs indéterminées, les juges ne pouvaient fixer pour le tout un droit provisoire, surtout lorsque le montant de cette évaluation était moindre que le droit à percevoir sur les valeurs déterminées. — Cass., 2 vent. an II, Corsange, [S. et P. chr.]

739. — ... Qu'un jugement doit être cassé pour avoir évalué arbitrairement les prestations annuelles stipulées dans un bail d'immeubles, et déterminé, d'après cette base arbitraire, la quotité du droit de mutation par décès. — Cass., 22 levr. 1831, Chaliès, [S. 31.1.103, P. chr.]

740. — Le tribunal ne peut pas davantage donner aux parties l'option entre une déclaration et le paiement d'une somme déterminée, arbitrée par le jugement. — Cass., 30 oct. 1809, Laroche, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration pour la perception*, n. 17-4°.

741. — Lorsque le receveur a omis d'exiger une déclaration estimative des charges à ajouter au prix, la régie peut encore l'exiger ultérieurement, et n'est pas déchue du droit de demander un supplément de droit. — Cass., 20 ma 1863, Lebon, [S. 63.1.316, P. 63.919, D. 63.1.245]

742. — Par la même raison, quand la perception des droits faite sur un jugement n'a été que provisoire, faute par les parties d'avoir fait, avant l'enregistrement, la déclaration estimative prescrite, la régie peut exiger, dans les deux ans du jour de l'enregistrement, la déclaration nécessaire pour établir définitivement les droits dus. — Cass., 4 mars 1823, N..., [S. et P. chr.]

743. — Lorsqu'il s'agit d'actes qui ne sont passibles du droit proportionnel que déduction faite du passif, la sanction du défaut de déclaration du passif est que le droit proportionnel est perçu sans déduction du passif. — Trib. Annecy, 30 déc. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6866]

744. — Enfin la sanction la plus pratique, s'il s'agit d'un acte dont l'enregistrement est ou est devenu obligatoire, c'est que la régie peut provisoirement évaluer les droits dans la contrainte et que le tribunal peut, à la suite de la contrainte, consacrer cette évaluation tout en laissant aux parties le droit de la contester en faisant de leur côté, dans un délai déterminé, une déclaration estimative.

Section V.

Contrôle de la régie en matière de liquidation.

745. — Dans le droit féodal, les seuls actes dont les bases de perception indiquées par les parties pûssent être discutés, étaient ceux qui donnaient lieu au droit de relief, calculé d'après le revenu des biens. Pour les actes soumis aux droits de lods et ventes, tels que les ventes immobilières, le seigneur était tenu d'accepter l'estimation des parties sur laquelle il ne pouvait exercer aucun contrôle. — Dumoulin, *Cout. de Paris*, sur l'art. 76; Dargentré, *Cout. de Bretagne*, sur l'art. 59. — Mais il pouvait retenir l'immeuble en payant à l'acquéreur le prix exprimé. — Bosquet, t. 3, p. 235.

746. — En matière de centième denier, les règles adoptées furent différentes. Un règlement du 15 sept. 1722 portait à cet égard : « il est permis au fermier de faire procéder, si bon lui semble, par experts convenus ou nommés d'office, à l'estimation de la valeur des biens mentionnés dans les déclarations, les frais desquelles estimations seront supportés par les redevables, outre les peines et amendes, lorsque ces biens se trouveront être de plus grande valeur qu'ils n'auraient été déclarés. »

747. — La législation révolutionnaire n'adopta qu'assez tardivement des mesures contre la fraude. Ce fut l'objet de la loi du 9 vend. an VI, suivant laquelle « s'il y a insuffisance dans l'estimation des immeubles déclarés ou évalués pour régler les droits, la preuve en sera établie par les pièces et actes propres à faire connaître le véritable revenu ou la valeur en capital. A défaut d'actes, la régie est autorisée à requérir une expertise dont les frais resteront à la charge de la partie qui succombera. La peine d'une fausse estimation constatée continuera d'être un droit en sus de celui qui sera dû sur le supplément de la valeur. »

748. — Dans les matières mêmes où les textes n'accordent pas à la régie expressément le droit de contrôler les estimations des parties et l'exactitude des renseignements fournis par ces dernières en vue de la perception, le droit de contrôle de la régie ne fait pas de doute : par cela même que la régie a le droit d'asseoir l'impôt sur les actes et sur les conventions, le droit doit être établi sur les contrats tels qu'ils ont été réellement passés. D'autre part, donner en vue de la perception des renseignements inexacts, c'est commettre une fraude vis-à-vis de la régie, et la fraude ne saurait engendrer un droit au profit de ceux qui la commettent. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 651 ; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 3. — V. *suprà*, n. 724.

749. — Pour les actes soumis au droit proportionnel substitué à l'ancien droit gradué (V. *suprà*, n. 530 et s.), il est certain que les valeurs comprises dans l'acte sont seules soumises aux droits. Ainsi, les apports en mariage déclarés par les époux dans leur

contrat de mariage sont seuls assujettis à l'impôt, et la régie ne peut réclamer un supplément de droit en établissant que les époux possédaient encore d'autres biens. — V. *suprà*, v° *Contrat de mariage*, n. 848 et s.

750. — Mais si la valeur attribuée aux sommes et objets compris dans un acte soumis à ce droit proportionnel est insuffisante, la régie peut, en établissant cette insuffisance, exiger un droit supplémentaire. Pour le cas où l'insuffisance est intentionnelle, cette solution résulte expressément de l'art. 3, L. 28 févr. 1872, resté en vigueur depuis la transformation en droit proportionnel du droit gradué, et d'après lequel la dissimulation est punie d'un droit en sus, « indépendamment des droits simples supplémentaires ». Mais ces derniers mots montrent que la loi considère l'exigibilité des droits simples supplémentaires comme dérivant des principes mêmes d'après lesquels le droit doit être assis sur la valeur exacte des sommes et objets compris dans une convention; il n'y a donc aucune distinction à faire entre la dissimulation et la simple insuffisance. L'assimilation résulte, au surplus, du rapport de la commission du budget, où, après avoir dit que la dissimulation intentionnelle est punie d'un double droit, on ajoute : « si l'insuffisance n'est que le résultat de faits postérieurs à l'enregistrement de cet acte et inconnu à ce moment, il n'est plus dû qu'un supplément de droit simple ». — Garnier, *Rép. pér.*, 1872, p. 157, n. 3406. — V. en ce sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Contrat de mariage*, n. 19.

751. — Quoique la loi du 23 août 1871 ne mentionne, comme sanction de la dissimulation dans le prix d'une vente immobilière ou dans la soulte d'échange ou de partage d'immeubles, que l'amende du quart de la somme dissimulée, la régie peut également exiger le droit simple. Car cela est conforme au droit commun. — Sol. rég., 26 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21321; *J. des not.*, n. 22314; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5447] — Trib. Bellac, 16 avr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19805; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4299] — Trib. Tarascon, 23 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20042; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4485] — Trib. Montélimar, 26 janv. 1883, [*J. des not.*, n. 23067; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6154] — Trib. Péronne, 26 déc. 1884 et Trib. Cherbourg, 3 févr. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22544; *J. des not.*, n. 22544; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6477] — Trib. Cherbourg, 18 nov. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22561; *J. des not.*, n. 23692; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6603] — Trib. Orange, 14 avr. 1886, [*J. des not.*, n. 23840; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6692] — Trib. paix Evaux (Creuse), 29 janv. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5674]

752. — Malgré le silence de la loi, la régie a le droit de contrôler le prix d'une vente mobilière, car en vertu du principe posé ci-dessus, la seule difficulté est de savoir par quels procédés ce contrôle peut avoir lieu.

753. — La régie, par suite, a le droit de contrôler le prix indiqué dans un acte portant cession de part d'intérêt dans une société, à l'effet d'en établir l'insuffisance et de poursuivre le paiement des droits simples dus à raison de cette insuffisance. — Trib. Yvetot, 8 juill. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17595] — Trib. Seine, 22 janv. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22625; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6652] — Sol. rég., 28 avr. 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 67]

754. — Ce droit de contrôle a été reconnu par des textes formels en matière de cession d'offices et de valeurs mobilières soumises au droit de transmission (V. *infrà*, v^is^ *Office ministériel*, *Valeurs mobilières*). — V. aussi pour les cessions de fonds de commerce ce qui est dit à propos de l'expertise, *infrà*, n. 4848 et s.

755. — Lorsque la somme à laquelle a été provisoirement estimé le prix d'un marché est dépassée, la régie peut exiger un supplément de droit sur la différence entre le prix réel et l'estimation. — V. *infrà*, v^is^ *Louage d'ouvrage, de service et d'industrie*, n. 1796 et s., *Marché administratif*, n. 1439 et s.

756. — Une décision du ministre des Finances en date du 11 mars 1865 (Instr. gén., n. 2340, § 5) oblige les trésoriers-payeurs généraux à transmettre dans les dix premiers jours des mois de janvier et de juillet de chaque année au directeur de l'enregistrement de leur département, un état des paiements faits dans le semestre précédent, sur le prix des adjudications et marchés concernant les communes et les établissements publics.

757. — Le droit fixe établi sur les marchés passés avec l'Etat ayant été, suivant la loi du 28 févr. 1872, remplacé par un droit gradué sur les sommes payées par l'Etat (aujourd'hui droit proportionnel de 20 cent. p. 0/0), la décision de 1865 a été étendue à ces marchés. — Déc. min. Fin., 30 janv. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4032]

TITRE V.

DU PAIEMENT DES DROITS ET DES PÉNALITÉS.

CHAPITRE I.

DES BUREAUX OU LES DROITS DOIVENT ÊTRE ACQUITTÉS ET DES PERSONNES AUXQUELLES LE PAIEMENT DOIT ÊTRE FAIT.

Section I.

Des bureaux où les droits doivent être acquittés.

758. — La loi détermine les bureaux dans lesquels les actes doivent ou peuvent être enregistrés. — Pour les actes notariés, V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1038 et s. — Pour les actes judiciaires et les jugements, V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 110 et s. — Pour les actes sous seing privé, V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 396 et s. — Pour les actes d'huissiers, V. *infrà*, v° *Exploits*. — Pour les procès-verbaux, V. *infrà*, v° *Procès-verbal*. — Pour les déclarations de mutations par décès, *ab intestat* ou testamentaires, V. *infrà*, v° *Succession*. — Pour les actes administratifs, V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 322 et s.

759. — Les procès-verbaux de ventes publiques de meubles ne peuvent être enregistrés qu'au bureau où les déclarations ont été faites (L. 22 pluv. an VII, art. 6). — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

760. — Le droit de don manuel exigible sur la reconnaissance d'un don manuel dans un testament, étant un droit de succession, doit être déclaré au bureau compétent pour recevoir les déclarations de mutation par décès, et dans le délai fixé pour le paiement des droits de mutation par décès. — Trib. Lyon, 11 août 1880, Ducruet, [*J. Enreg.*, n. 21567]

761. — Les conventions et mutations verbales peuvent être déclarées dans un bureau quelconque, par analogie de ce que décide la loi en matière d'actes sous seing privé [*J. Enreg.*, n. 3561] — Naquet, t. 3, n. 1183; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 70] — V. notamment pour le droit d'accroissement dû par les associations sans but lucratif, Instr. gén., n. 2651, § 67. — Par exception, les cessions verbales de fonds de commerce doivent être déclarées au bureau de la situation des biens, V. *infrà*, v° *Fonds de commerce*. — Pour les déclarations de locations verbales, V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2947.

762. — Les parties gardent le droit de faire enregistrer leur acte dans un bureau quelconque après qu'une contrainte leur a été décernée par le receveur de l'un des bureaux de la régie pour obtenir paiement des droits dus sur cet acte. Car la loi ne fait aucune distinction. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 68; *J. Enreg.*, n. 3561.

763. — Les droits dus par les sociétés et associations sur leurs titres ou leurs biens, et payables périodiquement, doivent être payés au siège social. — V. pour les taxes d'assurance, *suprà*, v^is^ *Assurance contre l'incendie*, n. 733 et s., et *Assurance maritime*, n. 2097 et s. — Pour les taxes sur les valeurs mobilières, *infrà*, v° *Valeurs mobilieres*). — Pour la taxe annuelle d'accroissement, V. L. 16 avr. 1895, art. 4.

764. — Le recouvrement du droit simple et en sus dû par suite d'une dissimulation commise dans un acte sujet au droit proportionnel qui a remplacé l'ancien droit gradué doit avoir lieu dans le bureau où a été enregistrée la convention contenant cette dissimulation. — Sol. rég. juillet, août et 6 oct. 1873, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 91, et v° *Insuffisance*, n. 76

765. — Exceptionnellement les percepteurs prêtent leur concours au receveur pour la perception des droits; ceci ne se présente que dans une hypothèse unique, celle des déclarations de locations verbales.

766. — Les diverses règles fixées par la loi subissent un échec pour les actes annexés à d'autres actes authentiques ou déposés dans l'étude d'un officier public ou ministériel. Ces actes, s'ils n'ont pas été déjà enregistrés, doivent être soumis à la formalité en même temps que l'acte auquel ils sont annexés ou l'acte de dépôt (V. *suprà*, v^is^ *Annexe de pièce*, n. 110 et s.,

Dépôt, n. 704 et 1053 et s.). Il résulte de là qu'ils doivent être enregistrés dans le bureau même où est enregistré ce dernier acte, bien que, par leur nature, ils ne puissent être enregistrés que dans un bureau différent. Décidé, en ce sens, que l'ordonnance sur requête annexée à un acte notarié doit être enregistrée avec cet acte et au même bureau, alors même qu'il existerait dans la même localité un bureau des actes judiciaires. — Sol. rég., 30 nov. 1867, [D. 69.5.162] — ... Que les actes sous seing privé annexés aux actes notariés peuvent être enregistrés au même bureau que ces derniers quoiqu'il existe dans la même ville un bureau spécial pour les actes notariés. — Sol. rég., 30 nov. 1867, [D. 69.5.162]

767. — Sauf de rares exceptions il existe un bureau dans chaque canton. Lorsqu'il n'existe pas de bureau dans ce canton, il est rattaché, pour la perception des droits d'enregistrement, au canton voisin. Le bureau est presque toujours situé au chef-lieu du canton. Dans les chefs-lieux de canton importants, il existe deux ou plusieurs bureaux chargés tantôt des mêmes attributions, pour des communes différentes du canton ou des cantons différents d'une même ville, tantôt d'attributions différentes. Il peut exister par exemple dans le même canton des bureaux en nombre variable, pour les actes civils, pour les actes judiciaires, etc. Tous ces bureaux sont situés au chef-lieu du canton.

768. — Les procès-verbaux et exploits ne sont pas nuls pour avoir été enregistrés dans un bureau autre que ceux dont parle l'art. 26, L. 22 frim. an VII, s'ils l'ont été dans le délai prescrit. — Cass., 14 nov. 1835, Dulom, [S. 36.1.256, P. chr.] — V. Déc. min. Fin., 28 nov. 1809. [Instr. 458, n. 1]; — 12 juill. 1822, [Instr. 1050, n. 2]

769. — Mais tout acte enregistré dans un bureau autre que celui où il devait être enregistré, est, au point de vue des pénalités établies pour le défaut d'enregistrement dans le délai légal, réputé non enregistré. Ainsi, lorsque les droits de mutation par décès ont été, par erreur, acquittés par les parties dans un bureau autre que celui où ils devaient être payés, le demi-droit en sus est, après l'expiration du délai dans lequel les droits devaient être payés, exigible aussi bien que s'il n'y avait eu aucune déclaration. — Déc. min. Fin., 23 sept. 1845, [*J. Enreg.*, n. 16489; Instr. gén., n. 1649]

770. — Les bureaux d'enregistrement, comme tous les bureaux des administrations publiques, sont fermés les dimanches et fêtes légales (L. 17 therm. an VI, art. 2; L. 18 germ. an X, art. 57).

771. — Les bureaux d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque doivent être ouverts au public tous les jours, quatre heures le matin et quatre heures le soir, et les heures d'ouverture doivent être affichées à la porte extérieure (L. 27 mai 1791, tit. 2, art. 11). Ces heures ont été fixées de la manière suivante par décision du ministre des Finances : de huit heures à midi pour le matin et de midi à quatre heures pour l'après-midi. — Déc. min. Fin., 9 mars 1838, [Instr. gén., n. 1586]

772. — L'art. 11 de la loi de 1791 est toujours en vigueur, et il n'y a été dérogé ni par les art. 33 et 50, L. 22 frim. an VII, ni par l'art. 1037, C. proc. civ., qui n'est relatif qu'aux significations faites par les huissiers. — Cass., 28 févr. 1838, Marchant, [S. 38.1.441, P. 39.1.390]

773. — Les receveurs de l'enregistrement doivent refuser d'enregistrer les actes qui leur sont présentés après l'heure de clôture de leur bureau, annoncée par l'affiche. — Même arrêt. — Déc. min. Fin., 15 janv. 1834, [Instr. gén., n. 1458, § 5]; — 9 mars 1838, [Instr. gén., n. 1586] — *Contrà*, Trib. Apt, 21 mars 1823, [*J. des not.*, n. 7798] — Trib. Savenay, 26 août 1834, [*J. des not.*, n. 8728] — Trib. Avesnes, 17 oct. 1835, [*J. des not.*, n. 9161] — Déc. min. Fin., 5 août 1832, [*J. des not.*, n. 7798] — Délib. rég., 2 août 1833, [*J. Enreg.*, n. 10680]

774. — Jugé, en ce sens, qu'un héritier qui se présente, pour acquitter des droits de mutation par décès, le dernier jour du délai après la fermeture du bureau ne peut obliger le receveur à accepter cette déclaration et encourt la peine du demi-droit en sus. — Trib. Gien, 11 nov. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12634]

775. — En pareil cas, l'acte ne peut être enregistré que le lendemain avec toutes les conséquences de ce retard. — Déc. min. Fin., 15 janv. 1834, [Instr. 1166, § 18 et 1458, § 5]

776. — Le défaut de présence du receveur au bureau lorsque le redevable s'y présente n'expose le comptable à des dommages-intérêts vis-à-vis du redevable que dans le cas où ce dernier a encouru, pour retard du paiement, une pénalité fiscale. — Trib. paix Cirey, 24 nov. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5929] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 40.

SECTION II.

Des personnes auxquelles le paiement doit être fait.

777. — Les seuls agents de perception pour les droits d'enregistrement sont les receveurs de l'enregistrement. C'est donc à eux que doit être fait le paiement des droits.

778. — L'art. 1240, C. civ., d'après lequel le paiement fait de bonne foi entre les mains de celui qui est en possession de la créance est valable, s'applique aux droits d'enregistrement. — Trib. Seine, 23 déc. 1871, Crédit foncier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405]; — 23 déc. 1871, de Rothschild, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405]

779. — Toutefois les paiements faits, pendant l'insurrection de 1871, entre les mains des agents de la commune, de droits d'enregistrement exigibles, ne peuvent être opposés à l'administration de l'enregistrement; on ne peut objecter l'art. 1240, C. civ., car la commune, quoiqu'ayant été en possession des registres et des papiers de l'administration, n'était pas en possession des créances de l'Etat, dont les titres sont dans la loi. — Trib. Seine, 23 déc. 1871, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405.

780. — Il en est ainsi, surtout pour des paiements faits par des redevables qui savaient qu'ils ne s'acquittaient pas entre les mains du véritable créancier. — Trib. Seine, 23 déc. 1871, précité. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

781. — Décidé, en ce sens, que le gouvernement légal qui triomphe d'une insurrection est seul investi du droit de reconnaître ou d'annuler, autant qu'il le juge utile pour le bien public, les actes accomplis par les insurgés; que dès lors, la déclaration par laquelle, en 1871, l'Assemblée nationale, seul pouvoir légal, a proclamé la nullité des actes émanés des agents de la commune insurrectionnelle, et spécialement de ceux tendant à la perception des impôts, a dû être suivie et n'a pu être revisée par l'autorité judiciaire, qui ne peut se saisir de la question existante. — Cass., 27 nov. 1872 (8 arrêts), Crédit foncier de France; Société générale pour favoriser l'industrie; Petites voitures de Paris; Cie du chemin de fer d'Orléans; Cie des Hauts-Fourneaux de Denain; Chemin de fer du sud de l'Autriche; Chemin de fer de Madrid à Saragosse; Chemin de fer de l'Est Hongrois, — et 31 déc. 1872 (5 arrêts), Cie des mines de la Loire; Cie des Forges de la Méditerranée; Cie des services maritimes des messageries nationales; Crédit foncier autrichien; Cie générale autrichienne, [S. 73.1.259, P. 73.640, D. 73.1.20]

782. — Ainsi, l'administration de l'enregistrement ou celle des contributions indirectes ont été fondées à réclamer aux compagnies financières ou industrielles le paiement, soit des droits de timbre et de transmission sur les titres par elle émis, soit du décime sur le prix des transports opérés dont les lois des 5 juin 1850 et 23 juin 1857 les ont déclaré débitrices envers l'Etat, alors même que, pendant la période insurrectionnelle de 1871, elles avaient versé les droits alors échus entre les mains des agents de la commune. — Cass., 27 nov. 1872, précité; — 31 déc. 1872, précité. — V. dans le même sens, le rapport du conseiller Dumon sous le premier de ces arrêts.

783. — Et la même règle a été appliquée aux sociétés étrangères, les sociétés étrangères étant soumises aux mêmes règles de perception que les sociétés françaises. — Cass., 27 nov. 1872, Chemin de fer du sud de l'Autriche; Chemin de fer de Madrid à Saragosse; Chemin de l'Est Hongrois, précités; — 31 déc. 1872, Crédit foncier autrichien, précité. — V. dans le même sens le rapport du conseiller Dumon sous ces arrêts.

784. — Il a été jugé encore, alors qu'il s'agissait de droits exigés d'une société, que celle-ci n'a pu opposer à l'administration de l'enregistrement une exception de garantie tirée de ce qu'elle était simplement mandataire de l'administration pour faire payer les impôts par les obligataires et les actionnaires et que, d'après l'art. 2000, C. civ., le mandant doit indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion; car c'est en son nom personnel qu'une société est débitrice (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*). — Cass., 27 nov. 1872, précité; — 31 déc. 1872, précité. — V. dans le même sens le rapport du conseiller Dumon, sur ces arrêts.

785. — ... Qu'en vain, cette compagnie exciperait de ce que la commune aurait été détentrice des registres de perception,

la détention des registres ne constituant pas au profit de la commune, la possession de la créance. — Cass., 27 nov. 1872, précité; — 31 déc. 1872, précité. — V. dans le même sens le rapport précité du conseiller Dumon.

786. — ... Que ces compagnies n'avaient pas qualité pour exciper davantage de leur bonne foi, la bonne foi ne pouvant, même en présence des menaces dont elles étaient l'objet, coexister avec la connaissance qu'elles avaient du défaut de qualité de la commune. — Cass., 27 nov. 1872, précité; — 31 déc. 1872, précité. — V. dans le même sens, le rapport précité du conseiller Dumon.

787. — Ces arrêts ont été rendus en fait. Le conseiller rapporteur Dumon s'est également fondé sur ce que, dès le 21 mars 1871, l'Assemblée nationale avait déclaré illégale l'insurrection du 18 mars, et sur ce que l'administration de l'enregistrement avait pris soin de faire insérer dans le *Journal officiel* du 11 avr. 1871 un avis portant « que les préposés installés par la commune à l'hôtel du timbre n'ayant ni mandat, ni autorité compétente, ni serment de justice, ne pouvaient valablement donner aucune formalité qui fût susceptible de produire un effet quelconque ou de libérer les contribuables envers l'État. »

788. — Par contre, le redevable qui, durant la guerre franco-allemande, a payé des droits d'enregistrement entre les mains des délégués de l'armée allemande n'a pu être tenu de les payer une seconde fois à l'administration de l'enregistrement, car l'armée allemande occupant le territoire avait qualité pour réclamer ces droits. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4305. — V. *suprà*, v° *Belligérants*, n. 174.

CHAPITRE II.

DE L'ÉPOQUE ET DU MODE DE PAIEMENT DES DROITS. DES DÉLAIS D'ENREGISTREMENT.

Section I.

De la nécessité de payer les droits lors de l'enregistrement.

789. — Suivant l'art. 28, L. 22 frim. an VII « les droits des actes et frais de mutations par décès seront payés avant l'enregistrement, aux taux et quotités réglés par la présente ». Par suite, un notaire ou une partie ne peuvent forcer le receveur de l'enregistrement à enregistrer un acte avant que l'intégralité des droits réclamés soit acquittée, lors même qu'ils feraient des offres suffisantes, par exploit d'huissier, pour le règlement à intervenir après l'enregistrement. — Nîmes, 6 mai 1885, [*J. Enreg.*, n. 22479; *J. des not.*, n. 23609; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6609] — Trib. Guingamp, 6 févr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15113] — Trib. Seine, 22 août 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2200] — V. sur l'effet des offres réelles au point de vue des pénalités, *infrà*, n. 1417 et s.

790. — Par application de l'art. 28, il a été décidé que l'insuffisance d'une déclaration estimative faite par les parties en vue de la liquidation du droit proportionnel exigible sur les dommages-intérêts à fixer par état dont un jugement a prononcé la condamnation, lorsqu'elle est démontrée par l'évaluation des dommages-intérêts dans une inscription hypothécaire, donne ouverture à un droit immédiatement exigible, sans que les parties puissent prétendre que la régie doit attendre jusqu'à ce que la liquidation des dommages-intérêts, ordonnée par le jugement, soit terminée. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829, D. 90.1.201]

791. — La partie qui a laissé, même pendant un temps considérable, un acte entre les mains du receveur n'échappe point, par ce seul fait, aux pénalités résultant du délaut d'enregistrement, si, en même temps, elle n'a pas versé les droits exigibles. — Cass., 21 flor. an VIII, Segui, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 39.

792. — Décidé cependant que si un jugement d'un tribunal de commerce, en prononçant une condamnation, renvoie les parties devant un juge pour procéder à la liquidation de la condamnation, la perception des droits est suspendue jusqu'à cette liquidation. — Trib. Caen, 20 juill. 1866, Mosselmann, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404] — Mais cette décision est erronée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404.

793. — En tout cas, quand on se pourvoit par opposition contre une contrainte décernée par la régie, comme cette opposition a pour effet d'interrompre l'exécution de la contrainte, les tribunaux doivent statuer, quand bien même les droits réclamés n'auraient pas été payés. — V. *infrà*, n. 3921 et s.

794. — Par application de l'art. 28, un notaire ne peut, pour se dérober à l'amende encourue pour n'avoir pas fait enregistrer un acte de son ministère, se baser sur ce que, le délai pour l'enregistrement n'étant pas encore expiré au moment où il l'a présenté, le receveur de l'enregistrement a eu le tort d'exiger le droit en sus, en même temps que le droit simple. — Cass., 17 nov. 1862, X..., [S. 63.1.47, P. 63.143, D. 63.1.70]

795. — C'est encore par une conséquence du même principe que les droits et amendes exigibles sur une contre-lettre qui prouve qu'une dissimulation de prix a été commise par les parties dans une vente précédemment enregistrée doivent être payés par la personne qui présente la contre-lettre à la formalité. — Cass., 23 févr. 1836, Salmon, [S. 36.1.225, P. chr.] — Trib. Ribérac, 23 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13705] — Trib. Fontenay, 18 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 15593] — Trib. Tournon, 22 mai 1849, [*J. Enreg.*, n. 14748]

796. — Pour les actes ou conventions sous seing privé sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, la régie peut, dès que le délai est expiré, et si elle a la preuve de l'acte ou de la convention, poursuivre le paiement des droits contre les parties contractantes alors même que ces parties ne désireraient pas en faire usage. — Cass., 11 avr. 1854, Robin, [S. 54.1.365, P. 54.2.280, D. 54.1.182]

797. — Pour les actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, les droits ne peuvent être exigés qu'après que les parties ont requis la formalité de l'enregistrement. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 34 et 126; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte sous seing privé*, n. 35.

798. — Le dépôt de l'acte, s'il n'est pas accompagné de la demande verbale d'enregistrement, ne suffit pas pour que le receveur puisse enregistrer l'acte et percevoir les droits. — Mêmes auteurs.

799. — Aucune autorité publique, ni la régie, ni ses préposés ne peuvent, à peine d'en devenir personnellement responsables, suspendre ou faire suspendre le paiement des droits (L. 22 frim. an VII, art. 59).

800. — Ainsi les préfets ne peuvent, sans excès de pouvoir, ordonner un sursis aux recouvrements des droits d'enregistrement (Lett. min. Fin., 28 prair. an VIII).

801. — Les tribunaux ne peuvent de même sous un prétexte quelconque surseoir à une condamnation au paiement des droits.

802. — Avec les décisions qui suspendent le paiement d'un droit il ne faut pas confondre celles qui suspendent l'obligation de faire enregistrer un acte; ces dernières, qui ont pour objet principal d'ajourner la formalité, n'ajournent le paiement des droits qu'accessoirement.

803. — Lorsqu'un contribuable a été condamné à faire enregistrer dans un délai déterminé un acte sujet à l'enregistrement et dont l'existence est constatée, spécialement une vente de fonds de commerce, il ne peut échapper à cette obligation en offrant de souscrire une déclaration verbale de la mutation. — Trib. Rouen, 28 févr. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration pour la perception*, n. 17-2°]

804. — Jugé cependant que lorsque les parties ne peuvent pas représenter l'acte sous seing privé qui contient une mutation immobilière, elles ont le droit d'y suppléer par une déclaration faite au bureau de l'enregistrement comme si la mutation était verbale. — Cass., 19 oct. 1886, Fachan, [S. 87.1.390, P. 87.1.944, D. 87.1.127] — Mais une lettre adressée au directeur de l'enregistrement ne saurait tenir lieu de cette déclaration. — Même arrêt.

805. — A défaut de présentation de l'acte, il appartient à la régie elle-même de fixer, sous le contrôle des tribunaux, le montant des valeurs sujettes aux droits et, par suite, des droits exigibles. Les tribunaux peuvent d'ailleurs accorder aux parties, en prononçant cette condamnation, un certain délai pour présenter l'acte à l'enregistrement.

806. — La présentation au visa pour timbre d'un acte non soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé n'autorise pas le receveur de l'enregistrement à lui donner la formalité de l'enregistrement. — Trib. Seine, 4 nov. 1863, Dufour, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1965]

SECTION II.

De l'indivisibilité des droits.

807. — La loi disposant d'une manière absolue que les droits dus sur un acte doivent être payés avant l'enregistrement (V. *suprà*, n. 789 et s.), il résulte de là que la perception est indivisible, c'est-à-dire que les parties ne peuvent exiger que certaines seulement des dispositions contenues dans un acte soient enregistrées (Délib. rég., 26 niv. an XII et 15 brum. an XIII ; Instr. gén., n. 290, § 1). « Le droit de contrôle, disait déjà Bosquet (v° *Acte sous seing privé*, § 11), est dû sur l'acte entier, car la formalité est indivisible; il n'est pas possible de la donner à une partie de l'acte et d'en excepter une autre partie. »

808. — Décidé, en ce sens, que les actes étant indivisibles, et étant soumis tout entiers à l'enregistrement, qui, d'ailleurs, a l'utilité de donner date certaine à l'acte tout entier, le paiement des droits est également indivisible; les parties ne peuvent donc exiger l'enregistrement de certaines seulement des dispositions d'un acte. — Cass., 23 févr. 1836, Salmon, [S. 36.1.225, P. chr.]; — 20 mars 1839, Lobgois et Thuret, [S. 39.1.346, P. 39.1.464] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 41 ; Demante, t. 2, n. 553.

809. — Spécialement, les droits d'une adjudication prononnée indivisément au profit de plusieurs personnes ne peuvent être perçus de chacun des adjudicataires dans la proportion de son intérêt, mais doivent être payés dans leur entier au moment de la présentation de l'acte à l'enregistrement. — Cass., 19 nov. 1834, Enregistrement, [S. 35.1.157, P. chr.]

810. — De même, un acte produit en justice doit être enregistré pour toutes ces dispositions et non pas seulement pour celles d'entre elles qui intéressent le litige.

811. — Décidé encore que la personne qui présente à la formalité de l'enregistrement une sentence arbitrale constatant l'existence d'une vente verbale faite par elle est tenue au paiement de tous les droits auxquels cette sentence donne ouverture. — Trib. Seine, 3 juill. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13571]

812. — ... Que le mari qui a acquis verbalement, pour la communauté et pendant l'existence de la communauté, ne peut se contenter de payer seulement la moitié des droits dus et exiger que l'autre moitié soit recouvrée sur les héritiers de la femme. — Trib. Nevers, 30 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13132]

813. — ... Qu'en raison de l'indivisibilité des droits, la régie n'est pas forcée d'accepter une déclaration de mutation par décès faite par la voie extrajudiciaire, lorsque cette déclaration n'est pas détaillée et que les redevables, tout en offrant d'acquitter les droits simples, refusent d'acquitter le demi-droit en sus encouru pour défaut de déclaration de la succession dans le délai. — Trib. Seine, 25 oct. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7365]

814. — ... Qu'en vertu de l'indivisibilité des droits le receveur doit percevoir les amendes et droits en sus auxquels donne lieu un acte soumis à l'enregistrement, en même temps qu'il perçoit le droit simple; qu'il ne peut se contenter d'insérer dans la relation de l'enregistrement des réserves d'amendes ou de droits en sus. — Sol. rég., 22 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11797, § 2]

815. — Mais lorsque plusieurs actes sont écrits à la suite l'un de l'autre, c'est-à-dire que chacun d'eux est signé des parties, celles-ci peuvent ne faire enregistrer qu'un seul de ces actes ; il y a seulement lieu pour le receveur de l'enregistrement de relever la contravention aux lois sur le timbre, résultant de ce que chacun des actes n'a pas été écrit sur une feuille de timbre différente. — Sol. rég., 25 sept. 1873 et 5 juill. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 259] — V. *supra*, v° *Acte écrit à la suite*.

816. — Jugé même que lorsque, dans le cours d'une vérification faite chez un notaire, un préposé de l'enregistrement découvre un acte contenant plusieurs dispositions dont quelques-unes seulement sont par leur nature sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé, les droits dus sur ces dispositions peuvent seuls être réclamés. — Trib. Soissons, 26 déc. 1827, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 10.3°; *J. des not.*, n. 6507]

817. — En tout cas, lorsque le nouvel acte émane d'une seule des parties, il fournit à la vérité une preuve qui permet de *réclamer* à cette partie les droits exigibles; mais il ne peut être considéré comme un titre, et, par conséquent, les droits ne peuvent être *perçus* sur cet acte. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 34. — V. *infrà*, v^is^ *Mutation*, *Vente*.

818. — Ainsi, lorsqu'un jugement rendu sans que le vendeur ait été partie à l'instance fournit la preuve d'une dissimulation de prix, et n'en forme pas le titre, le droit supplémentaire et l'amende du quart ne peuvent être perçus sur ce jugement. — Sol. rég., 4 oct. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22541, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6386]

819. — De même, comme les droits en sus dus sur un acte qui a été produit en justice sans avoir été enregistré ne peuvent être perçus sur le jugement lui-même, le receveur ne peut refuser l'enregistrement du jugement sous prétexte que l'acte produit n'a pas été soumis à la formalité. — Sol. rég., 24 juin 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5428]

820. — Les redevables du droit dû sur un acte étant ceux qui ont été parties à l'acte et qui profitent de son enregistrement, un jugement ne peut constituer le titre de l'exigibilité des droits dus sur cet acte que s'il intervient entre ces parties; dans ce dernier cas il établit leurs droits et leurs obligations respectifs ; il peut ainsi tenir lieu du titre de la convention qui les a fait naître, et a, en effet, cet objet même ; au contraire, si le jugement est rendu, non entre les parties, mais entre l'une d'elles et un tiers, il ne peut servir de titre à l'exigibilité du droit. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus frères et Cie, [S. et P. 95.1.465]

821. — De même, lorsqu'une dissimulation dans une soulte ou un prix de vente résulte d'un jugement qui sert de titre aux parties pour la totalité du prix réellement convenu, il y a lieu de percevoir sur ce jugement le droit simple et l'amende du quart sur la somme dissimulée; la régie n'est pas forcée de se contenter d'adresser de ce chef une réclamation aux parties. — Trib. Tarascon, 23 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20042] — Garnier, [*Rép. pér.*, n. 4485] — Il en est de même si la dissimulation résulte d'un acte passé entre les parties. — Cass., 15 juill. 1878, Caubet, [S. 79.1.85, P. 79.173, D. 78.1.460]

822. — De même encore, l'acte qui constate l'accord des parties au sujet d'un fait quelconque constitue le titre de la convention; il est donc passible du droit proportionnel. Il en est ainsi notamment lorsque cet acte constate l'accomplissement d'une condition à laquelle était subordonnée une convention précédemment enregistrée (V. *suprà*, v° *Condition* n. 861 et s.) ou une fraude commise dans cette convention.

823. — Décidé, en ce sens, que l'acte par lequel des parties, d'un commun accord, fixent le prix d'une vente constatée par un acte précédemment enregistré et dont le prix devait être fixé par un expert, forme le titre d'une nouvelle convention, et si l'estimation provisoire sur laquelle le droit de mutation avait été perçu lors de l'enregistrement de la vente était inférieure au prix définitif, le supplément de droit peut être perçu sur l'acte qui fixe le prix définitif. — Délib. rég., 24 juill. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9110] — V. *infrà*, v° *Vente*.

824. — Il est admis que si l'acte qui a pour objet de constater l'extinction d'une convention contient les éléments suffisants pour que les parties puissent y puiser une action tendant à l'exécution de la convention, en tant qu'elle peut être encore susceptible d'exécution ou, d'une manière générale, pour que l'existence antérieure de la convention soit démontrée, le droit auquel cette convention donne lieu par sa nature peut être perçu. — V. *infrà*, v° *Quittance*.

825. — De l'indivisibilité des droits il résulte que le receveur qui ne perçoit qu'une partie des droits et droits en sus exigibles est personnellement responsable du surplus vis-à-vis de la régie. — Sol. rég., 22 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11797, § 2]

826. — L'indivisibilité de la perception produit également certaines conséquences au point de vue de la question de savoir si chacune des parties peut être poursuivie pour la totalité des droits. — V. *infrà*, n. 994 et s.

CHAPITRE III.

DES PERSONNES QUI ONT LE DROIT DE FAIRE LE PAIEMENT.

827. — Un acte écrit peut être présenté à l'enregistrement et les droits peuvent être payés par une personne quelconque,

alors même qu'elle ne serait pas partie à l'acte et sans qu'il soit permis au receveur de s'enquérir de sa qualité; en effet, la loi détermine seulement les personnes qui *sont tenues* de payer les droits sans déterminer celles qui *ont le droit* de le faire. Au surplus, la solution contraire n'aurait que des inconvénients pour les parties et pour la régie elle-même, sans procurer aucun avantage à cette dernière; dès lors que l'acte est enregistré, elle peut réclamer aux parties les suppléments de droits qui seraient exigibles, puisque, par la signature donnée par elles au bas de l'acte, elles se sont approprié toutes les dispositions de cet acte et se sont implicitement engagées à payer les droits qui seraient réclamés.

828. — Il en est tout autrement en ce qui concerne l'enregistrement d'une déclaration verbale, dans les cas où cette déclaration est exigée ou autorisée. Une déclaration n'engage que la personne qui l'a faite; par suite, c'est seulement contre cette personne que peuvent être réclamés les pénalités et les droits supplémentaires dus en cas de fraude, d'insuffisance ou d'erreur. C'est donc seulement aux parties qu'il appartient le droit de faire une déclaration semblable, car la régie ne peut être tenue d'accepter une déclaration qui ne lierait pas les parties; la déclaration faite par un tiers est, si elle est volontairement acceptée par la régie, valable en ce sens qu'elle soustrait les parties aux pénalités applicables au défaut de déclaration; mais la régie peut ne pas l'accepter. D'ailleurs, en ce qui concerne les baux, les art. 11, L. 23 août 1871, et 6, L. 28 févr. 1872, ne mentionnent que les parties comme ayant qualité pour faire la déclaration. Les art. 23 et 32, L. 22 frim. an VII, donnent la même solution en ce qui concerne les déclarations de mutation par décès (V. *infrà*, v° *Succession*). — V. aussi sur les personnes qui ont qualité pour faire une déclaration estimative, *suprà*, n. 712, et sur celles qui ont qualité pour souscrire une soumission, *infrà*, n. 3535 et s. En tout cas, la déclaration peut être faite par un mandataire des parties. — V. sur ce point, en ce qui concerne les déclarations de mutations par décès, *infrà*, v^is^ *Mutation*, *Succession*.

829. — La déclaration ne peut même pas être faite par une personne susceptible d'être poursuivie par la régie pour le paiement du droit simple si cette personne n'est pas de celles auxquelles la loi donne qualité pour faire la déclaration. Ainsi, l'art. 6, L. 28 févr. 1872, après avoir dit que l'obligation de faire la déclaration d'une location verbale « sera accomplie à l'avenir, par le bailleur qui sera tenu du paiement des droits », ajoute que « néanmoins les parties restent solidaires pour le recouvrement du droit simple ». Quoique le preneur soit tenu du droit simple, il ne peut être admis à faire la déclaration; les expressions par lesquelles débute l'art. 6 l'indiquent, d'ailleurs expressément, et on les a méconnues lorsqu'on a soutenu que le preneur peut faire la déclaration en se fondant sur ce qu'un débiteur ne peut être empêché de se libérer. — Naquet, t. 3, p. 339, note 1. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2971. — Il existe, au contraire, des hypothèses nombreuses, aussi bien en droit civil qu'en droit fiscal, où le créancier ne peut être obligé d'accepter la libération du débiteur. D'ailleurs, les suppléments de droits dus à raison d'erreurs commises dans la déclaration ne pouvant être mis à la charge que de celui qui était tenu de faire la déclaration et dans le cas seulement où il l'a faite, on ne concevrait pas que la régie fût tenue d'accepter la déclaration faite par un tiers. Pour la même raison, la régie n'est pas tenue d'accepter la déclaration, de succession faite, au sujet d'un legs, par les héritiers non légataires, alors même que les droits de mutation par décès sont mis par le testament à la charge des héritiers. — V. *infrà*, v° *Succession*.

830. — Mais, dans le cas où le paiement des droits est imposé solidairement à plusieurs personnes, sans que l'une d'entre elles soit spécialement chargée de la déclaration, cette déclaration peut être faite par l'une quelconque d'entre elles. Ainsi en est-il pour une déclaration de mutation verbale d'immeubles en propriété ou en usufruit (L. 27 vent. an IX, art. 4; L. 23 août 1871, art. 14) ou de fonds de commerce (L. 28 févr. 1872, art. 8). De même les héritiers, étant solidaires pour le paiement des droits de mutation par décès, chacun d'eux peut faire la déclaration de succession (V. *infrà*, v° *Succession*). — Sur les personnes qui sont tenues, dans les cas de ce genre, des pénalités, V. *infrà*, n. 1431 et s.

CHAPITRE IV.

DES PERSONNES TENUES DE FAIRE LE PAIEMENT.

SECTION I.

Des magistrats et officiers publics.

§ 1. *Juges et arbitres.*

831. — Les juges et arbitres et les administrations centrales, et municipales sont personnellement responsables des droits, lorsque les premiers rendent un jugement et que les secondes prennent un arrêté en faveur de particuliers sur des actes non enregistrés (L. 22 frim. an VII, art. 47).

832. — Toutefois, lorsqu'il a été compromis sur une mutation d'immeubles dont l'acte n'est point représenté, la décision arbitrale qui n'a pour base aucun acte, mais seulement l'audition des parties, ne rend pas l'arbitre passible des droits résultant de la non représentation de l'acte de mutation. — Cass., 25 prair. an X, Henry, [S. et P. chr.]

§ 2. *Greffiers.*

833. — Les greffiers sont tenus d'acquitter les droits des actes qu'ils dressent, sauf leur recours contre la partie quand ils ne sont pas tenus personnellement à titre d'amende (L. 22 frim. an VII, art. 29 et 35).

834. — Ainsi les greffiers sont tenus personnellement des droits dus sur les procès-verbaux de conciliation et de non conciliation. — Sol. reg., 23 mars 1831, [*J. Enreg.*, n. 9968]

835. — Mais l'art. 19, L. 22 frim. an VII, imposant aux parties seules l'obligation de faire enregistrer les ordonnances du juge, et le greffier n'étant tenu du double droit que sur les actes qu'il est obligé de présenter à la formalité, aucune pénalité n'est encourue par le greffier qui ne fait pas enregistrer une ordonnance du juge dans le délai de vingt jours. — Sol. rég., 12 sept. 1878, [*J. Enreg.*, n. 9167]

836. — D'autre part, un greffier n'encourt aucune pénalité pour n'avoir pas soumis à la formalité, dans le délai de vingt jours, un procès-verbal de vérification ou d'affirmation de créances en matière de faillite, dressé par continuation d'un précédent procès-verbal enregistré au comptant, car le nouveau procès-verbal est sujet à l'enregistrement gratis. — Sol. rég., 19 mars 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2645]

837. — Si l'acte que le greffier a omis de faire enregistrer est de ceux qui doivent être enregistrés en débet, le greffier n'est responsable que du droit en sus, qui est dû au comptant; il n'est pas responsable du droit simple, parce que la responsabilité du greffier a pour fondement la perte que son retard fait subir au Trésor et que, dans le cas où les droits ne sont pas exigibles immédiatement, le Trésor ne subit, par le fait du retard du greffier, aucune perte. — Sol. rég., 4 avr. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2800]

838. — Le greffier qui, conformément à l'art. 16, L. 23 août 1871, reçoit, sur l'ordre du tribunal, le dépôt d'actes produits en justice et non enregistrés, n'est pas tenu de faire l'avance des droits dus sur ces actes. — Sol. rég., 20 oct. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3737]

839. — Les greffiers et secrétaires d'administration sont tenus de fournir aux receveurs, dans la décade qui suit l'expiration du délai d'enregistrement, des extraits par eux certifiés des actes et jugements dont les droits ne leur ont pas été remis par les parties, à peine d'une amende de 10 fr. (aujourd'hui 5 fr. : L. 16 juin 1824, art. 10) pour chaque décade de retard et pour chaque acte et jugement, et d'être, en outre, personnellement contraints au paiement des doubles droits (LL. 22 frim. an VII, art. 37; 27 vent. an IX, art. 16; 15 mars 1818, art. 79; — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 139 et s.). Le receveur délivre aux greffiers, sur papier non timbré, des récépissés de ces extraits de jugement; et ces récépissés doivent être inscrits sur leur répertoire (L. 28 avr. 1816, art. 38). Les mêmes dispositions sont applicables aux officiers d'administration de la

marine, relativement aux actes et procès-verbaux de vente de prises et de navires ou bris de navires (L. 27 vent. an IX, art. 7). — ... Et aux secrétaires des conseils de prud'hommes (Instr. 5 juill. 1809). L'art. 16, L. 27 vent. an IX, a étendu l'art. 37 de la loi du 22 frim. an VII « aux présentations, défaut et congés faute de comparoir, défendre ou conclure, qui doivent se prendre au greffe. »

840. — La présentation faite au receveur de l'enregistrement par le greffier, de son répertoire sur lequel sont inscrits les jugements rendus, ne supplée pas à la remise qu'il doit faire des extraits de ces mêmes jugements. — Cass., 22 juill. 1807, Vernet, [S. et P. chr.]

841. — Jugé, sous l'empire de la loi des 5-19 déc. 1790, que le greffier qui n'a point, dans le délai prescrit, acquitté le droit d'enregistrement dû sur un jugement, ou envoyé au receveur un extrait de cet acte, doit être condamné à payer le double droit. — Cass., 11 brum. an VII, Robbe, [S. et P. chr.]

842. — En supposant qu'un jugement contenant résiliation de vente soit mal rendu en droit en ce qu'il décide que cette résiliation, pour une cause antérieure et existante lors du contrat, ne contient point une transmission de propriété donnant ouverture au droit proportionnel, le greffier ne saurait être poursuivi en paiement du droit. — Cass., 8 avr. 1811, Doux, [S. et P. chr.]

843. — On admet que le droit de titre, s'il est élevé, ne peut être réclamé aux greffiers lorsqu'il s'agit d'actes pour lesquels l'art. 37 n'étant pas applicable, le greffier n'a aucun moyen de se dégager. — Trib. Seine, 19 juin 1854, [*J. Enreg.*, n. 13539 — Trib. Grasse, 14 juill. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3689]

844. — L'art. 37 n'est pas applicable aux procès-verbaux de conciliation ; le greffier ne peut donc s'exonérer des droits dus sur ces procès-verbaux en remettant un extrait au receveur. — *Contrà*, Trib. Schlestadt, 12 juill. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14795]

845. — L'art. 37 ne visant pas les interrogatoires sur faits et articles, le greffier est tenu d'acquitter les droits sur ces actes sans pouvoir se soustraire à cette obligation en déposant un extrait. — Délib. rég., 8 août 1828, [*J. Enreg.*, n. 9113] — Il en est de même pour les procès-verbaux de prestation de serment. — Trib. Bordeaux, 2 mai 1842, [*J. Enreg.*, n. 1300]

846. — L'art. 37 n'est pas applicable aux jugements rendus en matière criminelle à la requête du ministère public. — Déc. min. Fin., 24 nov. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10215] — Il en est autrement s'il y a une partie civile (Instr. gén., n. 726).

847. — L'art. 47, L. 22 frim. an VII, qui rend les juges responsables des droits sur les actes produits en cours d'instance et non enregistrés (V. *suprà*, n. 831), ne peut être étendu aux greffiers, qui n'ont aucun moyen de faire enregistrer ces actes et qui, en conséquence, n'ont commis aucune faute. — Déc. min. Fin., 6 août 1819, [*J. Enreg.*, n. 6532]

848. — L'amende de 10 fr., n'étant édictée que dans l'hypothèse où les greffiers ne déposent pas les extraits des jugements dont les droits ne leur ont pas été remis par les parties, n'est pas applicable lorsque le greffier a reçu ces droits et n'a cependant pas fait enregistrer le jugement. — Déc. min. Fin., 1837, [*J. Enreg.*, n. 11834; Instr. gén., n. 1562, § 12]

849. — C'est à titre de peine personnelle que la loi met le droit simple des jugements à la charge du greffier qui, dans le délai légal, n'a ni soumis les jugements à l'enregistrement ni déposé un extrait de ces jugements; ses héritiers ne peuvent donc être tenus du paiement de ce droit simple. — Délib. rég., 13 févr. 1832, [*J. Enreg.*, n. 7249]

§ 3. *Avoués.*

850. — Aucun texte ne rend les avoués responsables des droits dus sur les actes de leur ministère; aussi, faute par le command, qui a accepté l'adjudication faite pour lui par un avoué, d'acquitter le droit du jugement d'adjudication, l'avoué n'est pas tenu d'avancer ce droit, et le greffier ne peut recevoir sa déclaration, sauf au receveur à réclamer du command, à l'expiration des vingt jours, les droit et double droit, tant pour l'adjudication que pour la déclaration de command. — Décis. min. Fin., 22 sept. 1807 (Instr. 357).

851. — Décidé, de même, que l'avoué enchérisseur dans une adjudication devant un notaire commis ne peut pas être poursuivi en paiement d'un supplément de droit exigible sur la déclaration de command. — Trib. Seine, 25 déc. 1848, [*J. des not.*, n. 13657] — ... Et que l'avoué poursuivant ne peut être actionné en paiement de droits sur un ordre. — Sol., 17 juill. 1865, Guichard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2291]

§ 4. *Rédacteurs d'actes administratifs.*

852. — Les secrétaires des administrations centrales et municipales sont tenus du paiement des droits des actes qu'il leur est prescrit de faire enregistrer, sauf leur recours contre les parties, à l'exception du double droit dont ils sont tenus personnellement à titre d'amende (L. 22 frim. an VII, art. 29 et 36). Toutefois cette obligation n'a lieu qu'avec la restriction admise pour les greffiers (V. *suprà*, n. 839) relativement aux actes dont ils doivent fournir des extraits aux receveurs (Même loi, art. 37).

§ 5. *Huissiers et rédacteurs de procès-verbaux.*

853. — Les huissiers et autres ayant pouvoir de faire des exploits et des procès-verbaux doivent acquitter les droits d'enregistrement des actes de leur ministère (L. 22 frim. an VII, art. 29), sauf leur recours contre les parties dans les cas où ils ne sont pas tenus personnellement des droits à titre d'amende (*Ibid.*, art. 34).

854. — Une fois l'exploit enregistré, les suppléments de droits qui seraient reconnus dus ultérieurement ne peuvent être réclamés qu'à la personne à la requête de laquelle l'exploit a été dressé. — Trib. Montargis, 25 févr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14918, § 3]

§ 6. *Notaires.*

855. — Les notaires sont tenus du paiement des droits pour les actes passés devant eux, sauf leur recours contre les parties dans les cas où ils ne sont pas tenus personnellement des droits à titre d'amende (L. 22 frim. an VII, art. 29 et 33).

856. — Ainsi le droit proportionnel exigible sur la déclaration de don manuel contenue dans un inventaire, s'appliquant à une disposition de l'acte notarié, doit être payé par le notaire au moment de l'enregistrement. Il appartient à cet officier public ou d'exiger, avant de constater la déclaration, la consignation des droits par les parties, ou d'user de la faculté qui est conférée à cette sorte d'officier par l'art. 30, L. 22 frim. an VII, en cas d'avance des droits exigibles, de recourir contre les parties. La régie a, en effet, le droit de percevoir sur les actes qui sont soumis à l'enregistrement, les droits relatifs aux conventions et mutations pour lesquelles ces actes forment le titre de la perception. — Cass., 10 déc. 1877, Moricourt, [S. 78.1.84, P. 78.173, D. 78.1.198] — Trib. Vervins, 3 juin 1875, Même partie, [D. 75.5.187]

857. — Le notaire ne peut se dispenser de payer les droits même en alléguant ou en démontrant qu'il n'a pas reçu des parties les fonds nécessaires; l'art. 37, L. 22 frim. an VII, ne donne qu'aux greffiers le droit de se soustraire au paiement par ce motif. — Cass., 25 juill. 1827 (sol. implic.), Decres, [S. et P. chr.] — Colmar, 21 avr. 1812, [*J. Enreg.*, n. 4246] — Bourges, 29 avr. 1823, [*J. Enreg.*, n. 7885] — Agen, 16 août 1854, N..., [S. 54.2.571, P. 56.1.212] — Trib. Saint-Flour, 17 août 1847, [*J. Enreg.*, n. 14340] — Trib. Havre, 17 févr. 1848, N..., [D. 48.5.155]

858. — Décidé, en ce sens, que le notaire commis par justice pour procéder à une adjudication d'immeubles ne peut invoquer l'art. 37, L. 22 frim. an VII, pour refuser le paiement des droits dus sur un lot adjugé à une personne tombée en déconfiture avant d'avoir déposé ces droits entre ses mains. — Trib. Havre, 17 févr. 1848, précité, n. 13384. — Trib. Limoges, 24 août 1874, Basset, [D. 77.3.8]

859. — La loi a, en matière de testament, virtuellement dérogé au principe d'après lequel le notaire est tenu de présenter à l'enregistrement les actes de son ministère, en disposant que ces actes doivent être enregistrés à la diligence des héritiers, légataires, etc. et en dégageant la responsabilité du notaire pour le paiement des droits ou les peines de retard. — Sol., 22 janv. 1867, [D. 67.3.64]

860. — Du reste, toute action en paiement d'un droit non perçu par une disposition dans un acte notarié ou d'un supplément de perception insuffisamment faite doit être dirigée contre les parties ; car lorsque l'acte, après le paiement des droits réglés par le receveur, a reçu la formalité, les devoirs du notaire à cet égard sont entièrement remplis. — Trib. Corbeil, 12 janv. 1837,

Contr. Enreg., n. 5883. — Trib. Montmorillon, 30 mars 1841, Championnière et Rigaud, t. 6, n. 941. — Trib. Bayeux, 8 février 1843, [*J. Enreg.*, n. 13214; *J. des not.*, n. 6271] — Trib. Seine, 15 février 1843, Noe, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2388. — Trib. Lyon, 11 août 1880, Ducruet, [D. 83.3.31]

861. — L'importerait même peu que lors de l'enregistrement, et par une remarque ajoutée à la relation d'enregistrement portée sur l'acte, le receveur eût exprimé la réserve de plus forts droits; dans ce cas même le supplément de droits ne peut être exigé du notaire. — Déc. min. Fin., 7 déc. 1808, [Instr. gén., n. 386, § 28; *J. Enreg.*, n. 4008; *J. des not.*, n. 2923]

862. — De même, le notaire ne peut être tenu d'avancer les droits dus sur une convention dont l'acte de son ministère révèle l'existence, sans lui servir de titre. — Cass., 2 déc. 1873 (3 arrêts), Conchon, Vergnon et Donan, [S. 74.1.225, P. 74.550, D. 74.1.116]

863. — Décidé, en ce sens, que les notaires n'étant tenus d'avancer que les droits d'enregistrement dus suivant la nature des actes passés devant eux, lorsque la régie croit devoir refuser à ces actes les effets résultant de leur forme extérieure et soutenir notamment qu'un acte de partage sans soulte ni retour renferme une mutation, c'est contre les parties et non contre le notaire qu'elle doit intenter son action. — Cass., 12 févr. 1834, Hailig, [S. 34.1.199, P. chr.] — Trib. Lyon, 1er août 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5821] — Ainsi les notaires sont tenus de faire l'avance des droits selon la nature de l'acte et non selon celle de la convention. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enreg.*, t. 1, n. 135.

864. — Jugé aussi qu'un notaire n'est tenu qu'au paiement des droits exigibles à raison de la nature spéciale et apparente de l'acte qu'il reçoit; si donc l'administration fait ressortir d'un testament, par des présomptions, l'existence d'un don manuel, le notaire n'est pas tenu des droits exigibles de ce chef. — Trib. Lyon, 11 août 1880, précité. — Délib. rég., 26 oct. 1880, [D. 81.3.30]

865. — Les droits des actes reçus par deux notaires, c'est-à-dire faits en double minute, doivent être acquittés par le plus ancien ou par celui qui est domicilié dans le ressort du bureau où l'acte est passé. — Déc. min. Fin. et Just., 16 août 1808 (Instr. 13 août 1808).

866. — Toutefois, lorsque, dans un acte reçu en double minute, un des notaires est chargé d'acquitter les droits d'enregistrement, cette stipulation doit être suivie de préférence. — Délib., 27 nov. 1832, [P. adm. chr.]

867. — Un notaire ne peut être contraint au paiement des droits d'enregistrement pour un acte qui n'est point signé de lui quoique revêtu de la signature des parties intéressées. — Cass., 2 nov. 1807, Passemard, [S. et P. chr.] — Cass. belge, 2 avr. 1833, Van Overschelde, [P. chr.] — *Contrà*, Délib., 21 vent. an XIII et 3 niv. an XIV.

868. — De même, les notaires ne sont pas tenus de présenter à l'enregistrement les actes restés imparfaits par défaut de signature du notaire en second ou des témoins. Dès lors, ces actes ne sont pas soumis au droit et au double droit d'enregistrement lorsqu'ils sont découverts par la régie dans l'étude du notaire rédacteur. — Cass., 27 août 1806, Bernard, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1834, Chaulin, [P. chr.] — *Contrà*, Instr., 21 frim. an XIII, art. 263. — V. *suprà*, n. 197 et s.

869. — Lorsque les notaires dressent des actes en vertu et par suite d'actes sous seing privé non enregistrés, en mentionnant que ces actes sous seing privé demeureront annexés à ceux dans lesquels ils sont mentionnés et seront soumis avant eux à la formalité de l'enregistrement, ces notaires sont personnellement responsables non seulement des droits d'enregistrement et de timbre, mais encore des amendes auxquelles les actes sous seing privé se trouvent assujettis (L. 16 juin 1824, art. 13). — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 501 et s.

870. — Décidé, avant la loi du 16 juin 1824, que lorsqu'un notaire s'était rendu passible d'amende pour avoir rédigé un acte en vertu d'un autre acte sous seing privé non enregistré, il ne pouvait être poursuivi en paiement du droit d'enregistrement dû pour cet acte qu'après la discussion de la partie qui devait l'acquitter. — Cass., 3 juill. 1811, Boudet, [S. et P. chr.]

871. — Aujourd'hui encore le notaire n'est responsable, d'après la jurisprudence, des droits dus sur un acte sous seing privé en vertu duquel est passé l'acte notarié, qu'après discussion des parties. — Trib. Péronne, 16 juill. 1869, X..., [D. 71.5.154] — Trib. Seine, 9 janv. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6435] — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 506.

872. — Le notaire qui fait enregistrer un testament olographe dont il a été constitué dépositaire par ordonnance du président du tribunal, est tenu d'acquitter les droits auxquels ce testament donne lieu et notamment le droit de transcription exigible sur la clause de la substitution qui y est renfermée. — Cass., 7 avr. 1849, Terrien, [D. 49.1.204]

873. — Les héritiers du notaire sont, comme le notaire lui-même, tenus des droits d'enregistrement sur les actes du notaire que ce dernier n'a pas soumis à l'enregistrement. — Trib. Montélimar, 31 janv. 1873, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3699] — ... Et cela même si les actes sont restés imparfaits faute de signature du notaire et des témoins. — Même jugement. — V. *suprà*, n. 868.

874. — ... Et si la succession a été acceptée bénéficiairement, les droits doivent être acquittés sur la succession bénéficiaire. — Même jugement. — C'est à tort que M. Garnier (*Rép. pér.*, n. 3699) fait dire à ce jugement que les héritiers bénéficiaires sont tenus personnellement de cette somme; c'est la solution contraire que donne le tribunal.

875. — Décidé également que les droits dus sur un acte notarié peuvent être réclamés aux héritiers du notaire comme au notaire lui-même, alors même que le notaire aurait apposé sur l'expédition de cet acte ou sur la minute une mention frauduleuse d'enregistrement. — Trib. Aurillac, 24 juill. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12864; *J. des not.*, n. 11172]

§ 7. *Syndics de faillite.*

876. — Les syndics d'une faillite sont obligés de faire enregistrer l'inventaire des effets mobiliers du failli, qu'ils dressent même sans le concours d'un officier ministériel, et de payer les droits, sauf leurs recours contre la faillite. — Cass., 20 août 1834, Baudron, [S. 34.1.786, P. chr.]

877. — Toutefois, ces syndics ne sont pas tenus directement et personnellement des droits d'enregistrement. — Sol. rég., 7 févr. 1838, [P. adm. chr.]

Section II.

Parties.

§ 1. *Actes volontaires.*

1° *Droits principaux.*

878. — La question de savoir si toutes les parties sont tenues des droits dus sur un acte volontaire est beaucoup moins controversée que celle de savoir si toutes les parties sont tenues des droits dus sur un jugement (V. *infrà*, n. 1025 et s.). Cependant on a voulu tirer parti de la jurisprudence d'après laquelle les droits dus sur un jugement ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui profite du jugement pour demander aux tribunaux de consacrer la même théorie en matière d'actes volontaires, et on a dans ce but essayé de montrer que les arguments sont communs. Pour soutenir que les droits sur les actes et jugements ne peuvent être réclamés qu'aux parties auxquelles ces jugements ou actes profitent, la jurisprudence se fonde sur l'art. 31, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les droits des actes sont supportés par les parties auxquelles les actes profitent; mais les termes mêmes dont se sert l'art. 31 prouvent (V. *infrà*, n. 886), que ce texte vise uniquement les rapports des contractants entre eux et non les rapports de ceux-ci avec le Trésor. On s'est également fondé à tort sur les art. 28, 29 et 37 de la même loi. Le premier de ces textes dit seulement que les droits seront payés avant l'enregistrement, sans déterminer les personnes redevables de ces droits (V. *suprà*, n. 789); le second porte que les droits seront payés *par les parties* sans préciser davantage, et le troisième porte également que les droits non payés dans le délai légal seront poursuivis *contre les parties*.

879. — Le Trésor a, en réalité, action contre toutes les parties: l'art. 32, L. 22 frim. an VII, le dit formellement pour les droits de mutation par décès; l'art. 29 porte en termes généraux que les droits sont dus *par les parties;* les art. 30 et 33 disposent que l'officier public qui a payé les droits a un recours *contre les parties;* l'art. 37 donne au Trésor, dans le cas qu'il prévoit, une

action *contre les parties;* ce sont donc toutes les parties qui sont redevables. Quant à la jurisprudence qui s'est formée à propos des jugements, elle est fondée avant tout non pas sur des arguments communs aux actes volontaires et aux jugements, mais au contraire sur l'idée que les raisons pour lesquelles l'obligation de payer les droits est imposée à toutes les parties en matière d'actes volontaires n'existent pas en matière de jugements. — Wahl, note sous Cass., 19 oct. 1896, [S. et P. 97.1.529] — La jurisprudence est formelle en ce sens. — Cass., 2 mai 1837, Donzel, [S. 37.1.389, P. 37.1.406]; — 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.346, P. 39.1.464]; — 6 avr. 1847, Bricourt et Leclerc, [P. 48.2.680]; — 15 mai 1848, Laforest et autres, [S. 48.1.333, P. 48.1.539]; — 5 janv. 1853, Ratisbonne, [S. 53.1.127, P. 53.1.72, D. 53.1.37]; — 7 févr. 1853, Thomas et autres, [S. 53.1.284, P. 53.1.630, D. 53.1.33]; — 26 juill. 1853, Delaplanche, [S. 53.1.544, P. 54.1.600, D. 53.1.256]; — 19 nov. 1855, Vilcoq et Dureuille, [S. 56.1.78, P. 56.1.286, D. 56.1.28]; — 10 mars 1858, Chuchet, [S. 58.1.620, P. 58.462, D. 58.1.107]; — 1er févr. 1859, Lemaire, [S. 59.1.928, P. 59.1.28, D. 59.1.54] — Les arrêts qui décident qu'en matière de jugement la partie qui profite du jugement, en vertu d'une doctrine postérieure aux arrêts précités, peut seule être actionnée par la régie constatant expressément que toutes les parties sont redevables des droits dus en matière d'actes volontaires. — Cass., 21 juin 1865, Grezel, [S. 65.1.361, P. 65.904, D. 65.1.378]; — 3 févr. 1879, Mercier, [S. 79.1.130, P. 79.297, D. 79.1.393] — Et cela a été aussi jugé directement. — Cass., 19 janv. 1869, Société du quartier neuf du Luxembourg, [S. 69.1.34, P. 69.551, D. 69.1.355]; — 21 déc. 1870, Noël, [S. 71.1.37, P. 71.159, D. 71.1.87]; — 19 janv. 1885, Lion et Radenac, [S. 85.1.505, P. 85.1.1190, D. 85.1.321]; — 5 févr. 1894, Camps et Société anonyme des usines de charpente, menuiserie et parqueterie d'Annemasse, [S. et P. 95.1.52] — Trib. Seine, 26 févr. 1892, Brochot et Caillant, [S. et P. 95.2.151]

880. — Dans son arrêt du 21 juin 1865, précité, la Cour de cassation, après avoir proclamé que les droits sur un jugement ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui en a profité, rappelle qu'il en est autrement dans les actes volontaires, où, d'ailleurs, les parties se sont volontairement soumises à l'acquit des droits nécessaires à la régularisation des actes. Toutefois, l'arrêt précité du 19 oct. 1896, quoique rendu à propos des jugements, paraît s'appliquer également aux actes volontaires, car il s'exprime ainsi : « Aux termes de l'art. 31, L. 22 frim. an VII, les droits des *actes civils et judiciaires* sont supportés par les débiteurs et nouveaux possesseurs, et ceux de tous les autres actes par les parties auxquelles ces actes profitent ». Mais cette solution n'a jamais été donnée directement. Au contraire, la Cour de cassation reconnaissait encore à la même époque que toutes les parties qui ont figuré dans les actes, sinon judiciaires, du moins volontaires, sont tenues des droits d'enregistrement auxquels ces actes sont mentionnés, autant pour les actes authentiques que pour les actes sous seing privé. — Cass., 19 mai 1896, Borel et Gérard frères et Crédit foncier colonial, [S. et P. 97.1.420] — V. Wahl, note sous Cass., 19 oct. 1896, [S. et P. 97.1.529]

881. — Spécialement le paiement des droits dus sur un acte notarié peut être réclamé à toutes les parties contractantes. Cela résulte des dispositions combinées des art. 29 et 30, L. 22 frim. an VII, qui, en chargeant les officiers publics d'acquitter les droits d'enregistrement des actes de leur ministère, les subrogent dans l'action de la régie, contre toutes les parties, pour le remboursement des sommes dont ils font l'avance, et leur donnent une action solidaire contre ces derniers. — Cass., 10 mars 1858 (Motifs), Cherchet, [S. 58.1.620, P. 58.462, D. 58.1.107]; — 1er févr. 1859 (Motifs), Lemaire, [S. 59.1.928, P. 59.128, D. 59.1.54] — Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier-Delachatre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 612] — V. *suprà*, n. 855, et *infrà*, n. 994 et s.

882. — De même, la peine prononcée contre les greffiers pour n'avoir pas fourni aux receveurs de l'enregistrement des extraits certifiés des actes et jugements, dont les droits ne leur ont pas été remis par les parties (V. *suprà*, n. 839), n'est pas exclusive des poursuites à diriger contre les parties elles-mêmes pour le recouvrement de ces mêmes droits. — Cass., 11 sept. 1809, Micard-Perrin, [S. et P. chr.]

883. — De même encore, les droits sur un contrat ou acte sous seing privé peuvent être réclamés à toutes les parties contractantes, l'art. 29 portant que les droits sont acquittés par les parties. — Cass., 20 mars 1839, précité; — 6 avr. 1847, précité; — 5 janv. 1853, précité; — 26 juill. 1853, précité; — 19 nov. 1855, précité; — 10 mars 1858, précité; — 19 janv. 1869, précité; — 21 déc. 1870, précité; — 19 janv. 1885, précité. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier, Delachatre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 612] — Trib. Angoulême, 5 janv. 1858, Jean, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 956] — Trib. Seine, 29 déc. 1866 (Motifs), Peccarere et Lenglet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2488]; — 9 janv. 1885, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6435]

884. — Il n'y a pas à distinguer entre les actes sous signature privée dont l'enregistrement est obligatoire et ceux dont l'enregistrement est facultatif; dès que ces actes sont présentés à l'enregistrement par l'une des parties, la régie peut s'adresser aux autres, sauf leur recours contre qui de droit. — Cass., 10 mars 1858, précité. — Trib. Montpellier, 22 juin 1859, [*Contr. Enreg.*, n. 11625] — *Contrà*, Trib. Béziers, 26 févr. 1856, Chuchet, [D. 57.3.42]

885. — Spécialement, lorsqu'un droit fixe a été seul perçu sur un acte présenté par les syndics d'une faillite et dont ils avaient à faire usage en justice et que la régie reconnaît plus tard que cet acte est soumis au droit proportionnel, la différence peut être réclamée aux cocontractants du failli. — Mêmes arrêts et jugements.

886. — Ainsi, les droits dus sur une vente d'immeubles dont l'existence est démontrée par un acte peuvent être réclamés non seulement à l'acquéreur mais au vendeur, l'art. 29, L. 22 frim. an VII, déclarant toutes les parties débitrices des droits dus sur les actes sous seing privé. On ne peut objecter que, d'après l'art. 31 de la même loi, les droits sont supportés par les nouveaux possesseurs; le mot *supportés* indique, en effet, que ce texte a simplement voulu régler la situation des parties et déclarer que, dans les rapports entre ces dernières, les droits doivent rester à la charge de l'acquéreur. On ne peut objecter davantage que, d'après l'art. 12 de la même loi, la mutation est suffisamment établie *contre le nouveau possesseur* par son inscription au rôle de la contribution foncière; ce texte a trait uniquement au cas où la régie essaye de démontrer l'existence d'une mutation qui ne dérive pas d'un acte soumis à l'enregistrement; il est étranger à la question de savoir quels sont les droits de la régie lorsqu'un acte écrit établit la mutation. — Cass., 11 déc. 1855, Foursan et autres, [S. 56.1.542, P. 56.1.264, D. 56.1.305] — Trib. Metz, 31 août 1835, [*J. Enreg.*, n. 11238] — Trib. Guéret, 3 juill. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15062, § 1] — Trib. Civray, 2 juin 1851, [*J. Enreg.*, n. 15251] — Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17] — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, Eichert, [*J. Enreg.*, n. 17092; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317] — Trib. Arlon (Belgique), 10 mars 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3625]

887. — Par suite de ces principes, il a été jugé que les droits dus sur une mutation immobilière dont l'existence est démontrée par un arrêt ou un jugement et qui résultait d'un acte sous seing privé non enregistré peuvent être réclamés au vendeur aussi bien qu'à l'acquéreur. — Cass., 1er févr. 1859, précité. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297]

888. — ... Que les droits dus sur une vente d'immeubles passée devant notaire et qui, à raison de l'absence de la signature du notaire, ne vaut que comme acte sous seing privé, peuvent être réclamés, soit au vendeur, soit à l'acquéreur. — Trib. Seine, 17 févr. 1853, précité.

889. — ... Que les droits dus sur une vente d'immeubles résultant d'un apport à titre onéreux dans une société peuvent être réclamés solidairement aux acquéreurs et aux vendeurs. — Trib. Gannat, 24 janv. 1861, Bravard de Laboisserie, Yvon d'Aubeterre et autres, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1496]

890. — ... Que lorsque la preuve d'une mutation de propriété résulte d'un jugement qui constate l'existence d'une vente verbale d'immeubles, et qui autorise le vendeur à revendre aux risques et périls de l'acquéreur, le droit proportionnel peut être exigé du vendeur, sauf son recours contre l'acquéreur. — Cass., 6 sept. 1813, Taudon, [S. et P. chr.]

891. — Décidé cependant que les droits de mutation sont à la charge de l'acquéreur, s'il n'a été fait de stipulation contraire entre lui et le vendeur. La circonstance que le vendeur aurait volontairement donné connaissance au receveur de l'acte de vente ne saurait être un motif pour le condamner au paiement de ces droits. — Cass., 30 juin 1813, Mœvus, [S. et P. chr.]

892. — En tout cas, l'acquéreur est tenu de payer les droits

simples dus sur une vente immobilière sous seing privé non enregistrée. — Trib. Rethel, 18 mai 1860, Francart, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1426] — Trib. Saverne, 3 févr. 1865, Laurent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2085]

893. — Les droits de mutation d'immeubles sont à la charge du nouveau possesseur, encore bien qu'il n'en soit devenu propriétaire qu'au moyen d'une cession que lui en a faite son débiteur, à titre de paiement. Spécialement, lorsque l'Etat abandonne des propriétés foncières à la femme d'un émigré pour la remplir des droits matrimoniaux qu'elle avait à exercer contre son mari, cette femme est tenue d'acquitter les droits de mutation auxquels la cession donne lieu. — Cass., 13 mai 1817, Polignac, [S. et P. chr.]

894. — Les droits sur la résolution d'une vente faite au profit d'un mineur peuvent être réclamés au mineur aussi bien qu'à son vendeur. — Trib. Péronne, 30 janv. 1857, Péronne, [D. 57. 3.42]

895. — La régie est fondée à percevoir le droit proportionnel sur la partie au profit de laquelle la déclaration de command a été tardivement passée, alors que cette partie ne conteste pas la réalité de la mutation faite à son profit. — Cass., 29 nov. 1837, Mourgues, [S. 38.1.38, P. 37.2 563]

896. — Les droits sur une dation en paiement peuvent être réclamés solidairement à toutes les parties. — Trib. Chambon, 21 mars 1862, Delaboureys et Lafont, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1696]

897. — Les droits dus sur un bail peuvent être réclamés au bailleur aussi bien qu'au preneur. — Trib. Seine, 5 mai 1860, Tronson-Dumarson, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336]; — 27 avr. 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2972-4°]; — 8 août 1868, Palck et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2972-3°]

898. — D'après l'art. 6, L. 28 févr. 1872, le droit simple dû sur les locations verbales peut être réclamé au preneur aussi bien qu'au bailleur, bien que le bailleur seul ait l'obligation, sous la sanction du droit en sus, de faire au bureau de l'enregistrement la déclaration de cette location. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2971 et s.

899. — Le donateur aussi bien que le donataire peut être actionné en paiement des droits dus sur la donation. — Cass., 21 déc. 1870, Noël, [S. 71.1.37, P. 71.159, D. 71.1.87]

900. — Les droits d'un échange doivent être payés en totalité par l'un ou l'autre des échangistes, sauf son recours pour la portion des droits qui est due par l'autre. — Trib. Alençon, 16 vend. an IX, [*J. Enreg.*, n. 714] — Trib. Lourdes, 24 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 15216, § 1] — Déc. min. Fin., 14 vent. an VII et 8 fruct. an VIII.

901. — Les droits dus sur un acte de partage peuvent être réclamés à toutes les parties qui y ont concouru. — Cass., 9 fruct. an XII, Huguier, [S. et P. chr.] — Trib. Cosne, 28 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15078] — Trib. Angoulême, 23 mars 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4792]

902. — Ainsi, lorsqu'un acte de partage est dressé après la dissolution de la société par la mort de tous les associés, les droits sur cet acte peuvent être réclamés à tous les héritiers des associés. — Trib. Saint-Mihiel, 5 mars 1858, [*J. Enreg.*, n. 16790]

903. — Les droits dus sur une antichrèse peuvent être réclamés au créancier antichrésiste, car c'est à lui que profite le titre. — Trib. Seine, 24 janv. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15145]

904. — D'après l'art. 29, L. 22 frim. an VII, le droit des testaments et autres actes de libéralité à cause de mort doit être acquitté par les héritiers, légataires et donataires, leurs tuteurs et curateurs et les exécuteurs testamentaires. Les héritiers *ab intestat* sont donc débiteurs des droits, alors même que le testament ne contient aucune disposition à leur profit; les droits sur le testament sont considérés comme une charge de la succession. — V. *infrà*, vis *Legs*, n. 1688 et s., *Succession*, *Testament*.

905. — Quoique le droit de transcription dû sur un testament contenant legs avec charge de conserver et de rendre soit exigible à raison de l'intérêt qu'ont les grevés à faire transcrire le testament, ce droit doit être avancé, comme tous ceux qui sont dus sur le testament, par le bénéficiaire principal, c'est-à-dire par le grevé de substitution. — Trib. Coulommiers, 9 oct. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11920]

906. — La rentrée des droits d'enregistrement des actes, procès-verbaux et jugements visés pour timbre et enregistrés en débet, doit être suivie contre les parties condamnées, d'après les extraits des jugements qui sont fournis aux préposés de la régie par les greffiers (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 1, n. 5). — V. *suprà*, n. 839.

907. — Les droits dus sur un acte sous seing privé déposé au bureau de l'enregistrement par ordre d'un tribunal peuvent être réclamés aux parties. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, [*J. des not.*, n. 17061; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297] — Trib. Bagnères, 16 nov. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4142]

908. — Les parties ne peuvent objecter à la réclamation des droits dus sur un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, que la régie n'a eu connaissance de cet acte que par le dépôt effectué par un notaire. — Trib. Charolles, 6 mai 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1979]

909. — De même, les droits dus sur une vente sous seing privé dont le titre a été trouvé dans les papiers d'un notaire peuvent être réclamés au vendeur aussi bien qu'à l'acquéreur. — Trib. Béziers, 5 mai 1862, Solabrègue et Mérie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1633] — Trib. Seine, 3 févr. 1865, Laurent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2085]

910. — De même encore, le vendeur d'immeubles par acte sous seing privé est tenu de payer le droit de mutation alors même que l'acte a été déposé par un tiers, les droits étant dus sur la mutation à raison même de son instance. — Trib. Saverne, 29 nov. 1859, Eichert, [*J. Enreg.*, n. 17092; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317]

911. — Et il importe peu que le receveur ait consenti à rendre l'acte, car il ne pouvait refuser de le rendre, et ne pouvait qu'en prendre une copie collationnée. — Même jugement.

912. — Les droits sur une mutation d'immeubles résultant d'un acte sous seing privé peuvent être réclamés à l'acquéreur, alors même que l'acte n'a pas été présenté par lui. — Trib. Lyon, 8 mars 1855, Aucagne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 426]

913. — Décidé, en ce sens, que lorsque dans le cours d'une contestation entre le vendeur et l'acquéreur d'immeubles, l'acte de vente sous seing privé est volontairement déposé par le vendeur au bureau de l'enregistrement, le receveur peut poursuivre le recouvrement contre l'acquéreur, et non pas seulement contre le vendeur. — Cass., 15 niv. an XI, Faure, [S. et P. chr.]; — 10 pluv. an XIII, Besselièvre, [S. et P. chr.]; — 26 oct. 1813, Douge, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1816, Laville, [S. et P. chr.]; — 12 mars 1817, Douge, [S. et P. chr.]; — 12 janv. 1822, Douge, [S. et P. chr.] — Trib. Montmédy, 18 juin 1846, [*J. Enreg.*, n. 14025] — Trib. Saint-Sever, 28 mai 1847, [*J. Enreg.*, n. 14812, § 1] — Trib. Avignon, 5 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15062, § 1] — Trib. Embrun, 7 févr. 1865, Roche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2160]

914. — Le droit dû sur un marché, par suite de l'usage qui en a été fait dans l'acte notarié, peut être réclamé à toute partie ayant figuré à l'acte sous seing privé, alors même qu'elle n'aurait pas comparu à l'acte public. — Cass., 19 janv. 1885, Lion et Radenac, [S. 85.1.505, P. 85.1.1190, D. 85.1.321] — On peut invoquer à l'appui de cette solution celle qui est donnée à propos des actes produits en justice et les motifs qui, d'après la jurisprudence, la justifient.

915. — Sur le paiement des droits en matière de mutation par décès, V. *infrà*, vis *Mutation*, *Succession*.

916. — Décidé cependant que les droits dus sur une sentence arbitrale en conséquence de laquelle un acte notarié a été passé, ne peuvent être réclamés à celle des parties qui a été étrangère à l'usage, mais seulement à celle qui, au contraire, a fait l'usage. — Trib. Seine, 27 juin 1868, Comp. des voitures, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2769]

917. — Lorsqu'une société par actions se dissout, et qu'au moment où la liquidation est terminée, les droits dont elle est redevable envers le Trésor, par exemple pour la transmission de ses titres ou la taxe sur le revenu, ne sont pas acquittés, les actionnaires peuvent être poursuivis pour ce paiement. — Trib. Nice, 20 juill. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22554; Garnier, *Rép. per.*, n. 6532] — Trib. Seine, 22 mars 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 682] — Sur la question de savoir si, pendant l'existence de la société, les porteurs de titres peuvent être poursuivis pour le paiement des diverses taxes dues sur ces titres, V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

2° Suppléments de droits.

918. — Le supplément de droits, comme le droit simple et pour les mêmes raisons, tant sur les actes authentiques que sur les actes sous seing privé, peut être réclamé à toutes les parties.

Si les notaires ne sont pas tenus des suppléments de droits réclamés après l'enregistrement de l'acte (V. *suprà*, n. 860), cette circonstance ne saurait détruire le principe en vertu duquel la régie a le droit de s'adresser solidairement à toutes les parties qui y ont figuré dans un acte purement volontaire. — Cass., 19 mai 1896, Borel et Gérard frères et Crédit foncier colonial, [S. et P. 97.1.420]

919. — Jugé, par application de ce principe, que le porteur d'un acte sous seing privé, qui en requiert l'enregistrement pour le faire valoir, assume toutes les obligations qui découlent de sa réquisition spontanée et s'astreint à acquitter tous les droits dont l'exigibilité pourrait être démontrée. — Trib. Arlon (Belgique), 10 mars 1869, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3625]

920. — ... Que, spécialement, le vendeur qui a présenté un acte de vente au bureau de l'enregistrement est tenu du droit dû à raison de la dissimulation d'une partie du prix de la vente, à supposer même qu'en principe les droits dus sur une vente sous seing privé ne puissent pas être réclamés au vendeur. — Même jugement. — V. *infrà*, n. 947.

921. — ... Que le droit proportionnel dû sur une promesse synallagmatique de vente enregistrée à tort au droit fixe peut être réclamé solidairement au vendeur et à l'acquéreur. — Trib. Saint-Yrieix, 21 avr. 1863, Gibaud et Perrier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1804]

922. — ... Que les droits de revente non perçus par erreur sur un acte faussement qualifié de déclaration de command peuvent être réclamés solidairement à toutes les parties. — Trib. Espalion, 19 févr. 1867, Delprat, Farrenc et Boudon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2684]

923. — ... Que le droit de bail non perçu sur un acte notarié et le supplément d'un droit de résiliation de bail insuffisamment perçu peuvent être réclamés à toutes les parties contractantes. — Trib. Evreux, 1er juin 1861, Ragault, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1565]

924. — ... Que lorsque, par erreur, un acte notarié contenant subrogation a été soumis au droit de quittance quand il devait donner lieu au droit d'obligation, le supplément de droit peut être réclamé à toutes les parties contractantes. — Trib. Béziers, 11 mai 1858, Fuzier, Geanson et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1069]

925. — ... Que les droits proportionnels qui, par erreur, n'avaient pas été exigés lors de l'enregistrement d'un acte notarié de cession de créances peuvent être réclamés au cédant ou au cessionnaire. — Trib. Seine, 4 déc. 1857, Pourrat, Chapellier, Bonneau et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 978]

926. — ... Que le paiement d'un droit d'obligation qui, par erreur, n'a pas été perçu sur un acte de partage, peut être poursuivi contre toutes les parties qui ont concouru au partage, et non pas seulement contre le débiteur. — Trib. Seine, 19 févr. 1852, *J. Enreg.*, n. 15414, § 2]

927. — ... Que le complément de droit d'obligation dû par suite de la réalisation d'un crédit ouvert peut être réclamé tant au créditeur qu'au crédité. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 941 et s.

928. — ... Que les droits dus sur un acte de donation qui avait été à tort considéré, lors de l'enregistrement, comme un contrat de constitution de rente à titre onéreux, peuvent être réclamés indifféremment à toutes les parties qui ont figuré à l'acte, c'est-à-dire au donateur aussi bien qu'aux donataires. — Trib. Mortagne, 3 déc. 1868, Filleul, Rondel et Buisson, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2812]

929. — ... Que lorsque la déclaration émane à la fois du donateur et du donataire, le recouvrement du droit peut être poursuivi solidairement contre tous deux. — Trib. Pau, 20 déc. 1888, Consorts D..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7196]

930. — ... Qu'ainsi, les droits dus sur un don manuel reconnu avec l'assentiment du donataire par le donateur dans une donation faite à un tiers, peuvent être réclamés au bénéficiaire du don manuel. — Cass. belge, 8 nov. 1888, Drion-Houtart, [*Pasicr.*, 89.1.24] — V. *infrà*, n. 941.

931. — ... Que le supplément de droit exigible sur un marché dont le montant a dépassé les prévisions peut être réclamé à la caution fournie par l'adjudicataire du marché pour le paiement des frais de ce marché. — Trib. Havre, 6 févr. 1862, Dajon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1695] — V. *infrà*, n. 961.

932. — ... Qu'on doit considérer que la caution s'est engagée à payer les frais, alors qu'elle a été fournie « pour l'exécution entière des clauses et conditions de l'adjudication ». — Même jugement.

933. — ... Que le droit de transcription non perçu par erreur sur une licitation peut être réclamé à toutes les parties contractantes. — Trib. Seine, 29 juill. 1864, Brochard et Viénot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 253]

934. — ... Que le droit de mutation par décès, dû en cas de réalisation d'une clause de réversion stipulée dans une association tontinière, à supposer que ce droit soit dû, peut être réclamé solidairement à toutes les parties, qu'on le considère comme un droit principal ou comme un supplément de droit dû sur un acte enregistré. — Trib. Nantes, 28 juill. 1856, sous Cass., 1er juin 1858, Tontine de l'Hôtel de France, [S. 58.1.614, P. 58.1213]

935. — ... Que les droits dus sur une transaction notariée soumise à homologation en raison de la minorité de l'une des parties peuvent être réclamés, après l'homologation, à toutes les parties solidairement. — Trib. Nice, 14 janv. 1873, Guigues et Audiffred, [*J. Enreg.*, n. 19623; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3890]

936. — ... Qu'en cas de réalisation de la clause d'un acte (notarié) de société en vertu de laquelle, si la société vient à se dissoudre par la mort de l'un des associés, sa part appartiendra aux survivants à la charge d'en payer la valeur aux héritiers du prédécédé, le droit de vente exigible peut être réclamé solidairement à toutes les parties ayant figuré dans l'acte. — Trib. Bordeaux, 26 août 1856, Dupuy frères, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 842]

937. — ... Que les droits de quittance dus sur un acte notarié qui, par erreur, avait été, lors de l'enregistrement, considéré comme une mainlevée, peuvent être réclamés au créancier, s'il figure seul dans l'acte, sans qu'il ait le droit de soutenir que la réclamation doit être faite au débiteur, sauf son recours contre ce dernier s'il y a lieu. — Trib. Bar-le-Duc, 12 janv. 1855, Roussel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 309]

938. — ... Que lorsqu'une portion du prix d'une cession d'office a été dissimulée, le cédant et le cessionnaire sont débiteurs solidaires du supplément de droit simple exigible. — Cass., 28 juill. 1868, Lesourd, [S. 69.1.39, P. 69.63, D. 69.1.108]

939. — ... Que lorsque des droits sur un acte notarié ont été restitués par erreur, l'action en reversement qui, d'après la jurisprudence, appartient à la régie, peut être exercée contre les parties contractantes, alors même que la restitution avait été faite au notaire. — Trib. Gourdon, 22 déc. 1891, [*J. Enreg.*, n. 23870]

940. — Décidé cependant que les droits d'enregistrement ne peuvent être réclamés qu'à ceux qui doivent les supporter définitivement; spécialement, que les droits dus sur une donation et sur laquelle des droits insuffisants ont été perçus, ne peuvent être réclamés qu'au donataire et non pas au donateur. — Trib. Lyon, 14 déc. 1869, Noël, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3130]

941. — ... Qu'en raison de l'art. 31, L. 22 frim. an VII, le droit de donation dû sur une déclaration de don manuel contenue dans un acte sous seing privé ou notarié, ne peut être réclamé qu'au donataire et non au donateur ou à ses héritiers. — Trib. Ambert, 13 août 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 145] — Trib. Vitré, 30 juin 1886, sous Cass., 28 janv. 1890, Hirou et Maxence, [S. 90.1.225, P. 90.1.534, D. 90.1.177] — V. *suprà*, n. 930.

942. — ... Que le droit de don manuel sur un partage ordonné par un tribunal ne peut être réclamé solidairement aux parties, les parties n'y figurant pas volontairement; que la partie qui a fait la déclaration peut seule être actionnée. — Trib. Vitré, 31 déc. 1895, Consorts Piel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8723; *J. Enreg.*, n. 24931]

943. — ... Qu'à supposer que ce motif ne soit pas décisif, la même solution résulte de ce que dans un procès-verbal de dire chaque partie consignant, indépendamment l'une de l'autre, ses observations, les déclarations, quoique réunies par le notaire, sont distinctes, et qu'il n'y a aucun lien de droit entre les contractants. — Même jugement.

944. — ... Que les suppléments de droits et notamment les sommes dues après la réalisation d'une condition suspensive à laquelle était subordonné l'acte enregistré ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui doit les supporter définitivement. — Cass. belge (ch. réun.), 20 juin 1888, Société Regny-Thoen, [D. 89.2.151]

945. — ... Que lorsqu'un créancier a reçu le solde de sa créance d'un acquéreur qui a payé l'intégralité de son prix et que le droit n'a été perçu que sur ce solde, c'est au débiteur

originaire qu'il faut réclamer le supplément dû et non perçu sur le surplus de la créance dont aucun titre ne justifie la libération. — Dieppe, trib., 7 janv. 1829, *J. Enreg.*, n. 9397]

946. — En tout cas, par dérogation au droit commun, c'est, aux termes de l'art. 18, L. 22 frim. an VII, l'acquéreur seul qui est tenu de payer le supplément de droit simple dû à raison d'une insuffisance de prix démontrée par voie d'expertise.

947. — Mais le supplément de droit dû en cas de dissimulation dans le prix d'une vente ou dans une soulte d'échange ou de partage peut être exigé du vendeur aussi bien que de l'acquéreur; on ne peut appliquer ici la solution donnée par la loi pour le cas d'expertise, cette solution dérogeant au droit commun. — Trib. Montélimar, 26 janv. 1883, [*J. des not.*, n. 23067; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6154] — Trib. Péronne, 26 déc. 1884 et Trib. Cherbourg, 3 févr. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22544; *J. des not.*, n. 23575; Garnier, *Rep. per.*, n. 6477]; — 18 nov. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22561; *J. des not.*, n. 23692; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6603]—*Contrà*, Trib. Bellac, 16 avr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19805; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4299] — V. *suprà*, n. 920.

948-949. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'il existe une dissimulation dans le prix d'une vente, que cette dissimulation a été faite dans l'intérêt commun du vendeur et de l'acquéreur, et qu'ils ont tous deux participé à la fraude, les droits supplémentaires exigibles peuvent être réclamés aux deux parties. — Trib. Nancy, 7 juill. 1859, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1242; *Contr. Enreg.*, n. 14608]

950. — Sur le paiement des suppléments de droits en matière de mutation par décès, V. *infrà*, v° *Succession*.

951. — En ce qui concerne le paiement des droits en cas de soumission souscrite pour une insuffisance de prix ou de revenu, V. *infrà*, n. 3535 et s.

5° Des parties étrangères à la clause sur laquelle les droits sont exigés.

952. — Les droits exigibles sur un acte peuvent être réclamés tous à chacune des parties contractantes, alors même que certains de ces droits concernent une clause à laquelle l'une ou l'autre de ces parties n'a pas participé et dont elle ne profite pas; car c'est en termes absolus que les textes mettent à la charge de toutes les parties contractantes les droits exigibles sur les actes volontaires.

953. — Ainsi, les acquéreurs, suivant un même acte, d'actions différentes dans une société, sont tous responsables du droit de mutation exigible sur l'ensemble des actions cédées. — Cass., 7 févr. 1853, Thomas, [S. 53.1.284, P. 53.1.630, D. 53.1.33]

954. — Décidé de même que la perception des droits d'enregistrement étant indivisible, l'un des acquéreurs de biens indivis, acquis par un même contrat mais sans solidarité, peut être valablement poursuivi en paiement de la totalité des droits. — Cass., 7 nov. 1821, Decoucy, [S. et P. chr.]

955. — Décide cependant que lorsque, par le même acte, une personne a vendu divers immeubles à divers acquéreurs non solidaires, chacun de ces derniers n'est tenu que des droits afférents à son acquisition individuelle. — Trib. Saint-Etienne, 6 janv. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12917]

956. — ... Que le droit de mutation dû sur une déclaration de command assimilée, par suite de sa tardiveté, à une vente, ne peut être réclamé qu'au command élu et non à celui qui a fait élection de command. — Trib. Béziers, 29 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12159] — Trib. Clermont, 29 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13828; *J. des not.*, n. 12517]

957. — ... Que lorsqu'un acte contient obligation par le mari de la venderesse au profit de cette dernière, l'acquéreur n'est pas tenu du droit dû sur cette obligation, à laquelle il est étranger. — Trib. Evreux, 24 avr. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14239]

958. — Mais il a été jugé, en vertu du principe posé, que le droit de soulte non perçu par erreur sur un partage notarié peut être réclamé en entier à l'un quelconque des copartageants. — Trib. Soissons, 10 mars 1875, de Curten, [*J. Enreg.*, n. 19845; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4100]

959. — ... Que les droits sur une démission de biens décrite dans un inventaire peuvent être réclamés même à ceux des donataires qui n'ont reçu aucune portion d'immeubles, mais seulement des soultes, quoique l'acte n'ait pas été soumis volontairement à l'enregistrement et que les droits ne soient réclamés qu'à raison de ce que, contenant une mutation d'immeubles, il est sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, car l'arrangement par lequel certaines des parties ont reçu un lot en argent n'a pu préjudicier aux droits acquis à la régie par la démission qui investissait, à l'instant même de l'acceptation, chacun des démissionnaires d'une portion des immeubles qui faisaient l'objet de la démission. — Cass., 28 août 1816, Vel, [S. et P. chr.]

960. — ... Que le droit d'obligation exigible à l'occasion d'une disposition indépendante contenue dans un partage, peut être réclamé non seulement à celui des cohéritiers qui a souscrit l'obligation, mais à toutes les parties qui ont figuré à l'acte. — Cass., 21 juin 1865, Grezel, [S. 65.1.361, P. 65.904, D. 65.1.378]

961. — La caution est partie à l'acte et par suite est tenue des droits dus sur cet acte. — Trib. Seine, 20 mai 1865, Chamon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2166] — V. *suprà*, n. 931.

962. — Jugé cependant qu'en l'absence d'une stipulation spéciale, la caution du preneur ne peut être poursuivie en paiement des droits d'enregistrement auxquels un bail peut donner lieu. — Cass., 6 oct. 1806, Archinard, [S. et P. chr.]

4° Des parties étrangères à l'acte.

963. — La loi ne met les droits d'enregistrement qu'à la charge des *parties* pour les actes qu'elles auront à *faire enregistrer*. Or l'obligation de faire enregistrer un acte ne peut incomber qu'aux parties qui y figurent, ces parties seules ayant la possibilité matérielle de présenter l'acte à la formalité; par suite, les personnes étrangères à un acte ne sont pas tenues des droits dus sur cet acte, alors même qu'il leur profiterait.

964. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'une partie au profit de laquelle a été souscrite une reconnaissance unilatérale de dépôt, refuse d'en profiter et d'accepter les offres réelles faites par le signataire du titre, et fonde ses droits sur des actes authentiques enregistrés, les droits d'enregistrement dus sur la reconnaissance de dépôt ne peuvent lui être réclamés, les droits ne devant être supportés que par les personnes auxquelles les actes profitent. — Cass., 2 mai 1815, Denizart, [S. et P. chr.]

965. — ... Que la régie ne peut s'adresser qu'aux parties pour le paiement des droits d'enregistrement auxquels un acte donne ouverture, sauf le recours des parties contre les tiers qui doivent, en définitive, supporter ces droits. — Cass., 2 mai 1837, Douzel, [S. 37.1.389, P. 37.1.406]

966. — ... Que la régie ne peut s'adresser, pour obtenir le paiement d'un supplément de droit exigible sur un acte, à raison de la libération d'un débiteur, à ce débiteur non présent à l'acte. — Même arrêt.

967. — ... Que lorsqu'un notaire dépose au rang de ses minutes des pièces relatives aux purges des hypothèques sans dire au nom de qui il agit, la régie ne peut s'adresser à aucune des parties intéressées sans prouver un mandat conféré au notaire; il ne suffit pas, en effet, que l'acte soit fait dans leur intérêt pour que le mandat soit démontré. — Trib. Carcassonne, 22 avr. 1863, Serny, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1829]

968. — En résumé, lorsque l'existence d'un acte ou d'une mutation sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé résulte d'un acte passé entre une seule des parties contractantes et un tiers, les autres parties contractantes, vis-à-vis desquelles la preuve de la mutation ou de l'acte n'est pas faite, ne peuvent être tenues des droits.

969. — Jugé cependant, que quoique le nu propriétaire n'ait pas été partie à l'acte de renonciation à son usufruit fait par l'usufruitier, c'est au nu propriétaire, qui en profite, que doivent être réclamés les droits exigibles sur la renonciation. — Trib. Orléans, 16 déc. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14152]

970. — La régie peut, par application du principe d'après lequel le mandant est tenu des engagements pris en son nom par son mandataire, réclamer au mandant les droits dus sur un acte où il a figuré par l'intermédiaire d'un tiers.

971. — Ainsi elle peut légalement poursuivre en paiement du droit de mutation celui qui a acquis un immeuble par l'entremise d'un fondé de pouvoirs, encore bien qu'il prétende n'avoir pas donné à son mandataire pouvoir d'acquérir, s'il ne justifie d'aucun désaveu judiciaire, d'autant plus que, quand il parviendrait à faire déclarer cette vente nulle, ce ne pourrait être que par une nullité relative qui ne donnerait par conséquent point lieu à la restitution du droit perçu. — Cass., 9 févr. 1814, Cagnier, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 218 et s., 287 et s.

972. — Les droits dus sur la transcription d'un acte qui est

de nature à être transcrit peuvent être réclamés aux parties, alors même que l'acte est présenté à la transcription par un notaire, ce dernier étant réputé avoir reçu mandat des parties pour faire tous les actes utiles aux parties. — Trib. Périgueux, 27 août 1865, Héritiers Gadaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2328] — *Sic*, Garnier, *Rec. du not.*, n. 2328.

973. — Alors même que la transcription n'était pas nécessaire, on soutient que les droits dus sur la transcription demandée par un tiers sans mandat peuvent être réclamés aux parties, cette transcription étant faite pour leur compte et étant susceptible de leur profiter : il y a, dit-on, vis-à-vis du Trésor, gestion d'affaires de la part du tiers. — Trib. Villefranche (Aveyron), 3 juill. 1865, Mouley, [*J. Enreg.*, n. 19462] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2325 et 3096. — Ainsi décide pour un partage. — Trib. Villefranche, 3 juill. 1865, précité.

974. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que lorsqu'un acte a été présenté à la transcription par un notaire, et que les droits de transcription deviennent ainsi exigibles alors que par sa nature l'acte n'était pas assujetti à la transcription, le droit dû de ce chef ne peut être réclamé aux parties si la régie n'établit pas un mandat donné au notaire tacitement ou expressément par les parties. — Trib. Périgueux, 27 août 1865, précité. — Trib. Ribérac, 31 déc. 1869, D..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3096]

975. — A plus forte raison les parties ne sont-elles pas tenues des droits si dans l'acte elles ont formellement exprimé l'intention de ne pas le faire transcrire. — Trib. Ribérac, 31 déc. 1869, précité.

976. — Les droits simples et en sus, dus sur un bail d'immeubles de communauté consenti par le mari et la femme peuvent être réclamés à la femme, alors même qu'elle aurait renoncé à la communauté, la femme étant obligée personnellement au paiement par les dispositions combinées des art. 29 et 30, L. 22 frim. an VII. — Trib. Chartres, 26 févr. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16701]

5° Des représentants et des héritiers des parties.

977. — Les représentants, conventionnels ou légaux, des parties ne sont pas tenus des droits dus sur les actes passés au nom de ces parties, alors même qu'ils y auraient figuré en leur qualité ; car il est de principe que le représentant n'est pas personnellement obligé au paiement des dettes du représenté.

978. — Ainsi le mandataire qui a figuré à l'acte ne peut être actionné. Jugé cependant que les droits d'enregistrement dus sur un traité contenant fixation d'une indemnité accordée par les notaires d'une circonscription à l'un d'eux, dont l'office a été transporté dans une résidence d'une classe inférieure, peut être exigé des notaires qui ont figuré à cet acte, même comme mandataires de la compagnie. — Cass., 15 mai 1848, Lalorest, [S. 48.1.333, P. 48.1.538, D. 48.1.91]

979. — Les droits dus sur un acte de société ne sont pas dus par le directeur ou les administrateurs de la société en leur nom personnel, mais seulement par la société. — Trib. Seine, 8 août 1868, sous Cass., 4 août 1869, Comp. des lits militaires, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2989]

980. — Le mari qui figure dans un acte uniquement pour autoriser sa femme et qui n'y fait aucune stipulation qui lui soit personnelle, n'est pas tenu des droits dus sur cet acte. — Trib. Seine, 20 mai 1865, Chamon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2166]

981. — Un tuteur ou curateur ne peut être tenu d'acquitter personnellement le supplément de droit dû par suite d'une erreur de perception, sur un acte qu'il a présenté à l'enregistrement. — Trib. Caen, 31 janv. 1868, Rubin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2954; *Contr. Enreg.*, n. 14168]

982. — Toutefois, en matière de succession, la loi mettant un droit en sus à la charge du tuteur qui ne fait pas dans un délai légal la déclaration au bureau de l'enregistrement de la succession échue au mineur, on en conclut que le tuteur est personnellement responsable des droits et ne peut, pour échapper aux pénalités, se contenter de faire la déclaration sans payer les droits. — V. *infra*, v° *Succession*.

983. — Mais le tuteur à la substitution ne peut être poursuivi en paiement du supplément de droits dus sur le testament qu'il a soumis à l'enregistrement ou à la transcription ; car il n'en est pas débiteur personnel, et, comme il n'est pas davantage administrateur des biens grevés de la substitution et n'en perçoit pas les revenus, il ne saurait avoir à sa disposition les fonds nécessaires. A supposer même qu'il en soit autrement d'un tuteur, on ne peut assimiler à ce dernier le tuteur à la substitution. — Trib. Caen, 31 janv. 1868, précité.

984. — Cependant, si le tuteur à la substitution requiert la transcription du testament qui contient la substitution, il doit mettre à la disposition du conservateur des hypothèques les droits et salaires réclamés par ce dernier et qui doivent être avancés par tous requérants. — Même jugement.

985. — En ce qui concerne les héritiers du notaire rédacteur d'un acte, V. *suprà*, n. 873. — Quant aux héritiers des parties, s'ils ne sont pas en principe tenus des pénalités infligées à ces dernières, au contraire ils sont tenus des droits simples que leur auteur a négligé de payer, toute obligation, quand elle n'a pas le caractère d'une peine, se transmettant aux successeurs universels. Quant à l'héritier bénéficiaire, il n'est tenu, par application du droit commun, de cette dette que dans les limites de l'actif héréditaire et seulement sur les biens qu'il recueille.

986. — Décidé, en ce sens, sur ce dernier point, que les droits dus sur une mutation secrète opérée au profit du défunt ne peuvent être réclamés à l'héritier bénéficiaire que dans la limite de son émolument et sur les biens héréditaires. — Trib. Le Mans, 28 avr. 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 62]

987. — Mais les héritiers même bénéficiaires sont tenus de faire l'avance du droit dû sur la délégation aux créanciers de la succession du prix de vente des immeubles héréditaires. — Trib. Belley, 15 mai 1874, Berger, [*J. Enreg.*, n. 19593]

988. — Toutefois l'héritier bénéficiaire qui produit un acte dans une instance qu'il engage au nom de la succession est tenu personnellement des droits afférents à cet acte, puisque la production est personnelle de sa part. — Trib. Seine, 21 avr. 1860, Bessac de Lamégie, [*J. Enreg.*, n. 17116; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1425]

989. — Les droits de mutation par décès sont également dus par l'héritier bénéficiaire en son nom personnel. — V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 838 et s., et *infrà*, v° *Succession*.

990. — Mais si la personne dont la succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire a elle-même recueilli une succession dont elle n'a pas acquitté encore les droits, l'héritier bénéficiaire n'est tenu de ces droits que dans les limites de l'actif héréditaire et sur les biens qu'il a recueillis dans la succession. — Trib. Châteauroux, 5 févr. 1873 et Trib. Seine, 20 févr. 1875, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 60]

6° De l'hypothèse où les parties ont consigné les droits à un officier public.

991. — On a soutenu que si les parties ont consigné entre les mains du notaire rédacteur de leur acte les droits d'enregistrement, elles ne peuvent plus être poursuivies par la régie. — Sol. rég., 7 oct. 1889, *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Acte de notaire*, n. 125] — Naquet, t. 3, n. 1185. — Mais c'est une erreur. La convention passée entre les parties et le notaire est étrangère à la régie qui n'a pas à s'en préoccuper.

992. — Décidé cependant que les parties n'ont à payer aucun droit si elles justifient, par une mention de l'expédition de l'acte notarié qu'elles ont acquitté les droits entre les mains du notaire et que ce dernier a faussement certifié les avoir acquittés. — Circ. rég., 19 mars 1808, [*J. des not.*, n. 62]

993. — ... Que l'acte notarié non revêtu de la signature du notaire n'ayant que la valeur d'un acte sous seing privé, il n'y a pas lieu, après la faillite du notaire, de réclamer aux parties les droits dus sur ces actes, si elles justifient par les récépissés du notaire, avoir versé entre les mains de ce dernier les droits exigibles. — Délib. rég., 4 août 1848, [*J. des not.*, n. 13488]

7° De la solidarité entre les parties.

994. — D'une manière générale on admet que toutes les parties sont solidaires pour le paiement des droits d'enregistrement. On invoque en ce sens divers arguments. D'une part, la loi a voulu assurer d'une manière complète le recouvrement des droits d'enregistrement. D'autre part, l'art. 32, L. 22 frim. an VII, décide que les héritiers sont solidaires pour le paiement des droits de mutation par décès et on ne concevrait pas que la solution dût être différente pour les actes et jugements. En troisième lieu la formalité de l'enregistrement est indivisible (V. *supra*, n. 807

et s.), et cette indivisibilité s'étend nécessairement par voie de conséquence au paiement des droits et à l'action qui a pour but de faire opérer ce paiement. Il est vrai que l'art. 31 de la loi du 22 frimaire désigne les personnes qui doivent définitivement supporter les droits; mais il ne règle qu'une question de contribution et non pas une question d'obligation.

995. — Toutes les parties sont donc solidaires pour le paiement des droits dus sur un acte notarié. — Trib. Nice, 14 janv. 1874, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3890. — Trib. Béziers, 19 juin 1878, [*J. Enreg.*, n. 20814; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5116

996. — Les contractants sont également solidaires pour le paiement des droits dus sur les actes sous seing privé. — Trib. Grenoble, 10 avr. 1862, Comp. des chemins de fer du Dauphiné et Clet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1615; *J. Enreg.*, n. 17543]

997. — Les droits dus sur une mutation verbale peuvent aussi être réclamés solidairement à tous les héritiers des contractants. — Trib. Lavaur, 26 août 1864, Carayon, Talpayrac et Bernard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1986

998. — Toutefois, le bailleur ou l'ancien possesseur échappe au paiement *immédiat* du droit simple en déposant au bureau de l'enregistrement dans le mois qui suit l'expiration du délai le double de l'acte qui est en sa possession (L. 23 août 1871, art. 14). — V. *supra*, v° *Bail* en général, n. 2907 et s., 3004 et s., et *infrà*, v^is^ *Mutation*, *Vente*.

999. — L'art. 6, L. 28 févr. 1872, dit expressément que le bailleur et le preneur sont solidaires pour le paiement du droit simple dû sur les locations verbales. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2969 et s.

1000. — Par application des principes qui précèdent, les droits dus sur une mutation immobilière résultant de ce qu'une compagnie concessionnaire d'une mine force la société qui l'évince à reprendre la fosse, le bâtiment et le matériel d'exploitation peuvent être réclamés solidairement aux deux parties. — Trib. Béthune, 29 juill. 1872, Cie d'Aix, Noulette et Cie de Liévin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3624]

1001. — Il y a solidarité entre les acquéreurs par le même acte d'actions distinctes dans une société civile, pour l'ensemble des droits de mutation dus sur cet acte. — Cass., 7 févr. 1853, Thomas, [S. 53.1.284, P. 53.1.630, D. 53.1.33]

1002. — Les héritiers des associés sont solidairement tenus des droits dus sur le partage de la société, effectué après le décès de tous les associés. — Trib. Saint-Mihiel, 5 mars 1858, [*J. Enreg.*, n. 16790]

1003. — Lorsque par suite du déclassement d'un office, notamment par suite de sa translation du chef-lieu du ressort de la cour d'appel dans une commune différente, une indemnité est imposée à certains titulaires d'office au profit de celui dont l'office est déclassé, le droit de mutation dû sur le montant de cette indemnité est dû solidairement par toutes les parties qui ont figuré au contrat fixant l'indemnité. — Cass., 15 mai 1848, Laforest et autres, [S. 48.1.333, P. 48.1.539, D. 48.1.91]

1004. — Décidé cependant que lorsqu'un décret portant suppression d'office règle l'indemnité à payer à l'ancien titulaire et la répartit entre les titulaires d'autres offices de même nature, le droit de mutation dû sur cette indemnité ne peut être réclamé solidairement aux titulaires de ces derniers offices et qu'il n'y a lieu de réclamer à chacun d'eux que les droits afférents à sa part dans l'indemnité. — Sol. rég., 18 févr. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7521]

1005. — ... Que les coacquéreurs ou coadjudicataires d'un immeuble sont tenus solidairement au paiement du droit d'enregistrement de l'acte de vente ou du jugement d'adjudication, encore que la solidarité n'ait pas été stipulée dans ces actes, et qu'ils sont notamment solidaires des droits dus, après la revente effectuée à leur folle enchère sur la différence entre les deux prix. — Cass., 19 nov. 1834, Lalasse, [S. 35.1.157, P. chr.

1006. — Les actionnaires d'une société dissoute et liquidée peuvent être poursuivis solidairement pour la totalité des droits dus par la société; mais chacun d'eux n'en est tenu que jusqu'à concurrence des sommes qu'il a touchées. — Trib. Nice, 20 juill. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22554; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6532] — Trib. Seine, 22 mars 1889, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 682]

1007. — Les parties sont solidaires pour le paiement du droit de transcription sur un acte présenté volontairement à la transcription, la loi du 28 avr. 1816 assimilant le droit de transcription au droit d'enregistrement, et ce droit n'étant d'ailleurs que la rémunération d'un service et ne dépendant pas du plus ou moins d'utilité que retirent de ce service les diverses personnes au nom desquelles il est requis. — Cass., 10 juill. 1865, Duboys, [S. 65.1.423, P. 65.1274]

1008. — Pour les suppléments de droit aussi bien que pour les droits principaux la régie peut s'adresser solidairement à toutes les parties qui ont figuré dans un acte purement volontaire. — Cass., 21 déc. 1870, Noël, [S. 71.1.37, P. 71.159, D. 71.1.87] — Trib. Seine, 15 avr. 1899, Héritiers Mellerio et Cie *le Gresham*, *J. Enreg.*, n. 25711]

1009. — Ainsi jugé que le cédant et le cessionnaire d'un office sont tenus tous deux et solidairement au paiement des droits supplémentaires exigibles par suite de dissimulation, quoique l'art. 10, L. 25 juin 1841, n'édicte expressément la solidarité que pour le droit en sus. — Cass., 28 juill. 1868, Lesourd, [S. 69.1.39, P. 68.932, D. 69.1.108]

1010. — ... Que le copartageant qui reçoit un lot plus fort que celui des autres, à la charge d'une soulte, peut être contraint à payer la totalité du droit d'enregistrement dont l'excédent de ce lot est passible, sauf son recours contre ses copartageants. — Cass., 9 fruct. an XII, Huguier, [S. et P. chr.]

1011. — ... Que si une cession de créance a été faite au profit de plusieurs cessionnaires, les droits de cession non perçus lors de l'enregistrement, par suite d'une erreur du receveur, peuvent être réclamés solidairement à tous les cessionnaires. — Trib. Seine, 4 déc. 1857, Pourrat, Chapellier, Bonneau et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 978]

1011 *bis*. — ... Qu'il y a solidarité entre les parties pour le paiement des droits d'enregistrement dus sur les actes purement volontaires... Spécialement pour le droit proportionnel dû à raison de ce qu'un acte de commerce sous seing privé, provisoirement enregistré au droit fixe, a été reconnu par jugement. — Trib. Montpellier, 22 nov. 1897, sous Cass., 26 juill. 1899, Fargairolle, [S. et P. 1900.1.49, et la note de M. Wahl] — Et les conventions intervenues entre les parties ne sauraient porter atteinte à cette solidarité. — Même jugement.

1012. — Cependant, il a été plusieurs fois jugé que le droit non perçu par erreur sur un acte sous seing privé, s'il peut être réclamé, postérieurement à l'enregistrement, à toutes les parties, ne peut leur être réclamé solidairement, la loi n'admettant pas formellement cette solidarité. — Trib. Lyon, 8 mars 1861, Chabaud, [D. 62.3.30] — Trib. Seine, 22 févr. 1884, Gauthier, Prudhomme et Fiéni, [D. 84.3.103] — Trib. Marseille, 24 nov. 1885, Mallen, Arnaud et Mouraille, [D. 87.3.16]

1013. — Certains auteurs pensent qu'il y a plutôt obligation *in solidum* qu'obligation solidaire, la solidarité ne se présumant pas, et la loi fiscale ne la prononçant pas; d'où il résulterait que la prescription interrompue par la régie vis-à-vis de l'une des parties ne serait pas réputée interrompue vis-à-vis des autres, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 2944]

1014. — Dans une autre opinion on n'admet pas qu'il puisse y avoir de solidarité entre les parties, en dehors du cas où elle est expressément prononcée par la loi; mais on décide qu'il y a indivisibilité, la perception ne pouvant être fractionnée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204.

1015. — L'indivisibilité serait *contractu* et non pas *solutione tantum*, car l'impôt ne frappant pas directement les personnes, il serait illogique de considérer les personnes pour juger de la conservation de la créance, et de décider que la prescription interrompue contre l'un des redevables ne l'est pas contre les autres. D'autre part, l'indivisibilité de l'impôt provenant de l'indivisibilité de la formalité, et cette dernière de l'indivisibilité de l'acte, il est juste que l'impôt ne puisse être recouvré que pour la totalité (Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204). L'indivisibilité a été appliquée par la jurisprudence la plus récente en matière de jugements.

1016. — Jugé, d'après ce principe, que, la perception des droits d'enregistrement étant indivisible, l'un des acquéreurs de biens indivis, acquis par un même contrat, sans solidarité, peut être valablement poursuivi en paiement de la totalité des droits exigibles sur le contrat. — Cass., 7 nov. 1821, Deroucy, [S. et P. chr.]

1017. — ... Qu'il n'y a aucune solidarité, mais bien indivisibilité entre les parties pour le paiement des droits dus sur un acte de bail sous seing privé. — Trib. Seine, 30 déc. 1870, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3607]

1018. — ... Que les droits d'enregistrement doivent être acquittés avant l'enregistrement des actes par les personnes dest-

gnées dans l'art. 29, L. 22 frim. an VII; que ces droits sont indivisibles, et que l'art. 31 n'est relatif qu'à la manière dont ces droits doivent être supportés par les parties entre elles. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.35, P. 39.1.464]

1019. — ... Qu'ainsi, en ce qui concerne la régie, l'acquéreur et le vendeur peuvent être condamnés solidairement au paiement d'un supplément de droit. — Même arrêt.

1020. — Les droits dus sur une acquisition verbale d'immeubles faite au profit d'un mari pendant la communauté peuvent être réclamés en entier au mari, et non pas seulement pour la moitié qui lui appartient, d'abord parce que la perception des droits est indivisible, et ensuite parce que le mari, administrateur des biens qui composent la communauté, est tenu de la totalité des dettes qu'elle a contractées; sauf son recours pour la moitié de ces dettes contre sa femme ou les héritiers de celle-ci. — Trib. Nevers, 30 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13132, § 6]

1021. — Ce principe a conduit à décider que les suppléments de droit ne peuvent être réclamés aux parties que divisément, le principe de l'indivisibilité de la perception ne s'appliquant qu'aux droits perçus lors de l'enregistrement de l'acte. — Trib. Lille, 10 mars 1843, [*Contr. Enreg.*, n. 6606] — Trib. Altkirch, 22 nov. 1850, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte sous seing privé*, n. 69] — Trib. Altkirch, 8 mars 1861, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1584]

1022. — Ce n'est pas en vertu de l'indivisibilité du paiement que chacune des parties peut être tenue de la totalité des droits; le paiement est indivisible en ce sens seulement que les droits doivent être payés en entier avant l'enregistrement requis par les parties. Mais lorsque la régie réclame des droits non payés il ne peut être question d'indivisibilité, la créance de la régie consistant dans une somme d'argent, et les sommes d'argent étant essentiellement divisibles; du reste, l'indivisibilité du paiement existe pour les pénalités aussi bien que pour les droits simples, et il est cependant certain que les pénalités ne peuvent être indivisiblement réclamées aux parties. — Wahl, note sous Cass., 19 oct. 1896, [S. et P. 97.1.529]

1023. — Dans tous les cas il n'y a pas de solidarité entre les héritiers d'une personne pour le paiement des droits de mutation par décès échue à cette personne; la solidarité n'est, en effet, prononcée par la loi qu'entre les héritiers qui recueillent une succession pour leur compte personnel. Par suite, les héritiers de l'un des héritiers sont codébiteurs de la totalité des droits de mutation dus sur la succession dont une portion est échue à leur auteur, mais ces droits se divisent entre eux. — Trib. Briançon, 26 mars 1847, [*J. Enreg.*, n. 13970; *Contr. Enreg.*, n. 7512]

1024. — Lorsqu'un usufruit a été légué successivement à deux personnes, et que la seconde meurt après la première dans les six mois du décès, ses héritiers sont tenus d'acquitter *chacun pour leur part virile* les droits dus à raison de cet usufruit. — Trib. Mortagne, 9 mars 1899, Lainé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9596]

§ 2. *Jugements et actes d'instance.*

1° *Des parties tenues des droits sur les jugements.*

1025. — Quoique le greffier soit tenu, s'il ne dépose pas un extrait du jugement dans le délai fixé par la loi, des droits simples dus sur ce jugement (V. *suprà*, n. 839 et s.), les parties peuvent également, dans le même cas, être actionnées en paiement du droit; la responsabilité du greffier n'est, en effet, qu'additionnelle, elle a pour but de le punir d'une négligence. — Cass., 11 sept. 1809, Micoud, [S. et P. chr.] — Déc. min. Fin., 1837, [*J. Enreg.*, n. 11834; Instr. gén., n. 1562, § 12]

1026. — Mais les droits dus sur les jugements peuvent-ils être réclamés à toutes les parties ou seulement à celles d'entre elles qui profitent du jugement? Pour que la question puisse se poser, il faut admettre que les droits dus sur les actes non judiciaires peuvent être réclamés à toutes les parties (V. *suprà*, n. 878 et s.), car si l'on décide le contraire, les arguments sur lesquels on s'appuie peuvent être étendus aux jugements.

1027. — L'opinion la plus répandue en doctrine est celle qui permet à la régie de s'adresser à toutes les parties. Elle s'appuie sur les motifs suivants : les art. 29 et 37 disent que les droits seront acquittés par *les parties;* ils ne font donc aucune distinction et s'expriment même au pluriel. De même, l'art. 30 dit d'une manière générale que les officiers publics qui ont fait l'avance des droits peuvent s'en faire rembourser *par les parties*. La preuve que ces expressions sont intentionnelles chez le législateur et sont employées pour donner à la régie une action contre toutes les parties, c'est que l'art. 31, qui a pour objet de désigner la personne appelée à *supporter* les droits, c'est-à-dire celle sur laquelle les droits doivent tomber définitivement, s'exprime en d'autres termes et désigne limitativement certaines des parties. — V. en ce sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 35; Wahl, note sous Cass., 19 oct. 1896, [S. et P. 97.1.529]

1028. — La doctrine contraire se fonde principalement sur l'idée que, si, dans les actes volontaires, les parties se sont elles-mêmes soumises aux conséquences de leurs actes et notamment à l'obligation de payer les droits, il en est autrement dans les jugements où cette intention doit être imputée seulement à celle qui gagne le procès (Naquet, t. 3, n. 1217). Ce raisonnement peut être facilement réfuté; d'abord, c'est un argument de sentiment, qui ne peut être d'aucune influence en face de textes très-généraux; la loi parle *des parties* en matière de jugements dans les mêmes termes qu'en matière d'actes volontaires, elle ne peut donc être autrement interprétée dans un cas que dans l'autre. D'ailleurs, si l'on se base sur l'idée qu'il faut frapper uniquement celle des parties qui s'est, par ses agissements volontaires, soumise à l'impôt, ce n'est pas celle qui a profité du jugement qu'il faut frapper, mais le demandeur, sans s'enquérir de savoir si les prétentions de ce dernier sont justifiées ou non, car c'est lui qui a provoqué l'instance; le défendeur n'y a pas figuré volontairement, puisqu'il n'a fait que se défendre. L'idée qui sert de point de départ à la doctrine contraire est inexacte à un autre point de vue, car il y a bien des actes non judiciaires où la participation de certaines des parties n'est pas volontaire; il en est ainsi, par exemple, des adjudications sur saisie. Il faut ajouter que, certains jugements ne profitant à aucune des parties (tels que les jugements préparatoires), les droits dus sur ces jugements ne pourraient, dans cette doctrine, être réclamés à personne, et que d'autres jugements profitant sur certains points à l'une des parties et sur certains à l'autre, il serait, dans la même doctrine, embarrassant de déterminer à qui les droits peuvent être réclamés. — Wahl, *loc. cit.* — V. pour les jugements préparatoires, *infrà*, n. 1030.

1029. — On a essayé de confirmer la doctrine que nous combattons à l'aide d'un argument emprunté à l'art. 37, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les greffiers peuvent exiger des parties la consignation préalable des fonds nécessaires à l'enregistrement; cette consignation, a-t-on dit, ne peut évidemment être demandée qu'à la partie qui profite du jugement parce qu'elle a seule intérêt à poursuivre l'exécution de ce jugement (Naquet, t. 3, n. 1190). Cette considération est dépourvue de valeur : l'art. 37 ne précisant pas quelles sont les personnes qui sont obligées à consignation, ces personnes sont nécessairement celles qui sont débitrices du droit; c'est donc commettre une pétition de principe que de déterminer ces dernières personnes par l'esprit de l'art. 37. En second lieu, si le greffier peut demander aux parties la consignation des droits, il n'en est pas autrement d'un officier public quelconque, d'un notaire, par exemple; et cependant il est certain que toutes les parties qui ont concouru à un acte notarié sont tenues du paiement des droits auxquels cet acte donne ouverture.

1030. — On peut surtout objecter à la doctrine que nous combattons, que certains jugements, tels que ceux d'avant faire droit, ne profitant à aucune des parties, les droits ne pourraient en être exigés, quoique la loi les tarifie; ou que, tout au moins, il faudrait attendre que le jugement définitif fût rendu, pour réclamer ces droits à la partie qui a obtenu gain de cause; or, la loi veut que les droits sur tous les jugements, même ceux d'avant faire droit, soient acquittés dans les vingt jours. — Trib. Seine, 29 nov. 1873, Chemin de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [*J. Enreg.*, n. 19376]. — V. *infrà*, n. 1064.

1031. — L'obligation du défendeur peut être admise même dans l'opinion d'après laquelle la partie qui profite du jugement est seule tenue des droits sur le jugement. En effet, l'un des arguments sur lesquels se fonde l'opinion qui, tant en matière d'actes volontaires qu'en matière de jugements, n'admet pas que toutes les parties soient tenues des droits, est que, suivant l'art. 31, L. 22 frim. an VII, les droits soient *supportés* par les parties désignées dans cet article; or l'art. 31 fait exception pour le cas où il existerait « des dispositions contraires dans les actes ». C'est une disposition contraire du jugement que celle qui, condamnant le défendeur, y ajoute nécessairement une condamnation aux

dépens, et par la même au droit d'enregistrement. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 37.

1032. — La Cour de cassation a d'abord décidé que les droits dus sur un jugement ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui a profité du jugement, en vertu de l'art. 31, L. 22 frim. an VII — Cass., 6 sept. 1813, Tandon, [S. et P. chr.]; — 30 avr. 1833, [illegible], S. 33.1.370, P. chr. — V. aussi Trib. Seine, 21 nov. 1841, [illegible] *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5148; — 20 nov. 1847, *J. Enreg.*, n. 14391; [illegible] *Enreg.*, n. 8134; — 23 [illegible] 1848, *J. Enreg.*, n. 14470; [illegible] 6 déc. 1849, *J. Enreg.*, n. 15068; — 6 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14909; — 27 nov. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15062]

1033. — Jugé, en ce sens, que lorsque le tiers saisi assigné en déclaration se reconnaît débiteur en vertu d'une obligation non enregistrée, le droit de condamnation dû sur le jugement qui ordonne le paiement entre les mains du créancier saisissant est dû par ce dernier. — Cass., 24 vent. an X, Huet-Renard, [S. et P. chr.]

1034. — ... Que la régie n'a pas, pour le paiement des droits dont est passible un jugement par défaut ou un jugement contradictoire attaqué par appel, une action directe contre la partie condamnée. — Cass., 24 août 1808, Perrochain, [S. et P. chr.]

1035. — ... Que les droits d'enregistrement, dus à raison d'un jugement quelconque prononçant des condamnations, doivent être payés par celle des parties au profit de laquelle les condamnations ont été prononcées, et non par la partie condamnée. — Cass., 10 mars 1812, Gavard, [S. et P. chr.]

1036. — ... Que lorsque, après avoir acheté des marchandises, un individu cède son traité à un tiers, qu'ensuite il actionne le cessionnaire pour qu'il ait à prendre livraison; qu'à l'audience le cessionnaire déclare renoncer à toute action, soit principale contre le vendeur, soit de garantie contre le cédant, et demande à être mis hors de cause, le jugement qui adjuge au cessionnaire ses conclusions, et condamne le cédant à tous les frais, doit être considéré comme profitant au cessionnaire; que dès lors, celui-ci est tenu de le faire enregistrer et d'en payer les droits dans les délais, sauf son recours contre la partie condamnée. — Cass., 23 févr. 1824, Imbert, [S. et P. chr.]

1037. — Puis la Cour de cassation a admis que les droits sur un jugement peuvent être réclamés à toutes les parties en cause. — Cass., 15 mai 1848, Laforest et autres, [S. 48.1.333, P. 48.1.539, D. 48.1.91]; — 7 juin 1848, Hauser, [S. 48.1.572, P. 48.2.120, D. 48.1.126]; — 26 juill. 1853, Delaplanche, [S. 53.1.544, P. 54.1.600, D. 53.1.256]; — 19 nov. 1855 (Motifs), Vilcoq et Dureuille, [S. 56.1.78, P. 56.2.286, D. 56.1.28]; — 25 mars 1872, Comp. Immobilière, [S. 72.1.193, P. 72.436, D. 72.1.314] — V. dans le même sens, Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier, Delachâtre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 612]; — 6 févr. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16226; *J. des not.*, n. 15736; Garnier, *Rép. pér.*, n. 615; — Trib. Angoulême, 5 janv. 1858, Jean, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 956] — Trib. Bône, 22 nov. 1864, Bourgoin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2071] — Trib. Nice, 14 janv. 1873, [*J. Enreg.*, n. 19623; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3890] — Trib. Seine, 24 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20115; *J. des not.*, n. 21509; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4947] — Trib. Epernay, 27 avr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20692; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4741] — Trib. Clermont, 3 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20752; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4904] — Trib. Lyon, 28 juin 1878, [*J. Enreg.*, n. 21515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5300; — Trib. Seine, 3 déc. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21674] — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22689; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6711] — Trib. Saint-Quentin, 13 août 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6772] — Trib. Bordeaux, 20 déc. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6808]; — 13 [illegible] 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7060 — V. aussi *infrà*, n. 1046 et s.

1038. — La Cour de cassation a décidé spécialement que les droits sur une sentence arbitrale déposée au greffe peuvent être réclamés à toutes les parties en cause. — Cass., 19 nov. 1855, précité.

1039. — ... Et qu'ils peuvent être réclamés notamment aux personnes condamnées par la sentence arbitrale à payer des dommages-intérêts, aussi bien qu'à ceux qui ont obtenu la condamnation. — Même arrêt. — ... Et cela, même si cette sentence n'est pas signifiée et est encore susceptible d'appel. — Même arrêt.

1040. — Mais dans un arrêt du 21 juin 1865, Grezel, [S. 65.1.361, P. 65.904, D. 65.1.378] la Cour de cassation a, de nouveau, posé nettement le principe d'après lequel « le paiement des droits d'enregistrement des jugements ne peut être poursuivi que contre celles des parties à qui profitent les condamnations prononcées par ces jugements ». Le motif sur lequel elle s'est fondée est la combinaison des art. 29, 31, 33, 34 et 35, L. 22 frim. an VII, combinaison sur laquelle elle ne s'explique pas davantage. A l'objection tirée de ce que l'art. 37 permet à la régie d'agir « contre les parties », elle répond que le but de l'art. 37 est simplement d'affranchir les greffiers de l'obligation de payer les droits. La Cour de cassation ajoute que si, dans les actes volontaires, la régie a action contre toutes les parties, c'est à cause du consentement présumé de celles-ci, qui se sont volontairement soumises à l'acquit des droits nécessaires à leur régularisation, « présomption inadmissible à l'égard des parties appelées contre leur gré dans une instance, et qui souvent sont condamnées sans même avoir su qu'elles étaient assignées ». Elle termine en disant que « si le principe qui, sur ce point, régit les actes volontaires était appliqué au jugement, il en résulterait qu'à cause de l'indivisibilité de la perception », toute partie figurant à un titre quelconque dans le jugement pourrait être recherchée pour des droits afférents à des dispositions qui lui sont étrangères, ce qui serait contraire à toutes les règles d'une perception de l'impôt. — V. dans le même sens le rapport du conseiller Lamy, et les conclusions de l'avocat général Blanche. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2139. — V. aussi Trib. Seine, 3 août 1867, *J. Enreg.*, n. 18422, § 6]

1041. — Ainsi le défendeur condamné n'est pas tenu d'acquitter les droits d'enregistrement. — Cass., 21 juin 1865, précité.

1042. — On a voulu restreindre la portée de l'arrêt du 21 juin 1865, précité, au cas où le jugement de condamnation est rendu par défaut ou frappé d'appel; dans le cas contraire, a-t-on dit, la régie peut continuer à poursuivre le défendeur condamné. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404. — Mais l'arrêt a une portée absolue.

1043. — Dans un arrêt du 3 févr. 1879, Menier, [S. 79.1.130, P. 79.297, D. 79.1.303], la Cour de cassation a insisté davantage sur cette doctrine. Tout en rappelant que les droits dus sur les actes volontaires peuvent être réclamés à toutes les parties parce qu'elles sont réputées s'être soumises à toutes les conséquences des actes conclus volontairement par elles (V. *supra*, n. 878 et s.), la Cour de cassation décide que la partie perdante étant liée malgré elle par l'instance, les droits ne peuvent lui être réclamés.

1044. — La Cour de cassation a persisté dans sa jurisprudence et décidé encore incidemment que les droits en matière de jugements ne peuvent être réclamés qu'aux parties qui ont profité de leurs dispositions. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829, D. 90.1.201]

1045. — ... Que de l'art. 31, L. 22 frim. an VII, il résulte que les droits d'enregistrement exigibles sur les jugements peuvent être réclamés seulement aux parties auxquelles le jugement profite. — Cass., 19 oct. 1896, Époux Corpet-Lessieux, [S. et P. 97.1.529]

1046. — ... Que la règle d'après laquelle le paiement des droits d'enregistrement des jugements ne peut être poursuivie que contre celles des parties à qui profitent les condamnations prononcées par ces jugements, est applicable aux droits de donation perçus sur la reconnaissance d'un don manuel contenue dans les motifs d'un jugement. — Cass., 4 nov. 1891, Despêcher, [S. et P. 92.1.164, D. 92.1.588]

1047. — ... Qu'ainsi, lorsqu'un jugement, pour repousser une demande en paiement d'arrérages de pension viagère, constate que le défendeur a fait aux demandeurs un don manuel, les droits sur la reconnaissance ainsi faite ne peuvent être réclamés qu'au défendeur dont la résistance aux prétentions du demandeur a été reconnue bien fondée. — Même arrêt.

1048. — Les tribunaux restent en désaccord sur la question. La doctrine de la Cour de cassation est repoussée par de nombreuses décisions. Il a été jugé, en effet, que le recouvrement des droits dus sur un jugement peuvent être recouvrés contre toutes les parties, sans distinguer entre celle qui a succombé et celle qui, au contraire, a obtenu gain de cause. — Trib. Seine, 4 août 1866, Enregistrement, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2739; — 19 juin 1869, Tonneveau [D. 71.5.155]; — 26 [illegible] 1870, Enregistrement, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3157] — V. aussi *supra*, n. 1037.

1049. — ... Que les parties sont tenues solidairement des droits qui, par erreur, n'auraient pas été perçus sur un jugement. — Trib. Grenoble, 10 avr. 1862, Cie des chemins de fer du Dau-

phiné et Clet, [*J. Enreg.*, n. 17543; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1615]

1050. — ... Que, par suite, le droit proportionnel de condamnation dû sur un jugement, qui, par une erreur du receveur, n'a été soumis qu'à un droit fixe, peut être réclamé solidairement à toutes les parties. — Trib. Seine, 17 mai 1854, Maudet et Bachelot de la Pelage, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 128]

1051. — ... Que les droits d'enregistrement des jugements sont dus par toutes les parties en cause personnellement et quelle que soit leur qualité. — Trib. Seine, 23 nov. 1867, R., B. et L., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2693]

1052. — ... Que lorsqu'un jugement a reconnu la validité d'une cession de fonds de commerce et a condamné l'acquéreur à en payer le prix au vendeur, le droit de condamnation peut être demandé à la fois au vendeur et à l'acquéreur. — Trib. Seine, 2 févr. 1867, Berlé et Micholon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2758]

1053. — ... Que le défendeur condamné est tenu des droits dus sur le jugement non enregistré. — Cass., 15 mai 1848, précité; — 19 nov. 1855, précité; — 4 août 1859, précité; — 25 mars 1872, précité. — Trib. Saint-Etienne, 30 juill. 1862, de Rochetaillée, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1668] — Trib. Seine, 18 août 1866, Pic et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3276] — Trib. Seine, 19 juin 1869, Tanneveau et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3307] — Trib. Marseille, 11 août 1873, Denis, Ardoin et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3815] — Trib. Montpellier, 13 mars 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 3[illegible]

1054. — ... Qu'il n'y a pas à distinguer entre le jugement rendu en dernier ressort et le jugement susceptible d'appel. — Trib. Saint-Etienne, 30 juill. 1862, précité.

1055. — ... Que l'intention de faire appel, manifestée par le redevable dans son opposition à la contrainte n'empêche pas qu'il ne doive payer les droits dus sur le jugement. — Trib. Marseille, 22 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 41] — Trib. Saint-Etienne, 30 juill. 1862, précité.

1056. — ... Que le défendeur condamné est tenu de payer les droits sur le jugement, alors même qu'avant l'enregistrement du jugement son appel a été régulièrement interjeté et signifié, car même si l'appel est admis, le défendeur est tenu de ces droits. — Trib. Seine, 19 juin 1869, précité.

1057. — ... Que les droits dus sur un jugement peuvent être réclamés non seulement au demandeur, mais encore au défendeur, et quoique la demande ait été jugée mal fondée. — Trib. Seine, 18 août 1866, Dupray de la Maherie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2403]

1058. — ... Que le droit de condamnation dû sur un jugement qui prononce la séparation de biens et condamne le mari à restituer la dot de la femme et ses reprises peut être réclamé au mari, et que si les droits de condamnation sur un jugement portant séparation de biens et condamnation du mari à restituer la dot et les reprises de la femme ont été perçus sur une évaluation provisoire des reprises, et que dans la liquidation dressée par le notaire les reprises ont été fixées à un chiffre supérieur, le supplément de droit de condamnation exigible de ce chef peut être réclamé au mari. — Trib. Seine, 4 juill. 1857, Coutant, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 936]

1059. — ... Que la régie pouvant s'adresser à toutes les parties peut réclamer le supplément de droits dus sur un jugement au défendeur condamné, alors même que d'autres personnes ont, par le même jugement, été condamnées à le garantir de la condamnation. — Trib. Bône, 22 nov. 1864, Bourgoin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2071]

1060. — ... Que les droits sur les jugements sont dus par toutes les parties en cause, et spécialement par le défendeur, qu'il s'agisse d'un jugement contradictoire ou d'un jugement par défaut. — Trib. Angoulême, 5 janv. 1858, Jean, D. 58.3.30 — Trib. Saint-Etienne, 30 juill. 1862, précité. — Trib. Seine, 3 août 1867, Carié, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3105]; — 26 févr. 1870, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3157]

1061. — ... Qu'il en est ainsi notamment si le défendeur était présent à l'audience et si le jugement n'a été rendu par défaut que faute par lui de conclure; qu'il ne peut alors, en effet, exciper de surprise à son égard. — Trib. Seine, 3 août 1867, précité.

1062. — ... Que le défendeur condamné par défaut est tenu d'acquitter les droits simples dus sur le jugement, la loi disposant sans restriction que les droits sont dus par les parties; qu'il en est surtout ainsi dans le cas où le défaut est faute de conclure, car le défendeur ne peut alors exciper d'aucune surprise à son égard. — Trib. Macon, 28 déc. 1859, *Contr. Enreg.*, n. 14089]

1063. — ... Que lorsqu'un jugement prononçant défaut-congé contre le demandeur rejette sa demande et admet la demande reconventionnelle du défendeur, les deux parties sont tenues solidairement des droits dus sur le jugement non enregistré. — Trib. Lyon, 4 nov. 1892, Cornuty, [*Rev. Enreg.*, n. 327]

1064. — ... Que les droits sur un jugement d'avant faire droit peuvent être réclamés aussi bien au défendeur qu'au demandeur. — Trib. Seine, 29 nov. 1873, Chemin de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [*J. Enreg.*, n. 19376]

1065. — ... Que tel est le cas pour un jugement renvoyant les parties devant un arbitre-rapporteur. — Même jugement.

1066. — Dans la doctrine même d'après laquelle les droits ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui profite du jugement, il semble que les droits sur un jugement préparatoire peuvent être réclamés aux deux parties; car, si l'on suit les conséquences de cette doctrine, ils ne pourraient, les jugements préparatoires ne profitant à personne au moment où ils sont rendus, être réclamés à aucune des parties, ce qui serait absurde. Il ne peut être question davantage d'attendre que le jugement définitif soit rendu, car les droits doivent être acquittés avant l'enregistrement (V. *suprà*, n. 789) et l'enregistrement doit avoir lieu dans les vingt jours. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 38. — V. *suprà*, n. 1028 et 1030.

1067. — Jugé encore que le droit de don manuel dû sur un jugement peut être réclamé à toutes les parties en cause. — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, Viénot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-3°]

1068. — ... Que le droit de donation dû sur une reconnaissance judiciaire d'un don manuel fait à une personne étrangère à l'instance, peut être réclamé aux parties à l'instance, même à celle qui n'a pas fait la déclaration du don manuel. — Trib. Sedan, 26 déc. 1888, Gibily et d'Haranguier de Quincerot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7297]

1069. — La jonction de diverses instances ordonnée par le tribunal ne met pas obstacle au principe d'après lequel toutes les parties sont solidairement tenues des droits; on peut donc réclamer les droits dus à raison de l'une des instances aux parties engagées dans une instance jointe à la précédente. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier, Delachatre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 612]

1070. — Lorsqu'une sentence arbitrale statuant sur des demandes réciproques admet les unes et rejette les autres, toutes les parties figurant au compromis peuvent être poursuivies en paiement des droits. — Trib. Seine, 26 déc. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14929, § 8]

1071. — Décidé même que les droits d'enregistrement dus sur une sentence arbitrale peuvent être réclamés à toutes les parties en cause, à supposer qu'il en soit autrement sur les jugements, parce que l'art. 31, L. 22 frim. an VII, relatif aux jugements, ne peut être étendu aux sentences arbitrales, les parties du consentement desquelles ces sentences sont nécessairement rendues s'engageant implicitement à payer les frais du litige. — Trib. Seine, 8 mars 1849, [*J. Enreg.*, n. 14691, § 1]

1072. — Mais la doctrine actuelle de la Cour de cassation a été acceptée par plusieurs cours et tribunaux. — Trib. Versailles, 11 mai 1880, Menier, [S. 80.2.219, P. 80.1004, D. 80.3.167] — Trib. Gray, 23 mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6044] — Trib. Rouen, 23 mars 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6232] — Décidé, notamment, que le défendeur étant appelé dans l'instance malgré lui, on ne peut lui réclamer les droits d'enregistrement dus sur le jugement, dans le cas au moins où il est condamné, et où, ainsi, le demandeur profite seul du jugement. — Trib. Caen, 20 juill. 1866, Mosselmann, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2404]

1073. — ... Que le défendeur condamné n'est pas redevable des droits dus sur le jugement de condamnation, même si ce jugement l'a condamné au coût de l'enregistrement, cette disposition du jugement ne réglant que les rapports des parties entre elles et non les droits de la régie vis-à-vis des parties. — Trib. Seine, 26 févr. 1892, Brochot et Caillaut, [*J. Enreg.*, n. 23902; *Rev. Enreg.*, n. 133] — V. *infra*, n. 1110.

1074. — ... Que le droit de condamnation et le droit de mutation perçus sur un jugement qui prononce la résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix ne peuvent être réclamés au défendeur, puisque le jugement ne lui profite pas, et cela surtout si, au moment où est prononcé le jugement rendu sur la réclamation de la régie, le délai d'appel n'est pas encore expiré. — Même jugement.

1075. — ... Que lorsqu'un jugement contient plusieurs dis-

positions indépendantes les unes des autres, chacune des parties ne peut être tenue au paiement des droits que de la disposition qui lui profite. — Trib. Châtillon, 27 déc. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9259]

1076. — ... Que lorsque le demandeur obtient gain de cause sur certains points et est débouté sur les autres, tous les droits peuvent être réclamés indifféremment à l'une ou à l'autre des parties. — Trib. Lyon, 28 juin 1878, [*J. Enreg.*, n. 21515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5306]

1077. — ... Que le droit de donation dû sur un don manuel reconnu par jugement ne peut être réclamé qu'à la partie qui profite du jugement. — Trib. Seine, 30 déc. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7028] — Trib. Pau, 20 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7196] — *Contrà*, Trib. Sedan, 26 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7297]

1078. — ... Que lorsqu'un jugement sur une action intentée par des héritiers contre un tiers, en restitution de valeurs qui ont appartenu au défunt, et qu'ils prétendent avoir été détournées par ce tiers, constate que ce dernier est propriétaire des valeurs à titre de don manuel, le défendeur seul peut être poursuivi en paiement du droit de donation, parce que le jugement lui profite. — Trib. Pau, 20 déc. 1888, Consorts D..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7196]

1079. — On admet qu'une partie profite d'un jugement non seulement lorsque le bénéfice de sa demande lui est accordé, et lorsqu'elle obtient une condamnation contre son adversaire, mais encore lorsqu'elle obtient la décharge d'une obligation dont le paiement était demandé contre elle; spécialement, que lorsqu'un jugement, statuant sur les prétentions respectives du demandeur et du défendeur, reconnaît fondées certaines conclusions du défendeur et écarte une partie des prétentions du demandeur, le défendeur a profité du jugement, et, par suite, est tenu envers le Trésor au paiement des droits d'enregistrement. — Cass., 19 oct. 1896, Epoux Corpet-Lessieux, [S. et P. 97.1.529]

1080. — De l'arrêt précité du 21 juin 1865 (*suprà*, n. 1040), on a conclu que si le demandeur est débouté de sa demande les droits ne peuvent être réclamés au défendeur, car ce dernier ne comparaît pas de son plein gré à l'instance et, comme sa situation est la même qu'avant l'instance, il ne profite pas du jugement au sens juridique du mot. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2403, et *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 39. — V. aussi en ce sens le rapport de M. le conseiller Lamy sous l'arrêt précité.

1081. — Mais cette argumentation n'a pas trouvé faveur, car refuser au Trésor action contre défendeur parce que sa situation demeure après l'instance ce qu'elle était avant ce serait déclarer virtuellement que, dans ce cas particulier, le jugement échappera à l'impôt, s'il n'est pas volontairement soumis à la formalité; or, l'art. 29 de la loi de frimaire prouve manifestement que l'impôt est toujours dû (Naquet, t. 3, n. 1190). A supposer, en effet, que le défendeur dût être considéré comme ne profitant pas du jugement, tout ce qu'il faudrait en conclure c'est que, les parties qui profitent des jugements étant seules par hypothèse, tenues du paiement des droits, et aucune partie n'en profitant dans l'espèce, la régie est sans action. Mais il n'est pas exact que le défendeur dans un jugement de débouté ne profite point du jugement ; profiter d'un jugement c'est voir admettre ses prétentions et rejeter celles de son adversaire, or, telle est précisément la situation du défendeur lorsque le demandeur est débouté. Sans doute sa situation reste ce qu'elle était auparavant, mais l'effet des jugements est précisément de ne pas modifier la situation des parties, puisque les jugements sont déclaratifs. La jurisprudence de la Cour de cassation est en ce sens, V. *suprà*, n. 1079.

1082. — En sens inverse, dans la doctrine d'après laquelle la partie qui profite du jugement est seule tenue du paiement des droits, ce paiement ne peut être exigé du demandeur débouté de sa demande, car il n'a pas profité du jugement. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 39; Wahl, note sous Cass., 19 oct. 1896, précité.

1083. — En tout cas il est certain que le demandeur qui profite d'un jugement est tenu des droits dus sur ce jugement. — Trib. Seine, 10 avr. 1897, Bastard, [S. et P. 98.2.287]

1084. — Décidé, en ce sens, que lorsque le tribunal s'est déclaré incompétent à l'égard de l'une des parties, cette partie est débitrice des droits occasionnés par la déclaration d'incompétence. — Trib. Seine, 12 mai 1865, Borde et Macaire, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2169; *J. Enreg.*, n. 18041, § 3]

1085. — ... Que le droit dû sur le jugement prononçant la validité d'un congé peut être réclamé au demandeur. — Trib. Seine, 9 juill. 1864, Tavernier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-1°; *J. Enreg.*, n. 18041, § 1]

1086. — ... Que si, par conséquent, le tribunal saisi d'une demande en validité d'un congé donné par un propriétaire à son locataire et d'une demande en garantie et en dommages-intérêts dirigée par ce dernier contre un tiers, prononce la validité du congé et condamne le tiers à des dommages-intérêts, le demandeur principal n'est pas tenu des droits afférents à la condamnation aux dommages-intérêts. — Même jugement.

1087. — ... Que le créancier qui a poursuivi l'ordre est responsable du supplément du droit dû, à raison d'une insuffisance de perception, sur le procès-verbal d'ordre et de collocation. — Trib. Condom, 3 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15069, § 9]

1088. — ... Que si le donateur a poursuivi en justice et obtenu la reconnaissance du don manuel, le droit de donation ne peut lui être réclamé, parce que la loi a assimilé l'hypothèse de reconnaissance judiciaire de don manuel à celle de la déclaration du don manuel faite par le donataire, et que le donateur, n'étant pas débiteur du droit dans le second cas, ne peut l'être dans le premier. — Trib. Seine, 15 janv. 1876, de Châteauvillard, [S. 76.2.21, P. 76.931]

1089. — ... Que le droit de donation dû sur les motifs d'un jugement qui reconnaissent un don manuel fait par une personne défunte au défendeur peut être réclamé au demandeur qui a provoqué la reconnaissance du don manuel dans le but de rendre admissible une demande en révocation d'un testament fait à son préjudice. — Trib. Evreux, 10 mai 1899, Veuve Delaplanche, [*Rev. Enreg.*, n. 2129]

1090. — ... Que le droit de donation sur un jugement rendu à la requête d'un héritier réservataire et qui reconnaît que des dons manuels ont été faits à des inconnus ou à des donataires non présents au procès, peut être réclamé à l'héritier. — Cass., 22 janv. 1883, Poitevin-Couvert, [S. 84.1.168, P. 84.1.392, D. 83.1.345]

1091. — ... Que le donateur au profit duquel a été prononcée la révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions, est tenu d'acquitter les droits dus sur le jugement. — Limoges, 9 juill. 1863, Goursollat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1995]

1092. — ... Que le paiement des droits d'enregistrement dus sur une sentence arbitrale rendue au profit d'une société, peut être poursuivi contre l'un des associés, encore bien qu'il soutienne avoir été étranger à la sentence, s'il n'en n'a pas demandé la nullité en ce qui le concerne. — Cass., 16 févr. 1814, Morel, [S. et P. chr.]

1093. — ... Que le droit de condamnation dû sur un jugement qui condamne l'acquéreur à payer au vendeur le prix de vente peut être réclamé au vendeur, sauf, s'il y a lieu, son recours contre l'acquéreur. — Trib. Ribérac, 23 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13705]

1094. — ... Que la partie à laquelle le jugement profite est tenue de payer les droits d'enregistrement auxquels le jugement donne ouverture et n'est pas fondée à objecter à l'action dirigée contre elle, que lesdits droits doivent être supportés par ses adversaires dans l'instance, en leur qualité de débiteurs et de nouveaux possesseurs. — Trib. Seine, 20 juin 1883, Pellorie, [D. 83.5.250]

1095. — ... Que le défendeur qui a été renvoyé des fins de la demande est tenu des droits. — Trib. Seine, 8 juin 1861, Fisseaux, [P. *Bull. d'Enreg.*, art. 771, D. 61.3.72]

1096. — ... Que les droits de titre et de condamnation dus sur un jugement condamnant le défendeur à exécuter un marché conclu avec le demandeur peuvent être réclamés à ce dernier. — Trib. Seine, 10 juill. 1869, Barlet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3007] — Trib. Marseille, 11 août 1873, Vve Denis, Arduin et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3815]

1097. — ... Que le demandeur qui a obtenu un jugement par défaut est tenu des droits dus sur ce jugement. — Trib. Seine, 8 août 1868, Roqueblave, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3105]; — 16 déc. 1871, Foucon et Leprince, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3403]; — 27 juin 1874, Reynel et Duvivier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4008]; — 20 mars 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6476]

1098. — Et il importe peu que le jugement par défaut soit tombé en péremption pour n'avoir pas été exécuté dans les six mois par application de l'art. 156, C. proc. civ. (V. *infra*, v° *Jugement et arrêt*, [mat. civ.], n. 3578 et s.). Ce juge-

ment n'est, en effet, réputé alors non avenu qu'en ce qui concerne la partie contre laquelle il est rendu; la régie conserve le droit de réclamer l'impôt aux deux parties. — Trib. Angoulême, 5 janv. 1858, Jean, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 956] — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Levy, [*Rev. Enreg.*, n. 390]

1099. — Un système spécial paraît être admis par le tribunal de la Seine, c'est qu'en tout cas la partie qui a intenté l'action est tenue des droits puisqu'elle s'est implicitement engagée à les payer. Décidé, en ce sens, que le demandeur débouté de sa demande est tenu des droits dus sur le jugement comme ayant mis la justice en action. — Trib. Seine, 6 juill. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7153]; — 11 juill. 1890, Garnier, *Rép. pér.*, n. 7438]; — 10 déc. 1892, Laurent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8100; *Rev. Enreg.*, n. 371]; — 25 févr. 1893, Brossier, Piaget et Cie, [*Rev. Enreg.*, n. 479]; — 18 mars 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8383]; — 13 avr. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8301]; — 15 janv. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9104]

1100. — ... Que les droits dus sur un jugement peuvent être réclamés à la partie qui a mis la justice en mouvement, *alors surtout* que ses prétentions ont été consacrées par le tribunal. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Klein, [*Rev. Enreg.*, n. 371]

1101. — ... Que le demandeur reconventionnel, mettant l'action de la justice en mouvement relativement à sa prétention, est débiteur des droits dus sur le jugement à l'égard de cette prétention. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Coursault, [*Rev. Enreg.*, n. 411]

1102. — ... Que le demandeur reconventionnel, alors même qu'il est débouté, est tenu, en même temps que le demandeur principal, des droits dus sur le jugement pour avoir mis la justice en action, et cela même si après sa demande reconventionnelle, et après un jugement contradictoire renvoyant l'affaire devant un arbitre rapporteur, il a sur l'homologation fait défaut faute de conclure, car il ne s'en est pas moins par son propre fait constitué l'une des parties tenue des droits, et dès lors, il importe peu qu'il n'ait pas intérêt à lever le jugement. — Trib. Seine, 25 févr. 1893, Just. de Tracy, [*Rev. Enreg.*, n. 478]

1103. — Décidé encore que le droit de don manuel dû sur un jugement ne peut être réclamé qu'au donataire qui a fait l'aveu de la libéralité et non pas aux autres parties à l'instance, ce droit étant établi non sur la libéralité elle-même mais sur la déclaration. — Trib. Seine, 30 déc. 1887, Despêcher, [D. 89.3. 31; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7028]

1104. — ... Que lorsqu'un jugement constate dans ses motifs qu'une personne prétend être propriétaire des valeurs qu'elle détient à titre de don manuel, sans se prononcer sur l'exactitude de cette allégation, cette personne seule peut être poursuivie en paiement des droits, surtout si ses adversaires ont contesté le don manuel. — Trib. Pau, 20 déc. 1888, Consorts D., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7196]

1105. — Décidé encore, dans un autre système, que les art. 1 et 4. L. 7 août 1850, disant que les droits dus sur les jugements des conseils de prud'hommes doivent être recouvrés sur la partie qui succombe, elle seule est tenue des droits. — Trib. Seine, 19 févr. 1870, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3157]

1106. — ... Qu'il importe peu que le jugement soit rendu contradictoirement ou par défaut. — Même jugement.

1107. — Dans une autre opinion encore, le défendeur condamné par défaut ne peut jamais être poursuivi pour le paiement des droits d'enregistrement; le jugement est non avenu pour lui, il est réputé ne pas le connaître. L'opinion contraire a, du reste, l'inconvénient de provoquer, de la part d'individus sans responsabilité, des condamnations importantes par défaut contre d'autres personnes dans le but d'obliger ces dernières à payer des droits d'enregistrement très-élevés. — Trib. Chambéry, 31 janv. 1877, [Garnier, [*Rép. pér.*, n. 4936] — Championnière et Rigaud, t. 6, *Suppl.*, n. 922 et s.

1108. — Certains auteurs font une sous-distinction : la partie contre laquelle un jugement est prononcé par défaut faute de conclure est tenue des droits dus sur ce jugement puisqu'elle accepte le débat; mais il en est différemment si le défaut est faute de comparaître, parce qu'on ne peut alors considérer qu'elle ait entendu se mêler à l'instance. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3105, et *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 41.

1109. — Jugé, en ce sens, qu'à supposer que le défendeur condamné par défaut faute de comparaître ne soit pas tenu des droits dus sur le jugement, il en est dans tous les cas autrement du défendeur condamné par défaut faute de conclure, car il a connu la demande. — Trib. Seine, 27 juin 1874, Reynal et Duvivier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4008] — Ce jugement a été rendu à propos d'un jugement de tribunal de commerce. — V. aussi en ce sens, Trib. Seine, 8 avr. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4572]

1110. — Jugé encore que lorsque le dispositif d'un jugement porte que « le coût de l'enregistrement de cette décision sera avancé par ..... », l'administration de l'enregistrement peut se prévaloir de ce dispositif dont le but a été de lui conférer une action contre la partie ainsi désignée. — Cass., 25 mars 1872, Cie immobilière, [S. 72.1.193, P. 72.436, D. 72.1.314] — Trib. Aix, 31 déc. 1873, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3870] — V. cep. *suprà*, n. 1073.

1111. — Lorsqu'un tribunal ou les parties, dans un but de célérité ou d'économie de frais ou pour tout autre motif ont fait joindre deux instances, on ne peut réclamer à chaque plaideur que les droits d'enregistrement applicables à la partie de l'instance dans lesquelles il a figuré. Il y a, en effet, en pareil cas deux instances différentes qui sont réunies uniquement au point de vue de la forme et qui, quant au fond, restent distinctes. Cette solution est, du reste, seule conciliable, avec le motif de la règle qui permet à la régie d'actionner toutes les personnes ayant figuré dans un acte ou dans un jugement ou du moins toutes les personnes ayant profité du jugement; ce motif est que les parties sont responsables de la situation qu'elles se sont donnée elles-mêmes en consentant à figurer soit dans un acte, soit dans un jugement, et que, tout au moins, elles ont profité ou pu profiter de l'acte ou du jugement. Il serait donc injuste de les rendre responsables des droits pouvant résulter de jonctions prononcées sans qu'elles les aient demandées et souvent contre leurs conclusions. On ne saurait objecter l'indivisibilité de la perception, car il ne s'agit pas ici de savoir si les préposés peuvent se contenter d'enregistrer pour partie un acte ou un jugement, il s'agit uniquement de savoir si les droits, indépendamment de tout enregistrement, peuvent être réclamés à telle personne ou à telle autre. — Trib. Seine, 9 juill. 1864, Tavernier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-1°]; — 17 déc. 1864, Drago, [Garnier, *Rép. per.*, n. 2062-2°] — V. aussi *infrà*, n. 1118 et 1119.

1112. — Dans le système d'après lequel les droits sur un jugement peuvent être réclamés à toutes les parties, on admet cependant que chacune des parties en cause dans un jugement est tenue non seulement des droits afférents à ceux du jugement la concernant, mais encore des droits relatifs aux chefs qui lui sont étrangers. — Trib. Seine, 8 juin 1861, Fissiaux, [D. 61. 3.72] — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, Viénot, [*J. Enreg.*, n. 18003; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-3°]

1113. — Spécialement, si un demandeur est débouté de sa demande, et obtient des dommages-intérêts à un tiers, le défendeur est tenu des droits dus à raison de cette allocation de dommages-intérêts. — Trib. Seine, 8 juin 1861, précité.

1114. — Jugé cependant, dans une décision que nous avons déjà été amenés à examiner à un autre point de vue (*suprà*, n. 1084) que la partie vis-à-vis de laquelle le tribunal s'est déclaré incompétent n'est pas tenue des droits de condamnation et de titre sur le jugement, car elle n'est pas partie au jugement en ce qui touche les contestations jugées entre les autres parties. — Trib. Seine, 12 mai 1865, Borde et Macaire, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2169; *J. Enreg.*, n. 18041, § 3]

1115. — Jugé encore que lorsqu'un jugement a prononcé une condamnation en paiement du prix de marchés commerciaux antérieurement enregistrés au droit fixe, et a ainsi écarté la demande en résiliation formée par une société contre les entrepreneurs avec lesquels ces marchés avaient été passés, les entrepreneurs qui ont figuré à ces divers marchés sont tenus du droit de condamnation; mais, qu'en ce qui concerne le droit de titre, chacun d'eux n'est tenu que du droit afférent au marché dans lesquels il figurait. — Trib. Seine, 18 août 1865, de Frasnery, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2191]

1116. — ... Que de même si, à la suite d'un jugement par défaut obtenu par le porteur de billets contre le souscripteur en paiement de ces billets, ce dernier ayant fait opposition, le tribunal, dans un but d'économie et de célérité, a joint une instance engagée par le souscripteur contre un tiers en dommages-intérêts pour défaut d'exécution du marché qui a donné lieu aux billets, le porteur des billets n'a pas à payer les droits nécessités par ce recours. — Trib. Seine, 17 déc. 1864, précité. — ... Ni le tiers les droits nécessités par l'instance principale. — Même jugement.

1117. — ... Que le droit de condamnation dû sur un jugement qui déclare exigible un capital pour défaut de paiement d'une rente viagère, peut être réclamé au crédi-rentier, alors même que l'instance était uniquement engagée entre le débi-rentier et un tiers qui, moyennant le versement de ce capital, s'était substitué à lui, si le crédi-rentier est intervenu dans l'acte de subrogation, pour accepter le substitué pour débiteur solidaire avec le débi-rentier, et si ledit crédi-rentier a été appelé au jugement qui a été déclaré commun avec lui; le crédi-rentier est, en effet, partie intéressée au jugement, en raison des modifications qui se trouvent apportées par ce jugement dans le mode de paiement. — Trib. Seine, 17 mai 1854, Mandet et Bachelot de la Pelage, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 128]

1118. — En tout cas, dans le système d'après lequel la partie qui a profité du jugement est seule tenue des droits, lorsqu'une des dispositions du jugement ne concerne que certaines des parties en cause, les autres parties ne peuvent être poursuivies en paiement des droits afférents à cette disposition, car elles n'ont pas profité du jugement. — Délib. rég., 20 févr. 1829, *J. Enreg.*, n. 9259

1119. — Ainsi le créancier qui poursuit une saisie immobilière ne peut être assimilé à une partie ayant figuré dans une instance, ni à un vendeur; il ne peut donc être poursuivi pour le paiement des droits auxquels donne lieu l'adjudication sur saisie; ces droits doivent être réclamés à l'adjudicataire. — Trib. Tarbes, 25 mai 1852, Baudéan, [D. 54.3.6]

2° *Des parties tenues des droits sur les incidents de la procédure.*

1120. — Si l'on admet que les droits dus sur un jugement peuvent être exigés de toutes les parties contractantes, les droits dus pour l'enregistrement d'un acte intervenu dans le cours de la procédure, et notamment d'un interrogatoire sur faits et articles de l'une des parties, peuvent être réclamés à l'autre partie. — Trib. Seine, 29 déc. 1866, Peccarère et Lenglet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2488; *J. Enreg.*, n. 18363; *J. des not.*, n. 18968]

1121. — Depuis que la jurisprudence de la Cour de cassation s'est formée en ce sens que la partie profitant du jugement peut seule être actionnée en paiement des droits dus sur ce jugement (V. *suprà*, n. 1040), la question de savoir s'il en doit être de même des droits dus à raison d'un incident de la procédure, et notamment d'un interrogatoire sur faits et articles, s'est de nouveau posée. Il semble qu'on doive logiquement décider que la partie qui profite du jugement est seule tenue de ces droits comme des droits dus sur le jugement lui-même; car le motif sur lequel s'est fondée la jurisprudence reste ici applicable : c'est que la partie qui ne profite pas du jugement n'a pas voulu assumer le paiement des droits; c'est donc se contenter de peu que d'objecter, comme on l'a fait, « que l'interrogatoire constitue une mesure d'instruction, mais non un jugement » (Naquet, t. 3, n. 1190); cela est évident, mais cela ne résout pas la question. La jurisprudence est incertaine. — V. dans le sens contraire de notre opinion, Trib. Gray, 14 févr. 1896, Besançon et veuve Beru, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8884]

1122. — Décidé, en notre sens, que les droits dus à l'occasion d'un don manuel reconnu par un interrogatoire sur faits et articles, étant exigibles sur cet interrogatoire même et non pas sur le jugement qui l'a confirmé, doivent être réclamés à la partie à qui profite le jugement. — Trib. Boulogne, 6 mars 1896, Epoux Bled-Gueslain, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8883]

1123. — Décidé aussi, sur ce point, que quoique les droits dus à l'occasion d'une instance puissent être réclamés à toutes les parties contractantes, et qu'il en soit ainsi notamment des droits exigibles sur un interrogatoire sur faits et articles, les droits de titre exigibles à raison de l'aveu d'un don manuel contenu dans cet interrogatoire, ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui a fait cet aveu, les autres parties étant étrangères à l'aveu. — Même jugement.

1124. — ... Qu'il en est ainsi alors même que l'adversaire de cette partie a été débouté de ses prétentions et condamné par le jugement à supporter ce droit, car il en résulte seulement un droit de recours de la partie qui a fait l'aveu contre son adversaire. — Même jugement.

1125. — ... Que le paiement du droit applicable au don manuel reconnu par le donataire dans un interrogatoire sur faits et articles provoqué par le donateur ne peut être réclamé à ce dernier. — Trib. Mortagne, 7 juill. 1876, Mauté, [S. 77.2.91, P. 77.622]

1126. — ... Que lorsque sur une action intentée par un fils en nullité des libéralités faites par son père, les défendeurs reconnaissent dans un interrogatoire sur faits et articles avoir reçu de ce dernier des dons manuels, le droit de donation ne peut être réclamé solidairement à toutes les parties, mais seulement aux défendeurs. — Trib. Vitré, 30 juin 1886, Hirou et Maxence, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6976]

3° *Parties tenues des droits sur les ordonnances.*

1127. — Les ordonnances sont soumises aux mêmes règles et donnent lieu aux mêmes difficultés que les jugements. Décidé que les droits dus sur une ordonnance de référé peuvent être réclamés à toutes les parties, même à celle qui n'en a pas profité. — Trib. Seine, 30 juin 1870, Flobert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3512]

1128. — ... Que les droits dus sur une ordonnance de référé peuvent être réclamés non seulement au demandeur, mais encore au défendeur qui a comparu devant le président par avoué. — Trib. Seine, 26 déc. 1856, Crétin, [*J. Enreg.*, n. 16458; Garnier, *Rép. pér.*, n. 818]

1129. — Spécialement peuvent être réclamés à un créancier les droits dus sur une ordonnance de référé, qui, sur une assignation du débiteur tendant à la discontinuation des poursuites, a autorisé leur continuation. — Même jugement.

4° *Des parties tenues des droits sur les actes produits en justice.*

1130. — La question de savoir quelles sont celles des parties à l'instance qui sont tenues des droits dus sur les actes produits en justice est très-contestée. Il semble d'abord que les droits sur les actes en justice peuvent être réclamés à la partie qui a fait la production, alors même qu'elle était étrangère à l'acte; car, suivant l'art. 23, L. 22 frim. an VII, le paiement préalable des droits est la condition nécessaire de l'enregistrement, de même que l'enregistrement est la condition nécessaire de la production. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3829; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 43.

1131. — Jugé que le demandeur qui a produit un acte en justice est tenu des droits dus sur cet acte. — Trib. Seine, 8 avr. 1865, Cie du chemin de fer de la Méditerranée, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2118]

1132. — ... Que l'obligation de faire enregistrer un acte appartient notamment au demandeur dans une sommation judiciaire ou une action judiciaire. — Trib. Lyon, 13 nov. 1895, Darcen, [S. et P. 95.2.182]

1133. — ... Que, spécialement, lorsque le vendeur s'est prévalu en justice de l'existence d'une contre-lettre, il est tenu d'acquitter les droits dus sur cette contre-lettre. — Trib. Ribérac, 23 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13705]

1134. — ... Que le défendeur qui, à l'appui de sa demande reconventionnelle, invoque un acte sous seing privé en justice est redevable des droits dus sur cet acte, *surtout* s'il a été partie à l'acte, alors même qu'il n'a pas l'acte entre les mains. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Coursault, [*Rev. Enreg.*, n. 411]

1135. — ... Que si les administrateurs d'une société étaient personnellement intéressés à l'exécution du traité qui les a affranchis de toute responsabilité vis-à-vis des actionnaires, et que ce traité ait été produit par eux en justice dans l'instance en responsabilité engagée contre eux par les actionnaires, l'administration est fondée à leur réclamer le paiement des droits exigibles. — V. Cass., 18 déc. 1882, Frémy, de Sercheray et Leviez, [S. 84.1.86, P. 24.1.177, D. 83.1.197]

1136. — Si l'on admet que les droits dus sur un jugement peuvent être réclamés à toutes les parties en cause (V. *suprà*, n. 1026 et s.), il en est de même des droits dus sur ceux des actes produits qui servent directement de base à la demande, car les droits dus sur ces actes doivent être perçus, aux termes de l'art. 57, L. 28 avr. 1816, lors de l'enregistrement du jugement et sont, par conséquent, en réalité, des droits dus sur le jugement. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier, Delachatre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 612]

1137. — Il a été décidé, en ce sens, que le défendeur peut toujours être obligé au paiement des droits dus sur les actes produits par le demandeur. — Trib. Lyon, 28 juin 1878, [*J. Enreg.*, n. 21515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5306] — On a invoqué

en faveur de cette opinion la raison que le défendeur commet une faute véritable en n'exigeant pas que le tribunal refuse de donner audience au demandeur jusqu'à la production de l'acte. Mais il ne faut pas s'y arrêter, car il n'appartient pas au défendeur de formuler une exigence de ce genre. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 42-4°.

1138. — Il a été jugé encore, dans le même sens, que les droits sur un acte produit en justice par l'une des parties, dans une instance en paiement de solde de compte-courant, et non perçus par erreur sur le jugement, peuvent être réclamés solidairement aux deux parties. — Trib. Marseille, 28 août 1855, Rouchon frères, Tardieu et Coben, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 405]

1139. — ... Que les droits dus sur une convention non enregistrée, mentionnée dans un jugement arbitral, peuvent être réclamés aux personnes condamnées à payer des dommages-intérêts aussi bien qu'à celles qui ont obtenu la condamnation. — Cass., 19 nov. 1855, Vilcoq et Dureuille, [S. 56.1.78, P. 56. 2.286, D. 56.1.28]

1140. — ... Que lorsque l'héritier d'un prétendu débiteur intente une action en nullité contre une reconnaissance de dette émanée du défunt en soutenant qu'elle contient l'indication d'une fausse cause, et que le tribunal maintient l'obligation par le motif qu'elle contient une donation déguisée, le supplément de droit résultant de la constatation de cette donation peut être réclamé tant au demandeur qu'au défendeur. — Trib. Seine, 21 juill. 1859, Ploumé et Caussade, [*Rev. Enreg.*, n. 2151]

1141. — ... Qu'en cas de production en justice d'un acte non enregistré, l'administration a une action solidaire tant contre les parties ayant coopéré aux actes produits que contre celles ayant coopéré à la production. — Trib. Montbrison, 11 mars 1899, Rohmer, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9654]

1142. — Il a été décidé, également, que toutes les parties qui ont figuré soit dans un jugement, soit dans un acte sous seing privé produit en justice, sont tenues solidairement de l'acquittement des droits d'enregistrement, et cela même si elles sont étrangères à la production. — Cass., 19 janv. 1885, Lion et Rudenac, [S. 85.1.505, P. 85.1.1190, D. 85.1 321] — Trib. Rouen, 23 mars 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6233] — Trib. Lyon, 24 juill. 1890, sous Cass., 27 déc. 1893, Mouterde et autres, [S. et P. 95.1.49] — Trib. Seine, 10 juill. 1891, Cie l'Union nationale, [S. et P. 94.2.220] ; — 4 mars 1892, Grandjean, [*Ibid.*] — Trib. Lyon, 13 nov. 1895, Darcen, S. et P. 97.2.182 — Trib. Seine, 15 avr. 1899, Héritiers Mellerio et Cie *le Gresham*, [*J. Enreg.*, n. 25711]

1143. — Ainsi le droit simple dû sur une convention qualifiée de verbale dans les actes de l'instance engagée entre les parties et qui en réalité est écrite peut, comme tout droit dû sur un acte sous seing privé, être réclamé à toutes les parties contractantes. — Trib. Seine, 19 févr. 1897, Pradeau, [S. et P. 99. 2.149]

1144. — Décidé de même, que, la régie pouvant s'adresser indirectement à toutes les personnes qui ont figuré dans un acte, les droits dus sur la reconnaissance d'une créance par acte produit en justice après décès du créancier, peuvent être réclamés au débiteur. — Trib. Cherbourg, 9 déc. 1863, Couppey et Dequesneu, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2041]

1145. — ... Que lorsque le tribunal a ordonné au greffe le dépôt d'un acte sous seing privé portant vente d'immeubles, l'acquéreur aussi bien que le vendeur peut être actionné en paiement des droits, alors même que le dépôt aurait été effectué par le vendeur seul. — Trib. Bagnères, 16 nov. 1874, Sénac, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4442]

1146. — Les droits peuvent être poursuivis même contre celle des parties qui n'a pas les actes entre les mains. — Trib. Seine, 10 juill. 1891, précité. — ... Ou qui n'a pas participé à la production en justice. — Trib. Seine, 10 juill. 1891, précité.

1147. — Jugé, en ce sens, que le défendeur qui n'a pas fait usage des actes produits en justice peut être condamné au paiement des droits dus sur ces actes, quoiqu'ils soient restés entre les mains du demandeur; car la loi ne fait aucune distinction et, d'ailleurs, le défendeur aurait pu soit exiger que les actes fussent déposés au greffe pour être enregistrés en même temps que le jugement, soit demander qu'ils fussent écartés du débat comme n'ayant pas été enregistrés; il en est ainsi surtout si le défendeur s'est servi desdits actes pour sa demande reconventionnelle. — Trib. Lyon, 4 nov. 1892, Cornetis, [*Rev. Enreg.*, n. 32[illegible]]

1148. — Dans une autre opinion on admet que les parties contractantes ne peuvent pas être tenues du paiement des droits, dès lors qu'elles sont étrangères à la production ; en effet, l'acte n'étant pas sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, ces parties n'ont contracté, vis-à-vis de l'administration de l'enregistrement, aucune obligation, et l'enregistrement ne devenant nécessaire que par un fait qui leur est étranger, elles n'en sont pas responsables. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 44. — V. en ce sens les décisions citées *infrà*, n. 1151 et s.

1149. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'une contre-lettre est produite en justice, les droits qui sont dus à cette occasion ne peuvent être réclamés aux parties qui n'ont pas concouru à la production. — Trib. Sarrebourg, 27 févr. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 48]

1150. — On peut induire la même doctrine d'un arrêt d'après lequel le vendeur ne peut se dérober aux droits dus sur un acte de vente immobilière produit en justice « si le vendeur comme l'acquéreur a participé à la production de l'acte ». — Cass., 4 août 1859, Delaroche-Dubouscast, [S. 60.1.284, P. 59.1172, D. 59.1.421]

1151. — Il a été jugé, également, que les droits dus sur un acte produit en justice ne peuvent être réclamés à celle des parties à l'instance qui a été étrangère à la production. — Trib. Seine, 27 févr. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5586]; — 25 nov. 1881, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 2939] — Trib. Gray, 23 mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6044] — ... Du moins si elle a été également étrangère à l'acte. — Trib. Seine, 25 févr. 1893, Brossier et Piaget et Cie, [*Rev. Enreg.*, n. 479]

1152-1153. — ... Qu'en dehors des actes qui forment l'objet de la demande les droits dus sur des actes produits en justice à l'appui d'une prétention ne peuvent être réclamés qu'à la partie qui en fait usage et non aux autres parties en cause. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, précité.

1154. — ... Alors même que le jugement décide que ces actes seront enregistrés en même temps que ledit jugement; cette disposition, en effet, n'a et ne peut avoir pour but que d'empêcher que ces actes et leur défaut d'enregistrement puissent passer inaperçus. — Même jugement.

1155. — La disposition du jugement d'après laquelle l'enregistrement d'un acte produit aura lieu aux frais de l'une des parties ne confère pas à la régie un droit direct contre cette dernière si elle n'était pas légalement tenue des droits ; cette disposition ne règle qu'une question de contribution et non une question d'obligation. — Même jugement. — V. *suprà*, n. 1071.

1156. — Le tribunal ne peut déroger au droit commun et déclarer que toutes les parties en cause seront tenues des droits d'enregistrement dus sur les actes produits. — Même jugement.

1157. — Décidé cependant que si la partie perdante a été formellement condamnée au paiement des droits sur les actes produits en justice, elle ne peut refuser de payer ces droits au Trésor. — Trib. Seine, 2 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15300]; — 20 nov. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4443]

1158. — En tout cas, lorsque l'acte a été produit en justice par toutes les parties contractantes, chacune d'elles peut être actionnée en paiement des droits. — Trib. Seine, 13 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 15067]; — 13 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 15067]; — — 20 nov. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15167]; — 7 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16461]; — 20 nov. et 13 déc. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 42-2°]; — 27 févr. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5586]; — 25 nov. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6044]; — 27 nov. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5927] — Trib. Gray, 23 mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6044] — Trib. Rouen, 20 mars 1883, [*J. Enreg.*, n. 22285; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6232]; — 11 juin 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6518] — Trib. Seine, 20 nov. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22634; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6594 ; *J. des not.*, n. 23714] — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 2262; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6690] — Trib. Bordeaux, 1er juin 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6924] — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Lewin, [*Rev. Enreg.*, n. 367]; — 10 déc. 1892, Laurent, [*Rev. Enreg.*, n. 384] ; — 25 févr. 1893, Just. de Tracy, [*Rev. Enreg.*, n. 478]; — 25 févr. 1893, Brossier, Piaget et Cie, [*Rev. Enreg.*, n. 479]

1159. — Lorsqu'un acte est produit en justice par toutes les parties qui y ont figuré, elles sont toutes tenues des droits afférents à cet acte, par ce motif qu'il s'agit d'un acte qui est désormais soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé et que tous les contractants sont tenus de faire enregistrer; la situation est donc la même que si l'acte, par sa nature, était sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé.

1160. — Ainsi, lorsqu'un acte a été produit par le demandeur, mais que le défendeur s'est également appuyé sur cet acte dans sa demande reconventionnelle, le droit simple peut être réclamé à l'une et à l'autre des parties. — Trib. Seine, 20 nov. 1885, précité.

1161. — Décidé, en ce sens, que les droits d'enregistrement dus sur un acte produit en justice peuvent être réclamés au défendeur qui a fait une demande reconventionnelle, alors même qu'il ne profite pas du jugement. — Trib. Seine, 16 mars 1894, sous Cass., 22 juill. 1896, Liquid. de la Soc. du comptoir d'escompte et secrétaire, [S. et P. 97.1.465]

1162. — ... Qu'il en est ainsi, même si la production a été faite par une autre partie. — Même jugement.

1163. — ... Que les droits dus sur un acte produit en justice par un demandeur, actionnaire d'une société, dans une instance ayant pour but de défendre à cette société de faire des paiements en vertu d'un marché que le demandeur considère comme nuls, peuvent être réclamés à la société, comme partie à l'acte et à l'instance. — Trib. Seine, 21 juill. 1866, Compagnie du chemin de fer de Libourne à Bergerac, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2413

1164. — ... Que le débiteur qui a produit, dans une instance engagée avec son créancier, une quittance de sa dette, est tenu des droits dus sur cette quittance. — Trib. Abbeville, 28 juill. 1868, Maruchelin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2823]

1165. — ... Que lorsqu'une quittance est produite en justice par le débiteur libéré, dans une instance engagée contre lui par le créancier, les droits d'enregistrement dus sur cette quittance peuvent être réclamés non seulement au débiteur, mais encore au créancier. — Trib. Seine, 4 mars 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7820] — *Contrà*, Trib. Seine, 20 nov. 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9130]

1166. — ... Que, dans le cas où le jugement fait masse des dépens ou dans celui où au contraire il les met tout entiers à la charge de l'une des parties, les droits sur un bail produit en justice peuvent être réclamés à toutes les personnes qui ont figuré dans l'acte, et notamment au contractant également partie à l'instance. — Trib. Seine, 5 mai 1860, Trousin-Dumaran, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336]

1167. — ... Que lorsque, sur une contestation élevée au sujet d'un marché entre les deux contractants, l'acte est produit en justice et que les droits d'enregistrement ont été perçus d'après une évaluation faite par les parties, du montant de ce marché, et que cette évaluation est ensuite démontrée être insuffisante, les droits exigibles à raison de l'insuffisance commise peuvent être réclamés en entier à chacune des deux parties. — Trib. Marseille, 13 janv. 1858, Michel et Bonnaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 954] — Et peuvent être réclamés même à la partie de qui n'émane pas l'évaluation insuffisante. — Même jugement.

1168. — Décidé cependant que lorsqu'un jugement condamne à payer une obligation dite pour *prêt*, dans les poursuites préalables, et qu'ensuite il est reconnu que cette obligation est causée pour prix d'une vente d'immeubles sous seing privé, les droit et double droit de ces actes ne peuvent être répétés que contre l'acquéreur. — Délib. rég., 27 févr. 1812, [P. adm. chr.]

5° Des représentants et des héritiers des parties.

1169. — L'obligation des représentants et héritiers des parties se règlent de la même manière qu'en matière d'actes volontaires (V. *suprà*, n. 977 et s.). Décidé que les droits et doubles droits dus sur un jugement non enregistré peuvent être réclamés à un père condamné uniquement comme administrateur des biens de son fils mineur, s'il avait été poursuivi à la fois en cette qualité et comme débiteur personnel. — Trib. Saint-Etienne, 30 juill. 1862, de Rochetaillée, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1668]

1170. — L'héritier bénéficiaire est tenu des droits dus sur un jugement pour son compte personnel et non pas seulement jusqu'à concurrence de son émolument. — Trib. Seine, 11 juin 1856 et 21 avr. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17116; *Contr. Enreg.*, n. 11858; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1425]; — 17 févr. 1866, Duval, Balland et Nallard, [*J. Enreg.*, n. 18225; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2323] — Trib. Riom, 7 mars 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 46]

1171. — Ainsi jugé que l'héritier bénéficiaire condamné, en sa qualité, à payer le prix d'une vente faite à son auteur est tenu des droits de titre et de condamnation exigibles à raison du jugement, car c'est personnellement que les personnes qui sont parties au jugement sont responsables des droits auxquels il donne lieu. — Trib. Seine, 16 déc. 1864, Verdillon, [*J. Enreg.*, n. 18041; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204]

1172. — ... Que l'héritier bénéficiaire qui, dans le cours d'une instance engagée au sujet de la succession, produit un acte émané de son auteur est tenu personnellement des droits dus sur cet acte, puisque toutes les parties qui ont figuré dans le jugement peuvent être tenues de les acquitter, et qu'il s'agit là d'un fait personnel de l'héritier. — Trib. Seine, 21 avril 1860, Bessas de Lamégie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1425]

1173. — ... Que l'héritier bénéficiaire qui poursuit le recouvrement du prix d'un immeuble vendu par acte sous seing privé par le défunt, et qui a obtenu un jugement ordonnant l'enregistrement de cet acte, ne peut se refuser au paiement des droits auxquels ce même acte donne ouverture, sous le prétexte que tous les deniers de la succession auraient été antérieurement distribués, car les droits ne sont dus qu'en raison de la production en justice de l'acte, laquelle est le fait personnel de l'héritier bénéficiaire. — Trib. Blois, 25 juill. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14612; *J. des not.*, n. 13598]

6° De la solidarité entre les parties.

1174. — La question de la solidarité entre les parties en raison des jugements et actes judiciaires a soulevé les mêmes difficultés qu'en matière d'actes volontaires (V. *suprà*, n 994 et s.). Il a été d'abord admis que les parties tenues des droits sur un jugement, le sont solidairement. — Cass., 1er févr. 1859, Lemaire, [S. 59.1.928, P. 59.1.28, D. 59.1.54] — Limoges, 9 juill. 1863, Goursollas, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1995] — Trib. Seine, 25 nov. 1859, Masseron, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1335; *J. Enreg.*, n. 17101]; — 8 juin 1861, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1504; *J. Enreg.*, n. 17317]; — 5 avr. 1862, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2139; *J. Enreg.*, n. 18012]; — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062; *J. Enreg.*, n. 18063] — Trib. Seine, 17 déc. 1864, Drago, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-2°]; — 18 août 1865, de Framery, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2191] — Trib. Yvetot, 10 mars 1863, Duret et Lemaître, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 465]

1175. — Jugé, en ce sens, que les parties sont solidaires pour le paiement des droits sur une ordonnance de référé rendue sur l'opposition d'un débiteur et autorisant la continuation des poursuites commencées par le créancier présent. — Trib. Seine, 26 déc. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16458; Garnier, *Rép. pér.*, n. 818]

1176. — Mais il a été décidé que la créance de l'administration de l'enregistrement pour avoir paiement d'un supplément de droits, étant une créance de somme d'argent, qui, par elle-même, est essentiellement divisible, ne peut être considérée comme indivisible, de manière que, s'il y a pluralité de débiteurs, le paiement intégral puisse en être demandé à chacun d'eux. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829, et la note de M. Albert Wahl, D. 90.1.201]

1177. — Spécialement, lorsqu'un jugement, portant condamnation des fondateurs d'une société à payer à divers actionnaires des dommages-intérêts à fixer par état, a été enregistré sur une déclaration estimative, faite par les parties, desdits dommages-intérêts, et qu'il y a lieu ultérieurement à un supplément de droits, à raison de l'insuffisance reconnue de cette déclaration, l'obligation qui incombe aux actionnaires d'acquitter les droits supplémentaires n'est pas indivisible. — Même arrêt.

1178. — La Cour de cassation a consacré en dernier lieu le système de l'idée d'indivisibilité en ce qui concerne les droits principaux, à l'exclusion des suppléments de droits. Décidé, en effet, que les droits d'enregistrement sont indivisibles comme la formalité elle-même; que s'il y a exception à cette règle, c'est uniquement dans le cas où, après l'enregistrement d'un jugement, l'administration reconnaît que la perception a été insuffisante, et réclame un supplément de droit; mais que s'il s'agit de droits dus sur un jugement non enregistré, qui auraient dû être consignés avant l'enregistrement et dont la percepion ne pouvait être morcelée, ces droits peuvent être tout entiers réclamés aux parties qui profitent du jugement. — Cass., 19 oct. 1896, Epoux Corpet-Lessieux, [S. et P. 97.1.529 et la note de M. Wahl]

1179. — En tout cas, le jugement qui, statuant dans une instance engagée par l'administration de l'enregistrement contre deux sociétés, distingue expressément ces deux sociétés dans la condamnation qu'il prononce contre elles ainsi que pour le

paiement des frais des actes signifiés, et cependant les condamne solidairement ensuite aux frais du jugement, viole la loi sur ce dernier point. — Cass., 15 déc. 1869, Société des mines de Graissesac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1.410]

§ 3. *Des conventions des parties au sujet du paiement des droits.*

1180. — Aucune convention ne peut, soit en mettant les droits à la charge du vendeur, soit en les divisant entre les deux parties, empêcher la régie de poursuivre l'acquéreur en paiement des droits; car il est de règle qu'un débiteur ne peut se soustraire à ses obligations sans le consentement du créancier. — Trib. Seine, 23 juin 1837, [*Contr. Enreg.*, n. 5073] — Trib. Bayeux, 8 févr. 1843, *J. Enreg.*, n. 13214; *Contr. Enreg.*, n. 6513] — Trib. Libourne, 29 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14293] — Trib. Seine, 16 déc. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15582] — Trib. Rethel, 18 mai 1860, Francart, [*J. Enreg.*, n. 17553; *J. des not.*, n. 17123; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1426 — Trib. Cherbourg, 9 déc. 1863, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2041] — Trib. Lyon, 7 mars 1885, [*J. Enreg.*, n. 22624]

1181. — Décidé, en ce sens, que les droits dus sur une vente d'immeubles peuvent être réclamés à l'acquéreur, alors même que l'acte les met à la charge du vendeur. — Mêmes jugements.

1182. — ... Que la clause d'un acte sous seing privé qui impose au vendeur l'obligation de se présenter devant tel notaire qui lui sera désigné par l'acquéreur, pour signer un acte authentique soit à son profit, soit au nom de toute personne, sous peine de payer les droits et doubles droits exigibles, ne peut modifier le droit de la régie de réclamer à l'acquéreur aussi bien qu'au vendeur le paiement du droit encouru pour la mutation, cette clause n'ayant été insérée que dans le but de soustraire au droit de mutation une vente intermédiaire. — Trib. Saverne, 3 févr. 1865, Laurent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2085; *Contr. Enreg.*, n. 12915]

1183. — ... Que les paiements du droit dû sur un bail sous seing privé, dont l'existence est démontrée par son énonciation dans un contrat de vente fait par le bailleur, peut être réclamé à ce dernier, alors même, que l'acheteur a pris l'engagement de payer les droits auxquels l'énonciation des baux pourrait donner lieu. — Trib. Seine, 27 janv. 1865, Vve Alotte, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2077]

1184. — ... Que la clause d'un testament portant que les droits de mutation par décès sur un legs contenu dans ce testament seront payés par la succession n'empêche pas la régie de pouvoir poursuivre le légataire en paiement de ces droits. Il est vrai que l'art. 1006 autorise le défunt à mettre ces droits à la charge de la succession, mais il ne vise que les rapports entre la succession et le légataire, et le seul effet de la clause est de permettre au légataire de répéter contre la succession les droits qu'il aura payés. — Trib. Seine, 7 juill. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4278] — Trib. Pithiviers, 3 janv. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4903]

1185. — ... Que les conventions particulières intervenues entre les parties après le jugement et mettant les droits d'enregistrement dus sur ce jugement à la charge de l'une d'elles ne mettent pas obstacle à ce que la régie exige des droits de l'autre partie, si cette dernière en est tenue d'après la loi. — Sol. rég., 17 août 1873, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 51

1186-1187. — Mais s'il résulte des qualités d'un jugement que, suivant la convention des parties les frais d'une mutation d'immeubles énoncée comme verbale doivent être supportés par le vendeur, la régie peut exiger de ce dernier le paiement des droits dus sur cette mutation. — Trib. Seine, 6 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13409]

SECTION III.

Des recours et des personnes qui doivent supporter définitivement les droits

§ 1. *Des parties qui doivent supporter les droits en dehors d'une convention sur ce point*

1° *Actes volontaires.*

1188. — L'officier public, n'étant tenu que de faire l'avance des droits, a un recours contre toutes les parties pour le remboursement des droits qu'il a avancés à leur décharge.

1189. — Ainsi lorsque, faute de réalisation d'une vente sous seing privé dans le délai convenu, le vendeur fait le dépôt de l'acte en l'étude d'un notaire, les droits d'enregistrement de la vente peuvent faire l'objet d'un exécutoire délivré contre l'acquéreur, bien qu'il n'ait pas concouru au dépôt. — Cass., 7 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13960]

1190. — De même l'huissier qui a payé les droits sur un acte en vertu duquel il a fait un exploit, peut se faire rembourser ces droits par la partie à la requête de laquelle l'exploit est signifié. — Trib. Guingamp, 17 mars 1858, Pouhaër, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1019]

1191. — Mais l'huissier ne peut exercer contre la partie à la requête de laquelle il a signifié un exploit, une action en remboursement de l'amende qu'il a encourue pour n'avoir pas fait enregistrer un acte en conséquence duquel l'exploit a été passé. — Même jugement.

1192. — Les officiers publics qui, aux termes de la loi du 22 frim. an VII, ont fait pour les parties l'avance des droits d'enregistrement peuvent prendre exécutoire du juge de paix de leur canton pour le remboursement. L'opposition formée contre cet exécutoire, ainsi que toutes les contestations qui peuvent s'élever à cet égard, doivent être jugées conformément aux dispositions de l'art. 65 sur les instances poursuivies au nom de la régie (L. 22 frim. an VII, art. 30).

1193. — Décidé que les droits d'enregistrement payés par un avoué et dont il demande le recouvrement contre la partie ne peuvent, alors même qu'ils seraient excessifs, être réduits par le juge taxateur. — Orléans, 19 juin 1855, Julienne, [S. 55.2.775, P. 55.2.252, D. 56.2.120]

1194. — Mais l'acte notarié n'étant pas sujet à l'enregistrement lorsqu'il manque de l'une des signatures essentielles à sa perfection, le notaire qui a fait enregistrer l'acte malgré cette imperfection (V. *suprà*, n. 197 et s.), ne peut répéter contre les parties le remboursement des droits qu'il a payés. — Cass., 8 janv. 1866, Allaire, [S. 66.1.8, P. 66.10, D. 66.1.105]

1195. — Décidé également, lorsque les parties ont été forcées d'acquitter le droit de 2 p. 0/0 sur les marchandises neuves comprises dans la vente d'un fonds de commerce faute d'une estimation détaillée qui aurait réduit le droit à 50 cent. p. 0/0, le notaire est responsable envers les parties de la différence, car il aurait dû obéir aux prescriptions de la loi fiscale. — Trib. Chartres, 6 nov. 1874, Bougeois et Desroziers, [*J. Enreg.*, n. 19629; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4005]

1196. — ... Qu'il en est ainsi surtout si le notaire a été à plusieurs reprises averti par les préposés de l'enregistrement du danger que la rédaction de son acte faisait courir à son client. — Même jugement.

1197. — Décidé cependant que le notaire qui remet au receveur de l'enregistrement un acte sous seing privé portant vente d'immeubles, non enregistré, déposé officieusement entre ses mains, n'encourt aucune responsabilité vis-à-vis des parties ainsi obligées au paiement des droits, quoiqu'il leur cause un préjudice. Car il ne commet aucune faute, les parties ayant commis une contravention à la loi. — Paris, 13 juin 1865, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2161]

1198. — Les droits des actes civils et judiciaires emportant obligation, libération ou translation de propriété, ou d'usufruit de meubles ou immeubles, sont supportés par les débiteurs et nouveaux possesseurs; et ceux de tous les autres actes le sont par les parties auxquelles les actes profitent, lorsque, dans ces divers cas, il n'a pas été stipulé de dispositions contraires dans les actes (L. 22 frim. an VII, art. 31).

1199. — Le nouveau possesseur doit également supporter les droits sur une mutation verbale de jouissance d'immeubles (L. 23 août 1871, art. 11 et s.) et sur une mutation verbale de fonds de commerce (L. 28 févr. 1872, art. 8 et 9), et il en est de même, en l'absence d'un texte contraire, pour les mutations verbales de propriété de meubles de toute autre nature ou d'immeubles (V. L. 27 vent. an IX, art. 4). Par exception, l'art. 11, § 6, L. 23 août 1871, portait que « si le même bailleur a consenti plusieurs locations verbales de cette catégorie (n'excédant pas 100 fr. annuellement), il sera tenu ... d'acquitter personnellement et sans recours les droits d'enregistrement ». Mais cette disposition, qu'on regarde quelquefois, par erreur, comme étant encore en vigueur (Naquet, t. 3, p. 266, note 1), paraît évidemment avoir été abrogée par l'art. 6, L. 23 févr. 1872, d'après lequel le bailleur, chargé de faire les déclarations de loca-

tions verbales, est tenu du paiement des droits, sauf son recours contre le preneur ; cette disposition, par ses termes généraux, embrasse toutes les hypothèses.

1200. — Il résulte de l'art. 31, L. 22 frim. an VII, que si le vendeur a payé les droits dus sur la vente d'un immeuble, il peut les répéter contre l'acquéreur. — Trib. Seine, 17 févr. 1853 (Motifs), Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17] — Trib. Saint-Yrieix, 21 avr. 1863, Gibaud et Perrier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1804]

1201. — Le vendeur actionné par la régie peut également appeler son acquéreur en garantie. — Trib. Saint-Yrieix, 21 avr. 1863, précité.

1202. — Décidé, par application de ce texte, que les droits dus sur une mutation immobilière résultant de ce qu'une compagnie concessionnaire d'une mine force la société qui l'évince à reprendre la fosse, les bâtiments et le matériel d'exploitation doivent être supportés par cette dernière société. — Trib. Béthune, 29 juill. 1872, Compagnie d'Aix-Noulette et Compagnie de Liévin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3624]

1203. — ... Que les droits de vente devant être supportés par l'acquéreur à moins de stipulation contraire, la société qui, ayant obtenu la concession d'une mine, a acquis du concessionnaire dépossédé le sol sous lequel se trouvait cette mine peut être tenu de rembourser à l'ancien concessionnaire les droits perçus à raison de cette vente. — Cass., 24 août 1874, Compagnie des mines de Liévin, [S. 75.1.129, P. 75.295, D. 75.1.113]

1204. — Les droits extraordinaires dus à la régie de l'enregistrement pour dissimulation du prix d'un acte de vente ne peuvent être considérés comme la peine d'un crime ou d'un délit. Dès lors, l'action en garantie pour de pareilles condamnations est recevable. — Cass., 24 mars 1835, Desierres, [S. 35.1.442, P. chr.]

1205. — Mais lorsqu'une mutation immobilière déguisée est judiciairement constatée, les tribunaux peuvent ordonner que l'acte ayant été fait dans un intérêt commun entre les deux parties et toutes deux ayant pris part à la dissimulation, elles doivent supporter chacune par moitié les droits de mutation qui pourront être réclamés. — Nancy, 7 juill. 1859, Lévy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1242]

1206. — Les droits d'enregistrement dus sur une vente mobilière faite par acte sous seing privé devant, à défaut de stipulation contraire, être supportés par l'acquéreur, le vendeur qui en a fait l'avance, à l'occasion de l'usage de cet acte dans un acte authentique, est fondé à en réclamer le remboursement à l'acquéreur, sauf dans le cas où il agirait méchamment ou, en tout cas, sans utilité. Spécialement, ce remboursement peut être exigé de l'acquéreur, lorsque la vente sous seing privé ayant eu pour objet la superficie d'un bois exploité dans un certain délai, les héritiers du vendeur, obligés de mettre ce bois en adjudication, ont inséré dans le cahier des charges la teneur de l'acte de la vente de la superficie pour prévenir toute contestation entre l'acheteur de cette superficie et les adjudicataires. — Trib. Seine, 21 nov. 1863, Beauvais, [D. 64.3.22]

1207. — Lorsqu'il a été stipulé entre l'adjudicataire d'un immeuble et un tiers qui a payé de ses deniers le prix de l'adjudication, que la propriété de l'immeuble appartenait exclusivement à ce dernier, et lorsque le tiers a, en exécution de cette convention, pris possession de l'immeuble, les droits d'enregistrement perçus à raison de cette convention, considérée comme une nouvelle mutation, doivent être supportés pour moitié par chaque partie. — Nîmes, 25 juill. 1887, Montagard, [D. 89.2.79]

1208. — Les droits d'enregistrement auxquels donne lieu une renonciation éventuelle contenue dans une transaction ayant pour objet le règlement des intérêts respectifs de deux époux, doivent être supportés exclusivement par celui qui profite des effets de cette renonciation, quoique la transaction contienne dessaisissement, en faveur de l'autre, d'une portion de biens en acquittement d'une partie de ce qui lui est dû. — Cass., 12 août 1823, d'Asnières, [S. et P. chr.]

1209. — Les frais d'enregistrement d'un marché fait de gré à gré par acte sous seing privé entre une administration publique et un particulier sont à la charge de ce dernier. — Cass., 22 janv. 1845, Comp. de Londres, [S. 45.1.103, P. 45.1.249, D. [illegible] 120]

1210. — Les droits étant régulièrement perçus sur les actes frappés de nullité, même absolue et d'ordre public (V. *suprà*, n. 258 et s., 290 et s.), le créancier qui a acquitté ces droits peut, à moins de dispositions contraires dans les actes, les réclamer au débiteur, s'il en a fait l'avance au Trésor, qui doit les supporter. — Cass., 27 déc. 1876, Ville de Paris, [S. 77.1.130, P. 77.297, D. 77.1.363]

1211. — En conséquence, une ville qui a été condamnée par jugement arbitral à payer une indemnité à une compagnie doit rembourser à cette compagnie les droits d'enregistrement applicable à ce jugement, sans pouvoir objecter son incapacité de compromettre, alors surtout que ce jugement a été approuvé par l'autorité administrative et exécuté par la ville. — Même arrêt.

1212. — L'associé qui, par suite d'une production en justice qu'il a faite sans qu'une faute pût lui être imputée, a été obligé de payer les droits d'enregistrement dus sur l'acte produit est fondé à réclamer de ses coassociés la part leur incombant dans ces droits, s'il justifie n'avoir payé que ce qui était réellement dû, et surtout si, par une transaction, il a évité le paiement des doubles droits encourus. — Aix, 24 août 1870, Devoto, [D. 71.2.220]

1213. — Le grevé de substitution qui a acquitté le droit de transcription sur un testament peut recourir pour ce droit, si la substitution vient à s'ouvrir au profit des appelés, contre ces derniers, car le droit de transcription a été perçu en raison de l'utilité que la transcription avait pour eux de les mettre à l'abri de l'effet des aliénations consenties par le grevé. — Trib. Coulommiers, 9 oct. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11920]

1214. — Les droits de mutation perçus à raison de la reconnaissance judiciaire d'un don manuel doivent être compris dans les dépens mis à la charge de l'héritier du donateur, qui a succombé dans la contestation par lui élevée sur la sincérité de ce don manuel. — Paris, 18 mars 1885, Letainturier, [S. 87.2.145, P. 87.1.829]

1215. — Les copartageants obligés sur la réclamation de la régie de payer les droits dus à raison de la transcription requise d'un partage non assujetti à la transcription peuvent recourir contre leurs copartageants. — Trib. Gaillac, 2 févr. 1864, Duboys, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1969]

1216. — A supposer que les parties soient tenues d'acquitter les droits de transcription sur un acte non sujet à la transcription et présenté volontairement à la formalité par un tiers, elles ont un recours contre ce tiers s'il a agi sans mandat. — Trib. Villefranche (Aveyron), 3 juill. 1865, Mouly, [*J. Enreg.*, n. 19462] — Mais c'est aux parties qu'il appartient de prouver que le tiers a agi sans mandat. — Même jugement.

1217. — Le créancier qui, en vue d'une demande en séparation des patrimoines, a fait enregistrer son titre ne peut réclamer à son débiteur le remboursement des droits d'enregistrement. En effet, le conservateur des hypothèques ne pouvant exiger à l'appui de l'inscription une justification du titre, cet enregistrement était inutile. — Trib. Tournai (Belgique), 22 mai 1894, Géry, [*Pasicr.*, 94.3.260]

1218. — La partie qui a payé, lorsqu'une propriété lui a été transmise sous condition résolutoire, le droit proportionnel sur cette transmission n'a pas, après la défaillance de la condition par suite de laquelle la propriété appartient définitivement à l'acquéreur sous condition suspensive, de recours contre ce dernier, quoique la régie ait admis l'imputation des droits payés par le premier sur les droits dus par le second. Car c'est en son nom personnel que l'acquéreur sous condition résolutoire a payé les droits, et à raison de ce que, suivant la loi fiscale, il est assimilé à un propriétaire définitif (V. *suprà*, v° *Condition*). Et si la régie consent à l'imputation des droits, c'est par une faveur accordée à l'acquéreur sous condition suspensive, devenu propriétaire définitif. — Wahl, note sous Caen, 31 janv. 1893, [S. et P. 95.2.153]

1219. — Jugé cependant que, lorsqu'un légataire universel est institué par un testament qui contient un legs à titre particulier d'immeubles au profit d'un mineur, pour ledit mineur en jouir immédiatement et réunir la nue propriété à l'usufruit, s'il atteint l'âge de vingt-cinq ans, les droits payés sur la nue propriété de ces immeubles par le légataire universel (cette nue propriété lui étant dévolue sous condition résolutoire, alors que l'usufruit lui est dévolu sous condition suspensive), et imputés par la régie, après la réalisation de la condition sur les droits dus par le mineur, donnent lieu de la part du légataire universel à une action en remboursement contre le mineur. — Caen, 31 janv. 1893, précité.

1220. — Mais le légataire universel ne peut exiger du mineur le remboursement de la totalité du droit qu'il a payé sur les immeubles. — Même arrêt.

1221. — Décidé également que les héritiers collatéraux qui, après avoir payé les droits de mutation par décès, sont évincés par un enfant naturel, ne peuvent réclamer à ce dernier que le remboursement de la somme représentant le droit auquel il serait lui-même assujetti si les collatéraux n'avaient pas fait la déclaration, alors surtout qu'au moment de payer les droits ils connaissaient son existence. — Trib. Seine, 8 déc. 1869, X..., [D. 73.5.217]

1222. — De même, le légataire universel évincé par un testament découvert après qu'il a payé les droits de mutation par décès peut demander le remboursement de ces droits au légataire véritable. — Grenoble, 4 août 1869, Bagriot, [D. 73.5.217, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3516]

1223. — Et le légataire universel peut demander au légataire véritable les intérêts des sommes qu'il a payées, à partir du jour du paiement, par argument de l'art. 2001, C. civ. — Grenoble, 4 août 1869, précité. — On ne peut objecter à cette demande d'intérêts que le légataire évincé, ayant joui des biens de la succession, a trouvé dans l'excédent des revenus une somme suffisante pour couvrir ces intérêts, car en attribuant les fruits au possesseur de bonne foi, la loi ne lui a imposé d'autres charges que celles qui sont la conséquence ordinaire de la perception des fruits. — Même arrêt.

1224. — Si l'administration a consenti à imputer le droit payé par un légataire sous condition résolutoire sur le droit dû par un légataire sous condition suspensive, et si un jugement a consacré son offre, on ne peut l'obliger à aller au delà et à effectuer la restitution entre les mains du légataire sous condition résolutoire, sauf à poursuivre le légataire sous condition suspensive pour la totalité des droits dus sur son legs. — Cass., 9 août 1871, Delabrosse, [S. 71.1.83, P. 71.216, D. 71.1.314]

1225. — Il a été jugé qu'en admettant même que le contrat passé entre une ville et un entrepreneur pour l'exploitation d'un théâtre, ne soit qu'une obligation de sommes passible du droit de 50 cent. p. 0/0 plus exactement 1 p. 0/0, la ville qui a payé le droit de marché de 1 p. 0/0 peut en réclamer le remboursement à l'entrepreneur, alors que le contrat mettait les frais d'enregistrement à la charge de celui-ci, et que le montant des droits a été déterminé par une transaction signée entre la ville et l'administration de l'enregistrement après que l'entrepreneur a été mis en demeure de discuter. — Bordeaux, 8 févr. 1893, Gravier, [S. et P. 94.2.25, D. 93.5.264]

1226. — Mais cette solution paraît inexacte. Elle est contraire à l'art. 1165, C. civ., d'après lequel « les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point aux tiers ». Il importe peu que les intéressés aient été mis en demeure de participer au contrat; l'idée de convention implique l'idée de consentement. On objecte à tort que celui des redevables qui acquitte la dette commune est gérant d'affaires des autres. D'une part, la gestion d'affaires suppose essentiellement la volonté de rendre service à autrui; or, le débiteur qui paye des droits qu'il avait, même sous le bénéfice d'un recours contre un tiers, l'obligation d'acquitter, acquitte sa propre dette. D'autre part, pour qu'il y eût gestion d'affaires, il faudrait que les droits fussent dus; il y a donc pétition de principe à autoriser le recours au profit de l'une des parties contre l'autre, sous prétexte qu'elle est un gérant d'affaires, alors que cette dernière conteste l'exigibilité des droits. — V. Wahl, note sous Bordeaux, 8 févr. 1893, précité.

1227. — La partie qui a un recours contre une autre partie pour tout ou portion des droits d'enregistrement qu'elle a acquittés peut opposer cette créance en compensation de la dette qu'elle peut avoir contractée vis-à-vis de cette dernière partie. — Limoges, 9 juill. 1863, Goursollat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1995]

1228. — Mais cette compensation ne peut être opposée aux créanciers de la partie obligée au remboursement, qui ont un droit acquis sur la créance appartenant à cette partie contre celle qui a droit au recours. — Même arrêt.

1229. — Rappelons, au surplus, que les tribunaux peuvent, à titre de dommages-intérêts, mettre les droits d'enregistrement, notamment pour les actes produits en justice, à la charge de l'une des parties, autre que celle qui devait les acquitter d'après la loi ou d'après les principes. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2437 et s.

2° Jugements et actes produits en justice.

1230. — Les droits dus pour défaut d'enregistrement du jugement restent toujours à la charge de la partie à laquelle incombait le soin de requérir l'enregistrement, alors même que le droit simple est définitivement supporté par une autre partie. — Cass., 30 avr. 1833, Cécile, [S. 33.1.370, P. chr.] — Trib. Seine, 9 avr. 1861, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 31]; — 16 déc. 1871, Garnier, *Rép. pér.*, n. 31

1231. — Jugé que les droits d'enregistrement dus sur un jugement devant être avancés par le demandeur qui a obtenu gain de cause, sauf son recours non solidaire contre les défendeurs, et la régie ayant une action solidaire à la fois contre le demandeur et contre les défendeurs, celui des défendeurs qui, grâce à cette action solidaire de la régie, a acquitté une portion des droits supérieure à la proportion pour laquelle les frais du jugement avaient été mis à sa charge par le jugement même, a un recours pour l'excédent contre le demandeur qui n'a pas avancé les droits, car vis-à-vis du demandeur sa situation ne doit pas être pire que si ce dernier avait, comme il en était tenu, fait l'avance des droits. — Limoges, 9 juill. 1863, précité.

1232. — Les droits perçus par l'administration de l'enregistrement au sujet de la réalisation d'une ouverture de crédit, démontrée par un jugement, demeurent, quelle que soit l'issue du procès engagé quant à l'exécution de cette convention, à la charge de l'emprunteur. Ils ne peuvent donc, même alors que le prêteur succombe sur ce procès, être mis à sa charge en vertu de l'art. 130, C. proc. civ., comme rentrant dans les frais du procès, le litige ayant été la cause occasionnelle et non la cause génératrice des droits. Ce dernier ne saurait être tenu de les supporter qu'autant qu'il y serait condamné par le juge à titre de dommages-intérêts (V. *suprà*, n. 1229). — Cass., 13 févr. 1872, Lafontaine et Lagard, [S. 72.1.17, P. 72.25, D. 72.1.166]

1233. — Le donateur qui a payé les droits dus sur un jugement prononçant la révocation de la donation pour cause d'inexécution des conditions a un recours contre les donataires. — Limoges, 9 juill. 1863, précité.

1234. — Le dispositif d'un arrêt rendu entre les parties et portant que l'une d'elles supportera tous les frais quelconques occasionnés par le procès agité entre elles, s'applique aux droits d'enregistrement qui ont dû être perçus sur les chefs de disposition ou de condamnation énoncés dans l'arrêt qui a mis fin au procès. — Bordeaux, 25 juin 1870, Assier de Montferrier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3514] — Tels sont les droits de donation dus sur une donation déguisée dont l'arrêt détermine le véritable caractère. — Même arrêt.

1235. — Lorsqu'un jugement rendu entre deux parties a condamné l'une d'elles à tous les frais et que l'évaluation faite par les parties en vue de la perception des droits, du montant du contrat reconnu par le jugement, a été reconnue insuffisante, la partie condamnée aux frais se trouve de plein droit obligée de garantir son cocontractant, des droits supplémentaires exigibles, sans que le jugement qui reconnaît l'insuffisance ait à proclamer expressément cette garantie. — Trib. Napoléon-Vendée, 17 août 1859, Libert et Bordron, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1346]

1236. — La partie qui ne justifie pas avoir consigné entre les mains du greffier le montant du droit avant l'expiration du délai ne peut rendre le greffier responsable du défaut d'enregistrement. — Cass., 11 sept. 1809, Micard-Perrin, [S. et P. chr.]

1237. — Il a été jugé que les droits sur les actes produits étant un accessoire de la condamnation, le demandeur actionné en paiement de ces droits par la régie peut recourir en garantie contre le défendeur. — Trib. Marseille, 28 août 1855, Rouchon frères, Tardieu et Cohen, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 495] — Il en est ainsi, même si les droits, non perçus par erreur sur le jugement, n'ont été réclamés qu'ensuite. — Même jugement.

1238. — Décidé, cependant, que même dans les rapports entre les parties, le droit simple dû sur un acte produit en justice doit être acquitté solidairement par toutes les parties contractantes, alors surtout qu'elles ont invoqué, dans l'instance, les dispositions de l'acte à l'appui de leurs prétentions respectives, et à moins que la production en justice n'ait été nécessitée par la faute de l'une des parties, notamment si en résistant à une demande en résiliation de vente mobilière formée par l'autre partie et basée sur les vices des marchandises, elle a rendu nécessaire la production de l'acte. — Trib. Seine, 26 nov. 1891, Cie du chemin de fer du Nord, [*Rev. Enreg.*, n. 272]

1239. — Les frais d'enregistrement et les amendes de timbre perçus en vertu d'un jugement sur une convention produite en cause et qui n'était pas par elle-même soumise à la formalité de l'enregistrement, mais pour laquelle cette formalité n'est devenue nécessaire que par suite de sa production en justice, doivent être mis à la charge du perdant qui, par ses contestations mal fondées, a occasionné ladite production. — Paris, 11 juill. 1867, Dorvault, [D. 67.2.170] — C. sup. just. Luxembourg (appel), 9 mars 1894, Angelsberg, [*Pasicr. belge*, 95.4.159] — V. *infrà*, n. 1250.

1240. — Ainsi, les droits d'enregistrement d'une vente mobilière sous seing privé qui, d'après les conventions des parties, ne devait pas être enregistrée et que l'acquéreur a été obligé de soumettre à cette formalité à raison de difficultés soulevées par le vendeur, doivent être remboursés, à titre de dommages-intérêts, par le vendeur à l'acquéreur, bien que ces droits eussent été à la charge de ce dernier si l'enregistrement avait dû régulièrement avoir lieu. — Cass., 16 août 1860, Tourris et autres, [S. 61.1.16, P. 61.530]

1241. — Décidé également, que celui qui, refusant de remplir les obligations par lui contractées au moyen d'un blanc-seing, donne lieu à son enregistrement, est tenu d'en rembourser les droits. — Rennes, 28 avr. 1818, Chardol, [S. et P. chr.]

1242. — La condamnation aux dépens contre une partie qui succombe ne comprend pas les droits d'enregistrement d'actes produits au procès, et dont l'enregistrement était à la charge de la partie adverse qui a fait la production, à moins que la partie qui succombe n'y ait été condamnée à titre de dommages-intérêts. — Cass., 17 déc. 1872, Tandou, [S. 72.1.421, P. 72.1123] — V. du reste, sur les parties tenues des droits sur les actes produits en justice, *suprà*, n. 1130 et s. — V. aussi, sur les frais compris dans la condamnation aux dépens, *suprà*, v° *Dépens*, n. 2320 et s.

3° De la solidarité en matière de recours.

1243. — La partie qui a un recours contre des tiers pour se faire rembourser les droits qu'elle a payés ne peut poursuivre ces tiers solidairement, car l'action solidaire est un privilège spécial à la régie et à laquelle les parties ne sont pas légalement subrogées. — Limoges, 9 juill. 1863, Goursollat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1995]

1244. — Spécialement, le donateur qui a acquitté les droits dus sur un jugement prononçant à son profit la révocation de la donation pour cause d'inexécution des conditions ne peut recourir contre les donataires que divisément et dans la proportion où le jugement de révocation a mis les frais à leur charge. — Même arrêt.

1245. — De même, lorsqu'un associé a payé les droits afférents à un acte fait pour le compte de la société, le recours ne peut être exercé contre chacun de ses coassociés que pour les part et portion de ce dernier, la solidarité pour le paiement des droits d'enregistrement n'existant contre les membres de la société que vis-à-vis de la régie. — Aix, 24 août 1870, Devoto, [D. 71.2.220]

1246. — Décidé, également, que l'un des acquéreurs assigné en paiement des droits d'enregistrement peut actionner en garantie ses coacquéreurs pour réclamer à chacun d'eux une part proportionnelle dans les droits. — Trib. Gannat, 24 janv. 1861, Bravard de Laboisserie, Yvon d'Aubeterre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1496; *J. Enreg.*, n. 17281; *Contr. Enreg.*, n. 12144]

§ 2. *Conventions déterminant la partie qui doit supporter les droits.*

1247. — Les parties peuvent, en principe, modifier les règles qui déterminent celle d'entre elles qui doit supporter définitivement les droits (L. 22 frim. an VII, art. 31, *in fine*). Ainsi jugé qu'est valable la clause d'un acte de mutation immobilière portant que le vendeur prend à sa charge les droits d'enregistrement et autres qu'entraînera la découverte dudit acte. — Trib. Bethel, 18 mai 1860, Francart, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1426]

1247 *bis.* — ... Que s'il a été convenu que tous les frais auxquels donnera lieu le contrat seront supportés par le vendeur, ce dernier doit acquitter tous les droits d'enregistrement sans exception; qu'il est donc tenu aussi bien de ceux qui pourraient être perçus au moment de la vente que de ceux qui ont été réclamés plus tard à titre de supplément en raison d'une plus-value constatée par voie d'expertise. — Trib. Seine, 15 déc. 1860, Valentin, [D. 61.3.24]

1248. — ... Que la clause d'un bail portant que le coût en sera supporté deux tiers par le bailleur et un tiers par le preneur s'applique aux droits d'enregistrement; que si le premier a été actionné par la régie pour le paiement de la totalité des droits il ne peut réclamer au second que le remboursement du tiers. — Trib. Chambon, 21 mars 1862, Delaboureys et Lafont, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1696]

1249. — ... Que quoique le bénéficiaire d'une donation doive supporter les droits de mutation, il y a lieu de les mettre à la charge du donateur si, en dissimulant la libéralité sous la forme d'une obligation, il a ainsi clairement manifesté son intention d'exonérer le donataire de ce paiement. — Bordeaux, 25 juin 1870, Assier de Montferrier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3514]

1250. — La convention qui met les droits d'enregistrement à la charge de la partie qui par son fait rendra l'enregistrement obligatoire est valable s'il s'agit d'un acte non sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé; dans ce cas, la convention n'implique pas une violation de la loi puisqu'elle n'a pas pour but d'éviter une obligation d'enregistrement qui n'existe pas. — Cass., 30 juin 1813, Viel, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1824, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 3120]

1251. — Ainsi lorsqu'il a été stipulé, dans un acte de partage sous seing privé, que, dans le cas où l'acte aurait été soumis à la formalité de l'enregistrement, les droits et doubles droits qui pourraient être exigés par la régie seraient acquittés par celle des parties qui rendrait nécessaire cette formalité par suite d'inexécution des conventions contenues dans l'acte, cette pénalité est encourue par l'héritier dont un créancier intente ultérieurement, du chef de son débiteur, une demande en partage rendant nécessaire la production de l'acte de partage. Mais, dans le cas où cette demande, ayant pour objet le partage de la succession de l'un des ascendants des héritiers, a été formée par voie d'intervention au partage de la succession du conjoint, ultérieurement décédé, de cet ascendant, il n'y a pas lieu d'ordonner que lesdits droits d'enregistrement non plus que les autres frais auxquels l'intervention a donné lieu, seraient prélevés sur la part revenant à l'héritier débiteur dans la succession à partager. — Angers, 12 janv. 1865, Paitel, [S. 65.2.202, P. 65.842, D. 65.2.41]

1252. — Au contraire, la convention est nulle si elle concerne un acte sujet par sa nature à l'enregistrement dans un délai déterminé; elle équivaut, en effet, dans ce cas, à l'engagement pris par les parties l'une vis-à-vis de l'autre, de ne pas faire enregistrer un acte dont l'enregistrement est obligatoire et la clause dont il s'agit est la sanction de cet engagement. Or, toute convention destinée à empêcher l'application d'une loi d'ordre public est nulle. On peut invoquer en ce sens l'art. 14, L. 23 août 1871, qui, en imposant un droit en sus à l'ancien ou au nouveau possesseur, en cas de défaut d'enregistrement d'un acte de mutation de propriété d'usufruit ou de jouissance d'immeuble, décide que chacun d'eux supportera sans recours contre l'autre partie le droit en sus mis à sa charge; cela indique que, dans l'esprit de la loi, les parties ne peuvent se décharger l'une sur l'autre des obligations qui leur sont personnelles. On ne saurait donc objecter en sens contraire l'art. 31, L. 22 frim. an VII, qui autorise les parties à répartir entre elles comme elles l'entendent le poids de l'impôt; tout ce qui résulte de ce texte c'est que les droits visés par ce texte, c'est-à-dire les droits simples, peuvent être par la convention mis à la charge de l'une ou de l'autre partie; mais il n'en résulte pas que ces droits puissent être mis à la charge d'une partie encore inconnue, et qui est précisément celle qui, en faisant enregistrer l'acte, exécutera une obligation établie sur elle par une loi d'ordre public. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 8 et s.; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Paiement des droits*, n. 24; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 16, n. 148; Naquet, t. 3, n. 1179.

1253. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'il a été stipulé, dans un acte de vente d'immeubles sous seing privé, que les droits d'enregistrement de l'acte seraient à la charge de la partie qui y donnerait lieu par des contestations mal fondées, s'il est reconnu que la perception des droits a eu lieu par le fait ou la faute des deux parties, en ce cas les tribunaux peuvent, appliquant le droit commun, condamner l'acquéreur à supporter seul les droits; qu'il importe peu que la contestation qui a donné à la régie de l'enregis-

trement connaissance de l'acte ait été soulevée par le vendeur. — Cass., 16 août 1831, Michonnet, [S. 31.1.305, P. chr.]

1254. — ... Que si la clause qui met l'obligation de payer les droits à la charge de celle des parties qui donnerait lieu à la publicité d'un acte de vente sous seing privé n'est pas rigoureusement une infraction à la loi, il n'en est pas de même de celle qui a pour objet de soustraire à la connaissance du fisc et par suite à la perception des droits une convention renfermée dans un acte sous seing privé; qu'une pareille cause est illicite et nulle. — Bourges, 10 mars 1830, sous Cass., 16 août 1831, précité.

1255. — ... Qu'il y a une convention contraire à l'ordre public et nulle aux termes de l'art. 6, C. civ., dans la clause d'un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé aux termes de laquelle les parties s'engagent à ne pas soumettre leur acte à l'enregistrement. En effet, par cela même que l'enregistrement de cet acte est obligatoire, le Trésor a un droit acquis à la perception de l'impôt, et la clause en question équivaut à lui enlever des ressources nécessaires à l'alimentation du budget de l'Etat. Il y a donc lieu d'appliquer l'adage : *Jus fiscale privatorum pactis convelli non potest.* — Toulouse, 30 janv. 1864, Fouché, [S. 64.2.136, P. 64.741, D. 64.2.32]

1256. — Décidé, au contraire, qu'est licite la clause d'un contrat de vente sous seing privé par laquelle les parties conviennent que les droits d'enregistrement seront à la charge de celle des parties qui en rendra la perception nécessaire. — Cass. 13 mars 1839, Baisseau, [S. 39.1.302, P. 39.1.357] — Bourges' 6 août 1842, sous Cass., 25 août 1843, Colin, [S. 44.1.182, P. 44.2.428] — Limoges, 9 janv. 1878, Bonnier, [D. 78.2.164; *J. Enreg.*, n. 2086]

1257. — ... Que bien qu'en général les droits de mutation dus sur une vente soient à la charge de l'acquéreur, néanmoins est valable la convention portant que les droits d'enregistrement d'une contre-lettre qui a pour objet l'augmentation du prix ostensible d'une vente d'immeubles, seront à la charge de celle des parties par le fait de laquelle la contre-lettre sera parvenue à la connaissance de la régie; que l'existence seule d'une semblable contre-lettre, consentie dans l'intérêt commun des parties, peut faire supposer qu'une convention de cette nature est tacitement intervenue entre elles; qu'en conséquence, si le fait qui a donné ouverture au triple droit procède à la fois du vendeur et de l'acquéreur, chacun d'eux est tenu de le supporter par moitié. — Caen, 9 juill. 1849, Vigier, [S. 52.2.219, P. 51.1.170, D. 52.2.4]

1258. — ... Que le vendeur qui, par son fait, a encouru le paiement des droits d'enregistrement, n'est pas fondé à demander la nullité de la clause, sous prétexte que l'acte qui la renferme, se liant à une procuration donnée à l'acquéreur d'aliéner sous le nom du vendeur les immeubles acquis, n'avait pour but que de frustrer la régie des droits auxquels la vente ainsi dissimulée pourrait donner ouverture. — Cass., 13 mars 1839, précité.

1259. — En tout cas, le vendeur ne peut être condamné à payer ces droits, bien qu'il ait donné lieu à leur perception en portant devant les tribunaux une contestation relative à l'exécution de l'acte, si les prétentions de l'acquéreur ont été déclarées mal fondées. — Bourges, 6 août 1842, précité.

1260. — La convention par laquelle les parties s'engagent entre elles à reporter à une époque déterminée l'enregistrement d'un acte assujetti à la formalité dans un certain délai, est valable alors même que l'époque avant laquelle l'enregistrement ne doit pas avoir lieu est postérieure à l'expiration du délai légal (V. *infrà*, n. 1267 et s.). Cette clause ne nuit aucunement au Trésor public puisque la loi prononce des pénalités contre les parties qui ne font pas enregistrer un acte dans le délai légal et que ces pénalités indemnisent le Trésor du retard apporté par les parties à l'accomplissement de leur obligation. La clause en question est d'autant moins immorale qu'elle a généralement pour but de laisser aux parties le temps de se procurer le montant des droits. — Toulouse, 30 janv. 1864, précité.

1261. — Tel serait le cas pour un acte portant mutation d'immeubles à titre onéreux. — Même arrêt.

1262. — Ainsi est valable la clause d'un acte portant vente d'immeubles aux termes de laquelle les parties s'engagent réciproquement à ne pas faire enregistrer leur acte avant de l'avoir converti en acte authentique et à opérer cette conversion au bout de six mois. — Même arrêt.

1263. — Décidé qu'en cas d'achat en bloc, déguisé sous forme de procuration, d'immeubles destinés à être revendus en détail par le prétendu mandataire et avec la clause que les droits d'enregistrement dus sur la vente seront à la charge de celui qui aura rendu la formalité nécessaire, la mort du vendeur qui ne laisse pour héritiers que des enfants mineurs, survenue avant que le vendeur n'ait eu le temps de délivrer à l'acquéreur le mandat sous lequel devait être dissimulée la vente, a pour effet de grever l'acquéreur des frais occasionnés par l'enregistrement du contrat de vente sous seing privé. — Poitiers, 20 mars 1849, Jouanneau, [D. 50.2.34]

1264. — Mais jugé que les clauses d'un acte de vente sous seing privé aux termes desquelles le vendeur s'engage à fournir à l'acquéreur une procuration pour lui permettre de vendre les immeubles au nom du vendeur et éviter l'enregistrement de l'acte de vente et les frais d'enregistrement de cette vente demeureront à la charge de celle des parties qui aura donné lieu à la formalité par l'exécution des conventions stipulées, sont nulles comme tendant à paralyser, par un accord frauduleux, l'exécution des lois générales qui obligent tous les citoyens, et comme présentant au plus haut degré le caractère illicite; que, par suite, l'acquéreur n'est pas recevable à se prévaloir desdites clauses pour rejeter contre le vendeur les droits simples et en sus d'enregistrement qu'il a été obligé d'acquitter par suite du refus de ce dernier de lui remettre une procuration pour la vente de l'immeuble. — Paris, 16 déc. 1875, Vouriot et Guillaume, [S. 78.2.331, P. 78.1289, D. 76.2.223]

1265. — ... Qu'est nulle la clause d'un acte sous seing privé qui oblige le vendeur à renouveler l'acte tous les trois mois, et qui, à défaut de renouvellement, autorise l'acquéreur à remplir la formalité de l'enregistrement aux frais du vendeur, alors que cette stipulation a pour but de procurer à l'acquéreur le moyen de revendre l'immeuble sans payer les droits de plusieurs mutations. — Toulouse, 2 mars 1870, sous Cass., 13 mars 1872, Fachan, [S. 72.1.443, P. 72.1160, D. 72.1.255]

1266. — En tout cas, le vendeur qui s'est considéré comme engagé par cette clause, et qui n'a pas rendu, par un défaut d'exécution, l'enregistrement nécessaire, ne doit pas être condamné à payer, même partiellement les frais d'enregistrement. — Cass., 13 mars 1872, précité.

CHAPITRE V.

DES DELAIS D'ENREGISTREMENT.

SECTION I.

Indication des délais.

1267. — Le délai pour faire enregistrer les actes des huissiers et autres ayant pouvoir de faire des exploits et procès-verbaux est de quatre jours (L. 22 frim. an VII, art. 20; V. *infrà*, v^is^ *Exploit*, *Procès-verbal*). Les procès-verbaux de contravention en matière de police de roulage doivent être enregistrés dans les trois jours. — V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

1268. — Le délai d'enregistrement est de dix jours, pour les actes des notaires qui résident dans la commune où le bureau d'enregistrement est établi, et de quinze jours pour ceux des notaires qui n'y résident pas (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1055 et s.

1269. — Les testaments notariés doivent être enregistrés dans les trois mois du décès (L. 22 frim. an VII, art. 21). — V. *infrà*, v° *Testament*.

1270. — L'acte notarié portant vente d'immeubles, qui est signé du vendeur et de l'acquéreur, mais sur lequel ne figure pas la signature du notaire, doit être enregistré dans les trois mois de sa date, comme acte sous seing privé, à raison de la mutation qu'il constate. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1017. — V. dans le même sens, Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17]

1271. — Les protêts dressés par les notaires, comme ceux qui sont dressés par les huissiers, doivent être enregistrés dans les quatre jours (V. *infrà*, v° *Protêt*). — Pour les effets de commerce et les actes de protêt, V. au surplus, *suprà*, v° *Effets de commerce*, n. 57, et *infrà*, v^is^ *Lettre de change*, n. 1144, *Protêt*.

1272. — D'après l'art. 41, L. 22 frim. an VII, les notaires, huissiers, greffiers, et les secrétaires des administrations centrales et municipales ne peuvent délivrer en brevet, copie ou

expédition d'aucun acte soumis à l'enregistrement sur la minute ou l'original, ni faire aucun autre acte en conséquence, avant qu'il ait été enregistré, quand même le délai pour l'enregistrement ne serait pas encore expiré. — V. à cet égard *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*.

1273. — L'art. 41, L. 22 frim. an VII, a été modifié par l'art. 13, L. 16 juin 1824, et par l'art. 56, L. 28 avr. 1816. — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 6 et 501 et s.

1274. — Une déclaration de command doit être enregistrée ou notifiée au receveur de l'enregistrement dans le délai de trois jours pour échapper au droit de mutation. — V. *suprà*, v° *Command* (déclaration de), n. 19 et s.

1275. — Le délai est de vingt jours pour les actes des administrations centrales et municipales assujettis à l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 20), c'est-à-dire pour ceux contenant transmision de propriété, d'usufruit ou de jouissance, les marchés de toute nature et les cautionnements relatifs à ces actes (L. 15 mai 1818, art. 78). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 328 et s., et *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 1428 et s.

1276. — Le délai est également de vingt jours pour les actes judiciaires et pour ceux dont il ne reste pas de minute au greffe, ou qui se délivrent en bredvet (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 119 et s.

1277. — Les actes sous seing privé portant mutation de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immobiliers doivent être enregistrés dans les trois mois de leur date (L. 22 frim. an VII, art. 22). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2906 et s., *Echange*, n. 107, et *infrà*, v° *Usufruit*, *Vente*. — Pour le droit de transmission dû sur les valeurs mobilieres, V. *infrà*, v° *Valeurs mobilieres*.

1278. — Doivent être enregistrés dans les trois mois, comme les actes sous seing privé, toutes mutations entre-vifs de propriété ou d'usufruit de biens immeubles, lors même que les nouveaux possesseurs prétendraient qu'il n'existe pas de conventions écrites entre eux et les précédents propriétaires ou usufruitiers. A défaut d'acte, il doit y être suppléé par des déclarations détaillées et estimatives dans les trois mois de l'entrée en possession, à peine d'un droit en sus (L. 27 vent. an IX, art. 4). — Il en est de même pour les mutations verbales de fonds de commerce ou de jouissance d'immeubles. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2917 et s., et *infrà*, v° *Fonds de commerce*.

1279. — Comme les mutations verbales sont sujettes à l'enregistrement dans les trois mois du jour où les consentements ont été échangés, et les mutations écrites dans les trois mois du jour où les actes ont été passés, un acte de mutation qui constate une entrée en jouissance antérieure à la date de l'acte doit être enregistré dans les trois mois de l'entrée en jouissance. — V. *suprà*, v° *Echange*, n. 107, et *infrà*, v° *Vente*.

1280. — Il n'y a point de délai de rigueur pour l'enregistrement de tous actes sous seing privé autres que ceux portant transmission de propriété ou d'usufruit d'immeubles et que les baux de toute espèce. Mais il ne peut en être fait aucun usage, soit par acte public, soit en justice, ou devant toute autorité constituée, qu'ils n'aient été préalablement enregistrés. Il en est de même pour les actes passés en pays étranger ou dans des îles et colonies françaises (L. 22 frim. an VII, art. 23).

1281. — Il ne pourra, porte l'art. 58, L. 28 avr. 1816, être fait usage, en justice, d'aucun acte passé en pays étranger ou dans les colonies, qu'il n'ait acquitté les mêmes droits que s'il avait été souscrit en France et pour des biens situés dans le royaume; il en sera de même pour les mentions desdits actes dans des actes publics. — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 10, et *infrà*, v° *Etranger*.

1282. — Les délais pour l'enregistrement des déclarations de mutations par décès sont, à partir du jour du décès du défunt : 1° de six mois, s'il est décédé en France; 2° de huit mois, s'il est décédé dans toute autre partie de l'Europe; 3° d'un an, s'il est mort en Amérique; 4° et de deux ans, si c'est en Afrique ou en Asie (L. 22 frim. an VII, art. 24), sous peine d'une amende d'un demi-droit en sus, et même d'un droit en sus, relativement aux omissions faites dans les déclarations (art. 39). — V. à cet égard, *infrà*, v° *Succession*.

1283. — Ces principes s'appliquaient autrefois au droit d'accroissement. Mais d'après l'art. 4, L. 16 avr. 1895, qui substitue une taxe payée par abonnement au droit d'accroissement dû par les associations, « le paiement en sera effectué, pour l'année écoulée, dans les trois premiers mois de l'année suivante, au bureau de l'enregistrement du siège social désigné à cet effet, sur la remise d'une déclaration détaillée faisant connaître la consistance et la valeur des biens. »

1284. — Les instructions de la régie prescrivaient autrefois au receveur d'informer, avant l'expiration du délai légal fixé pour les déclarations de mutation par décès, les héritiers de leurs obligations. Cette formalité a été supprimée par l'nstr. gén., 21 oct. 1874, n. 2493. — Sur les avertissements préalables aux instances, V. *infra*, n. 3648 et s.

Section II.

Point de départ et calcul des délais.

1285. — La loi n'ayant pas fixé le point de départ du délai, ce point de départ est le jour de l'acte ou de la mutation.

1286. — Mais, de quel jour court le délai pour les actes qui ont plusieurs dates? Cela arrive lorsque plusieurs parties, dans un même acte, l'ont signé à des dates différentes. Il semble qu'en pareil cas, le délai ne devrait courir que du jour de la dernière date, c'est-à-dire de la dernière signature; jusque-là, en effet, l'acte n'est pas parfait, puisque ce n'est que par le concours de toutes les parties que se forme un contrat. Cependant il a été reconnu (Déc. min. Fin. et Just., 27 avr. et 9 mai 1809) que le délai pour l'enregistrement court de la première date ou de la première signature. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1082 et s.

1287. — Lorsqu'une opération, telle qu'une adjudication, exige plusieurs séances ou vacations, il n'est pas nécessaire que le notaire fasse enregistrer le procès-verbal de la précédente séance, avant de procéder à une autre. Il suffit que les séances successives dont se compose le procès-verbal soient présentées à l'enregistrement dans le délai de la loi par rapport à chacune d'elles. — Cass., 11 sept. 1811, Malo, [S. et P. chr.]

1288. — Le délai pour l'enregistrement d'un procès-verbal d'enquête en plusieurs vacations ne commence à courir que du jour où le procès-verbal a été régulièrement et définitivement clos. — Déc. min. Fin., 22 juill. 1825, [Instr. gén., n. 1180, § 7]

1289. — Quand la mutation est constatée par un acte non présenté à l'enregistrement, c'est à partir du jour où la mutation a réellement eu lieu, et non pas seulement à partir de la prise de possession des biens transmis, que court le délai de trois mois pour l'acquittement du droit proportionnel. — Cass., 20 août 1839, Seillière, [S. 39.1.720, P. 39.2.293]

1290. — Le défaut de date dans un acte translatif de propriété n'est point un obstacle à la perception des droits de mutation, lorsqu'il résulte des autres énonciations de l'acte que les parties n'étaient plus dans le délai utile pour le faire enregistrer. — Cass., 9 févr. 1814, Cagnien, [S. et P. chr.]

1291. — Mais il n'y a pas lieu au double droit de mutation, lorsque l'acte de vente porte une date, et que la régie ne prouve pas qu'elle a eu lieu plus tôt, encore bien que l'acte mette à la charge de l'acquéreur les contributions antérieures, et que l'intérêt du prix remonte à une autre époque. — Cass., 3 juill. 1810, Macquard, [S. et P. chr.]

1292. — Lorsqu'une mutation d'immeubles est soumise à une condition suspensive, c'est seulement du jour de la réalisation de la condition que court le délai d'enregistrement et de déclaration, car c'est alors seulement que s'effectue la mutation; aussi la circonstance que l'acte aurait été enregistré à sa date ne dispenserait-elle pas les parties d'une déclaration faite dans les trois mois de la réalisation de la condition. — Cass., 6 mars 1872, Coudrin, [S. 72.1.246, P. 72.573, D. 72.1.201] — Sol. rég., 15 déc. 1882, [*J. Enreg.*, n. 22061; Garnier, *Rép. pér.* n. 6168]

1293. — Pour faire enregistrer un testament le délai court du jour du décès (L. 22 frim. an VII, art. 22). Les légataires ne peuvent, à moins d'une renonciation formelle à la succession, se soustraire à l'obligation de faire enregistrer, dans les trois mois du décès du testateur, le testament fait à leur profit, l'obligation imposée au légataire de faire enregistrer le testament étant absolue et n'étant point subordonnée à la preuve que ce légataire a connu le testament et qu'il en a fait usage. — Cass., 26 févr. 1823, Sannal, [S. et P. chr.] — Trib. Montpellier, 26 déc. 1870, [*J. des not.*, n. 20231; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3357] — Trib. Corte, 7 mars 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7111]

1294. — Le point de départ du délai pour le paiement des droits de mutation par décès est fixé au jour où la mutation

s'opère. Par suite, en cas de legs d'usufruits successifs, le délai court, pour chacun de ces usufruits, du jour où il s'ouvre; pour un legs sous condition suspensive, il court du jour où la condition est réalisée; pour un legs soumis à autorisation, il court du jour de l'autorisation. — V. *suprà*, v° *Dons et legs aux établissements publics*, n. 2360 et 2361.

1295. — Lorsque le pays est occupé par l'invasion étrangère le délai d'enregistrement des actes soumis à l'enregistrement ou passés dans les lieux occupés par l'ennemi ne court que du jour où les bureaux de l'enregistrement fermés pour cette circonstance ont été de nouveau ouverts au public. — Circ. rég., 10 mai 1814. — V. aussi Trib. Seine, 15 juin 1873, *J. Enreg.*, n. 19146; *J. des not.*, n. 20496; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3511), d'après lequel les décrets des 9 sept. et 4 oct. 1870 qui ont suspendu les péremptions et prescriptions en matière civile, doivent être étendus aux délais d'enregistrement. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 83 et s.

1296. — Dans les délais fixés pour l'enregistrement des actes et des déclarations, le jour de la date de l'acte ou celui de l'ouverture de la succession ne doit point être compté.

1297. — On admet que pour le calcul du délai dans lequel doivent être déclarées les locations verbales d'immeubles, le *dies à quo* doit, au contraire, être compté; cela résulte de ce que, d'après l'art. 11, L. 23 août 1871, la déclaration doit être faite « *dans les trois mois* de l'entrée en jouissance ». — Sol. rég., mars 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 205] — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2919. — V. cep. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2922.

1298. — Sur le point de départ du délai de vingt jours pour l'enregistrement d'un acte administratif, V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 329 et s.

1299. — Lorsque les délais se comptent par mois et non par jour, il y a lieu de tenir compte des mois courus à partir de la date qui sert de point de départ au délai, suivant le nombre de jours contenus dans chacun de ces mois; en d'autres termes le délai est expiré au jour du dernier mois qui correspond au jour qui est le point de départ du délai; par exemple un délai de trois mois commencé le 25 avril se termine le 25 juillet; on ne doit donc pas supposer fictivement que chaque mois a une durée de trente jours. — Trib. Seine, 5 juin 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7695] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 205.

1300. — Le délai de six mois pour le paiement des droits de mutation par décès expire donc au jour du sixième mois correspondant au jour du décès; par exemple, pour un décès arrivé le 14 novembre, le délai expire le 14 mai suivant. — Trib. Béthune, 5 mars 1844, [*J. Enreg.*, n. 13508] — Déc. min. Fin., 9 déc. 1846, *J. Enreg.*, n. 5766.

1301. — Décidé que si la date d'un acte ou d'un décès est le dernier jour d'un mois de trente jours, le délai calculé par mois expira au dernier jour du mois dans lequel doit être faite la déclaration, ce mois eût-il trente et un jours; ainsi une succession ouverte le 30 septembre peut être déclarée jusqu'au 31 mars. — Sol. rég., 13 avr. et 19 sept. 1872; 28 juin 1875; 23 déc. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délai*, n. 29] — V. *infrà*, v° *Succession*.

1302. — Le jour de l'expiration du délai est compris dans le délai accordé pour l'enregistrement d'un exploit. En conséquence, est nul l'exploit du 9, enregistré le 14. — Cass., 23 flor. an IX, Mathevot, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Exploit*.

1303. — Si le dernier jour du délai se trouve être un décadi (dimanche ou un jour férié), ce jour-là ne compte point (LL. 22 frim. an VII, art. 25; 18 germ. an X). — V. *infrà*, v° *Jour férié*, n. 146, et *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2923. — Il a été décidé que le délai de vingt jours dans lequel doit être acquitté, à l'expiration de chaque trimestre, le droit de transmission sur les transferts des actions et obligations nominatives et la taxe annuelle sur les titres au porteur ne peut être prorogé au lendemain si le jour de l'expiration du délai est un dimanche ou un jour férié. La disposition contraire de la loi du 22 frim. an VII déroge au droit commun et ne peut être étendue. D'ailleurs ce délai est fixé par le décret réglementaire du 17 juill. 1857 qui ne contient aucune référence à l'art. 25, L. 22 frim. an VII. — Sol. reg., 25 mars 1880, *J. Enreg.*, n. 21670, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6749 — *Sic*, *J. Enreg.*, *loc. cit.* — Mais cette solution ne paraît pas fondée; le droit de transmission est, en effet, un véritable droit d'enregistrement (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*) et obéit en conséquence aux règles générales posées par la loi du 22 frim. an VII. Le décret du 17 juill. 1857 n'avait donc aucune référence à faire à cette loi. D'ailleurs, à supposer que le décret de 1857 eût voulu déroger à la loi du 22 frim. an VII, il n'en aurait pas eu le pouvoir; car ce décret a été rendu simplement pour fixer l'application de la loi du 23 juin 1857 (V. en ce sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délai*, n. 38, et *Rép. pér.*, n. 6749). On peut ajouter dans ce même sens qu'aujourd'hui la loi du 13 avr. 1895 proroge au lendemain tous les délais de procédure expirant un jour de fête, que ces délais soient francs ou non.

1304. — Il va sans dire que les dimanches et jours de fête qui viennent à se présenter dans le cours du délai ne sont pas distraits de ce délai. — V. *infrà*, v° *Jour férié*, n. 108.

1305. — Le délai expire à l'heure de la fermeture du bureau, telle qu'elle est fixée par la loi et inscrite dans l'affiche apposée à la porte du bureau. Les parties ne peuvent prétendre que l'heure où expire le délai est celle jusqu'à laquelle, suivant l'art. 1037, C. proc., peuvent être faites les significations par huissiers. — Cass., 28 févr. 1838, Marchant, [S. 38.1.341, P. 38.1.390] — Trib. Gien, 11 nov. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12634] — Trib. Troyes, 23 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14856] — V. *suprà*, n. 771.

Section III.

Des prorogations de délai.

1306. — Aux termes de l'art. 59, L. 12 frim. an VII, « aucune autorité publique, ni la régie, ni ses préposés ne peuvent accorder de remise ou modération des droits établis par la présente et des peines encourues, *ni en suspendre ou faire suspendre le recouvrement*, sans en devenir personnellement responsables ». Il est certain notamment que les tribunaux ne peuvent accorder aucun sursis pour le paiement des droits. La régie ne le peut pas davantage.

1307. — Ainsi, quoique les droits dus sur un acte ne soient pas sujets à restitution après l'annulation de cet acte (V. *infrà*, n. 1622 et s.) et qu'au contraire les droits non perçus ne puissent plus être réclamés à la suite de cette annulation (V. *infrà*, n. 3043 et s.), la régie ne peut proroger le délai d'enregistrement d'un acte annulable ou soumis à une action en nullité pour permettre aux parties de profiter de la seconde solution et les empêcher de souffrir de la première. Décidé cependant qu'il y a lieu de surseoir à l'enregistrement d'un partage testamentaire qui est contesté en justice. — Sol. rég., 24 juill. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage d'ascendant*, n. 253]

1308. — D'autre part, la régie s'autorise à accorder dans certaines circonstances des prorogations de délais pour l'enregistrement des actes et mutations. A cet égard elle se fonde sur les raisons suivantes : le chef de l'Etat, en vertu de son droit de grâce, a le pouvoir de réduire les pénalités en matière d'enregistrement ou même d'en faire la remise totale. Or, il ne fait pas autre chose en accordant une prorogation de délai, car il décide que la pénalité ne sera encourue, faute de paiement des droits, que postérieurement à l'époque où elle devrait l'être; d'après les textes, ce droit de grâce est délégué par le chef de l'Etat au ministre des Finances, et par ce dernier au directeur général de l'enregistrement. Ces considérations, croyons-nous, ne sont pas exactes : le chef de l'Etat ne peut user du droit de grâce qu'après que les infractions se sont produites; on n'a jamais soutenu qu'il puisse déclarer à l'avance qu'une personne sera graciée si elle vient à commettre une infraction. D'autre part, ce n'est pas, en réalité, faire seulement grâce au redevable des pénalités qui seront encourues par lui que de lui accorder une prorogation de délai, c'est aussi renoncer au droit qu'a la régie de poursuivre le recouvrement des droits simples dès le moment de leur exigibilité; or, il n'appartient à personne de surseoir au paiement des droits simples. Enfin, comme il y a certains droits dont le défaut de paiement n'est sanctionné par aucune pénalité, il faudrait, si l'on adoptait l'argument que nous combattons, repousser le droit de prorogation du délai en pareille hypothèse; et ce serait là une restriction absurde.

1309. — En vertu toujours du principe posé par l'art. 59, L. 12 frim. an IV, lorsqu'un legs est fait sous condition suspensive, les héritiers ou légataires, propriétaires sous condition résolutoire des valeurs comprises dans ce legs, doivent acquitter le droit de mutation par décès sur ces valeurs si la condition suspensive n'est pas encore réalisée au moment où expire le délai fixé pour le paiement des droits de mutation par décès (V. *suprà*, v° *Condition*, et *infrà*, v° *Succession*). D'autre part, si, ultérieurement, la condition suspensive se réalise, le légataire

particulier devra les droits sur ces mêmes valeurs sans qu'il y ait lieu à restitution des droits perçus sur les héritiers. Dans un cas particulier, celui d'un legs fait à un établissement public, et qui est soumis à la condition suspensive de l'autorisation, la régie a décidé qu'une prorogation de délai serait accordée aux héritiers, de telle manière que, si l'autorisation d'accepter intervient ultérieurement, l'action de la régie contre les héritiers sera rétroactivement anéantie en vertu du principe d'après lequel les droits ne peuvent plus être exigés sur une mutation après sa résolution. — V. *infra*, v° *Succession*.

1310. — Quelquefois, notamment en matière de droit de mutation par décès, la régie autorise les parties à s'acquitter par voie d'acompte, lorsque, le délai d'enregistrement étant sur le point d'expirer, les parties n'ont pas en mains les éléments nécessaires à l'acquittement des droits. Cette pratique est contraire à l'art. 28, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les droits doivent être payés avant l'enregistrement (V. *supra*, n. 789 et s.), ainsi qu'à l'art. 59 précité. Si les parties ne possèdent pas les éléments de la liquidation des droits, elles n'ont d'autre ressource que d'acquitter ces droits, avec les pénalités exigibles, lorsqu'elles posséderont ces éléments, et de demander ensuite la remise des pénalités. En tout cas, l'acompte n'est ni un dépôt, ni un nantissement, mais un paiement. L'expression d'acompte le montre; du reste, la volonté des parties n'est pas de faire un dépôt, et il pourrait y avoir tout au plus nantissement donné en garantie des sommes dues; or, le nantissement serait nul comme n'étant pas revêtu des formes prescrites par la loi. — V. en ce sens, Trib. Seine, 27 mars 1896, Marguery et Gervais, [S. et P. 99.2.181, et la note de M. Wahl] — Ce caractère produit d'importantes conséquences au point de vue de la restitution des droits et de la prescription de l'action en restitution. Nous les examinerons lorsque le moment sera venu.

1311. — D'après une circulaire du directeur général de l'enregistrement, du 9 mai 1867 (D. 67.3.85; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2455), les prorogations de délai pour le paiement des droits de mutation par décès ne doivent plus être accordées désormais que dans des circonstances spéciales, telles que l'éloignement des héritiers du territoire français, l'introduction d'instance sur la validité des testaments ou sur la qualité des héritiers ou des légataires élus.

1312. — La même circulaire décide que « sauf de très-rares exceptions » il ne sera plus accordé, pour le paiement des droits de mutation par décès, de prorogation de délai qui serait demandée moins d'un mois avant l'expiration du délai légal.

1313. — Par arrêté du 29 août 1871, le ministre des Finances a prorogé jusqu'au 25 nov. 1871 le délai pour acquitter sans amende de retard les droits de successions dont la déclaration était obligatoire avant cette époque (Instr. gén., 31 août 1871, n. 2416).

1314. — Lorsqu'une amnistie accorde une prorogation de délai pour l'enregistrement des actes sans pénalité, et que le dernier jour du délai expire un dimanche ou un jour de fête légale, le délai est prorogé jusqu'au lendemain. — Sol. rég., 24 avr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9967]

1315. — Lorsque le délai de paiement des droits ou déclaration d'une succession a été prorogé, la régie peut néanmoins prendre des mesures conservatoires de son droit. — Trib. Reims, 31 juill. 1851, [*J. des not.*, n. 14679]

1316. — La régie peut également, malgré la prorogation du délai, décerner une contrainte dans le but d'interrompre la prescription pour le paiement des droits simples et des droits en sus ou amendes, et saisir les biens meubles du contribuable à titre conservatoire. — Même jugement.

CHAPITRE VI.

DES PÉNALITÉS.

Section I.

Des pénalités autres que les amendes et droits en sus.

§ 1. *De la nullité des actes.*

1317. — Les anciens édits, et notamment l'édit du contrôle de juin 1581, refusaient tout effet obligatoire aux actes non enregistrés; et l'art. 9, L. 5-19 déc. 1790, portait qu'à défaut d'enregistrement dans les délais prescrits, un acte passé devant notaire ne pouvait valoir que comme acte sous seing privé. D'où l'on concluait qu'il ne pouvait en cet état conférer hypothèque.

1318. — Le projet primitif de la loi du 22 frim. an VII contenait également les dispositions suivantes : Art. 14. A l'avenir, et à compter de la publication de la présente, aucune disposition de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens-fonds ne sera reconnue, si elle n'a pas été faite par acte enregistré. Art. 15. A compter de la même époque, tout acte qui sera fait sous signature privée et qui contiendra transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens-fonds, sera nul et de nul effet, s'il n'a pas été enregistré dans le délai prescrit par la présente, à moins d'empêchement par force majeure, déduit et reconnu en justice. Art. 16. Les contrats de mariage qui seront faits sous signature privée seront également nuls dans toutes leurs dispositions, s'ils n'ont pas été enregistrés dans le délai prescrit, excepté le cas prévu par l'article précédent. Art. 18. Un acte déclaré nul, aux termes de la présente, ne peut être admis à la formalité de l'enregistrement. L'enregistrement qui en serait fait serait également nul et de nul effet. — Les art. 20 et 21 prononçaient également la nullité contre les actes publics non enregistrés et passés à l'étranger ou dans les colonies françaises, où l'enregistrement n'est pas établi, qui contiendraient des mutations d'immeubles en France.

1319. — Le principe de la nullité rencontra un adversaire énergique dans Lacoste, régisseur de l'enregistrement. Nous avons déjà rappelé son opposition et les termes dans lesquels il la formula. « Je pense, dit-il, que c'est ici un point de législation qui mérite d'être mûrement réfléchi et qui est à renvoyer au Code civil. On examinera particulièrement si, en adoptant une telle mesure, ce ne sera pas livrer l'habitant des campagnes, le citoyen qui ignore les lois, au premier fourbe qui voudra le tromper, en lui passant une vente qui restera nulle et dont la loi ôterait cependant le moyen de faire restituer le prix. Il y a plus, c'est que la nullité prononcée, et à raison de la défense portée à l'art. 18 d'enregistrer après le délai fixé, ces actes d'acquisition sous signature privée seraient, dans ce cas, une véritable exemption du droit d'enregistrement ». En effet, ajoutait-il, « le receveur ne pourra insister sur les réclamations des droits, et cependant l'acquéreur pourra devenir propriétaire par la prescription ». — Garnier, *Rép. pér.*, 1867, p. 566.

1320. — Aussi la loi du 22 frim. an VII n'a-t-elle pas reproduit les dispositions antérieures sur la nullité des actes. Il s'ensuit que les actes notariés et sous seings privés tirent toute leur force et tous leurs effets d'eux-mêmes. D'ailleurs, et en ce qui concerne les actes notariés, du moment que l'enregistrement est à la charge du notaire, on ne saurait punir les parties de sa négligence ou de son infidélité, en privant leur convention de l'authenticité qu'elles ont voulu lui donner. Aussi a-t-il été constamment jugé que le défaut d'enregistrement d'un acte notarié dans les délais ne privait nullement l'acte de son effet, sauf amende contre le notaire. — V. *supra*, v° *Acte notarié*, n. 831 et s.

1321. — Par conséquent, bien qu'un acte notarié n'ait point été enregistré, l'hypothèque qui y est consentie est valable et prend rang du jour même de l'acte. — Toulouse, 12 déc. 1835, Bezy, [S. 35.2.432, P. chr.] — *Sic*, Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, t. 2, n. 307; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 9.

1322. — De même, les jugements sont valables quoiqu'ils soient rendus sur des actes sous seing privé non enregistrés. — Cass., 19 nov. 1807, Timmermann, [S. et P. chr.]

1323. — Les actes sous seing privé non enregistrés sont également valables : « l'enregistrement d'un acte, dit la Cour de cassation, est étranger à sa substance; il n'en est qu'une forme intrinsèque dont l'omission ne peut rendre l'acte nul que dans les cas où la loi a formellement attaché cette peine à une irrégularité de cette nature ». — Cass., 20 avr. 1865, Parmentier, [S. 66.1.177, P. 66.436, D. 65.1.195]; — 18 nov. 1865, Octave, [S. 66.1.177, P. 66.436, D. 66.1.43] — V. dans le même sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 7.

1324. — Toutefois l'art. 34, L. 22 frim. an VII, déclare nuls, à défaut d'enregistrement dans les délais, les exploits ou procès-verbaux émanés des huissiers ou de tous autres ayant pouvoir de les faire, à l'exception des procès-verbaux de vente de meubles et autres objets mobiliers, et de tout autre acte du ministère des huissiers sujet au droit proportionnel (V. *infra*, v° *Exploit*). D'autre part, l'art. 19, L. 22 frim. an VII, déclarait nulle la contre

lettre portant augmentation du prix stipulé dans un acte précédemment enregistré. Mais cette nullité a été implicitement abrogée par le Code civil. — V. *suprà*, v° *Contre-lettre*, n. 84 et s.

1325. — Les procès-verbaux faits à la requête du ministère public pour réprimer des crimes, délits ou contraventions, quoique sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, ne sont pas frappés de nullité pour n'avoir pas été enregistrés dans ce délai, la répression des infractions étant d'ordre public et ne pouvant être arrêtée dans un intérêt purement fiscal. — V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

§ 2. *De l'estimation faite par la régie.*

1326. — Lorsqu'un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, ou qui devient sujet à l'enregistrement par sa relation dans un acte authentique ou par sa production en justice n'est pas présenté à la formalité, la régie peut elle-même évaluer provisoirement, dans une contrainte, les droits dus, sous le contrôle du tribunal. Il y a là, en fait, une sorte de pénalité contre la partie qui n'a pas rempli ses obligations.

§ 3. *Peines d'ordre criminel et correctionnel.*

1327. — Un bureau de l'enregistrement doit être réputé lieu public pendant tout le temps qu'il est ouvert au public; en conséquence, les paroles injurieuses qui y sont pendant ce temps adressées au receveur à raison de ses fonctions ou de sa qualité, constituent le délit d'outrage public puni par l'art. 6, L. 25 mars 1822. — V. *supra*, v° *Diffamation*, n. 520.

1328. — Le contribuable qui, dans une pétition adressée au préfet en restitution de droits d'enregistrement, se livre à des appréciations et se sert de mots de nature à porter atteinte à la considération du receveur qui a perçu le droit, en disant qu'il profitait de l'ignorance des paysans pour leur faire payer des droits non dus, et que le pétitionnaire ignore si le receveur a voulu s'approprier la somme perçue ou s'il ne connaît pas les lois, commet le délit de dénonciation calomnieuse, prévu et puni par l'art. 373, C. pén. — Trib. Saint-Flour, 7 janv. 1860, Monsang, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1291]

1329. — Certains auteurs enseignent que la dissimulation volontaire du prix d'une vente est punie des peines du faux, non seulement lorsque la vente porte sur des meubles, mais encore lorsqu'elle porte sur des immeubles, quoique la régie ait en ce dernier cas l'expertise à sa disposition. Car il n'en est pas moins vrai que le faux peut être matériel et qu'il peut être de nature à nuire à la régie. — Blanche, *Rep. pér. de l'enreg.*, 1866, p. 330, n. 2267.

1330. — Mais ils reconnaissent que les insuffisances de revenu ne sont jamais punies des peines du faux, la loi fiscale organisant une répression spéciale. — Blanche, *op. cit.*, p. 332.

1331. — Il a été jugé, au contraire, que l'apposition sur un acte d'une date postérieure à la véritable, et l'énonciation d'un prix inférieur au prix réel, ne constituent le crime de faux ni à l'égard des parties qui y ont consenti, ni à l'égard de la régie qui, ayant toujours le droit de prouver sans inscription de faux la date véritable des mutations immobilières, et de provoquer l'expertise de l'immeuble vendu, pour en faire fixer la valeur, n'éprouve en réalité aucun préjudice. — Cass., 31 mai 1839, Humblot et Olry, [S. 39.1.921, P. 39.2.594] — V. en sens contraire, Blanche, *op. cit.*, p. 324.

1332. — Spécialement, la constatation dans un acte notarié d'adjudication immobilière de sommes moindres que les prix réels de l'adjudication, ne constitue pas le crime de faux à l'égard de la régie, puisqu'en matière de vente immobilière, la régie a toujours le droit de provoquer l'expertise de l'immeuble vendu pour arriver à la perception des droits sur la valeur réelle de l'immeuble, s'il lui paraît qu'il y a eu nullité ou simulation de prix dans l'acte de vente. — Même arrêt.

1333. — Mais il y a faux punissable de la part du notaire qui, dans le but d'obtenir la restitution des droits d'enregistrement perçus sur un acte par lui reçu, ajoute après coup dans cet acte une mention estimative de la valeur d'une cession qu'il renferme. — Cass., 7 juill. 1848, Ollier, [S. 48.1.639, P. 49.1.659, D. 48.1.334]

1334. — On a prétendu que de la comparaison des arrêts de 1839 et 1848, précités, il résulte que la Cour de cassation se refuse à appliquer les peines du faux en matière immobilière, et au contraire les applique en matière mobilière. — Blanche, *op. cit.*, p. 329.

1335. — Le particulier ou le notaire qui donnent à un acte une date postérieure à sa date véritable dans le but d'éviter l'amende ou le double droit exigible à raison de ce que le délai de l'enregistrement est expiré commettent un faux en écriture, puisqu'il y a modification volontaire de l'un des éléments de l'acte et que cette fraude est de nature à porter préjudice à autrui (au fisc) et a lieu dans ce but même. — Blanche, *loc. cit.*, p. 322.

1336. — Il en est ainsi, même si, s'agissant d'un acte notarié, les parties ont consenti à l'altération de la date, car elles n'avaient pas le droit de prêter la main à cette altération. — Blanche, *op. cit.*, p. 323.

1337. — Jugé que le notaire qui postdate des actes authentiques reçus par lui et fait usage de ces actes ainsi altérés, dans le but d'échapper au paiement des droits d'enregistrement, commet le crime de faux en écriture publique puni par l'art. 147, C. pén.; que l'arrêt de la chambre d'accusation qui, après avoir constaté ce fait, prononce en faveur du notaire un non-lieu à suivre en se fondant sur l'absence d'intention de nuire, viole la loi. — Cass., 11 oct. 1860, Orcel, [S. 61.1.293, P. 61.620, D. 61.5.231]

1338. — ... Que le notaire qui donne une fausse date à un acte par lui reçu commet en cela un faux punissable, sans qu'il soit nécessaire que les juges déclarent, d'une manière expresse, qu'un préjudice a été causé aux parties par la fausse date; que ce préjudice résulte de plein droit de ce que l'acte se trouve dépouillé de son caractère d'authenticité; et qu'il y a usage d'une pièce fausse dans le fait du notaire d'avoir soumis ce même acte à la formalité de l'enregistrement et d'en avoir délivré une expédition. — Cass., 26 août 1853, Viry, [S. 53.1.783, P. 54.1.212, D. 53.1.239]

1339. — ... Que le notaire qui, à l'aide de surcharges apposées sur les dates de plusieurs actes, substitue à ces dates des dates différentes afin de frauder les lois fiscales, se rend coupable du crime de faux; l'art. 16, L. 25 vent. an XI, qui punit les surcharges d'une amende, ne s'appliquant qu'à celles qui ne contiennent rien de contraire à la vérité. — Cass., 24 févr. 1809, Rouvière, [S. et P. chr.]

1340. — Le notaire qui, non seulement a eu connaissance d'une dissimulation de prix dans un prix de vente d'immeubles qu'il reçoit, mais s'est, en outre, personnellement associé à la fraude en se rendant dépositaire du prix réel, manque à ses devoirs professionnels et est passible d'une peine disciplinaire. — Trib. Foix, 1er sept. 1873, X..., [*J. Enreg.*, n. 19486; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3823] — Il importe peu que le notaire ait fait tous ses efforts pour empêcher la dissimulation de prix. — Même jugement.

1341. — Le notaire qui met sur la minute d'un acte une fausse mention d'enregistrement ne commet pas un faux, parce que cette mention est du ministère du receveur et non du ministère du notaire, mais il en est autrement si la fausse mention est émise par le notaire sur une expédition de l'acte.

Section II.

Des amendes et droits en sus.

§ 1. *Montant des amendes et droits en sus et circonstances dans lesquelles ils sont établis.*

1342. — Les notaires qui n'ont pas fait enregistrer leurs actes dans les délais prescrits sont tenus personnellement de payer à titre d'amende et pour chaque contravention une somme de 10 fr. (autrefois 50 fr.) s'il s'agit d'un acte sujet au droit fixe, ou une somme égale au montant du droit s'il s'agit d'un acte sujet au droit proportionnel, sans que dans ce dernier cas la peine puisse être au-dessous de 10 fr. (L. 22 frim. an VII, art. 33; L. 16 juin 1824, art. 10). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1268 et s.

1343. — La peine portée contre un huissier ou autre ayant pouvoir de faire des exploits ou procès-verbaux est, pour un exploit ou procès-verbal non présenté à l'enregistrement dans le délai, d'une somme de 25 fr. (aujourd'hui 5 fr.) (L. 16 juin 1824, art. 10), et de plus une somme équivalente au montant du

droit de l'acte non enregistré. L. 22 frim. an VII, art. 34. — V. *infra*, v° *Exploit*, *Procès-verbal*.

1344. — Les secrétaires des administrations centrales et municipales qui ont négligé de soumettre à l'enregistrement, dans le délai fixé, les actes qu'ils doivent présenter à la formalité, sont passibles des mêmes droits et amendes que les greffiers (L. 22 frim. an VII, art. 35 et 36). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 379 et s.

1345. — Les greffiers qui ont négligé de soumettre à l'enregistrement, dans le délai fixé, les actes qu'ils doivent présenter à la formalité, sont tenus personnellement de payer à titre d'amende, et pour chaque contravention, une somme égale au montant du droit. Ils acquittent en même temps le droit, sauf leur recours pour ce droit seulement contre la partie (L. 22 frim. an VII, art. 35). — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 169 et s.

1346. — Quoique les ordonnances du juge soient, comme tous les actes judiciaires, sujettes à l'enregistrement dans le délai de vingt jours, les parties qui ont l'obligation de solliciter cet enregistrement n'encourent aucune pénalité si elles omettent de le faire, l'art. 29, L. 22 frim. an VII, ayant omis de prononcer une peine. — Sol. rég., 12 sept. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9167]

1347. — A défaut par les syndics d'une faillite d'en avoir fait enregistrer l'inventaire dans les vingt jours de sa date, ils ne sont pas tenus personnellement, comme le serait un officier public, du paiement d'une amende ou d'un double droit. — Cass., 20 août 1834, Baudron, [S. 34.1.786, P. chr.]

1348. — Suivant l'art. 57, L. 28 avr. 1816, « lorsque, après une sommation extrajudiciaire ou une demande tendant à obtenir un paiement, une livraison, ou l'exécution de toute autre convention dont le titre n'aurait point été indiqué dans lesdits exploits, ou qu'on aura simplement énoncé comme verbale, on produira, en cours d'instance, des écrits, billets, marchés, factures acceptées, lettres, ou tout autre titre émané du défendeur, qui n'auraient pas été enregistrés avant ladite demande ou sommation, le double droit sera dû et pourra être exigé ou perçu lors de l'enregistrement du jugement intervenu. »

1349. — A défaut d'enregistrement, dans le délai légal, d'un acte portant mutation de propriété, d'usufruit ou de jouissance d'un immeuble, l'ancien et nouveau possesseur sont passibles tous deux d'un droit en sus dont le minimum est de 50 fr. (L. 23 août 1871, art. 14).

1350. — Une location conditionnelle n'étant pas immédiatement translative de droit, le fait que la location conditionnelle est constatée par un acte qui a été enregistré à sa date, ne dispense pas de le présenter à la formalité ou de faire la déclaration prescrite, quand s'accomplit l'événement qui rend la convention définitive. Les parties qui ne satisfont pas à ces prescriptions légales encourent le droit en sus. — Cass., 14 déc. 1896, Ville de Lyon et Société du quartier Groslée, [S. et P. 98.1.97]

1351. — Pour le défaut de déclaration de mutation par décès, la pénalité est du demi-droit en sus. — V. *infrà*, v° *Succession*.

1352. — Pour la taxe annuelle d'accroissement établie par la loi du 16 avr. 1895 « le défaut de paiement dans le délai fixé sera puni d'un demi-droit en sus, lequel ne pourra être inférieur à 100 fr. ». — Même loi, art. 5, al. 1.

1353. — A la règle que l'enregistrement dans un délai obligatoire est sanctionné par une pénalité imposée au contrevenant, il n'existe qu'une seule exception due à une lacune de la loi. Lorsque la perception des droits dus sur une location verbale ou un bail écrit a été divisée par période, l'obligation imposée aux parties d'acquitter, dans les vingt jours qui suivent l'ouverture de chaque période, les droits applicables à cette période, n'est sanctionnée par aucune pénalité. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3008 et s. — V. aussi *suprà*, n. 1346.

1354. — La déclaration d'une mutation ou la présentation d'un acte non accompagnés du paiement des droits équivalent au défaut d'enregistrement. Ainsi le bailleur qui fait une déclaration de location verbale dans le délai légal, mais sans verser le montant de l'impôt, n'échappe pas au droit en sus. — Trib. Seine, 28 mars 1884, [*J. Enreg.*, n. 22437; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6350]

1355. — De même, lorsqu'un héritier, après avoir passé une déclaration de mutation par décès, refuse de la signer sous prétexte qu'il n'a pas de fonds, cette déclaration doit être considérée comme non avenue, et si le délai légal s'écoule sans une nouvelle déclaration avec paiement des droits, le demi-droit en sus est encouru. — Trib. Marseille, 13 avr. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14709, § 5]

1356. — La loi ne détermine aucune pénalité en cas d'insuffisance de perception du receveur; et il va sans dire que les parties ne sauraient, en effet, être tenues d'aucune peine, lorsqu'elles ont fourni au préposé tous les éléments nécessaires à la perception, et que ce dernier a commis une erreur. — Cass., 22 juill. 1891 (sol. implic.), [S. et P. 92.1.161] — V. Wahl, note sous Cass., 4 mars 1891, [S. 91.1.33, P. 91.1.52] — La difficulté est de savoir dans quels cas il y aura faute des parties, c'est-à-dire omission ou insuffisance de prix ou de revenu, et dans quels cas faute du receveur, c'est-à-dire insuffisance de perception. Cette difficulté a son intérêt non seulement pour les pénalités, mais encore pour la durée et le point de départ de la prescription des droits simples (V. *infrà*, n. 2213 et s.). Comme les parties ont pour rôle de mettre sous les yeux du receveur tous les éléments de perception, et que la mission du receveur est de percevoir d'après ces éléments les droits qu'il croit exigibles sans qu'une contestation immédiate soit possible de la part des parties, il y aura faute des parties si elles n'ont pas présenté au receveur tous les éléments de la perception, et faute du receveur s'il n'a pas perçu la totalité des droits qui devaient être liquidés d'après ces éléments. — V. Cass., 22 juill. 1891, précité.

1357. — Les insuffisances du prix dans une transmission de propriété ou d'usufruit d'immeubles ne peuvent être constatées que par voie d'expertise et sont punies, dans les conditions fixées par la loi, d'un droit en sus. — Pour les insuffisances en matière de bail, V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3023 et s.

1358. — Décidé que l'acte contenant réalisation par acte authentique d'une vente verbale qui a été déclarée au bureau de l'enregistrement et qui remontait à plus de trois mois, donne lieu, s'il constate que la vente a été faite pour un prix supérieur au prix indiqué dans la déclaration, à un droit en sus calculé sur la différence des deux prix. — Trib. Lure, 4 mars 1840, [*J. Enreg.*, n. 12488] — En réalité, il y a là la preuve d'une véritable dissimulation.

1359. — Mais, lorsqu'une vente a été consentie pour un prix provisoire, sauf à des experts à le fixer d'une manière définitive, l'acte qui constate le montant du prix, lequel est supérieur à l'évaluation provisoire, ne donne pas ouverture au droit en sus. — Déc. reg., 24 juill. 1828, *J. Enreg.*, n. 9110.

1360. — Toute contre-lettre ayant pour objet d'augmenter le prix stipulé dans un acte précédemment enregistré était punie du triple droit. — V. *suprà*, v° *Contre-lettre*, n. 84 et s.

1361. — Aujourd'hui la dissimulation d'immeubles dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage d'immeubles est punie, outre le droit en sus, d'une amende du quart de la somme dissimulée (L. 23 août 1871, art. 12). La différence caractéristique entre la dissimulation et la simple insuffisance est que la dissimulation suppose l'intention frauduleuse des parties. — V. au surplus, sur la distinction entre la dissimulation et l'insuffisance, *infrà*, v° *Vente*.

1362. — Lorsque la dissimulation est accompagnée d'une insuffisance, c'est-à-dire lorsque la somme indiquée dans l'acte est inférieure au prix réellement convenu, et également inférieure à la valeur vénale de l'immeuble, la pénalité du droit en sus applicable aux insuffisances de prix se cumule avec celle du quart de la somme dissimulée. Il y a là, en effet, deux faits distincts, punis par la loi de pénalités également distinctes. — Trib. Seine, 6 avr. 1883 (Motifs), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6163] — Trib. Péronne, 6 déc. 1884 et Trib. Cherbourg, 3 févr. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22544; *J. des not.*, n. 23575; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6477] — Sol. reg., 11 nov. 1878 (Garnier, *Rép. pér.*, n. 5119)

1363. — Lorsque, dans un acte de cession de droits successifs, les contractants ont déclaré qu'ils ne connaissent pas de dettes à la charge de la succession, et, par conséquent que, dans l'évaluation qu'ils sont appelés à fournir, ils n'ont rien à faire ajouter au prix principal pour l'assiette des droits, il y a dissimulation si l'on découvre ultérieurement l'existence de dettes héréditaires. Au contraire, il n'y a pas dissimulation si l'on découvre des dettes après que les parties ont déclaré qu'elles ignorent si la succession est grevée d'un passif. — Sol. rég., 15 nov. 1898, *J. Enreg.*, n. 25736; *Rev. Enreg.*, n. 2173]

1364. — Lorsque l'évaluation donnée à un office pour la perception du droit d'enregistrement d'une transmission à titre gratuit, entre-vifs ou par décès, sera reconnue insuffisante, ou que la simulation du prix exprimé dans l'acte de cession à titre onéreux

reux sera établie d'après des actes émanés des parties ou de l'autorité administrative ou judiciaire, il sera perçu, à titre d'amende, un droit en sus de celui qui sera dû sur la différence de prix ou d'évaluation (L. 25 juin 1841, art. 11). Il résulte de ces termes que dans les cessions d'offices à titre onéreux, la dissimulation volontaire est seule punie du droit en sus. — V. *infrà*, v° *Office*.

1365. — Lorsque les parties, pour donner lieu à la perception du droit réduit d'échange dû sur les échanges d'immeubles contigus (V. *suprà*, v° *Echange*, n. 198 et s.), donnent frauduleusement des indications erronées sur la situation respective des immeubles échangés, elles ne sont redevables que du droit simple que cette fraude fait perdre au Trésor, et ne sont tenues de payer ni amende ni droit en sus, la loi étant muette sur ce dernier point (Instr. gén., n. 2703).

1366. — En ce qui concerne la taxe annuelle d'accroissement due par les associations sans but lucratif « un droit en sus est exigible en cas d'omission, d'insuffisance d'évaluation commise dans la déclaration souscrite pour l'assiette de l'impôt » (L. 16 avr. 1895, art. 5).

1367. — La loi du 28 févr. 1872, qui avait établi le droit gradué sur certains actes (V. *suprà*, n. 530), avait été appelée à déterminer si une insuffisance dans les valeurs soumises à ce droit était passible d'une pénalité. Une distinction résultait de l'art. 3 de la loi : « si, dans le délai de deux années à partir de l'enregistrement des actes spécifiés en l'art. 1, ci-dessus, *la dissimulation* des sommes ou valeurs ayant servi de base à la perception du droit était établie par des actes ou écrits émanés des parties ou par des jugements, il devait être perçu, indépendamment des droits simples supplémentaires un droit en sus, lequel ne peut être inférieur à 50 fr. ». Il résultait de là que, pour pouvoir exiger le droit en sus, la régie devait fournir la preuve d'une insuffisance commise intentionnellement. Les travaux préparatoires sont formels en ce sens. Le rapport de la commission du budget s'exprime à cet égard dans les termes suivants. « Dans le cas où les sommes et valeurs ne peuvent être déterminées au moment de la rédaction de l'acte que par une évaluation (tels que certains marchés, certains contrats de mariage, etc.), l'administration conserve le droit de prouver, par des actes ultérieurs, que l'évaluation a été insuffisante. Si l'insuffisance résulte d'actes antérieurs au contrat soumis au droit gradué, il y a alors une dissimulation intentionnelle punie d'un double droit; mais si l'insuffisance n'est que le résultat de faits postérieurs à l'enregistrement de cet acte et inconnu à ce moment, il n'est plus dû qu'un supplément de droit simple ». — Garnier, *Rep. pér.*, 1872, p. 157, n. 3406. — V. en ce sens, Instr. gén., n. 2433. — Trib. Rodez, 28 janv. 1886 et Sol. rég., 8 mai 1886, [*J. Enreg.*, n. 22665; *Rev. du not.*, n. 7490; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6676] — Cette solution reste exacte depuis que le droit gradué a été remplacé par un droit proportionnel, puisque ce dernier droit est soumis aux mêmes règles que l'ancien droit gradué; elle a du reste été reproduite par l'art. 21, L. 28 avr. 1893.

1368. — Il ne faut pas prendre à la lettre la proposition que l'insuffisance, pour constituer une dissimulation, doit être établie par un acte antérieur; la loi est partie de l'idée qu'en général un acte postérieur n'est pas de nature à démontrer que l'insuffisance a été intentionnelle; mais lorsque cette intention est certaine, la peine est appliquée. Jugé, en ce sens, que le droit en sus est encouru sur une délivrance de legs contenant une estimation inférieure aux valeurs comprises, pour le montant de ce legs, dans une déclaration de mutation par décès, quoique cette déclaration soit postérieure à la délivrance de legs. — Trib. Seine, 24 déc. 1880, Garnier, *Rep. pér.*, n. 5914]

1369. — On ne peut appliquer les peines des dissimulations dans les mutations à titre onéreux à une dissimulation consistant à déguiser une clause susceptible de donner lieu à un droit de mutation à titre onéreux sous la forme d'une clause donnant lieu au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel réduit); en effet, les seules dissimulations que la loi punisse de l'amende du quart sont celles qui consistent à déguiser une partie du prix d'une mutation à titre onéreux. La dissimulation dont il est ici question n'est pas en elle-même prévue par la loi, et par suite, n'est sanctionnée par aucune pénalité. Il n'en est autrement que si elle a pour effet de dérober à l'enregistrement une convention qui devrait y être soumise dans un délai déterminé; en pareil cas les pénalités édictées pour le défaut d'enregistrement des conventions de ce genre sont applicables. Ainsi le double droit édicté pour défaut d'enregistrement des mutations d'immeubles à titre onéreux est applicable à la vente ou à l'échange d'immeubles déguisés sous forme de partage; mais il en est autrement s'il s'agit de meubles. De même, il a été décidé que la dissimulation d'un apport à titre onéreux en société, soumis au droit de vente, sous un apport pur et simple, soumis au droit proportionnel réduit, n'est pas punie de l'amende du quart mais constitue une mutation secrète, passible des droits en sus quand, « ayant pour objet un immeuble ou un fonds de commerce », elle n'a pas été déclarée dans le délai légal. — Sol. rég., 29 mai 1885 et 16 mars 1889, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Société*, n. 221 — V. dans le même sens, Trib. Seine, 31 déc. 1881, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 5817

1370. — Aucune peine n'ayant été édictée pour le cas d'insuffisance de prix en matière de vente ou de cession d'objets mobiliers, on ne peut exiger un droit en sus lorsqu'un inventaire postérieur à une cession de droits successifs mobiliers a fixé le montant des dettes à une somme supérieure à celle qui est déclarée dans l'acte de cession. — Cass., 14 déc. 1812, Lenglu, [S. et P. chr.]

1371. — Les omissions ou insuffisances dans une déclaration faite en vue du paiement du droit de transmission sur les valeurs mobilières sont munies d'un droit en sus. — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

1372. — Les omissions et insuffisances dans une déclaration de mutation par décès, sont également punies d'un droit en sus. — V. *infrà*, v° *Succession*. — Pour les insuffisances dans les donations, V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6436 et s.

1373. — Il n'est dû ni droit en sus ni amende pour l'insuffisance de perception due à une fausse qualité que s'attribuent les parties, dans un acte de donation ou dans une déclaration de mutation par décès, notamment à un faux lien de parenté qu'elles prétendent exister entre elles et le défunt ou à un lien de parenté plus étroit que leur parenté réelle. — V. *infrà*, v° *Succession*.

1374. — La différence entre l'estimation donnée aux immeubles dans une déclaration de mutation par décès et le prix du bail courant donne ouverture au double droit, alors même qu'elle est établie par une preuve autre que l'expertise, et notamment par des présomptions. — Cass., 22 mess. an XI, Lasserve, [S. chr.]

1375. — Mais l'erreur dans une déclaration de mutation par décès relativement à la dévolution de l'hérédité donne lieu, lorsqu'elle a été commise au préjudice du Trésor, à la réclamation d'un supplément de droit, sans que la pénalité du droit en sus soit applicable. — Trib. Le Puy, 31 août 1871, Robert, [S. 72.2.251, P. 72.958, D. 73.5.216]

1376. — Le receveur ayant la faculté de percevoir les droits de mutation par décès sur la valeur intégrale des créances alors même qu'elles seraient irrecouvrables (V. *infrà*, v° *Succession*), il y a simple insuffisance de perception et non pas insuffisance de valeur déclarée lorsque la régie, découvrant ensuite que la créance n'était pas irrecouvrable, réclame un supplément de droit. — Sol. rég., 19 juill. 1887, [D. 89.3.102]

1377. — Les amendes et droits en sus établis pour défaut d'enregistrement sont dus sur les actes qui sont sujets à l'enregistrement en débet, aussi bien que sur ceux qui doivent être enregistrés au comptant, car les textes sont généraux, et d'ailleurs le Trésor est lésé aussi bien dans le premier cas que dans le second, puisque le défaut d'enregistrement d'un acte qui doit être enregistré en débet lui fait perdre les moyens d'assurer le recouvrement des droits. — Déc. min. Fin., 2 déc. 1806, [*J. des not.*, n. 952]

1378. — Toutefois, le greffier qui a omis de faire enregistrer dans le délai légal un acte dont l'enregistrement doit avoir lieu en débet, n'est passible que du droit en sus à titre d'amende, et ne saurait être tenu de verser, en outre, le droit simple. — Sol. rég., 4 avr. 1868, [S. 68.2.322, P. 68.1151, D. 68.3.85]

1379. — La régie décidait que le double droit n'est pas applicable aux actes sous seing privé sujets à l'enregistrement gratis (V. *suprà*, n. 568 et s.), car le double droit suppose évidemment un simple droit dont il est l'équivalent. En vain objecterait-on que cette solution équivaut à dispenser de la formalité même certains actes qui sont simplement dispensés des droits. — Sol. rég., 18 mars 1865, Maire d'Amboise, [D. 65.3. 58]

1380. — Il en est ainsi par exemple pour les mutations verbales d'immeubles acquis en vertu d'une expropriation pour

cause d'utilité publique. — Sol. rég., 18 mars 1865, précitée. — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2064.

1381. — Depuis la loi du 23 août 1871, la régie estime au contraire que le droit en sus est dû sur un acte sous seing privé sujet à l'enregistrement par sa nature, dans un délai déterminé, alors même qu'il doit être enregistré gratis; elle s'appuie sur l'art. 14 de la loi précitée qui modifie les pénalités et fixe un minimum de 50 fr., lequel constitue une véritable amende. — Sol. rég., 4 sept. 1871, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*, n. 20] — Nous ne pouvons accepter cette opinion. D'une part, comme nous allons le montrer, il ne peut pas plus être perçu une amende qu'un droit en sus sur un acte sujet à la gratuité de l'enregistrement et qui n'a pas été enregistré. D'autre part, il est faux que la loi du 23 août 1871 convertisse les droits en sus en amendes; elle maintient formellement aux pénalités, dans le cas qu'elle vise, le caractère du droit en sus, en fixant simplement le minimum de ces pénalités.

1382. — Alors même que le défaut d'enregistrement est puni d'une amende fixe, cette pénalité ne saurait être appliquée au défaut d'enregistrement d'un acte qui est de nature à être enregistré gratuitement; l'art. 33 relatif aux peines applicables au défaut d'enregistrement des actes notariés ne mentionne, en effet, que les actes sujets à un droit fixe et les actes sujets à un droit proportionnel; or, l'acte qui doit être enregistré gratis ne rentre pas plus dans la première catégorie que la seconde. — *Dict. Enreg.*, v° *Amende*, n. 15; D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 2828.

1383. — Décidé cependant qu'est passible de l'amende l'officier public qui n'a pas fait enregistrer dans le délai légal un acte susceptible d'être enregistré gratis. — Déc. min. Fin., 2 déc. 1806, [*J. des not.*, n. 952] — V. aussi en ce sens, Instr. gén., n. 2456, § 7. — Trib. Lavaur, 22 août 1806, [*Dict. du notariat*, t. 1, p. 376 et t. 6, p. 526]

1384. — ... Et que le défaut d'enregistrement d'un acte notarié relatif à l'acquisition d'un terrain pour la construction d'un chemin vicinal, quoique cet acte doive être enregistré gratis, donne lieu à une amende, la dispense du droit et de la formalité étant deux choses distinctes, et aucune disposition de la loi n'affranchissant des officiers publics de soumettre à la formalité ceux de leurs actes qui sont susceptibles d'être enregistrés gratis. — Sol. rég., 4 sept. 1873, [*Dict. Enreg.*, v° *Amende*, n. 15]

§ 2. *Conditions d'exigibilité des amendes et droits en sus.*

1° *De l'absence de préjudice.*

1385. — Quoique les amendes et droits en sus constituent une réparation civile (V. *suprà*, v° *Amende*, n. 648 et s.), ils sont dus alors même que la régie n'a éprouvé aucun préjudice par suite de la contravention des parties, les textes s'exprimant en termes généraux. Décidé, en ce sens, que quoiqu'une donation à cause de mort ait été, par une erreur du receveur, assujettie au droit proportionnel, et que le Trésor soit ainsi désintéressé, le défaut de déclaration, après le décès du donateur, de la donation par le donataire en vue du paiement du droit de mutation par décès, donne lieu à un demi-droit en sus. — Cass., 24 déc. 1821, Manighin, [S. et P. chr.]

1386. — ... Que si, par suite d'une erreur, le droit de mutation a été perçu, lors de l'enregistrement d'une vente, sur un prix supérieur au prix exprimé, et si ultérieurement la régie acquiert la preuve d'une dissimulation commise dans le prix de cette vente, l'amende du quart de la somme dissimulée doit être perçue, quoique le prix réel, y compris le montant de la somme dissimulée, ne soit pas supérieur à la somme sur laquelle, par erreur, le droit a été calculé. — Sol. rég., 17 janv. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22386; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6096]

1387. — Décidé cependant que le double droit n'est pas dû en cas d'insuffisance d'évaluation ou d'omission commise dans une déclaration de mutation par décès, si l'héritier a commis une erreur plus considérable à son préjudice. — Délib. rég., 5 nov. 1825, [*Contr. Enreg.*, n. 1020]

1388. — ... Et que la pénalité du droit en sus, avec minimum de 50 fr., édictée pour le cas de dissimulation de sommes ou valeurs dans un acte soumis au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel réduit n'est pas applicable lorsque la dissimulation n'a causé aucun préjudice au Trésor. — Sol. rég., 6 août 1872, [D. 73.5.208]

2° *Du cas où il y a faute de la régie.*

1389. — Il a été jugé que le défaut d'enregistrement d'un acte dans le délai prescrit rend les parties redevables des pénalités ordinaires, alors même que l'acte avait été remis au receveur avant l'expiration du délai légal, l'administration ne pouvant être rendue responsable des fautes ou des négligences de ses préposés. — Trib. Jonzac, 5 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12071; *J. des not.*, n. 10072]

1390. — Il résulte d'autres décisions qu'aucune pénalité n'est encourue dès lors que l'acte a été apporté dans le délai légal et pourvu que, dans la forme qui sera indiquée ultérieurement les parties fournissent la preuve de ce fait. — Cass., 26 mai 1807, Cupion, [S. et P. chr.]; — 3 oct. 1810, Cami, [S. et P. chr.]

1391. — En tout cas, les parties ne peuvent, pour infirmer une preuve résultant de l'existence d'un acte sous seing privé, trouvé dans l'étude d'un notaire, se contenter d'alléguer que ce contrat avait été confié au notaire dans l'étude duquel il a été trouvé, non à raison du caractère public du dépositaire, mais à titre de dépôt privé et confidentiel; l'efficacité des énonciations de l'inventaire des papiers trouvés chez ce notaire ne saurait être viciée par l'intervention du préposé de l'administration dont l'autorité judiciaire avait admis le concours. — Cass., 11 avr. 1854, Robin, [S. 54.1.365, P. 54.2.280, D. 54 1.192]

1392. — Jugé de même que la description, dans un inventaire, d'un acte sous seing privé sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé rend les parties passibles des pénalités, si le délai est expiré, alors même que la régie était partie à l'inventaire en qualité de séquestre des biens d'un notaire contumax. On opposerait en vain à la régie d'avoir employé un moyen insidieux ou illicite pour la découverte de cet acte; car la disparition du notaire rendait nécessaire, dans l'intérêt même des tiers, une description exacte de tous les actes qui se trouvaient dans son étude, et, d'un autre côté, on ne saurait prétendre que lorsque l'administration agit comme chargée d'un séquestre judiciaire, elle doit faire abstraction de sa mission principale qui est d'assurer les droits du Trésor sur les transactions qui y donnent lieu et de rechercher les actes clandestins que l'on a voulu soustraire à la formalité de l'enregistrement. — Trib. Epinal, 30 déc. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14430; *Contr. Enreg.*, n. 8087]

1393. — Les droits en sus dus pour défaut de déclaration dans le délai légal, d'une mutation de fonds de commerce, sont dus bien que, avant l'expiration du délai légal, une contrainte ait été signifiée au redevable. — Trib. Rouen, 27 janv. 1891, Changeux et Cazenave, [S. et P. 92.2.323, D. 93.5.268]

3° *Du cas où il y a bonne foi des parties.*

1394. — En matière de lois fiscales, la contravention ne saurait être excusée par l'intention ou par la bonne foi des parties, la loi n'admettant aucune exception. — Cass., 11 févr. 1807, Sue, [S. et P. chr.]; — 3 sept. 1810, Messié, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1812, Potge, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1837, Ducros, [S. 37.1.420, P. 40.1.525]

1395. — Ainsi jugé qu'un huissier ne peut alléguer sa bonne foi pour échapper à l'amende encourue en raison de ce qu'il a fait un exploit en conséquence d'un acte ou d'une lettre missive non timbrée ni enregistrée. — Trib. Rouen, 20 mars 1862 Levavasseur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1599] — Trib. Mende, 13 mai 1863, Roche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1796] — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence*.

1396. — ... Qu'un notaire, pour échapper à l'amende encourue par lui pour n'avoir pas fait enregistrer un acte sous seing privé en conséquence duquel il a passé un autre acte, ne peut invoquer des excuses. — Trib. Valognes, 25 janv. 1862, B..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1582]

1397. — ... Qu'un officier public ne peut, pour échapper à l'amende due en raison de ce qu'il a rédigé un acte en vertu d'un acte sous seing privé non enregistré sans soumettre ce dernier acte à la formalité, se prévaloir de ce que les parties lui ont faussement allégué que l'acte sous seing privé était enregistré. — Cass., 21 flor. an VIII, Segui, [S. et P. chr.]

1398. — ... Que la bonne foi d'un officier ministériel ne l'empêche pas d'être tenu d'acquitter les amendes encourues pour défaut d'inscription de certains de ses actes à son répertoire. — Trib. Rouen, 20 mars 1862, précité.

1399. — ... Que les droits en sus sont dus pour omission de titres dans une déclaration faite par une société en vue du paiement du droit de transmission, alors même que la société prétend que cette omission est le résultat d'une erreur commise dans les opérations de comptabilité, la loi ne faisant aucune distinction. — Trib. Seine, 26 déc. 1868, Société des lits militaires, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2960]

1400. — ... Que, pour échapper au demi-droit en sus dû pour défaut de déclaration d'une succession qui leur est échue, des héritiers ne peuvent soutenir que, leur qualité d'étrangers ne permettant pas de supposer qu'ils connaissaient la législation française, ils n'ont en réalité commis aucune contravention. — Déc. min. Fin., 26 mai 1853, [D. 53.3.45; Instr. gén., n. 2003, § 2

1401. — ... Que la bonne foi des parties n'empêche pas la régie de pouvoir réclamer le droit en sus dû pour insuffisance d'évaluation dans une déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 13 févr. 1869, Sommier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2994]

1402. — ... Que le défaut de mention, dans une déclaration de mutation par décès, des reprises que le défunt avait à exercer contre la communauté, est puni du droit en sus malgré la bonne foi des héritiers et quoiqu'ils aient produit à la régie l'inventaire énonçant les reprises respectives des époux. — Trib. Vouziers, 18 mai 1854, V..., [D. 56.5.182]

1403. — ... Que les parties qui se sont trompées sur la date du décès, et qui, par suite de cette erreur ont acquitté les droits de mutation par décès après le délai légal, sont redevables du demi-droit en sus quoique leur erreur soit attestée par la fausse date assignée par elles au décès dans la déclaration de mutation par décès. — Sol. rég., 2 germ. an VIII, [*J. Enreg.*, n. 1605]

1404. — ... Que, d'une façon générale, la bonne foi n'empêche pas l'exigibilité du droit en sus en cas d'omission dans une déclaration de succession. — Cass., 30 janv. 1867, Rodier-Girardier, [S. 67.1.179, P. 67.410, D. 67.1.301]; — 18 nov. 1878, Detouche et Dutrebon, [S. 79.1.81, P. 79.166, D. 79.1.229]

1405. — ... Que l'adjudicataire d'un immeuble vendu en justice ne peut se faire relever du double droit qu'il a encouru, en justifiant qu'une lettre de son avoué l'a induit en erreur sur la date de l'adjudication. — Cass., 25 mai 1808, Fabre, [S. et P. chr.]

1406. — Les parties n'échappent pas au droit en sus dû pour défaut d'enregistrement d'un acte sous seing privé dans le délai légal, en prétextant que cet acte se trouvait entre les mains d'un notaire, auquel il avait été déposé pour être réalisé en acte authentique, et qui a refusé de s'en dessaisir. — Cass., 19 oct. 1886, Fachan, [S. 87.1.390, P. 87.1.944, D. 87.1.127]

1407. — Les parties n'échappent pas aux pénalités en faisant le versement des droits dus au bureau de l'enregistrement; elles doivent en même temps faire une déclaration de la mutation ou soumettre leur acte à l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 18 messid. an VIII et 10 oct 1831, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 563]

1408. — Par exception, pour les actes soumis anciennement au droit gradué, et aujourd'hui au droit proportionnel qui a remplacé ce dernier droit, la bonne foi ou, tout au moins, l'absence de preuve de la mauvaise foi des parties, exempte ces dernières du droit en sus; le droit en sus n'est dû, en effet, que dans le cas où la régie apporte la preuve d'une dissimulation intentionnelle.

4° Du cas où la contravention est réparée avant la perception des pénalités.

1409. — L'exigibilité d'une pénalité, et notamment du droit en sus encouru par l'insuffisance de revenu dans une déclaration de mutation par décès, est acquise par le seul fait de la déclaration et n'est pas couverte par l'offre ultérieurement faite de porter l'immeuble à un chiffre plus élevé. — Cass., 4 déc. 1821, Beaumarchais, [S. et P. chr.]

1410. — Le droit en sus dû pour une insuffisance de prix commise dans un acte enregistré peut être réclamé dès le jour où la contravention existe, c'est-à-dire dès le jour de l'enregistrement de l'acte, alors même que le délai dans lequel la loi exigeait que cet acte fût enregistré ne soit pas expiré. — Sol. rég., 25 avr. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5254]; — 19 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21171] — *Contrà*, Instr. gén., n. 2413, § 5.

1411. — L'amende du quart de la somme dissimulée est la punition d'une fraude commise dans l'acte ou la déclaration; elle est donc due dès que cette fraude a été commise et ne cesse pas d'être exigible si les parties acquittent le droit simple sur la somme dissimulée avant l'expiration du délai de trois mois. — Sol. rég., 25 avr. et 19 juin 1879, précitées.

1412. — L'acquéreur qui, menacé par la régie d'une expertise à raison d'une dissimulation de prix relevée dans un contrat de vente, rectifie cette dissimulation dans un acte authentique, lequel est enregistré moyennant le paiement du droit simple sur ce supplément, ne peut soutenir que le résultat de l'expertise doive être mis en rapport avec les deux prix réunis. Il est passible du double droit sur la différence entre l'estimation des experts et le prix porté au premier contrat lorsque cette différence présente une augmentation de plus d'un huitième. — Trib. Saint-Dié, 10 janv. 1833, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 22] — Trib. Mirecourt, 14 janv. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12943]

1413. — Toutefois, le jugement qui constate qu'un supplément de prix a été payé par un acquéreur en dehors de son contrat d'acquisition, mais qui n'établit pas l'existence matérielle d'un acte secret ayant constaté ce supplément de prix, c'est-à-dire d'une dissimulation, ne donne ouverture qu'au droit simple de vente sur le supplément reconnu. — Délib. rég., 12 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13449; *J. des not.*, n. 11880]

1414. — De même l'héritier ou donataire qui rectifie sa déclaration de mutation dans le délai de six mois à compter du décès ne peut être passible d'aucune peine, même dans le cas où, avant l'expiration du délai il aurait été rapporté un procès-verbal ou décerné une contrainte. — Instr. gén., n. 338.

1415. — D'autre part, lorsque les parties reconnaissent par un acte postérieur à la vente enregistrée que le prix convenu était supérieur au prix indiqué dans l'acte de vente, et si ce nouvel acte est enregistré moins de trois mois après la mutation, le droit en sus n'est pas exigible. — Sol. rég., 4 sept. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 53]

1416. — Enfin, dans les déclarations de mutations verbales, les insuffisances ne sont punies du droit en sus que si elles ne sont pas réparées dans le délai de trois mois établi pour ces déclarations elles-mêmes; car, dans le cas contraire, on peut considérer le paiement du droit simple supplémentaire opéré dans les trois mois comme un complément de la déclaration. — Sol. rég., 25 avr. et 19 juin 1879, précitées.

5° Des offres réelles.

1417. — Les offres réelles faites par les parties, avant l'expiration du délai de l'enregistrement, des droits qu'elles considèrent comme exigibles, ne les mettent pas à l'abri du droit en sus, alors même que cette somme ne serait pas inférieure aux droits réellement exigibles. — Cass., 21 flor. an VIII, Segui, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 28 déc. 1863, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1934-5°]

1418. — Ainsi les parties n'échappent pas au droit en sus, alors même qu'elles prétendent que si elles n'ont pas fait enregistrer l'acte c'est parce que le receveur réclamait des droits exagérés et alors même que ces droits étaient réellement exagérés. — Trib. Seine, 19 août 1865, Soc. de Saint-Gobain, [D. 66.3.37]

1419. — A plus forte raison le droit en sus édicté par la loi pour défaut d'enregistrement, dans le délai légal, d'un acte ou d'un jugement est dû même si la partie a fait à la régie des offres réelles inférieures aux droits réclamés par cette dernière et déclarés exigibles. — Trib. Toulouse, 29 juin 1892, sous Cass., 24 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289] — Trib. Seine, 10 juin 1893, Chardon, et Sol. rég., 21 juill. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 516]

1420. — Décidé, en conséquence de ces principes, que les parties n'échappent pas aux droits en sus dus pour défaut d'enregistrement en temps utile d'un jugement et d'actes produits en justice, au moyen d'offres faites au receveur antérieurement à l'expiration du délai et ne correspondant pas à la liquidation faite par le receveur des droits exigibles. — Cass., 25 mars 1872, Cie immobilière, [S. 72.1.193, P. 72.436, D. 72.1.314]; — 5 janv. 1891, Consorts Le Bris, [S. 91.1.276, P. 91.1.653, D. 91.1.317] — Dans les deux espèces la prétention de la régie a été déclarée fondée. — V. aussi en ce sens, Trib. Seine, 23 juill. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14301]

1421. — ... Que lorsque l'expertise d'un immeuble vendu

constate une insuffisance de plus d'un huitième dans l'énonciation du prix faite dans l'acte de vente, il y a lieu d'exiger le double droit, alors même qu'antérieurement à la demande d'expertise mais sur l'invitation adressée par l'administration à l'acquéreur de payer le double droit, l'acquéreur, pour éviter cette expertise, a immédiatement passé un acte rectificatif dans lequel il a promis un supplément de prix, et a offert de payer le droit simple sur ce nouvel acte ; qu'il importe peu que l'administration ayant refusé cette offre comme étant insuffisante, l'expertise ait eu lieu et que l'estimation des experts n'excède pas le prix et le supplément réunis, car la peine est encourue par la seule perception du contrat primitif de vente. — Trib. Saint-Mihiel, 18 juill. 1838, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 22]

1422. — ... Que des offres réelles ne peuvent tenir lieu d'une déclaration de mutation par décès. — Cass., 14 mars 1814, Roghon, [S. et P. chr.] — Trib. Charleville, 17 mai 1872, [Garnier, *Rép. per.*, n. 3613-4°] — Trib. Gap, 25 février 1873 et Trib. Saint-Lo, 28 mars 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 657] — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, [Garnier, *Rép. per.*, n. 4609] — Trib. Toulon, 12 mars 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Vienne, 18 déc. 1885, [Garnier, *Rép. per.*, n. 6627] — Trib. Vervins, 20 juin 1889, [Garnier, *Rép. per.*, n. 7319] — Trib. Seine, 10 juin 1893, précité. — Toutefois si le procès-verbal d'offres autorise l'huissier à passer la déclaration de mutation par décès, ce mandat est valable. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 66.

1423. — ... Qu'une déclaration supplémentaire à raison d'une omission commise dans une déclaration de mutation par décès ne peut être remplacée par l'offre extrajudiciaire de payer les droits et doubles droits exigibles. — Cass., 29 déc. 1841, Rousset, [S. 42.1.252, P. 42.1.499] — Trib. Seine, 3 avr. 1869, [Garnier, *Rép. per.*, n. 3002]

1424. — ... Que le refus, opposé au receveur par les parties ou par un officier public, de payer les droits réclamés sous prétexte qu'ils ne sont pas dus, les rend passibles des pénalités ordinaires. — Trib. Nérac, 9 déc. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11986]

1425. — En tout cas, à supposer que des offres réelles faites par les parties avant l'expiration du délai les mettent à l'abri des délais, il faut que la consignation des sommes offertes soit également effectuée par elles avant l'expiration du délai, l'art. 1259, C. civ., disposant que la consignation des sommes offertes équivaut seul à paiement. — Trib. Seine, 10 juin 1893, précité. — Sol. rég., 27 juill. 1893, précitée.

1426. — Mais décidé que lorsqu'on justifie que l'acte a été présenté à l'enregistrement dans le délai légal, avec offre, par le notaire, de la somme nécessaire pour en acquitter les droits, d'après la déclaration estimative certifiée et signée par lui, et que, par suite du refus du receveur d'accepter cette déclaration, comme émanant d'une personne incompétente pour la faire, l'acte n'a pu être enregistré en temps utile, ce défaut d'enregistrement, imputable à l'agent de la régie, ne saurait entraîner l'exigibilité d'une amende ou d'un droit en sus à la charge du notaire. — Cass. belg., 27 mars 1884, Enregistrement de Belgique, [S. 86.4.20, P. 86.2.34, D. 85.2.81]

1427. — Jugé également que comme la loi n'a pas déterminé la forme d'une déclaration de mutation verbale à faire au bureau de l'enregistrement, quoique la déclaration faite sur les registres et signée de la partie soit le procédé le plus régulier, un tribunal peut, en constatant que le contribuable s'est transporté différentes fois au bureau de l'enregistrement pour y déposer et signer sa déclaration et a été empêché inutilement et intempestivement de le faire, ou du moins retardé dans son insertion, décider que la déclaration par signification extrajudiciaire, avec offres réelles des droits, évite le droit en sus. — Cass., 9 août 1832, Clement, [S. 32.1.618, P. chr.]

1428. — En tout cas, lorsqu'une contrainte est décernée contre l'héritier à fin de paiement des droits de mutation dont l'évaluation est provisoirement fixée, celui-ci peut, en offrant la somme demandée, faire cesser, *quant à présent*, les poursuites dont il est l'objet, sauf au receveur à décerner plus ample contrainte, s'il y a lieu, dans le cas où l'héritier se refuserait à faire la déclaration des biens de la succession. — Cass., 2 déc. 1806, Favn, [S. et P. chr.]

1429. — D'autre part, si les offres réelles faites par le bailleur, et portant sur le droit de bail, ne peuvent avoir pour effet de relever le preneur de la peine du droit en sus encourue par lui pour n'avoir pas acquitté le droit simple dans le délai de trois mois, néanmoins le bailleur étant codébiteur solidaire avec le preneur du droit simple, ces offres réelles profitent à ce dernier, en tant qu'elles tiennent lieu de la réquisition de fractionnement de ce droit par période triennale ; elles ont donc pour résultat de réduire le montant du droit simple exigible à celui qui est afférent à la première période triennale ; et, par suite, le droit en sus dont le preneur est passible ne peut dépasser le droit simple. — Cass., 14 déc. 1896, Ville de Lyon et Société du Quartier Groslée, [S. et P. 98.1.97]

6° *Annulation ou résolution de l'acte.*

1430. — L'annulation ou la résolution de l'acte éteint l'action de la régie relativement aux pénalités, dans les conditions même où elle l'éteint relativement au droit simple. — V. *infrà*, n. 3043 et s.

§ 3. *Des personnes tenues de faire le paiement des amendes et droits en sus.*

1° *Officiers publics.*

1431. — Les officiers publics sont tenus de payer les amendes établies personnellement contre eux pour le cas où ils ne font pas enregistrer les actes de leur ministère.

1432. — Si donc, faute de déclaration estimative, le receveur a refusé d'enregistrer l'acte, et que le délai d'enregistrement soit ainsi expiré avant l'enregistrement, le notaire est tenu du droit en sus exigible à raison du défaut d'enregistrement. — Nîmes, 5 mai 1885, [Garnier, *Rép. per.*, n. 6609]

1433. — Lorsqu'une dissimulation de prix commise dans un acte antérieur résulte d'un acte notarié dans des conditions telles qu'en vertu de l'indivisibilité des droits, l'amende du quart de la somme dissimulée doive être perçue sur l'acte, elle doit être avancée par le notaire, sauf son recours contre les parties. — Cass., 15 juill. 1878, Caubet, [S. 79.1.85, P. 79.173, D. 78.1.460]

1434. — Mais pas plus que les droits simples, les droits en sus non perçus ou non susceptibles d'être perçus sur l'acte authentique, lors de son enregistrement, ne peuvent être réclamés à l'officier public. Par suite, lorsqu'il est établi que l'acquéreur d'un immeuble par acte notarié était depuis longtemps inscrit au rôle de la contribution foncière et qu'il avait payé les impositions, la régie ne peut poursuivre le double droit pour défaut d'enregistrement que contre l'acquéreur et non contre le notaire qui a passé l'acte de vente. — Délib. rég., 6 oct. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5252] ; — 11 févr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10845 ; *J. du not.*, n. 8400 ; Instr. gén., n. 1458, § 5]

1435. — De même, un notaire n'est pas tenu d'avancer l'amende du quart de la somme dissimulée sur un acte de son ministère. — Cass., 15 juill. 1878, précité.

1436. — Le droit en sus encouru pour défaut d'enregistrement dans le délai légal des adjudications communales ne doit être acquitté par le maire qu'à défaut de l'adjudicataire et seulement comme responsable. — Trib. Sancerre, 9 juill. 1867, Giron, [Garnier, *Rép. per.*, n. 2638]

2° *Parties.*

1437. — I. *Actes volontaires.* — Il avait été décidé, avant la loi du 23 août 1871, que les droits en sus dus pour défaut d'enregistrement dans les trois mois d'une vente d'immeubles sous seing privé ou d'une vente notariée qui, faute d'avoir été signée du notaire, ne vaut que comme acte sous seing privé, pouvaient être réclamés, soit au vendeur soit à l'acquéreur. — Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. per.*, n. 17]

1438. — ... Que les droits en sus dus sur une vente immobilière non enregistrée pouvaient être demandés à l'acquéreur comme au vendeur, alors même que le but de l'acte avait été d'éviter les droits d'enregistrement dus sur d'autres actes, et quoique le vendeur surtout eût été intéressé à faire cet acte et eût pris à sa charge toutes les conséquences de la dissimulation si l'acquéreur avait eu également un intérêt à la fraude. — Trib. Rethel, 18 mai 1860, Francart, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1426]

1439. — ... Que l'acquéreur était tenu du droit en sus dû sur une vente d'immeubles non enregistrée alors même qu'une clause de l'acte mettait à la charge du vendeur les droits d'enregistrement et autres qu'entraînerait la découverte dudit acte. — Même jugement.

1440. — Aujourd'hui le vendeur et l'acquéreur sont, soit dans une vente immobilière, soit dans une vente de fonds de commerce, soit dans un bail, tenus, chacun, d'un droit en sus spécial, si l'acte sous seing privé n'est pas enregistré dans le délai légal (L. 23 août 1871, art. 14, § 1). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2989. — Il n'y a donc pas solidarité entre les parties pour le paiement des droits en sus dus sur une cession de fonds de commerce non enregistrée dans le délai légal. — Trib. Seine, 26 nov. 1892, Rétif et Lenoble, [*Rev. Enreg.*, n. 339]

1441. — L'ancien possesseur et le bailleur peuvent s'affranchir du droit en sus qui leur est personnellement imposé... en déposant dans un bureau d'enregistrement l'acte constatant la mutation; outre les délais fixés pour l'enregistrement des actes ou déclarations, un délai d'un mois est accordé à l'ancien possesseur et au bailleur pour faire le dépôt autorisé par le paragraphe qui précède (L. 23 août 1871, art. 14, § 2). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2908, 3004, et *infra*, v° *Mutation*, *Vente*.

1442. — Les amendes dues pour dissimulation de prix dans une vente peuvent être exigées du vendeur aussi bien que de l'acquéreur; ce dernier en est notamment redevable quoique l'acte établissant la dissimulation ait été remis au receveur de l'enregistrement par le vendeur. — Cass., 7 févr. 1816, [*J. Enreg.*, n. 5675] — Trib. Toulon, 26 juin 1839, précité.

1443. — L'amende due à raison d'une dissimulation de prix commise dans une vente et constatée par le jugement qui condamne l'acquéreur à payer le prix de la vente peut être réclamée au vendeur aussi bien qu'à l'acquéreur, sauf, s'il y a lieu, le recours de l'un contre l'autre. — Trib. Ribérac, 23 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13705]

1444. — Et quoique les frais de la vente aient été mis à la charge du vendeur, la régie peut réclamer à l'acquéreur les amendes dues à raison d'une dissimulation de prix. — Trib. Seine, 21 août 1850, *J. Enreg.*, n. 15029.

1445. — Le triple droit, dû sur une contre-lettre déposée par le vendeur d'un immeuble, peut être réclamé non seulement au vendeur mais à l'acquéreur. — Trib. Toulon, 26 juin 1839, [*J. Enreg.*, n. 12404

1446. — Les droits d'enregistrement étant indivisibles (V. *suprà*, n. 807 et s.) et devant être payés lors de l'enregistrement (V. *suprà*, n. 789 et s.), le cessionnaire d'une contre-lettre qu'il a présentée à l'enregistrement, doit, si la contre-lettre a été par erreur enregistrée au droit simple, acquitter le triple droit qui est plus tard reconnu exigible. — Cass., 23 févr. 1836, Salmon, [S. 36.1.225, P. chr.]

1447. — De même, le triple droit d'enregistrement dû sur une contre-lettre en matière de vente d'immeubles peut être réclamé au tiers créancier du vendeur en faveur de qui un billet équivalent à contre-lettre a été souscrit le jour de la vente. — Trib. Tournon, 22 mai 1849, *J. Enreg.*, n. 14748]

1448. — Suivant l'art. 10, L. 25 juin 1841, le droit en sus dû pour une insuffisance dans la valeur d'un office transmis à titre gratuit entre-vifs ou par décès, ou pour une dissimulation de prix dans la cession d'un office à titre onéreux, peut être réclamé solidairement aux parties, à leurs héritiers ou ayants-cause.

1449. — Décidé, en conséquence, que les droits en sus dus pour dissimulation dans le prix d'une cession d'office peut être réclamé solidairement conformément à l'art. 11, L. 25 juin 1841, à toutes les parties. — Cass., 28 juill. 1868, Desourd, [S. 69.1.39, P. 69.63, D. 69.1.108]

1450. — L'art. 6, L. 28 févr. 1872, qui impose au bailleur l'obligation de faire la déclaration des locations verbales, lui impose personnellement, et à lui seul, le droit en sus dû à défaut de déclaration. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2969 et s.

1451. — II. *Jugements et actes produits en justice.* — Nous avons vu *suprà*, n. 1026 et s., qu'on discute le point de savoir si les droits dus sur les jugements peuvent être réclamés à toutes les parties en cause ou seulement à quelques-unes d'entre elles. Suivant le système adopté, on rend aussi responsables des droits en sus, soit toutes les parties... C'est ainsi qu'il a été jugé que le double droit dû sur un jugement non enregistré peut être réclamé, comme le droit simple, à toutes les parties en cause parce qu'il fait corps avec le droit simple et que l'enregistrement qui rend exigible le droit en sus comme le droit simple est indivisible. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, Marlier-Delachâtre et autres, Garnier, *Rép. pér.*, n. 612. — V. à cet égard *suprà*, n. 1037 et s.

1452. — ... Que le droit en sus de condamnation dû sur un jugement non enregistré qui a reconnu la validité d'une cession de fonds de commerce et a condamné l'acquéreur à en payer le prix au vendeur peut être demandé à la fois au vendeur et à l'acquéreur. — Trib. Seine, 2 févr. 1867, Berlé et Micholon, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2758

1453. — ... Soit le demandeur (V. *suprà*, n. 1099 et s.). Jugé que le droit en sus dû sur un jugement peut être réclamé au demandeur. — Trib. Seine, 9 juill. 1864, Tavernier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-1°]

1454. — ... Que le demandeur qui a obtenu un jugement par défaut est tenu des droits en sus dus pour défaut d'enregistrement de ce jugement. — Trib. Seine, 8 août 1868, Roqueblave, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3105]; — 16 déc. 1871, Foucon et Leprince, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3403] — V. *suprà*, n. 1097 et s.

1455. — ... Soit la partie condamnée (V. *supra*, n. 1041 et s., 1070 et s.). Les droits en sus dus sur un jugement peuvent être également réclamés « au défendeur condamné ». — Trib. Seine, 29 juin 1869, Tanneveau et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3307

1456. — Décidé qu'à supposer même que le défendeur condamné par défaut soit tenu de payer les droits simples d'enregistrement auxquels donne lieu le jugement (V. *suprà*, n. 1107), il en est autrement des droits en sus, car le défendeur n'ayant pas légalement connaissance du jugement, ne commet aucune faute en s'abstenant de le faire enregistrer dans le délai fixé par la loi. — Trib. Mâcon, 28 déc. 1859, [*Contr. Enreg.*, n. 11689] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 41. — Il en est ainsi même si le jugement est faute de conclure. — Même jugement. — V. *supra*, n. 1108.

1457. — Si le tribunal a ordonné la jonction de plusieurs instances, le droit en sus, comme le droit simple, peut être réclamé indifféremment à chacune des parties engagées dans l'une ou l'autre instance. — Trib. Seine, 9 janv. 1856, précité. — V. *suprà*, n. 1067.

1458. — Si l'on admet que les droits simples dus sur un jugement peuvent être réclamés à chacune des parties même pour les chefs du jugement auxquels elles sont restées étrangères, il en est de même des droits en sus. — Trib. Seine, 8 juin 1861, Flissiaux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1504] — V. *suprà*, n. 1112.

1459. — Si, au contraire, on admet que le droit simple dû sur un jugement ne peut être réclamé à une partie pour la portion de l'instance à laquelle elle est restée étrangère, il en doit être de même pour le droit en sus. Ainsi décidé pour les droits dus sur une demande en garantie; le demandeur principal n'en est pas tenu. — Trib. Seine, 9 juill. 1864, précité; — 17 déc. 1864, Drago, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2062-2°] — V. *suprà*, n. 1111.

1460. — Les droits en sus dus sur une ordonnance de référé peuvent, comme les droits simples, être réclamés solidairement au demandeur, et au défendeur qui a comparu devant le président par avoué. — Trib. Seine, 26 déc. 1856, Crétin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 818] — V. *suprà*, n. 1127.

1461. — La controverse qui s'est élevée sur le point de savoir à qui incombent les frais d'enregistrement des actes produits en justice se retrouve en ce qui concerne les droits en sus (V. *suprà*, n. 1130 et s.). Il a été jugé, à cet égard, que le droit en sus dû pour défaut d'enregistrement d'un acte produit en justice sans avoir été enregistré ne peut être réclamé qu'à celle des parties qui a fait la production, cette partie ayant seule commis une faute. — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, Galvallet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6090] — Sol. rég., 20 mars 1866, [*J. Enreg.*, n. 18350, § 2.

1462. — ... Que le droit en sus dû pour défaut d'enregistrement d'un acte produit en justice ne peut être réclamé qu'à la partie qui a fait la production, et non pas aux autres personnes qui sont parties à l'instance ou aux autres contractants. — Trib. Seine, 22 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14629]; — 29 nov. 1873, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 15]

1463. — Ainsi, le double droit encouru par un demandeur pour n'avoir pas fait enregistrer un acte avant de le produire en justice ne peut être réclamé au défendeur, ce double droit n'étant dû qu'à raison d'une faute personnelle commise par celui qui a produit l'acte. — Cass., 28 févr. 1866, Delettrez, [S. 66.1.124, P. 66.300] — Trib. Seine, 21 janv. 1865, Delettrez et Vitali-Picard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2103]; — 8 avr. 1865, Chemin de fer de la Méditerranée, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2118]

1464. — Et il importe peu qu'aux termes de l'acte même, le défendeur dût supporter les droits d'enregistrement. — Trib. Seine, 21 janv. 1865, précité.

1465. — ... Et que le jugement ou l'arrêt sur lequel le droit est réclamé ait mis ces droits à la charge du défendeur. — Même jugement. — ... Et cela, même si en fait cette condamnation comprenait le droit en sus, la portée de cette condamnation ne pouvant créer un droit direct au profit de l'administration de l'enregistrement. — Même jugement. — V. *suprà*, n. 1155. — Sur la partie qui doit supporter définitivement le droit en sus, V. *infrà*, n. 1530.

1466. — Mais on doit considerer comme demandeur dans le sens de l'art. 57 le défendeur à l'action principale devenu demandeur en garantie, alors que le titre ainsi produit par lui l'a été, non pour le besoin de sa défense à l'action principale, mais bien pour celui de sa demande en garantie. — Cass., 28 févr. 1866, précité.

1467. — Des principes qui précèdent il résulte que le droit en sus dû sur un acte produit en justice par le demandeur, et sur lequel le défendeur s'appuie pour former une demande reconventionnelle, peut être réclamé aux deux parties. — Trib. Seine, 20 nov. 1885, [*J. des not.*, n. 23714; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6594] — V. *supra*, n. 1158.

1468. — Ainsi lorsqu'une même convention a été successivement présentée dans le cours d'une instance par les deux parties litigantes comme étant verbale, alors qu'elle était constatée par un acte sous seing privé, le droit en sus peut être réclamé à chacune d'elles, toutes deux ayant commis la contravention. — Trib. Seine, 19 févr. 1897, Pradeau, [S. et P. 99.2.149]

1469. — De même, le droit en sus dû sur une vente immobilière faite par acte sous seing privé non enregistré, et produit en justice avant l'expiration du délai d'enregistrement, peut être réclamé au vendeur comme à l'acquéreur si les deux parties ont participé à la production de l'acte en justice. — Cass., 4 août 1859, Delaroche-Dubouscat, [S. 60.1.284, P. 59.1172, D. 59.1.421]

1470. — L'héritier bénéficiaire qui a produit en justice un acte émané de son auteur est tenu des droits en sus, aussi bien que les droits simples dus sur cet acte. — Trib. Seine, 21 avr. 1860, Bessas de Lamégie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1425; *J. Enreg.*, n. 17116]

1471. — La régie peut poursuivre contre le vendeur d'un immeuble le recouvrement du double droit de mutation exigible à raison du défaut d'enregistrement d'une promesse de vente produite en justice, si ce vendeur est l'auteur de la production, et s'il lui a été alloué, par le jugement définitif, des dommages-intérêts à la charge de l'acquéreur. — Cass., 12 juin 1854, Margat, [S. 55.1.60, P. 54.2.526, D. 55.1.12]

1472. — Lorsque la dissimulation de prix commise dans une vente antérieurement enregistrée est établie par un acte produit en justice, l'amende due à raison de cette dissimulation doit être avancée par l'auteur de la production, fût-il étranger à la vente. — Trib. Seine, 21 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15029] — Trib. Fontenay, 18 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 15593]

1473. — Le défendeur qui, à l'appui de sa demande reconventionnelle, a invoqué un acte en justice, n'est pas redevable du droit en sus dû pour défaut d'enregistrement de cet acte si ledit acte consistait dans une lettre missive écrite par le défendeur lui-même au demandeur et dont ce dernier était resté en possession. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Coursault, [*Rev. Enreg.*, n. 411]

1474. — Le demandeur et le défendeur sont solidaires pour le droit en sus dû sur un acte produit en justice par le demandeur, mais que le défendeur a également invoqué dans une demande reconventionnelle. — Trib. Seine, 20 nov. 1885, [*J. des not.*, n. 23714; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6594]

1475. — Mais le droit en sus exigible en vertu de l'art. 57, L. 28 avr. 1816, à raison de ce qu'une convention présentée dans le cours d'une instance comme verbale a été en réalité passée par acte sous seing privé, ne donne pas lieu à une action solidaire contre les parties. — Trib. Seine, 19 févr. 1897, précité.

3° Représentants des parties.

1476. — Le tuteur de l'héritier mineur ou interdit qui a laissé passer le délai pour le paiement des droits de mutation dus sur une succession échue à son pupille est personnellement débiteur des droits en sus. On discute la question de savoir si cette règle, qui résulte de l'art. 39, L. 22 frim. an VII, doit être étendue aux autres administrateurs et notamment au mari administrateur des biens de sa femme ou au père administrateur légal de ses enfants. — V. *infrà*, v° *Succession*.

1477. — Le père, administrateur légal des biens de ses enfants, ne peut pas être assimilé à un tuteur, et, à défaut de déclaration à la régie, des biens échus par décès à ses enfants, il n'encourt pas la pénalité édictée contre les tuteurs et curateurs par l'art. 39, L. 22 frim. an VII. — Trib. Bellac, 4 août 1881, Doucet, [S. 82.2.70, P. 82.1.471, D. 82.3.64]

1478. — Il a été décidé que l'amende du quart de la somme dissimulée ne peut être poursuivie contre le mandataire qui a représenté le vendeur ou l'acquéreur dans la vente entachée de dissimulation, à raison des termes spéciaux de l'art. 12, L. 23 août 1871, qui prononce l'amende *contre les parties*. — Sol. rég., 4 sept. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22648; *Rev. not.*, n. 7461; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6535]

1479. — En tout cas, si le mandataire a excédé ses pouvoirs, c'est-à-dire a, de sa propre autorité, commis une fraude, il devient en quelque sorte gérant d'affaires de l'une des parties, et peut jusqu'à un certain point être qualifié de partie; il est donc tenu des amendes que la loi met à la charge des parties. — Sol. rég., 4 sept. 1885, précitée.

1480. — Jusqu'à preuve du contraire le mandataire est réputé n'avoir pas reçu de mandat de commettre la dissimulation, car le mandat de frauder ne saurait se présumer. Le mandataire est donc tenu de l'amende s'il ne prouve pas qu'il a commis la dissimulation sur l'ordre de son mandant. — Même solution.

1481. — Décidé, de même, que l'amende du quart prononcée pour dissimulation en matière immobilière ne peut être réclamée au mandataire chargé par les parties ou par l'une d'elles de faire la déclaration de la mutation verbale si l'administration n'est pas en mesure d'établir que le mandataire, excédant ses pouvoirs, a agi comme gérant d'affaires, et s'est constitué dans cette limite partie au contrat; qu'il importe même peu que le mandataire soit salarié. — Sol. rég., 7 mars 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1898]

1482. — ... Et que la preuve que le mandataire a excédé ses pouvoirs et est, en conséquence, responsable de la dissimulation, ne résulte pas de ce que ce mandataire, rémunéré au moyen de remises proportionnelles, avait un intérêt personnel dans les opérations qu'il réalisait comme mandataire et traitait ainsi, dans une certaine mesure, pour son propre compte. Dès lors, que le mandataire n'a pris aucun engagement vis-à-vis du cocontractant de son mandant, ce mode de rémunération ne suffit pas à lui faire attribuer la qualité de partie contractante. — Même solution.

1483. — Mais l'amende du quart pour dissimulation est due par le mandant quoique la déclaration de mutation dans laquelle a été commise la dissimulation ait été faite par le mandataire de l'une des parties, le mandant étant engagé par les déclarations de son mandataire. — Trib. Seine, 22 juill. 1892, Bardon, [*Rev. Enreg.*, n. 231]; — 22 juill. 1892, Chardon, [*Rev. Enreg.*, *loc. cit.*]; — 22 juill. 1892, Turlan, [*Rev. Enreg.*, *loc. cit.*]

1484. — Lorsqu'une déclaration de mutation par décès a été faite par un possesseur provisoire, l'insuffisance de revenu qui y a été commise n'engage pas la responsabilité des héritiers; on ne peut leur réclamer que le droit simple et non pas le droit en sus. — Sol. rég., 2 niv. an IX, [*J. Enreg.*, n. 680]

1485. — La dissimulation commise par le mari dans une déclaration d'acquisition d'un fonds de commerce par la communauté ou par le mandataire désigné par le mari en son nom et au nom de sa femme, engage la responsabilité de la femme et non pas seulement celle du mari. — Trib. Seine, 22 juill. 1892, précité.

4° Héritiers et successeurs des parties et officiers publics.

1486. — Dans l'ancien droit, les droits en sus constituaient des peines personnelles aux contrevenants et s'éteignaient par leur décès. « Si, disait Bosquet (*Dict. des domaines*, t. 4, p. 337), une vente, un partage avec soulte, un échange ou un autre acte translatif de propriété fait au profit de diverses personnes n'a pas été insinué, et que celui qui a paru en chef dans l'acte soit décédé, ou si, à raison dudit acte, on prouve de l'insuffisance dans l'estimation, le droit en sus n'est pas éteint à cause du décès; il doit, au contraire, être exigé, mais à la déduction de la

somme pour laquelle le défunt y eût été fondé, parce que cette peine est personnelle et que le décès de ceux qui l'ont encourue n'en doit point décharger les autres. »

1487. — Aujourd'hui, on admet qu'en règle générale, l'action en condamnation à une amende ne saurait être exercée contre l'héritier du contrevenant, par la raison que les peines sont personnelles. Mais si une condamnation a été prononcée, le recouvrement peut être poursuivi sur les biens du contrevenant condamné jusqu'à ce que la prescription soit acquise. — Merlin, *Rép.*, v° *Delit.* — Dans ce cas l'amende est une charge de la succession. — Délib. rég., 13 et 21 août 1833, [P. adm. chr.]

1488. — Jugé, à cet égard, que les héritiers d'un notaire ne peuvent être tenus de payer l'amende encourue par leur auteur pour défaut d'enregistrement, dans le délai légal, d'un acte de son ministère, à moins qu'un jugement n'en ait prononcé la condamnation avant le décès, ou que le contrevenant n'ait souscrit une obligation spéciale pour l'acquittement de cette pénalité. — Cass., 9 déc. 1813, Droits réunis, [S. et P. chr.]

1489. — ... Que le double droit et les amendes ne sont pas dus par les héritiers d'un notaire contrevenant, à moins que la condamnation n'ait été prononcée du vivant du notaire ou qu'il n'ait souscrit une obligation. — Déc. min. Just. et Fin., 11 brum. et 26 frim an XIV, et 1er sept. 1807; Déc. min. Fin., 7 mars 1837; Instr. 17 sept. 1807.

1490. — ... Que les droits en sus et amendes d'enregistrement dus par un greffier qui n'a pas fait enregistrer un jugement dans le délai légal ne peuvent être réclamés à ses héritiers. — Déc. min. Fin., 13 févr. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7249]

1491. — ... Que le double droit pour défaut d'enregistrement dans le délai ne peut être prononcé contre l'héritier de celui qui a contracté, lorsqu'il ne fait lui-même aucun usage de l'acte soustrait à l'impôt; que ce double droit a un caractère pénal qui le rend personnel. — Cass. belge, 27 janv. 1834, Weekers, [P. chr.]

1492. — ... Que si l'héritier ou légataire qui a commis une omission dans une déclaration de mutation par décès décède lui-même avant d'avoir réparé cette omission, le droit en sus dont il était débiteur s'éteint; qu'il ne peut être réclamé à ses propres héritiers. — Cass., 10 nov. 1874, Juillard, [S. 75.1.132, P. 75.300, D. 75.1.115] — Trib. Sainte-Menehould, 8 juill. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1472] — Sol. rég., 30 sept. 1872, 25 avr. 1873, 1er avr. 1874 et 28 janv. 1875, [Garnier, *loc. cit.*]

1493. — ... Que lorsqu'une succession échue au défunt n'a pas été déclarée par lui dans le délai légal, le demi-droit en sus qui était à sa charge s'est éteint par son décès et ne peut être réclamé à ses héritiers. — Trib. Seine, 29 mars 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4963] — Sol. rég., 30 sept. 1872, 25 avr. 1873, 1er avr. 1874 et 28 janv. 1875, précitées.

1494. — Au contraire si le défunt s'est abstenu de déclarer une succession qui lui était échue, mais est décédé avant l'expiration du délai qui lui était imparti pour faire cette déclaration, ses héritiers, s'ils n'usent pas de la fin du délai pour faire la déclaration, sont passibles du demi-droit en sus. — Trib. Saint-Quentin, 21 nov. 1866, [*J. Enreg.*, n. 18335]

1495. — De même si un usufruit a été légué successivement à deux personnes et si le second usufruitier meurt dans les six mois du décès du premier usufruitier, ses héritiers sont obligés de faire la déclaration de l'usufruit, sous peine d'un droit en sus. — Trib. Mortagne, 9 mars 1899, Lainé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9596]

1496. — Par dérogation aux principes, le Conseil d'Etat, dans un avis ayant force de loi, a décidé que la disposition de l'art. 38 de la loi du 22 frimaire étant absolue, la perception du double droit ne saurait dépendre de l'existence des contractants. Dès lors, ce droit peut être exigé, lorsque les actes sont soumis à l'enregistrement par les héritiers ou représentants de celui qui a contracté. — Av. Cons. d'Et., 3 févr. 1810, appr. le 9, [Instr. 470]

1497. — Décidé qu'il en est de même quand les héritiers, au lieu de représenter un acte, font une déclaration de la mutation aux termes de la loi du 27 vent. an IX. — Sol., 10 juill. 1824, [Instr. 1150, § 9]

1498. — De même, le droit en sus dû pour une mutation immobilière dont l'existence est prouvée peut, après le décès de l'acquéreur, être exigé de ses héritiers. — Cass., 18 nov. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11355]

1499. — L'avis de 1810 doit être étendu au droit en sus dû pour insuffisance de prix dans une vente d'immeubles. — Sol. rég., 29 janv. 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte sous seing privé*, n. 50-2°]

1500. — Mais décidé que les héritiers ne sont pas débiteurs du droit en sus, encouru par leur auteur à raison d'une dissimulation de prix, dans une vente antérieure à la loi du 23 août 1871. — Sol. rég., 20 mars 1882, [S. 82.2.144, P. 82.1.928, D. 83.3.8]

1501. — La Cour de cassation a jugé que l'avis du Conseil d'Etat du 9 févr. 1810, a entendu faire exception au principe de la personnalité des peines, non pas seulement au cas où l'héritier requiert personnellement l'enregistrement de l'acte en le présentant au receveur, mais aussi au cas où l'administration de l'enregistrement, à défaut de présentation de l'acte à ses bureaux, fait elle-même contre l'héritier la preuve de l'existence de la mutation secrète et de l'omission commise au préjudice du Trésor. — Cass., 8 févr. 1893, Gèze, [S. et P. 93.1.385] — Il résulte, on le voit, de cet arrêt que bien que, d'une part, l'avis du Conseil d'Etat ait un caractère dérogatoire au droit commun et bien que, d'autre part, cet avis concerne exclusivement des conventions écrites, il doit être étendu aux conventions verbales, car cet avis, ayant force de loi, doit, comme toute loi, être interprété par son esprit; or, il se fonde sur ce que l'art. 38 de la loi du 22 frim. an VII ne s'occupe pas des personnes, et cet article a été textuellement rendu applicable aux mutations verbales par l'art. 4, L. 27 vent. an IX. — V. en ce sens, Wahl, note sous Cass., 8 févr. 1893, précité.

1502. — L'art. 14, § 1, L. 23 août 1871 porte, qu'à défaut d'enregistrement ou de déclaration dans les délais fixés par les lois des 22 frim. an VII et 27 vent. an IX, et par l'art. 11 de la même loi du 23 août 1871, « l'ancien et le nouveau possesseur, le bailleur et le preneur sont tenus *personnellement* et sans recours, nonobstant toute stipulation contraire, d'un droit en sus ». La question de savoir si, par le mot *personnellement*, la loi entend que le droit en sus s'éteint par le décès du contrevenant est très-discutée.

1503. — La régie admettait l'affirmative en se fondant sur le mot *personnellement*. — Sol. reg., 20 janv. 1872, 5 janv., 24 mars et 2 avr. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 222; *Dict. Enreg.*, v° *Bail*, n. 476]

1504. — Mais jugé que l'art. 14, L. 23 août 1871, n'a pas enlevé toute application à l'avis du Conseil d'Etat de 1810, et n'a pas entendu frapper du double droit uniquement les parties ayant concouru au contrat non présenté à l'enregistrement; loin de vouloir enlever au Trésor public les moyens de recouvrer l'impôt, la loi de 1871 a voulu seulement indiquer avec plus de précision que toutes les parties y désignées seraient tenues du double droit directement et sans recours, et nonobstant toute convention contraire, et n'a aucunement modifié les prescriptions de la législation antérieure, qui assurait la perception de cet impôt, même contre les héritiers des contractants. — Cass., 8 févr. 1893, précité. — Cette décision est exacte; en imposant à chacun des anciens et nouveaux possesseurs un droit en sus *personnellement* et *sans recours*, la loi a voulu, comme l'indiquent ces derniers termes, empêcher que l'une des parties ne se déchargeât sur l'autre, par les conventions intervenues lors de la mutation, du droit en sus que la loi lui impose; cette signification résulte encore de ce que le texte ajoute : « l'ancien possesseur et le bailleur peuvent s'affranchir du droit en sus *qui leur est personnellement imposé*, ainsi que du versement des droits simples, en déposant l'acte ». D'autre part, l'art. 11, al. 5, oblige le propriétaire à payer les droits dus à raison d'une location verbale « personnellement et sans recours » et comme il s'agit là d'un droit simple, il est évident que ce droit reste dû, après le décès du débiteur, par ses héritiers. Les travaux préparatoires sont, en outre, formels. — V. Wahl, note sous Cass., 8 févr. 1893, précité.

1505. — Si favorable que l'arrêt du 25 févr. 1893, qui a d'ailleurs donné une solution que la régie ne sollicitait pas, ait été aux prétentions de celle-ci, elle n'en a pas accepté la doctrine. Décidé, en effet, que le droit de mutation à titre onéreux dû après le décès d'une personne qui avait acquis un immeuble conjointement avec d'autres personnes en stipulant la réversion de la part du défunt au profit du survivant, ne comporte de droit en sus qu'à l'encontre des survivants et non à l'encontre du défunt, les héritiers de ce dernier n'étant tenus de l'obligation de déclarer la mutation que comme représentants du défunt, et le

droit en sus étant éteint par son décès. — Sol. rég., 14 juin 1893, *Rev. Enreg.*, n. 514.

1506. — Jugé, dans le même sens, que les droits en sus dus pour défaut d'enregistrement ou de déclaration, dans le délai légal, d'une cession de fonds de commerce, constituent une peine personnelle aux contrevenants et ne peuvent, par suite, être réclamés à leurs héritiers. — Trib. Cosne, 3 avr. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7362]

1507. — En tout cas, le décès de la partie n'éteint pas le droit en sus si, au moment de ce décès, le délai d'enregistrement n'était pas expiré; car, en pareil cas, ce sont les héritiers eux-mêmes qui, laissant passer le délai sans faire enregistrer l'acte, ont commis la contravention et sont personnellement débiteurs du droit en sus. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 222. — V. à propos des successions non déclarées, *suprà*, n. 1492 et s.

1508. — Une autre dérogation au droit commun se rencontre dans l'art. 11, L. 25 juin 1841, d'après lequel les parties, leurs héritiers ou ayants-cause sont solidaires pour le paiement de l'amende du droit en sus, encourue pour insuffisance dans l'évaluation d'un office transmis à titre gratuit ou par décès, ou pour simulation du prix exprimé dans l'acte de cession à titre onéreux.

1509. — Lorsqu'une amende est due solidairement par plusieurs personnes, l'application des principes aurait commandé de décider que cette amende demeure due en entier, après le décès de l'une d'elles, par les survivantes; la situation de ces dernières se serait ainsi trouvée aggravée, puisque le décès de l'un des contrevenants, éteignant les pénalités dont il est redevable, enlève tout recours contre lui aux contrevenants survivants. Pour éviter un résultat aussi peu conforme à l'équité, la régie a décidé qu'au cas où le vendeur ou l'acquéreur sont débiteurs solidaires de l'amende du quart en cas de dissimulation commise dans le prix de vente d'un immeuble, si l'un d'eux décède, le survivant ne doit être poursuivi que pour le recouvrement de la portion qui resterait définitivement à sa charge si la répartition prescrite par la loi avait pu s'effectuer. — Sol. rég., 31 juill. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 33]; — 19 mai 1876, [*J. Enreg.*, n. 20829; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5028]; — 19 avr. 1882, [D. 84.5.226]

1510. — Décidé cependant que le droit en sus encouru par les vendeurs solidaires d'un fonds de commerce pour défaut d'enregistrement ou de déclaration de la vente dans le délai légal est indivisible comme l'obligation à laquelle elle sert de sanction, et que, par conséquent, le décès de l'un des covendeurs, bien qu'éteignant la peine à son égard, laisse subsister la totalité de l'amende à l'égard des survivants et permet à l'administration d'agir contre ces derniers pour le tout. — Sol. rég., 6 juill. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22810; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6738]

1511. — ... Que lorsque l'un des héritiers décède, la peine du droit en sus due à raison d'une omission commise dans la déclaration de mutation par décès peut être réclamée en entier à l'héritier ou aux héritiers survivants, puisqu'en vertu du principe de la solidarité chacun des héritiers est débiteur de la totalité du droit en sus. — Sol. rég., 16 janv. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18483; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2776]

1512. — En tout cas, l'amende du quart, due en cas de dissimulation du prix dans une vente, se divisant entre le vendeur et l'acquéreur, le décès de l'un d'eux éteint pour moitié la créance du Trésor. — Sol. rég., 31 juill. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Contre-lettre*, n. 101]

1513. — Décidé de même que le droit en sus dû par diverses personnes qui ont vendu un fonds de commerce solidairement se maintient en entier, après le décès d'une de ces personnes, à la charge des autres, ce droit étant indivisible. — Sol. rég., 6 juill. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6738]

1514. — Si, au moment de la levée des scellés apposés sur les minutes et papiers de l'étude d'un notaire par suite de son décès, le délai pour l'enregistrement de plusieurs actes et pour la présentation du répertoire au visa trimestriel se trouve expiré, la régie ne peut exiger du successeur de ce notaire les amendes ou droits en sus encourus, car on ne peut imputer à ce successeur un retard qui n'est pas de son fait. En présentant au receveur les actes et le répertoire aussitôt que la remise lui en a été faite à lui-même, il fait tout ce qu'il lui est possible. — Déc. min. Just., 7 mai 1837, [*J. Enreg.*, n. 11797, § 3; *J. des not.*, n. 9999]

§ 4. Des personnes qui doivent supporter définitivement les amendes et droits en sus.

1515. — Les amendes dues pour défaut d'enregistrement d'un acte authentique étant mises à la charge des officiers publics à raison d'une faute personnelle qu'ils ont commise, ils ne peuvent en demander le remboursement aux parties.

1516. — Quant aux amendes et droits en sus établis sur les parties ils restent définitivement à la charge de celles qui ont commis la faute sanctionnée par ces pénalités. Ainsi lorsqu'un acte est passible d'un droit en sus unique à raison d'une fraude, et que cette fraude a été concertée entre les deux cocontractants le droit en sus doit être supporté par eux chacun pour moitié. — Montpellier, 1er mai 1871, Pauzie, [D. 72.5.205]

1517. — Décidé de même que si le droit d'enregistrement d'un acte de vente sous seing privé doit être, à moins de convention contraire, payé par l'acquéreur, le double droit peut être mis à la charge du vendeur, si c'est par sa faute que ce double droit a été encouru. — Bourges, 29 avr. 1814, Rameau, [P. chr.]

1518. — L'un des acquéreurs actionné en paiement du droit en sus peut réclamer à chacun de ses coacquéreurs une portion de ce droit. — Trib. Gannat, 24 janv. 1861, Bravard de Laboisserie, Yvon d'Aubeterre et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1496; *J. Enreg.*, n. 17281; *Contr. Enreg.*, n. 12144]

1519. — Mais l'acquéreur actionné en paiement du droit en sus sur une vente d'immeubles ne peut se faire garantir par ses coacquéreurs de la totalité de ces droits en se fondant sur ce qu'il était disposé à accepter une transaction offerte par l'administration de l'enregistrement sur la base d'une remise du double droit et qu'en ayant informé ses coacquéreurs en les invitant à se concerter pour parvenir à une solution amiable, il a reçu d'eux la défense de payer quoique ce fût, sous peine de demeurer personnellement responsable, si les actes de la cause manifestent au contraire chez le demandeur en garantie un dessein persévérant de résistance aux réclamations de l'administration. — Même jugement.

1520. — Le triple droit dû sur une contre-lettre doit être mis, par moitié, à la charge de chacune des parties, s'il est reconnu que cette contre-lettre a été faite dans leur intérêt commun. — Caen, 9 juill. 1849, Vigier, [S. 52.2.118, P. 51.1.70, D. 52.2.4] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte sous seing privé*, n. 75.

1521. — Une amende unique du quart de la somme dissimulée étant prononcée en cas de dissimulation dans un prix de vente d'immeubles, ou dans une soulte d'échange ou de partage d'immeubles contre le vendeur et contre l'acquéreur, le vendeur qui a payé cette amende peut obtenir de l'acquéreur le remboursement de la moitié. — Trib. Montélimar, 26 janv. 1883, [*J. des not.*, n. 23067; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6154]

1522. — Mais le vendeur qui a payé au fisc l'amende du quart de la somme dissimulée, à la suite d'un aveu de la dissimulation fait par lui-même, n'a de recours pour moitié contre l'acquéreur que s'il établit que ce dernier a été complice de la dissimulation. — Trib. paix Evaux (Creuse), 29 janv. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5674] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 31.

1523. — Le donateur qui a obtenu un jugement prononçant la révocation de la donation pour cause d'inexécution des conditions et qui, faute d'enregistrement du jugement dans le délai réglementaire, a dû acquitter un droit en sus n'a pas de recours contre les donataires pour ce droit en sus, car c'est à lui qu'il appartient de consigner à temps les droits, et il a commis en omettant de le faire une faute personnelle. — Limoges, 9 juill. 1863, Goursolat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1995]

1524. — Les droits dus sur les jugements ne pouvant être réclamés, d'après la Cour de cassation, ainsi que nous l'avons dit, qu'à la partie qui bénéficie des dispositions de jugement (V. *suprà*, n. 1040 et s.), la partie qui profite de la condamnation doit supporter sans recours contre la partie condamnée le double droit dû pour défaut d'enregistrement dans le délai légal. Et il en est ainsi, alors même que cette partie n'avait aucun intérêt à poursuivre l'exécution du jugement, notamment s'il s'agit d'une décision ordonnant sur opposition le maintien d'un précédent jugement par défaut déjà exécuté par provision, et encore bien que la partie condamnée aurait pu, par suite de son admission à l'assistance judiciaire, remplir en temps utile, sans rien débourser,

la formalité de l'enregistrement. — Cass., 9 avr. 1861, Barjaud, [S. 61.1.792, P. 62.45, D. 61.1.147]

1525. — Jugé, dans le même sens, que si la partie au profit de laquelle le jugement a été rendu n'acquitte pas le droit dans le délai prescrit, elle doit payer personnellement le double droit à titre d'amende; la partie condamnée n'étant tenue, dans ce cas, qu'au remboursement du droit. — Cass., 30 avr. 1833, Cecile, [S. 33.1.370, P. chr.]

1526. — ... Que si la partie qui a obtenu un jugement contre l'administration de l'enregistrement n'a pas fait enregistrer ce jugement dans le délai légal et a, encouru, par suite, le double droit, elle n'a de recours contre la régie que pour le droit simple et non pour le droit en sus. — Trib. Seine, 4 août 1841, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5040]

1527. — Mais, lorsqu'un jugement a prononcé pour cause d'inexécution des conditions, la révocation d'une donation faite par deux époux, la femme qui, faute d'enregistrement dans le délai légal, a dû payer un double droit a contre son mari un recours pour sa part contributive dans ce double droit, la charge de l'enregistrement incombant à l'un comme à l'autre. — Limoges, 9 juill. 1863, précité.

1528. — Toutefois, si le jugement qui a condamné le défendeur l'a expressément obligé à faire, à titre de provision, l'avance des droits d'enregistrement, sous la condition pénale de tous dommages-intérêts, le demandeur a contre le défendeur un recours pour le droit en sus qu'il a dû payer faute d'enregistrement dans le délai. — Même arrêt.

1529. — Et, s'il y a plusieurs demandeurs, le recours du défendeur se divise entre eux. — Même arrêt.

1530. — Le double droit dû par le demandeur d'un acte produit en justice doit être mis à la charge du défendeur condamné puisque c'est sa résistance qui a nécessité la production de l'acte en justice. — Bordeaux, 25 juin 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3514] — Tel est le cas où, dans l'exploit introductif d'instance, le demandeur avait qualifié la convention de verbale et a dû, sur la résistance du défendeur, produire l'acte écrit. — Même arrêt. — Sur les parties auxquelles peut s'adresser l'administration, V. *supra*, n. 1461 et s.

§ 5. *Liquidation des amendes et droits en sus.*

1531. — Il semble résulter de l'art. 33, L. 22 frim. an VII, que, dans les hypothèses où le droit d'enregistrement et le retard dans l'enregistrement sont punis d'une amende et non d'un droit en sus, cette amende doit toujours être unique, quelles que soient le nombre des dispositions de cet acte et alors même que ces dispositions seraient indépendantes (Instr. gén., n. 2155, § 1).

1532. — Ainsi l'officier public qui rédige un acte en conséquence de plusieurs autres actes non enregistrés n'est passible que d'une seule amende; mais s'il rédige plusieurs actes en conséquence d'un seul acte non enregistré, il doit autant d'amendes qu'il rédige d'actes. — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 525 et 526.

1533. — Lorsqu'un même acte, un acte notarié par exemple, non enregistré dans le délai légal, contient des dispositions qui, si elles étaient contenues dans un acte isolé, donneraient ouverture, faute d'enregistrement de cet acte dans le délai, à une amende fixe, et d'autres dispositions qui donneraient ouverture à des droits en sus, les droits en sus doivent seuls être perçus à l'exclusion des amendes, l'art. 33, L. 22 frim. an VII, paraissant admettre que les amendes ne peuvent se cumuler avec les droits en sus (Instr. gén., n. 2155, § 1).

1534. — Lorsqu'il a été commis une insuffisance d'évaluation dans une déclaration de mutation par décès, le double droit n'est dû que sur le supplément de droit simple à percevoir. — Cass., 11 vent. an VII, Vidal, S. et P. chr.

1535. — De même, lorsque les héritiers rectifient par une déclaration supplémentaire, une omission de biens ou une insuffisance d'évaluation commise dans une déclaration de mutation par décès, et que cette rectification doit modifier la part des ayants-droit à la succession, il faut procéder à une nouvelle liquidation embrassant les valeurs déclarées antérieurement et celles dont il a été fait état ultérieurement, afin de déterminer le droit en sus exigible; ce droit en sus est équivalant à la différence entre le droit simple liquidé primitivement et le droit simple obtenu par la nouvelle liquidation. — Déc. min. Fin. belge, 26 mars 1866, *J. Enreg. belg.*, n. 10134

1536. — Mais le demi-droit en sus dû pour défaut de déclaration d'une succession doit être calculé sur le droit simple tout entier, auquel donne lieu la succession, sans qu'on ait à tenir compte de l'acompte versé par l'héritier pour obtenir une prorogation de délai. — Sol. rég., 31 déc. 1872 et 11 nov. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1474]

1537. — A l'époque où certains actes étaient frappés d'un droit gradué, lequel était calculé, suivant le cas, de 5,000 en 5,000 fr., de 10,000 en 10,000 fr. et de 20,000 en 20,000 fr. (V. *suprà*, n. 530), il avait été décidé que la dissimulation commise dans un acte de ce genre ne donnait pas lieu au droit en sus, si le montant des sommes dissimulées, ajouté aux valeurs déclarées, n'excédait pas la somme totale sur laquelle le droit avait été perçu. — Sol. rég., août et septembre 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Contrat de mariage*, n. 19]

1538. — Lorsqu'un bail n'a pas été enregistré dans le délai et que le fractionnement de la perception est requis pour trois ans par les parties, le droit en sus ne doit être calculé que sur les droits simples afférents à la première période, et il n'y a pas lieu, lors des échéances successives, d'exiger un supplément de droit en sus; en effet, le seul droit simple qui, en vertu de la réquisition du fractionnement de la perception, fût exigible lors de l'enregistrement du bail, était le droit afférent à la première période, et le droit en sus ne doit être calculé que sur le droit simple. — Sol. rég., 30 août 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 303]

1539. — Cependant il avait été décidé que le droit en sus dû sur un bail enregistré hors délai devait, si les parties requiéraient le fractionnement de la perception du droit simple dû sur le bail par périodes triennales, être lui-même fractionné par périodes triennales, mais sans que le premier paiement pût être inférieur à 50 fr., minimum de l'amende. — Sol. rég., 23 oct. 1871, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 210

1540. — Lorsque le même acte sous seing privé contient deux conventions sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé, le minimum de 50 fr. doit être calculé à part sur chaque convention; il y a donc lieu à la perception de deux droits en sus, dont chacun est au minimum de 50 fr. Cette pénalité est, en effet, prononcée par la loi pour chaque contravention et il existe autant de contraventions qu'il y a de mutations non enregistrées. Tel est le cas, par exemple, où un acte contient à la fois une cession de bail et une cession de fonds de commerce. — Sol. rég., 13 nov. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 757] — *Contrà*, Garnier, *loc. cit.*

1541. — Mais lorsqu'un acte sous seing privé contient plusieurs dispositions dont quelques-unes seulement sont passibles d'enregistrement dans les trois mois, le double droit ne doit être perçu que sur celles-là; il n'est exigible ni sur les autres, ni sur celles qui sont seulement soumises au droit fixe. — Trib. Seine, 6 brum. an XII, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 87] — Trib. Versailles, 21 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 15374] — Délib., 26 niv. an XII et 15 brum. an XIII; Instr. gén., n. 290, § 1, [*J. Enreg.*, n. 5912] — *Contrà*, Sol. rég., 28 frim. an IX, [Garnier, *Rep. gén.*, *loc. cit.*]

1542. — Décidé, en ce sens, que le droit en sus dû sur un acte sous seing privé sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé et non enregistré dans ce délai, ne se calcule pas, si si cet acte est de nature à être transcrit, sur le droit de transcription, car le droit de transcription, quoique devant être perçu en même temps que le droit dû sur la convention qui rend l'acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé (V. *infrà*, v° *Transcription*), est indépendant de ce dernier droit. — Sol. rég., 15 déc. 1876 et 11 janv. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20244] — *Contrà*, Av. Cons. d'Et., 23 oct. 1817, [*J. Enreg.*, n. 7287] — Toutefois, il en est autrement en matière de vente, où le droit de transcription est réuni au droit de mutation, pour former un droit unique. — V. *infrà*, v° *Vente*.

1543. — Décidé, dans le même sens, que le droit en sus exigible à raison d'une insuffisance d'évaluation dans un partage d'ascendant entre-vifs ou dans une donation en ligne directe ou entre époux, soit par contrat de mariage, soit en dehors d'un contrat de mariage, doit être calculé sur le droit d'enregistrement seul, sans y ajouter le droit de transcription. — Sol. rég., 15 déc. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20244; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4772

1544. — ... Que, de même, en cas d'insuffisance de revenu constatée dans un échange, le droit en sus ne doit pas être calculé sur le droit entier de 3 fr. 50 p. 0/0, mais seulement sur le droit

de 2 p. 0/0, représentant le droit d'enregistrement, à l'exclusion du droit de 1 fr. 50 p. 0/0 qui représente le droit de transcription. — Sol. rég., 11 janv. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20244; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5040

1545. — ... Que, lorsqu'un testament est passible du droit de transcription, notamment à raison de ce qu'il contient une substitution fidéicommissaire, le droit en sus, dû pour défaut d'enregistrement de ce testament dans le délai légal, ne doit pas être liquidé sur le droit de transcription. — Sol. rég., 27 nov. 1867, [D. 68.3.85]

1546. — ... Que lorsqu'un acte décrit dans un inventaire contient à la fois vente de meubles et cession de bail d'immeubles, le droit en sus dû à raison de ce que cet acte n'a pas été enregistré dans le délai légal n'est applicable qu'à la cession de bail, les ventes de meubles n'étant pas sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Trib. Soissons, 26 déc. 1827, [*J. des not.*, n. 6507]

1547. — ... Que les ventes d'immeubles étant seules, à la différence des ventes de meubles, soumises au droit en sus en cas d'insuffisance du prix exprimé, il y a lieu, si une vente de meubles et d'immeubles a eu lieu pour un prix unique et si les parties reconnaissent par une soumission que le prix exprimé est inférieur à la valeur vénale des biens vendus, de ne percevoir le droit en sus que sur la différence de valeur des immeubles, et d'imputer le prix exprimé dans l'acte de la manière la plus favorable aux parties, c'est-à-dire sur les immeubles. — Sol. rég., juin et juill. 1884, août 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 36]

1548. — ... Que lorsqu'un jugement par lequel il est prononcé des condamnations sur des conventions verbales est présenté à l'enregistrement après le délai fixé par la loi, le double droit est dû sur la condamnation prononcée seulement et non pas sur la convention qui constitue l'objet de la demande, à moins que cette convention ne rentre parmi celles qui sont sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé; que, dans ce dernier cas, le double droit est également dû sur la convention, pourvu que le délai dans lequel elle devait être enregistrée soit expiré. — Av. Cons. d'Et., 8 juill. et 5 août 1809, [Instr. gén., n. 452]

1549. — ... Que le droit en sus dû sur un jugement non enregistré dans le délai légal ne se calcule que sur le droit de condamnation, et non pas aussi sur le droit de titre. — Trib. Cholet, 15 juill. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2167] — Trib. Rouen, 11 juin 1885, précité.

1550. — ... Qu'ainsi le défaut d'enregistrement dans le délai légal d'un jugement contenant la reconnaissance d'un don manuel ne donne pas ouverture au double droit de donation. — Trib. Rouen, 11 juin 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6518]

1551. — ... Que de même, si le procès-verbal d'interrogatoire contenant reconnaissance d'un don manuel n'est pas enregistré dans le délai, la reconnaissance du don manuel n'est soumise qu'au droit simple. — Trib. Saint-Girons, 29 déc. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2167] — Trib. Rouen, 11 juin 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6518]

1552. — Enfin, quoique le droit simple dû à raison de la production d'un acte en justice doive être perçu sur toutes les dispositions de cet acte, le droit en sus, dû à raison de ce que cet acte a été dissimulé sous la forme d'une convention verbale, ne doit être liquidé que sur celles de ces dispositions qui intéressent le litige, car les parties n'ont commis de fraude qu'en ce qui concerne ces dispositions. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 47.

1553. — Décidé, en conséquence, que si un acte produit en justice contient, dans un même contexte, une obligation ou une vente de meubles et que la vente de meubles fasse seule l'objet de la demande, le droit en sus ne doit être perçu que sur cette dernière convention. — Sol. rég., 9 juill. 1855 et 31 août 1870, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*]

1554. — La dissimulation n'étant punie de l'amende du quart que si elle porte sur le prix d'immeubles, il y a lieu de ne la liquider que sur ce prix, alors même que la transmission d'immeubles était accompagnée d'une transmission de meubles et que, les deux transmissions ayant été consenties pour un prix unique, le droit de mutation immobilière a été, conformément à l'art. 9, L. 22 frim. an VII, perçu sur la totalité du prix. — Sol. rég., 13 sept. 1884, 22 août 1885 et 31 mai 1890, [*J. Enreg.*, n. 23628

1555. — L'amende du quart, qui est la sanction d'une dissimulation commise dans un prix de vente d'immeubles, ou dans une soulte d'échange ou de partage d'immeubles, doit être calculée exactement sur la somme dissimulée (L. 23 août 1871, art. 12). Elle ne doit donc pas être arrondie de 20 en 20 fr. — Sol. rég., 10 août 1872, [D. 73.5.200]

TITRE VI.

DE LA RESTITUTION, DE LA COMPENSATION ET DE L'IMPUTATION DES DROITS.

CHAPITRE I.

DE LA RESTITUTION DES DROITS.

SECTION I.

Généralités sur le principe de la non restitution des droits.

1556. — Sous l'ancien régime, les droits seigneuriaux perçus sur un acte plus tard annulé devaient être restitués, car ces droits obéissaient aux principes du droit civil, et, par suite, on s'inspirait de cette idée que les nullités sont rétroactives. — Dumoulin, *Des fiefs*, §33, gl. 1, n. 9; Loyseau, *Du déguerpissement*, liv. 2, chap. 6; Ponmaur, *Tr. des lods et ventes*, n. 605 et s.; Sudre, sur Boutaric, chap. 3, § 11, n. 7; Henrion de Pansey, *Des lods*, p. 694.

1557. — Au contraire, on admettait que le droit de contrôle, qui était un droit fixe, n'était pas restituable en cas d'annulation ultérieure de l'acte enregistré, parce qu'on le considérait comme le salaire de la formalité (Bosquet, v° *Nullité*, § 2, t. 3, p. 72, éd. 1762; *Commentaire du tarif*, éd. 1766, p. 44). Mais il en était autrement du droit proportionnel de centième denier (Bosquet, *loc. cit.*, v° *Restitution*, t. 3, p. 319, n. 2). Toutefois, si la nullité était simplement relative, le droit n'était pas restituable, parce que l'acte pouvait devenir définitif avec le temps. — Bosquet, *loc. cit.*

1558. — Aujourd'hui, l'art. 60, L. 22 frim. an VII, porte : « Tout droit d'enregistrement perçu régulièrement en conformité de la présente loi, ne peut être restitué quels que soient les événements ultérieurs, sauf les cas prévus par la présente. »

1559. — On explique par trois motifs la disposition de l'art. 60. Le premier de ces motifs est la crainte de la fraude; les parties pourraient feindre d'annuler ou de résoudre des contrats qui étaient valables et qui avaient été avec raison soumis aux droits. — Cass. belge, 2 déc. 1835, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5385] — Merlin, *Rép.*, v° *Restit. des droits*, n. 2; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1429 et n. 3785, p. 136. — Instr. gén., 9 mai 1873, n. 2468.

1560. — Le second motif est la nécessité que, dans l'intérêt de l'équilibre des budgets, les recettes soient stables. — Instr. gén., 9 mai 1873, n. 2468. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1429 et 3785, p. 136, et *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 3 et 4; Delangle, conclusions sous Cass., 5 févr. 1867.

1561. — On ajoute que la nullité d'un acte est imputable aux parties et que c'est leur imprudence qui les oblige à payer des droits pour un contrat postérieurement annulé. — Delangle, *loc. cit.*

1562. — Malgré ces raisons, les auteurs critiquent vivement le principe de l'art. 60. La crainte de compromettre la stabilité budgétaire ne peut être sérieuse, si l'on compare l'énormité des recettes faites par l'administration de l'enregistrement au petit nombre des restitutions qu'il faudrait faire annuellement si l'art. 60 n'existait pas. La crainte de la fraude n'est pas plus justifiée dans cette hypothèse que dans toutes celles où, malgré la possibilité des fraudes, les parties peuvent revendiquer des droits contre la régie ou s'opposer à une action de cette dernière : par exemple, les parties ont à faire une déclaration estimative des valeurs comprises dans un acte, quoique cette déclaration puisse être mensongère. D'ailleurs, il y a bien des hypothèses où la fraude serait impossible : par exemple, l'annulation ou la résolution judiciaire d'une convention sont des faits ultérieurs qui présentent toutes les garanties possibles de sincé-

rité. Quant à l'idée que les parties sont responsables de la nullité d'un acte, elle n'explique rien, et d'ailleurs elle ne peut être appliquée à la résolution judiciaire d'un acte, laquelle ne rend pas davantage les droits restituables. — Demante, *Rép. pér.*, 1861, p. 56, n. 1441; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 1.

SECTION II.

Des droits auxquels le principe de la non restitution est applicable.

1563. — La règle de l'art. 60 est applicable non pas seulement aux droits d'enregistrement établis par la loi du 22 frim. an VII, mais d'une manière générale à tous les droits d'enregistrement. — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

1564. — ... Spécialement au droit de transcription qui doit être, aux termes de l'art. 54, L. 28 avr. 1816, perçu en même temps que le droit d'enregistrement. — Trib. Caen, 19 août 1870, précité.

1565. — ... Au droit de transfert dû sur la mutation des titres nominatifs et au droit annuel de transmission dû sur les titres au porteur. — Sol. rég., 21 juin 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3752]; — 23 janv. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6445]

1566. — Les doubles droits sont régis par les mêmes règles que les droits principaux sur la nécessité ou l'impossibilité de la restitution. — Sol. rég., 27 juill. 1809, [P. adm. chr.]

SECTION III.

Des hypothèses dans lesquelles la restitution doit ou ne doit pas avoir lieu.

§ 1. *Notions générales.*

1567. — D'après l'art. 60, L. 22 frim. an VII, trois conditions sont nécessaires pour que le principe de la non restitution des droits soit applicable. La première de ces conditions est que le droit ait été régulièrement perçu.

1568. — Le droit régulièrement perçu est celui qui, au moment où la formalité a été donnée, était exactement déterminé par la véritable nature de l'acte ou de la mutation. Tout autre n'est pas légal et il y a lieu de le restituer, parce que tout paiement suppose une dette, et que ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition. — Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, n. 3952; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 3 et 4.

1569. — Jugé, en ce sens, que les perceptions sont régulières, lorsqu'il a été fait une exacte application du tarif aux actes produits et aux déclarations du redevable. — Cass., 7 avr. 1840, Gouttis, [S. 40.1.479, P. 40.1.730]; — 12 févr. 1850, Jubié, [S. 50.1.396, P. 50.2.371, D. 50.1.184]; — 10 juill. 1860, Petit, [S. 60.1.905, P. 60.1093, D. 60.1.441]

1570. — ... Que la perception d'un droit d'enregistrement est régulière, quand le receveur a fait une exacte application de la loi à l'acte présenté à la formalité de l'enregistrement. — Cass., 29 juin 1887, Fornier, [S. 89.1.37, P. 89.1.60, D. 88.1.270] — En d'autres termes, les perceptions régulières, qui ne peuvent être restituées quels que soient les événements ultérieurs, sont celles qui sont faites en appliquant exactement les tarifs aux actes produits et aux déclarations des contribuables. — Cass., 5 mai 1885, Simon, [S. 86.1.227, P. 86.1.539, D. 85.1.449]

1571. — Dans ses conclusions précitées, sous Cass., 5 févr. 1867, M. le procureur général Delangle s'exprimait ainsi : « La perception est régulière, toutes les fois que le préposé a fait une juste application de la loi à la déclaration qui lui est faite ou à l'acte qui lui est présenté, en le considérant dans les effets que les parties ont voulu attacher à son exécution et sans se préoccuper des vices qui pourraient, en cas de litige, rendre illusoire les volontés des contractants. La perception est irrégulière, au contraire, si la loi se trouve faussée dans l'assiette ou dans l'application du droit. »

1572. — La seconde condition est que la cause de la perception soit détruite par un événement ultérieur. Décidé, en ce sens, que le droit de mutation légalement acquis à la régie ne peut lui être enlevé par aucun événement postérieur qui lui est étranger. — Cass., 17 août 1824, Paluel, [S. et P. chr.] — Les conséquences de cette seconde idée sont déduites dans les développements qui suivent. On verra notamment, à propos de l'erreur de fait, si la découverte d'une erreur commise par les parties est un événement ultérieur. — V. *infrà*, n. 1852 et s.

1573. — La troisième condition est que les droits soient perçus. Les droits ne sont pas *perçus* dès le moment où ils sont versés par le redevable, mais seulement lorsqu'ils ont été portés en recette par le comptable, c'est-à-dire après l'enregistrement commencé; jusque-là le receveur ne détient les fonds versés qu'à la charge d'enregistrer l'acte. Par suite, la restitution des droits peut être demandée tant que l'enregistrement n'est pas commencé (V. cependant, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 39). C'est comme conséquence de cette troisième condition que les droits non encore perçus cessent d'être exigibles si un événement ultérieur détruit la cause de la perception.

1574. — Par exception, dans diverses hypothèses qui figurent également dans les développements qui suivent, les droits perçus sont restituables quoique les trois conditions précitées soient réunies.

§ 2. *Des droits perçus par une erreur du préposé.*

1575. — Il est évident que les droits perçus par suite d'une erreur du préposé, qui a fait, par exemple, une fausse application de la loi aux actes soumis à l'enregistrement, ou qui a commis une erreur de calcul, sont restituables, les droits n'ayant pas été régulièrement perçus au sens indiqué *suprà*, n. 1568 et s.

1576. — Il importe peu qu'au moment du paiement, les parties n'aient fait ni réserves ni protestations; en effet, ces réserves auraient été inutiles, puisque les parties n'ont pas le droit de les faire et sont toujours obligées de payer les droits réclamés, sauf à en demander la restitution ensuite. — Cass. belge, 2 déc. 1835, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5385]

1577. — C'est par application de cette idée qu'il a été décidé que les droits d'enregistrement perçus en vertu d'une loi sont restituables, lorsqu'un avis postérieur du Conseil d'Etat a décidé que cette loi n'en autorisait pas la perception. Spécialement, lorsqu'en vertu de la loi du 22 frim. an VII, il a été perçu un droit proportionnel d'enregistrement sur des actes authentiques passés dans les colonies et dont on voulait faire usage en France, il y a lieu à la restitution de ce droit, depuis que les avis du Conseil d'Etat des 10 brum. an XIV et 12 déc. 1806 ont décidé, par interprétation de la loi même du 22 frim. an VII, qu'il n'était dû qu'un droit fixe de 1 fr. — Cass., 19 oct. 1808, Chaudurié, [S. et P. chr.]

1578. — De même, l'art. 60 ne peut être opposé à une demande en restitution fondée sur ce que la régie a, pour calculer les droits à percevoir sur une licitation, omis de tenir compte d'un partage que les parties avaient présenté. — Trib. Seine, 25 févr. 1859, Pourret-Cretteville et Corset, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1244]

1579. — Lorsqu'un legs en usufruit a été à tort considéré comme un legs en propriété, les droits perçus en trop sont restituables, alors même que le redevable était un propriétaire sous condition suspensive et s'est donné comme un propriétaire sous condition résolutoire. — Cass., 9 août 1871, Delabrosse, [S. 71.1.83, P. 71.216, D. 71.1.314] — Trib. Riom, 31 août 1860, sous Cass., 9 août 1871, précité.

1580. — Un fonds de commerce situé à l'étranger ne devant pas être compris dans une succession ouverte en France, les droits de mutation par décès perçus sur ce fonds doivent être restitués si, dans la déclaration, la nature du fonds et le lieu où se trouve la clientèle et l'achalandage, étaient suffisamment déterminés pour que le receveur eût dû s'abstenir de percevoir les droits. — Trib. Seine, 27 janv. 1899, Decap, [S. et P. 99.2.255]

1581. — Un droit de cession de créance perçu sur un jugement qui n'admettait pas que l'existence du contrat fût prouvée, mais autorisait simplement le demandeur à faire la preuve, en ajoutant qu'un titre invoqué avait la valeur d'un commencement de preuve par écrit et par suite que la preuve par témoins était permise, est irrégulièrement perçu; il doit donc être restitué, alors surtout que le jugement est infirmé par la cour d'appel qui prohibe la preuve par témoins en se fondant sur ce que la note produite ne pouvait même pas servir de commencement de preuve par écrit. — Trib. Rennes, 14 mars 1863, Gaudefroy et Chevanon, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2090.

1582. — Lorsque, dans une déclaration de mutation par dé-

cès, les héritiers comprennent, parmi les immeubles de la succession, les constructions élevées sur un terrain appartenant à un tiers et fixent le revenu « de l'immeuble » à un chiffre déterminé, ils peuvent obtenir la restitution, jusqu'à due concurrence, du droit perçu en justifiant que le chiffre indiqué s'appliquait à la totalité de l'immeuble, y compris le terrain, car la déclaration de succession pouvait elle-même être interprétée en ce sens. — Trib. Seine, 13 févr. 1864, [*J. Enreg.*, n. 17931; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1988]

1583. — Lorsqu'un jugement condamne par défaut le défendeur à parfaire l'exécution d'un marché pour vente de marchandises dont le prix convenu était de 1,400 fr., le droit de titre doit être perçu non sur cette dernière somme, mais sur l'estimation, faite par les parties, de la valeur des marchandises restant à livrer; par suite, si le droit a été liquidé sur le prix entier du marché et que le jugement rendu par défaut détermine les sommes restant dues, le droit perçu est restituable jusqu'à due concurrence. — Sol. rég., 30 avr. 1871, [*J. Enreg.*, n. 9987]

1584. — Si le receveur de l'enregistrement, au lieu de demander aux parties une déclaration estimative de la valeur des biens abandonnés par un débiteur à ses créanciers, liquide d'office le droit sur l'évaluation contenue dans le rapport du syndic de la faillite, les parties peuvent, en faisant une évaluation inférieure, exiger qu'une portion des droits leur soit restituée. — Délib. rég., 28 déc. 1831, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 192]

1585. — Lorsque, dans un acte de donation, un immeuble a été estimé en capital au lieu de l'être en revenu, les parties peuvent obtenir la restitution des droits perçus en trop, si elles font une estimation en revenu qui donne ouverture à un droit moins élevé et si elles justifient de l'exactitude de cette estimation en représentant le rôle de la contribution foncière. — Sol. rég., 9 oct. 1833, [*J. des not.*, n. 9024]; — 16 août 1872, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 78; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 242]

1586. — On peut dire, en effet, que dans cette hypothèse, il y a erreur du receveur plutôt que des parties, car c'est au receveur qu'il appartient d'exiger une évaluation du revenu, pour asseoir les droits.

1587. — Le droit de mutation par décès exigible sur les rentes sur l'Etat devant être liquidé d'après le cours de la bourse, et le receveur devant consulter ce cours pour liquider les droits, une liquidation erronée qui donne lieu à un droit supérieur au droit dû, doit être rectifiée, alors même qu'elle intervient sur la demande des parties. — Sol. rég., 20 nov. 1866, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 116; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 195]

1588. — Il avait été décidé également autrefois que le contrat de remplacement militaire, étant subordonné à la condition suspensive de l'agrément du remplaçant par l'autorité militaire, n'était pas soumis au droit proportionnel, et que, dans le cas où ce droit avait été perçu, il devait être restitué si le remplaçant n'a pas été accepté par le conseil de révision. — Trib. Saint-Lô, 9 juin 1871, V..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3316]

1589. — Lorsqu'une vente est faite par une personne qui se porte-fort pour le propriétaire avec la clause que la vente ne sera définitive qu'après la ratification de ce dernier, le droit perçu doit être restitué si la ratification devient impossible, notamment si le propriétaire vend l'immeuble à un tiers. — Trib. Vesoul, 24 juill. 1843, [*J. des not.*, n. 11747]

1590. — Lorsqu'un immeuble n'appartenant pas ou n'appartenant que pour partie au vendeur est vendu avec la clause que l'acquéreur se réserve d'obtenir le consentement du propriétaire dans un délai déterminé, le droit perçu est restituable en tout ou en partie suivant que l'immeuble n'était pour aucune partie ou était pour partie la propriété du vendeur, s'il est justifié que la ratification n'est pas intervenue dans le délai fixé. — Délib. rég., 22 févr. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8342]

1591. — Le droit de condamnation perçu sur un jugement portant condamnation subordonné à un événement incertain, doit être restitué si, par suite de la défaillance de la condition, la condamnation n'est pas maintenue. — Délib. rég., 28 juin 1830, [*J. Enreg.*, n. 9941]; — 28 avr. 1832, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 75].

1592. — Lorsqu'un propriétaire, contre lequel une saisie immobilière a été poursuivie et qui a reçu dénonciation de cette saisie, vend de gré à gré les immeubles saisis, sous la condition expresse que cette vente sera considérée comme non avenue dans le cas où l'expropriation forcée s'effectuerait, le droit proportionnel perçu sur la vente est restituable si l'expropriation forcée a lieu. — Déc. min. Fin., 16 janv. 1832, [*J. des not.*, n. 4484]

1593. — Il y a lieu, à défaut de ratification, de restituer le droit proportionnel perçu sur la vente faite à une personne agissant tant pour elle que pour d'autres acquéreurs, sous la condition que le défaut de ratification de ceux-ci dans un délai déterminé rendrait la vente non avenue. La condition est suspensive. — Délib. rég., 12 juill.-25 août 1836, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Condition*, n. 44]

1594. — Mais la résolution judiciaire, pour cause de lésion, d'une cession de droits successifs n'étant pas subordonnée à la condition suspensive que le cessionnaire payera le supplément de sa part héréditaire, le droit proportionnel perçu sur cette cession n'est pas restituable si le cessionnaire paye le supplément. — Cass., 27 févr. 1872, Durand, [S. 72.1.139, P. 72.312, D. 72.1.83]

1595. — A défaut par les parties d'avoir fixé un délai aux experts pour remplir leur mission, on ne peut, en se fondant sur les art. 1007 et 1012, C. proc. civ., prétendre que les pouvoirs des experts étaient limités légalement à une durée de trois mois et qu'en conséquence le droit de mutation est restituable, si les experts n'ont pas procédé à leur estimation dans ce délai — Sol. rég., 5 mai 1832, [*J. Enreg.*, n. 10405] — V. *infrà*, n. 1604.

1596. — Lorsqu'une vente soumise à une condition suspensive a été enregistrée par erreur au droit de 5,50 p. 0/0, puis transcrite à la conservation des hypothèques moyennant le paiement du droit fixe, le droit de mutation est seul restituable; il doit être retenu le droit de 1,50 p. 0/0 pour la transcription. — Trib. Carcassonne, 9 juill. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20631; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4763]

1597. — Décidé également que le droit de transcription perçu lors de la présentation volontaire de la conservation des hypothèques, d'un acte de vente immobilière sous condition suspensive, n'est pas restituable, encore que la vente ait été annulée à défaut de réalisation de la condition. — Sol. rég., 19 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19492; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3963; *J. des not.*, n. 24314]

1598. — Décidé cependant que lorsqu'il a été convenu que le prix d'une vente serait fixé par experts, et que le droit de mutation a été perçu sur une évaluation provisoire faite par les parties en vue de la perception, le refus des experts d'accepter leur mission rend restituable, s'il est constaté par acte régulier, le droit de mutation perçu, alors même que l'acte a été soumis à la transcription, le droit de 5,50 p. 0/0, établi pour les ventes d'immeubles, étant indivisible. — Délib. rég., 12 déc. 1834 et 15 sept. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12615; *J. des not.*, n. 10783]

1599. — On verra que d'après les tribunaux les droits dus sur un acte sous seing privé peuvent être réclamés aux signataires alors même qu'ils prétendent que leur signature est fausse. Si cette fausseté est ensuite établie, ils pourront réclamer la restitution des droits. — Trib. Lyon, 8 mars 1855 (Motifs), Aucagne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 426]

1600. — Lorsque le preneur est tenu de payer l'impôt foncier des immeubles loués en vertu des stipulations du bail, la régie ajoute, pour la perception soit du droit de bail, soit du droit de donation ou de mutation par décès, le quart du prix du bail pour représenter le montant de l'impôt foncier, à défaut de justification de ce montant (V. *suprà*, v° *Bail en général*), n. 2780 et s.). Il a été décidé que cette perception ne reposant sur aucun texte de loi et étant, par suite, irrégulière, il y a lieu de la rectifier s'il est justifié par les parties, dans les deux ans, que l'impôt ne s'élève pas au quart. — Délib. rég., 26 févr. 1820, [*J. Enreg.*, n. 11225]; — 15 févr. 1825, 3 sept. 1826 et 19 mai 1829, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 86]; — 19 juin 1835, [*J. Enreg.*, n. 11225]

§ 3. *De l'accomplissement d'une condition suspensive. De l'alternative.*

1601. — Si la condition suspensive à laquelle était soumise une convention enregistrée s'accomplit, l'exigibilité du droit proportionnel auquel cette convention est soumise ne rend pas restituable le droit fixe perçu lors de l'enregistrement de l'acte; car ce droit fixe a été perçu en vertu de la loi. Cela résulte des dé-

cisions d'après laquelle le droit fixe ne doit pas être imputé sur le droit proportionnel dû lors de l'événement de la condition. Ces décisions se fondent sur ce que l'imputation ne peut avoir lieu dans les hypothèses où les parties n'ont pas droit à la restitution. Décidé cependant que lors de l'accomplissement de la condition, le droit proportionnel devient exigible, sauf la restitution du droit fixe perçu lors de la présentation. — Cass., 5 août 1840, Ville de Tours, [S. 40.1.766, P. 40.2.295]

1602. — Le droit fixe n'est pas restituable davantage, et à plus forte raison, si la condition ne s'accomplit pas. Ainsi décidé pour le droit fixe perçu sur un acte de prêt consenti par le Crédit foncier, et subordonné à l'accomplissement de formalités hypothécaires. — Instr. gén., 11 juill. 1853, n. 1968, [D. 53.3.47]

1603. — Sur la question de savoir si, du moins, le droit fixe doit être imputé sur le droit proportionnel dû lors de la réalisation de la condition, V. *infra*, n. 2137.

1604. — Le droit proportionnel perçu sur une vente dont le prix devait être fixé par experts n'est pas restituable, bien que le délai dans lequel les experts devaient prononcer soit écoulé. — V. *supra*, n. 1595, 1598.

1605. — La cession d'un fonds de commerce de pharmacien moyennant un prix convenu, payable à l'époque de l'entrée en possession qui doit avoir lieu dans le délai maximum de trois mois, avec stipulation d'un dédit pour celle des parties qui ne tiendrait pas ses engagements, est une vente ferme et actuelle; par suite, le droit de mutation n'est pas restituable si ultérieurement le cessionnaire n'ayant pas obtenu le diplôme nécessaire pour l'exercice de la profession, la vente est résolue; on ne peut soutenir que la vente était implicitement subordonnée à la condition suspensive qu'il obtiendrait ce diplôme, car aucun texte ne s'oppose à ce que celui qui n'est pas pharmacien achète une pharmacie. — Sol. rég., 10 févr. 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7788]

1606. — Le droit de transcription perçu à la conservation des hypothèques lors de la présentation volontaire à la formalité d'une vente soumise à une condition suspensive n'est pas restituable quoique la vente reste sans effet par le défaut de la réalisation de la condition, car, d'une part, il s'agit d'un salaire de la formalité accomplie, et d'autre part, la transcription n'était pas sans utilité. — Sol., 19 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19492; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3963]

1607. — Le droit de mutation perçu sur une promesse unilatérale de vente qui mentionnait l'acceptation d'un porte-fort, mais qui a été rétractée avant que l'acceptation de l'acquéreur, formulée en double écrit, eût imprimé à cette promesse le caractère d'une vente synallagmatique, est sujet à restitution, alors même qu'un jugement, depuis lors réformé, a ordonné l'exécution de cette promesse. — Cass., 16 mai 1849, Laurent, [S. 49.1.526, P. 50.1.493, D. 49.1.163]

1608. — Le légataire de l'usufruit qui a, en cette qualité, payé les droits de mutation par décès sur la moitié de la valeur de la pleine propriété ne peut obtenir la restitution de ces droits, alors même que, par suite de la non réalisation de la condition suspensive à laquelle le défunt avait subordonné un legs fait au profit d'un tiers, il est devenu légataire de la pleine propriété et a payé les droits sur elle. — Cass., 30 juin 1841, Lacave, [S. 41.1.628, P. 41.2.228, D. 41.1.272]

1609. — La clause d'un acte de vente portant que la vente sera résolue dans le cas où l'acquéreur reconnaîtrait qu'on l'a induit en erreur sur la qualité ou la contenance de l'objet vendu constitue une condition résolutoire et non pas une condition suspensive; par suite, le droit perçu sur cette vente ne peut être restitué, même en vertu de la résolution judiciaire basée sur cette stipulation. — Cass., 23 juill. 1833, Chave, [S. 33.1.593, P. chr.]

1610. — Le droit de mutation perçu sur un jugement qui condamne une personne à payer une somme déterminée pour prix d'une vente d'immeuble, si elle ne justifie s'être déjà acquittée, doit être restitué si cette justification est faite. — Délib. rég., 24-27 juin 1836, *J. Enreg.*, n. 11539.

1611. — Lorsqu'un jugement condamne un acquéreur, qui est en retard de payer son prix, à délaisser l'immeuble vendu ou à payer le prix dans un délai déterminé, et que l'acquéreur, pour se libérer de son obligation, souscrit une obligation à terme au profit de son vendeur, le droit de mutation perçu sur le jugement, à raison de la résolution qui y est contenue, doit être restitué. — Déc. min. Fin., 5 nov. 1849, [*J. Enreg.*, n. 6575] — Délib. rég., 6 nov. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9465] — Il en est de même si l'acquéreur justifie que le paiement du prix a eu lieu avant le délai fixé. — Délib. rég., 19 déc. 1828, [*J. des not.*, n. 6760]

1612. — Lorsqu'un testateur, en faisant un legs particulier en nue propriété, a réservé au légataire universel le droit de s'acquitter de ce legs en faisant l'abandon d'un autre immeuble en pleine propriété, le légataire particulier ne peut, après que cet abandon a été effectué, réclamer la restitution des droits payés sur la nue propriété léguée, en offrant de payer les droits sur la pleine propriété. — Trib. Cambrai, 26 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16534; Garnier, *Rép. pér.*, n. 868]

1613. — Décidé que le droit de vente perçu sur une sentence arbitrale, un jugement ou un acte contenant vente d'un objet dont la transmission ne peut s'effectuer sans l'assentiment de l'autorité administrative n'est pas restituable quoique cette autorité refuse son approbation. — Trib. Lyon, 4 mars 1844, [*J. Enreg.*, n. 13516] — *Contrà*, Délib. rég., 25 mars 1827, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 43] — En ce qui concerne les cessions d'office, V. *infra*, n. 1618.

1614. — ... Que le refus d'approbation par le gouvernement, d'une société dont la validité est subordonnée à cette approbation, est un événement postérieur qui ne rend pas restituable le droit perçu sur l'acte constitutif de la société. — Cass., 23 mai 1859, Compagnie parisienne du gaz, [S. 59.1.965, P. 60.276, D. 59.1.644]

1615. — Mais il a été décidé plus justement, en sens contraire, que le droit perçu sur les conventions à titre onéreux contenues dans l'acte constitutif d'une société soumise à l'autorisation du gouvernement pour son existence doit être restitué si cette société n'est pas ensuite autorisée. — Trib. Bordeaux, 13 janv. 1836, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 59] — Délib. rég., 29 août 1834, [*J. des not.*, n. 8646]

1616. — ... Que le droit de mutation par décès perçu sur un legs fait à une congrégation religieuse autorisée avant que cette congrégation eût reçu du gouvernement l'autorisation d'accepter la libéralité est restituable si cette autorisation est refusée. — Trib. Riom, 1er déc. 1865, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 2422; *Contr. Enreg.*, n. 11402]

§ 4. *Droits perçus sur un contrat de mariage ou une cession d'office non suivis d'effet.*

1617. — On décide que les droits perçus sur les contrats de mariage doivent être restitués, quand il est constant que la célébration n'a pas eu et n'aura pas lieu, et que la demande en restitution est formée en temps utile, sauf à conserver le droit fixe comme salaire de la formalité donnée au contrat. — Déc. min. Fin., 7 juin 1808; Délib., 9 août 1820; Solut., 18 et 28 oct. 1831, [P. adm. chr.] — V. *supra*, v° *Contrat de mariage*, n. 896 et s. — Sur le cas où le mariage est annulé, V. *infra*, n. 1627.

1618. — La loi du 25 juin 1841, qui assujettit les cessions d'offices à titre onéreux au droit proportionnel de 2 p. 0/0, porte (art. 14) que les droits perçus seront sujets à restitution toutes les fois que la transmission n'aura pas été suivie d'effet. S'il y a lieu seulement à réduction du prix, tout ce qui aura été perçu sur l'excédent sera également restitué. La demande doit être formée dans les deux ans de l'enregistrement du traité ou de la déclaration. Il en est de même à l'égard des droits perçus sur les transmissions d'office à titre gratuit, entre-vifs ou par décès. — V. *infra*, v° *Office*.

§ 5. *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

1619. — Lorsque des droits ont été perçus sur les acquisitions amiables d'immeubles destinés à un but d'utilité publique, mais faites antérieurement aux arrêtés du préfet, ils doivent être restitués si, dans le délai de deux ans, à partir de la perception, il est justifié que les immeubles acquis sont compris dans ces arrêtés. Toutefois, la restitution des droits ne peut s'appliquer qu'à la portion des immeubles qui a été reconnue nécessaire à l'exécution des travaux (L. 3 mai 1841, art. 58). — V. *infra*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

1620. — L'art. 58 de la loi de 1841 est une disposition exceptionnelle. Aussi, quoique l'art. 19, L. 29 déc. 1892, sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics, dispense des droits d'enregistrement les actes des-

sés en vertu de cette dernière loi, et contienne à ce sujet la même énumération que l'art. 58 de la loi de 1841, les droits perçus à l'occasion de l'occupation des propriétés non comprises dans un arrêté préfectoral antérieur ne sont pas restituables, alors même que ces propriétés sont plus tard comprises dans cet arrêté, car l'art. 19 de la loi de 1892 ne reproduit pas la disposition finale de l'art. 58 de la loi de 1841 relative à la restitution des droits perçus sur des biens qui sont ultérieurement compris dans un arrêté de cessibilité. — Instr. gén., n. 2830.

1621. — Le décret du 12 déc. 1860 (art. 5) porte : « Le droit proportionnel d'enregistrement perçu sur les contrats de vente de terrains à Nice doivent être restitués quand l'acquéreur justifie que, dans les deux ans de la date de son titre, il a fait procéder aux démolitions et constructions indiquées au plan régulateur. »

§ 6. *Annulation ou résolution.*

1° Acte volontaire autre qu'une vente ou une transmission par décès.

1622. — I. *Annulation.* — En principe, les droits perçus ne sont pas restituables en cas d'annulation de l'acte sur lequel ils ont été perçus. En effet, ces droits ont été régulièrement perçus puisque la nullité des actes n'empêche pas qu'ils soient passibles des droits d'enregistrement auxquels ils doivent donner lieu d'après leur nature (V. *suprà*, n. 218 et s.). D'autre part, l'annulation d'un acte est un événement ultérieur qui, suivant l'art. 60, L. 22 frim. an VII, doit rester sans influence sur la perception (V. *suprà*, n. 1572). — Trib. Seine, 8 mai 1858 (Motifs), Hazedorn, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1004] — Trib. Toulouse, 27 mai 1859, Laborde, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1230] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2539, p. 642, et *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 138; Demante, *Rép. pér.*, 1861, p. 56, n. 1441; Dumolin, Rapport sous Cass., 5 déc. 1866, Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175]

1623. — Quelques auteurs cependant prétendent que les droits perçus sur un acte déclaré nul doivent être restitués. On tire argument de ce que la loi, en frappant du simple droit fixe le jugement qui prononce la nullité radicale d'un acte, montre que cet acte n'a pas opéré mutation de valeurs et que, par conséquent, le droit proportionnel n'a pu être perçu qu'à titre provisoire et doit être restitué. Du reste, la loi, en défendant la restitution des droits perçus, a voulu seulement, éviter les collusions frauduleuses, et l'intervention judiciaire dans les déclarations de nullité écarte toute crainte de collusion frauduleuse (V. *suprà*, n. 1562). — Trib. Mayenne, 22 août 1861, sous Cass., 18 nov. 1863, Rattier, [S. 63.1.547, P. 64.155] — Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 5e éd., t. 2, p. 144. — Mais nous verrons que la jurisprudence est formelle en sens contraire.

1624. — D'après d'autres auteurs, la restitution doit avoir lieu en faveur des actes nuls de plein droit, car une telle nullité résulte d'un fait contenu dans l'acte ou la convention auxquels elle enlève toute existence. Mais dans les actes anéantis par l'action en nullité, c'est cette action qui cause l'anéantissement, car sans elle l'acte eût continué d'être valable; c'est donc un événement ultérieur sans influence sur la perception du droit, qui ne peut pas être restitué (Championnière et Rigaud, n. 3953 et s.; Instr. gén., 30 déc. 1825, n. 1180, § 4). Cette opinion est également repoussée par la jurisprudence.

1625. — Décidé, par application du principe ci-dessus, que les droits perçus sur un acte sous seing privé déposé chez un notaire ne sont pas restituables bien que la nullité de cet acte ait été ultérieurement prononcée par suite de son état d'imperfection. — Trib. Dijon, 22 mai 1845, [*J. Enreg.*, n. 13797]

1626. — ... Que lorsqu'un concordat est annulé judiciairement, comme n'étant pas consenti et signé par tous les créanciers dans le délai légal, il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus. — Delib., 25 juil. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9364]

1627. — ... Que les droits perçus sur un contrat de mariage ne sont point restituables, lors même que l'acte de célébration de mariage est annulé pour cause de violence, de dol ou d'erreur. — Cass., 25 mai 1841, Vionnois, [S. 41.1.525, P. 41.2.91] — Pour le cas où le mariage n'est pas célébré, V. *suprà*, n. 1617.

1628. — ... Que lorsqu'un acte d'échange a été annulé, comme ayant pour objets des biens dotaux, le droit perçu sur la mutation ne doit pas être restitué par le motif que cette nullité aurait été prononcée pour vice radical. — Cass., 10 mars 1823, Portallier et Chantal, [S. et P. chr.]

1629. — Le principe a été souvent appliqué aux donations. Jugé que l'exception édictée par l'avis des 18-22 oct. 1808 (V. *infrà*, n. 1678) au principe de la non restitution des droits régulièrement perçus n'est pas applicable aux donations entre-vifs; que, par suite, les droits perçus sur une donation revêtue de la forme prescrite par l'art. 931, C. civ., ne sont pas restituables, bien qu'un jugement postérieur ait annulé la donation par le motif que l'un des témoins instrumentaires n'était pas Français, alors même que le donataire a renoncé au bénéfice de la donation en se désistant de son appel du jugement à des conditions acceptées par les héritiers du donateur, cette renonciation n'étant pas opposable à la régie. — Cass., 16 juin 1835, Budin, [S. 35.1.560, P. chr.]

1630. — ... Que, ne sont pas restituables les droits perçus sur une donation portant substitution, lorsque cette donation est annulée pour cause de nullité radicale. — Cass., 13 nov. 1849, Barrau, [S. 50.1.60, P. 50.1.578, D. 49.1.166] — Trib. Muret, 17 avr. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15188] — V. *infrà*, n. 1666 et 1667.

1631. — ... Que l'annulation d'un testament, en vertu duquel le donateur était devenu propriétaire des biens donnés, ne rend pas restituables les droits perçus sur l'acte de donation. — Sol. rég., 15 févr. 1887, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 154; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 297]

1632. — ... Que les droits régulièrement perçus sur une donation entre-vifs ne sont pas restituables si cette donation est ensuite annulée en partie pour cause de captation. — Sol. rég., 10 avr. 1886 et mai 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 153; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 292]

1633. — ... Que le droit de don manuel étant dû non sur la donation elle-même mais sur l'acte qui en contient la déclaration, le droit régulièrement perçu sur l'acte doit être maintenu, quels que soient les événements ultérieurs, et malgré tout jugement qui reconnaîtrait que la déclaration de don manuel était mensongère et que la remise de la chose avait eu lieu à un autre titre. — Trib. Bordeaux, 29 juin 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3408; *Contr. Enreg.*, n. 14939] — Trib. Tours, 6 juill. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5103] — Trib. Seine, 17 févr. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7347] — *Contrà*, Trib. Seine, 27 avr. 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *Don manuel*, n. 212] — Sol. rég., 23 avr. 1815 et 11 oct. 1877, [Garnier, *Rép. gen.*, v° *Don manuel*, n. 86]

1634. — ... Que le droit de donation perçu à raison de la déclaration de don manuel contenue dans un inventaire est définitivement acquis au Trésor, quel que soit le merite de cette déclaration et ses effets légaux; qu'il ne saurait donc être restitué parce qu'un jugement ultérieur aurait condamné le donataire à réintégrer dans l'hérédité les valeurs ayant fait l'objet de ce don manuel. — Trib. Seine, 17 févr. 1888, précité.

1635. — ... Que le droit de donation perçu sur un interrogatoire sur faits et articles dans lequel une personne affirme qu'une autre personne lui a fait une donation, ne devient pas restituable lorsqu'il est ultérieurement jugé par le tribunal que la somme prétendue donnée n'a été que prêtée. — Trib. Seine, 21 avr. 1899, Grimaud, [*J. Enreg.*, n. 25712]

1636. — ... Que le droit de donation qui a été perçu sur une déclaration de don manuel contenue dans un inventaire n'est pas restituable, alors même que l'héritier, contestant la sincérité du don, a acquitté le droit de mutation par décès sur la totalité des biens héréditaires y compris la somme qu'on prétendait avoir fait l'objet du don manuel, et alors même que le prétendu donataire a abandonné ses prétentions et remis à l'héritier la somme qu'il prétendait lui avoir été donnée. — Sol. rég., 5 mai 1876, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 423 *bis*]

1637. — Mais décidé que lorsque, sur une demande en restitution de deniers, le défendeur déclare qu'il lui a été fait don manuel de ces deniers, et que le tribunal, repoussant ce système, condamne le défendeur comme débiteur, la perception du droit proportionnel de donation, opérée sur l'exploit contenant la déclaration du don manuel, ne peut être maintenue, indépendamment du droit d'obligation perçu sur l'enregistrement du jugement. — Trib. Seine, 27 avr. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 86]

1638. — L'annulation d'un partage anticipé, au consentement de tous les donataires, à raison de ce que l'un d'eux y a été représenté par un prétendu mandataire qu'il n'avait pas autorisé, ne rend pas restituable le droit de donation. — Sol. rég., 18 mai 1832 et Delib. rég., 3-8 avr. 1825, [*J. Enreg.*, n. 11161]

1639. — Les droits perçus sur un partage anticipé intervenu entre plusieurs donataires ne sont pas sujets à restitution, alors

même qu'une sentence arbitrale a annulé cette donation pour défaut d'acceptation. — Trib. Autun, 7 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15054, § 1]

1640. — Même principe pour les obligations. Décidé que les droits perçus sur une obligation de sommes ne sont pas restituables alors même qu'il est ultérieurement reconnu que le titre n'était qu'un simple projet. Ainsi préjugé par l'admission d'un pourvoi contre un jugement rendu en sens contraire par le tribunal de Valence le 25 avr. 1853. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 366.

1641. — ... Que les droits d'enregistrement et de timbre ainsi que les amendes de contravention perçus sur un billet qui est ultérieurement annulé ne sont pas restituables. — Trib. Nancy, 13 mars 1844, [*J. Enreg.*, n. 13465]

1642. — ... Que les droits de timbre et d'enregistrement perçus, par suite de présentation volontaire au receveur, sur une reconnaissance souscrite au profit d'un tiers par un défunt dans les papiers de qui elle a été trouvée après son décès, ne sont pas restituables par cela que cette reconnaissance a été ultérieurement déclarée nulle. — Cass., 28 avr. 1856, Coste-Foron, [S. 56.1.619, P. 57.46, D. 56.1.212]

1643. — ... Que lorsqu'un acte susceptible d'être annulé, spécialement une obligation consentie par une femme sans l'autorisation de son mari, a été enregistré, son annulation postérieure, prononcée même par jugement, ne rend pas le droit perçu restituable. — Cass., 17 févr. 1854, de Lescure, [S. 54.1.366, P. 54.2.72]

1644. — ... Que le droit d'obligation perçu sur la reconnaissance unilatérale de dette contenue dans un testament ou tout autre acte n'est pas restituable, quoiqu'il soit justifié ensuite que la dette n'existait plus au décès du testateur. La preuve qui aurait suffi pour empêcher la perception du droit ne suffit pas pour autoriser sa restitution. — Trib. Seine, 3 mars 1847, [*J. Enreg.*, n. 14206]

1645. — Lorsqu'un contrat de rente viagère est déclaré nul, par suite du décès, dans les vingt jours, de la personne sur la tête de laquelle cette rente était constituée, cette annulation n'autorise point la demande en restitution du droit perçu sur l'acte de constitution. — Cass., 31 déc. 1823, Lartois, [S. et P. chr.]

1646. — Les droits perçus sur une liquidation de biens entre époux ne sont pas restituables lorsque le créancier du mari a obtenu un jugement qui déclare la femme mal fondée dans sa demande en homologation, et renvoie les parties devant le notaire pour procéder à nouveau. — Trib. Seine, 11 avr. 1862, Chambille, [P. *Bull. d'Enreg.*, n. 841] — Il en est ainsi surtout si les parties ont eu le tort de faire cette liquidation dans un sens préjudiciable à un créancier du mari qui y avait fait opposition et avait protesté contre les abandonnements. — Même jugement.

1647. — Il n'y a pas lieu de restituer le droit exigé sur une constitution de rente viagère stipulée pour prix de la cession d'une créance sur l'Etat, bien que les conventions des parties basées sur une fausse cause soient restées sans effet. — Déc. min. Fin., 14 sept. 1825, [P. adm. chr.]

1648. — Les droits régulièrement perçus sur un acte de société ne sont pas restituables, bien que la société ait été frappée de nullité à défaut de publication dans le délai légal et soit restée sans effet. — Trib. Seine, 1er déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12875]

1649. — Décidé également que les droits de mutation perçus sur un contrat de société anonyme contenant un apport à titre onéreux ne sont pas restituables, alors même que les parties, s'apercevant que cette société a été constituée, contrairement à la loi du 24 juill. 1867, entre un nombre d'associés inférieur à sept, l'annulent volontairement. — Cass., 14 déc. 1881, Beert, [S. 83.1.33, P. 83.1.51, D. 82.1.289] — Trib. Seine, 13 déc. 1858, [*J. Enreg.*, n. 20954]

1650. — ... Et que lorsque les bulletins de souscription des adhérents à une société ont été déposés en l'étude d'un notaire, les droits auxquels ils ont été assujettis ne peuvent donner lieu à restitution par suite de l'annulation des souscriptions, résultant des modifications apportées aux statuts par le Conseil d'Etat. — Sol. rég., 19 avr. 1881, [D. 82.5.202]

1651. — Les droits régulièrement perçus sur un immeuble déclaré comme dépendant d'une succession, ne sont pas restituables, alors même qu'une décision judiciaire a distrait de la succession cet immeuble. — Trib. Tarascon, 26 sept. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11359]

1652. — Lorsque les héritiers, saisis d'une succession ont acquitté les droits de mutation par décès calculés d'après leur degré de parenté, la circonstance que les biens sont attribués à un légataire institué par un testament reconnu valable ne rend pas restituables les droits payés par les héritiers. — Trib. Baugé, 7 juin 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6149]

1653. — Réciproquement les droits de mutation par décès payés par un légataire ne sont pas restituables lorsque le testament est annulé. Car, lorsque l'annulation d'un testament n'est prononcée que depuis que ce testament a été enregistré, c'est là un événement ultérieur qui ne permet pas de demander la restitution ou la réduction des droits régulièrement perçus. — Cass., 11 mars 1840, Gagneur, [S. 40.1.325, P. 40.1.701]; — 7 avr. 1840, de Gouttes et de Rozières, [S. 40.1.479, P. 40.1.730]; — 1er juill. 1840, Gruchet, [S. 40.1.588, P. 40.1.525]

1654. — Notamment, les droits de mutation par décès payés par le légataire universel, qui est en même temps administrateur provisoire de la succession, ne sont pas restituables, si le testament est plus tard annulé. — Cass., 6 août 1849, Gaudissart, [S. 49.1.568, P. 50.1.576, D. 49.1.215]

1655. — De même, les droits de mutation par décès perçus sur un legs ne sont pas restituables quoique le testament qui contient ce legs soit ultérieurement annulé pour cause d'insanité d'esprit du testateur. — Trib. Carcassonne, 11 janv. 1868, Brail, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3271]

1656. — L'annulation d'un legs comme entaché de substitution prohibée ne rend pas davantage restituable le droit de mutation par décès perçu à l'occasion de ce legs. — Trib. Seine, 15 mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 19808]

1657. — Décidé, cependant, qu'il y a lieu à restitution des droits perçus sur un legs lorsqu'un jugement postérieur annule le testament et remet les héritiers en possession des biens légués; que ce n'est pas là un des événements ultérieurs dont parle l'art. 60; car l'annulation du testament remonte au jour du décès du testateur; toutefois, la restitution doit être demandée dans les deux ans de l'annulation du legs. — Délib. rég., 4 mai 1830, [S. 31.2.210]

1658. — ... Que les droits de mutation par décès perçus d'après un testament qu'un jugement a postérieurement annulé en reconnaissant aux légataires la qualité d'héritiers en ligne directe doivent être restitués, lorsque la demande en est formée dans les deux ans de la déclaration de succession. — Délib. rég., 17 juin 1834, [P. adm. chr.]

1659. — ... Que les héritiers d'un légataire qui ont compris la chose léguée dans leur déclaration peuvent obtenir la restitution du droit, si le legs est ensuite annulé, en justifiant que le jugement qui annule le testament a acquis la force de chose jugée. — Délib. rég., 18 août et 27 sept. 1826, [P. adm. chr.]

1660. — ... Que si, à raison du litige existant sur la validité d'un testament, un administrateur provisoire est nommé, que cet administrateur fasse la déclaration de succession au nom des ayants-droit, et que, le testament étant ensuite annulé, la succession soit dévolue aux héritiers, assujettis, à cause de leur degré de parenté, à un droit moins élevé que celui payé par le légataire évincé, la différence entre les deux droits est restituable, car la liquidation définitive du droit dépendait nécessairement de l'événement du procès qui devait déterminer quel serait le légitime possesseur de la succession. — Cass., 18 juin 1839, d'Hozier, [S. 39.1.592, P. 39.1.114] — Trib. Seine, 31 janv. 1849, [*J. des not.*, n. 13644; *Contr. Enreg.*, n. 8600]

1661. — Décidé, d'autre part, que lorsqu'un legs a été fait à une communauté religieuse non autorisée, les droits de mutation par décès acquittés par la communauté pour ce legs sont sujets à restitution. — Trib. Riom, 1er déc. 1865, Communauté des religieuses de Saint-Augustin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2422] — Ce jugement constate qu'en fait l'administration consentait à la restitution.

1662. — Mais il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus sur des biens qui, aux termes d'une décision judiciaire postérieure au paiement des droits, sont sortis de l'hérédité. — Trib. Grasse, 25 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 231]

1663. — Ainsi, les perceptions régulièrement opérées n'étant pas sujettes à restitution, l'administration de l'enregistrement, qui n'est pas débitrice à raison de ses perceptions, n'a pas à restituer des droits perçus sur une succession, en ce qui concerne les valeurs qui, ayant été détournées d'une autre succession par le défunt, sont remises dans cette dernière en vertu d'un juge-

ment postérieur à la déclaration de la succession dans laquelle elles ont été comprises. — Cass., 23 févr. 1898, Drapeau et Chevallier, [S. et P. 98.1.373]

1664. — Il a été décidé cependant que les droits de mutation par décès, pour des biens acquis en justice par l'auteur de la succession, sont restituables si le jugement d'adjudication est infirmé (Instr. 4 mill. 1809, 436, n. 57).

1665. — Le droit de succession perçu sur un legs qui, par acte postérieur à la déclaration de mutation par décès, a été reconnu ne pouvoir sortir effet, parce que la quotité disponible avait été épuisée par des donations entre-vifs, n'est pas restituable. — Trib. Lille, 16 févr. 1850, *J. Enreg.*, n. 15036, § 6]

1666. — Le droit de transcription perçu sur un testament contenant une substitution fidéicommissaire n'est pas restituable alors même que cette substitution est annulée. — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467] — Trib. Seine, 15 mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 19808; *Rev. not.*, n. 4959] — Sol. reg., sept. 1887, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 217; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 150. — V. *supra*, n. 1630.

1667. — Lorsque la charge de conserver et de rendre, imposée à un légataire relativement à l'immeuble légué, devient sans objet à raison de ce que l'immeuble légué a été vendu pour l'acquit des charges de la succession, et notamment pour l'exécution de donation des sommes d'argent non existantes dans la succession, le droit de transcription perçu sur le testament ne devient pas restituable. — Cass., 2 janv. 1850, Tison d'Argence, [S. 50.1.142, P. 50.1.178, D. 50.1.11]

1668. — L'annulation amiable d'un marché dont l'existence avait été reconnue judiciairement ne rend pas restituable les droits perçus. — Sol. rég., 24 sept., 3 oct. 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 31]

1669. — Sur la restitution des droits perçus à l'occasion de marchés passés avec l'Etat, V. *infrà*, v° *Marché administratif*, n. 1431 et s.

1670. — II. *Résolution.* — L'accomplissement des conditions résolutoires apposées au contrat ne rend pas restituable le droit perçu antérieurement, car, quoique leur effet rétroactif remonte au jour du contrat résolu, elles n'empêchent pas le contrat d'avoir existé, et par conséquent d'avoir donné naissance au droit, qui se trouve ainsi avoir été régulièrement perçu. — Cass., 28 août 1815, [*J. Enreg.*, n. 5295] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3962; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 27.

1671. — Jugé que le droit de mutation par décès perçu après le décès d'un légataire universel, survenu avant que l'établissement public légataire particulier de valeurs comprises dans la succession échue à ce légataire universel ait été autorisé à accepter, sur le montant de ces valeurs, ne doit pas être restitué, après que l'établissement est autorisé à accepter et acquitte lui-même le droit de mutation par décès sur les mêmes valeurs. — Sol. rég., 13 mai 1898, [*J. Enreg.*, n. 25726; *Rev. Enreg.*, n. 2061]

1672. — Toutefois, il a été décidé, mais à titre de pure faveur, que si un legs a été fait à l'Etat, les héritiers, obligés de payer sur les valeurs comprises dans ce legs le droit de mutation par décès avant que l'Etat ait accepté la libéralité, peuvent obtenir, après cette acceptation, la restitution des droits payés. — Sol. rég., 31 mai 1883, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 988-14°]

1673. — Les droits perçus sur un legs d'usufruit qui, par un événement prévu, peut se convertir en une institution d'héritier pour la toute propriété, ne sont point restituables dans le cas où l'événement prévu arrive. — Cass., 30 juin 1841, Gèze, [S. 41.1.628, P. 41.2.228]

1674. — La survenance d'enfants, qui est, suivant l'art. 960, C. civ., une cause de révocation d'une donation, ne donne pas lieu à la restitution des droits perçus sur la donation. — Délib. rég., 17 juill. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7788; *J. des not.*, n. 4863]

1675. — Alors même que la condition résolutoire à laquelle était soumis un acte s'est réalisée avant l'enregistrement, les droits perçus sans tenir compte de cette condition ne sont pas restituables, si les parties n'ont fourni aucune indication susceptible de faire connaître légalement la résolution de l'acte soumis à la formalité. — Cass., 26 mars 1873, Simon, [S. 73.1.225, P. 73.534, D. 74.1.137]

1676. — Lorsque un jugement a condamné un vendeur à opérer une livraison de marchandises dans un certain délai, à défaut de quoi le marché serait résilié avec dommages-intérêts, le droit de titre perçu sur la condamnation à livrer les marchandises, qui constitue la disposition principale du jugement, n'est pas restituable si, par suite du défaut de livraison, le marché est résilié, car c'est là un événement ultérieur (V. *supra*, n. 1572). — Cass., 8 mars 1871, Michel, [S. 71.1.61, P. 71.179, D. 71.1.341]

1677. — Le droit de transcription ne devient pas restituable lorsque la condition résolutoire à laquelle était soumis l'acte transcrit s'accomplit. — Verdier, *Tr. de la transcription*, n. 811 et 812; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3963.

2° *Vente ou adjudication.*

1678. — 1. *Annulation.* — Un avis du Conseil d'Etat des 18-22 oct. 1808 ayant force de loi à raison des lois constitutionnelles alors en vigueur, dispose : « le Conseil d'Etat, qui, d'après le renvoi ordonné par sa Majesté, a entendu le rapport des sections de finances et de législation sur celui du ministre des Finances, présentant la question de savoir si les adjudications d'immeubles faites en justice doivent être enregistrées dans les vingt jours de leur date, lorsqu'elles sont attaquées par la voie d'appel; et s'il y a lieu à restitution du droit, dans le cas où ces adjudications sont annulées; vu les art. 7, 28 et 60, L. 22 frim. an VII; Considérant : 1°.....; 2° que l'art. 60 porte, à la vérité, que tout droit d'enregistrement, régulièrement perçu, ne peut être restitué, quels que soient les événements ultérieurs; mais que, pour ces derniers mots, l'intention de la loi n'a pu être que d'empêcher l'annulation des actes par des collusions frauduleuses, et de tarir dans leur source les abus qui pourraient en résulter pour le Trésor public et pour les particuliers; que ces motifs cessent d'être applicables à une adjudication légalement annulée, et qu'il est juste alors de restituer le droit; est d'avis...; 2° que le droit perçu est restituable, lorsque l'adjudication est annulée par les voies légales. »

1679. — Il avait déjà été décidé antérieurement qu'en cas d'appel d'un jugement d'adjudication sur expropriation forcée, il n'y a lieu de percevoir le droit proportionnel qu'après un arrêt confirmatif. Si le droit a été perçu auparavant, il n'a pu l'être que provisoirement et à charge de restitution en cas d'un arrêt infirmatif. On ne peut appliquer ici la règle d'après laquelle les droits dus sur les actes annulés ne sont pas restituables. Cette règle, en effet, dérive de l'idée que celui qui a payé les droits a le tort d'avoir fait un contrat nul ou provoqué un jugement irrégulier. Or il n'en est pas ainsi d'un adjudicataire, qui ne provoque pas le jugement d'adjudication, n'a aucune part aux poursuites qui le précèdent, et contracte avec la justice seule et en reçoit la loi; du reste, il s'agit là moins d'un jugement que d'une vente judiciaire; or une vente n'est soumise à l'enregistrement que si elle est parfaite par le consentement des parties, et, en cas d'appel, le consentement n'est que provisoire. — Cass., 29 oct. 1806, Guilhot, [S. et P. chr.]

1680. — Il a été jugé que l'avis du Conseil d'Etat du 22 oct. 1808, aux termes duquel le droit perçu sur une adjudication est restituable lorsque cette adjudication a été annulée par les voies légales, s'applique uniquement au cas où l'adjudication est annulée par la voie de l'appel. — Cass., 24 nov. 1858, Bonnet, [S. 59.1.342, P. 59.191, D. 58.1.460]; — 26 nov. 1860, Rogery, [S. 61.1.379, P. 61.691, D. 61.1.38]. — Mais ces arrêts ont été rendus au sujet d'une adjudication suivie de folle enchère ou annulée comme portant sur la chose d'autrui (V. *infrà*, n. 1692 et s.); ils n'entendent sans doute pas nier que l'annulation d'un jugement par la voie de cassation ne donne lieu à la restitution des droits : si, d'ailleurs, on restreignait l'avis de 1808 à l'appel, on lui enlèverait toute portée, puisque les adjudications ne sont plus aujourd'hui susceptibles d'appel. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1118.

1681. — Il en est ainsi si la nullité est absolue. Quand, en effet, la loi veut distinguer entre diverses causes de nullité, elle le dit expressément. Tel est l'art. 68, § 3, n. 7, qui soumet à un droit fixe les jugements annulant des actes pour cause de nullité radicale. — Demante, *loc. cit.*

1682. — Dans une certaine opinion le mot de *voies légales*, employé par l'avis de 1808 s'entend de toutes les voies que la loi met à la disposition des justiciables pour faire annuler en tout ou en partie l'adjudication qui a donné lieu à la perception des droits, lorsque les causes qui déterminent cette annulation sont nécessairement liées à cette adjudication et résultent de faits étrangers à l'adjudication. On invoque en ce sens l'identité de motifs. On ajoute qu'il est bon que les adjudications par autorité

de justice ne tendent aucun piège aux adjudicataires et qu'ils ne soient pas obligés de payer des droits quand ils n'acquièrent rien. — Trib. Villefranche, 1er déc. 1858, sous Cass., 26 nov. 1860, précité. — Mais cette opinion est généralement rejetée par la jurisprudence, comme le montrent la plupart des décisions qui suivent. Ne sont donc pas restituables les droits perçus sur un acte de vente sous seing privé produit en justice et enregistré à la suite d'un jugement qui prescrit cette formalité, quoiqu'un autre jugement, rendu dans la même instance, ait annulé la vente. — Trib. Seine, 14 juill. 1838 et Délib. rég., 1er-26 déc. 1820, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 157.

1683. — Décide de même que l'avis du Conseil d'État des 18-22 oct. 1808 n'est relatif qu'au seul cas d'un jugement d'adjudication faite en justice et infirmé sur l'appel. — Cass., 7 nov. 1821, Hélie de Combray, [S. et P. chr.]; — 15 nov. 1828, Mêmes parties, S. et P. chr. — Rouen, 11 juin 1825, Mêmes parties, [S. et P. chr.]

1684. — ... Qu'il ne saurait être étendu à d'autres cas. — Cass., 2 levr. 1809, Mascrany, [S. et P. chr. — ... Par conséquent à une adjudication volontaire. — Cass., 10 févr. 1812, Michiels, [S. et P. chr.]

1685. — ... Qu'il n'est pas applicable à l'annulation d'une adjudication prononcée à la suite de voies de recours extraordinaires telles que la tierce-opposition ou la requête civile, dirigées contre des jugements ayant acquis force de chose jugée; que d'ailleurs ces voies de recours, pouvant être intentées longtemps après le jugement d'adjudication, laisseraient en suspens indéfiniment les droits du Trésor en compromettant la stabilité de l'impôt. — Cass., 19 nov. 1849, de Béarn, [S. 50.1.62, P. 50.1.410, D. 49.5.164]

1686. — En tout cas, les droits perçus sur une adjudication mise à néant, non par suite d'un appel interjeté pour obtenir la réformation du jugement d'adjudication, mais par suite d'une demande principale en nullité de cette adjudication dirigée tant contre le prétendu adjudicataire que contre la personne dont l'adjudicataire prétendu n'avait été que le prête-nom, ne sont pas restituables. — Cass., 23 avr. 1849, Mandron, [S. 49.1.447, P. 50.1.49, D. 49.5.165]

1687. — De même, l'exception de l'avis de 1808 n'est pas applicable au cas où une adjudication d'immeubles en justice est annulée par suite d'une action principale fondée sur ce motif que les immeubles adjugés comme dépendant d'une succession n'en faisaient pas partie. — Cass., 26 nov. 1860, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1429.

1688. — L'avis de 1808 n'est pas applicable non plus aux adjudications notariées.

1689. — Décidé, cependant, que les droits d'enregistrement perçus sur une adjudication d'immeubles, faite devant un notaire commis par le tribunal sont restituables, lorsque l'adjudication est annulée par les voies légales. — Délib. rég., 14 levr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10884, *J. des not.*, n. 8410]

1690. — Mais a été décidé, depuis, qu'il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus sur l'adjudication faite devant notaire en vertu d'un jugement intervenu entre les copropriétaires et les créanciers opposants, et décidant que la vente sera faite à l'amiable par un notaire de leur choix et sans l'observation d'aucune formalité quoique cette adjudication ait été plus tard annulée. — Cass., 21 avr. 1841, Leclerc, [S. 41.1.431]

1691. — ... Que les droits perçus sur les actes notariés portant transmission d'immeubles ne sont pas restituables lorsque ces actes sont annulés en justice. — Cass., 24 juil. 1839, de Villequier, [S. 39.1.589] — Trib. Meaux, 10 févr. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1884, p. 797] — V. aussi *infra*, n. 1713 et 1714.

1692. — Les droits perçus sur une vente ne sont pas restituables après le jugement qui a déclaré que cette vente portait sur la chose d'autrui et qui l'a annulée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2539, p. 643.

1693. — Décidé qu'il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus sur une vente d'immeubles dont le vendeur se trouvait exproprié pour cause d'utilité publique au moment de la vente, surtout si l'expropriation n'avait pas absorbé la contenance totale des immeubles vendus. — Trib. Montpellier, 27 août 1849, *J. Enreg.*, n. 14892, § 2.

1694. — ... Que lorsqu'une adjudication faite en justice a été annulée par voie d'action principale, comme ayant pour objet un immeuble n'appartenant pas en totalité au vendeur, les droits perçus sur cette adjudication ne sont pas restituables. — Trib. Nice, 10 avr. 1886, *J. Enreg.*, n. 22676.

1695. — ... Que les droits perçus sur la vente faite par un cohéritier de ses droits immobiliers dans une succession où il n'existe qu'un seul immeuble, ne sont pas sujets à restitution, lorsque cet immeuble, déclaré impartageable, a été depuis vendu sur licitation. — Cass., 6 juill. 1825, Daure, [S. et P. chr.]

1696. — ... Que le droit n'est pas restituable si l'annulation est prononcée par voie d'action principale intentée par l'une des parties. Spécialement, ne sont pas restituables les droits perçus sur une adjudication d'immeubles faite en justice, lorsque cette adjudication est plus tard annulée, sur la demande de l'acquéreur, comme portant sur des immeubles antérieurement vendus à des tiers. — Trib. Sarlat, 31 mars 1892, Pomiran, [S. et P. 95.3.56]

1697. — Mais si parmi les biens mis en adjudication il en est qui appartiennent à autrui, et s'il a été stipulé dans le cahier des charges que, dans le cas où certains des biens exposés en vente appartiendraient à autrui, l'adjudication de ces biens serait nulle de plein droit et devrait être envisagée comme n'ayant jamais eu lieu, il convient d'opérer la restitution du droit de vente perçu à raison des adjudications de ces biens. — Sol. rég. belge, 5 avr. 1872, [*J. Enreg. belge*, n. 11797] — V. aussi *infra*, n. 1724.

1698. — De même lorsque l'immeuble vendu n'appartient que pour moitié au vendeur, et que l'autre moitié est la propriété de tiers dont l'acquéreur se réserve d'obtenir le consentement dans un délai déterminé et qu'il est justifié que ce consentement n'a pas été donné, le droit perçu sur la moitié dont la transmission n'a pas eu lieu est restituable. — Délib. rég., 22 févr. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8342]

1699. — Il avait été décidé autrefois que les droits d'une adjudication d'immeubles appartenant au domaine de l'État déclarée nulle étaient restituables. — Délib. rég., 19 frim. an VII et 28 germ. an VIII; Déc. min. Fin., 18 pluv. an VIII.

1700. — Mais cette solution ne doit plus être suivie. Décidé qu'il n'y a pas lieu de restituer le droit de vente perçu lors de l'enregistrement de l'adjudication d'un immeuble, quoique cette vente soit annulée depuis, sur la demande de l'adjudicataire, par le motif que les immeubles adjugés font partie du domaine public. — Trib. La Rochelle, 6 mars 1867, [*J. Enreg.*, n. 18397; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3340]

1701. — Lorsqu'un immeuble est vendu deux fois par le même vendeur, il n'y a pas lieu, après l'enregistrement de la seconde vente, de restituer les droits perçus sur la première, quoique la résolution de la première vente soit ainsi démontrée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1429.

1702. — Ainsi jugé que l'annulation d'un acte ne donne pas lieu au remboursement du droit d'enregistrement qui a été régulièrement perçu à son occasion. — Cass., 2 févr. 1809, Mascrany, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1622 et s. — ... Et que, par suite, lorsqu'un propriétaire vend à une personne un immeuble qu'il avait déjà vendu à une autre personne, les droits perçus tant sur l'une que sur l'autre vente doivent être retenus. — Cass., 2 févr. 1809, précité. — Trib. Seine, 17 août 1807, [*J. Enreg.*, n. 2786] — Délib. rég., 2 juill. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5804]; — 17 mars 1819, [*J. Enreg.*, n. 6371]; — 20 oct. 1824, [*J. des not.*, n. 4925]

1703. — ... Qu'alors même qu'il est démontré qu'une vente d'immeubles comprenait par erreur un immeuble appartenant à autrui, le droit de mutation afférent à cet immeuble n'est pas restituable. — Délib. rég., 16 oct. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5250] — Sol. rég., 31 août 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 174; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 288]

1704. — Décidé cependant que si la vente d'un immeuble est consentie par deux actes différents à deux personnes différentes et si l'une de ces ventes est annulée par des conventions amiables avec toutes les apparences de la bonne foi, le droit perçu sur cette vente doit être restitué. — Délib. rég., 31 juill. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7900]

1705. — Lorsque celui qui a acquis un immeuble par l'entremise d'un mandataire prétend n'avoir pas donné pouvoir d'acquérir, sans cependant justifier d'aucun désaveu judiciaire, et qu'il parvient toutefois à faire déclarer cette acquisition nulle, ce ne peut être alors que pour une nullité relative, qui ne donne par conséquent point lieu à la restitution du droit perçu. — Cass., 9 levr. 1814, Gazinen, [S. et P. chr. — V. aussi *infra*, n. 1734.

1706. — Décidé de même que lorsqu'une personne agissant au nom du propriétaire d'un immeuble dont elle déclare être le mandataire, vend cet immeuble à un tiers, le droit de mutation perçu sur l'acte de vente est régulièrement perçu et n'est pas sujet à restitution, alors même que, postérieurement à l'enregistrement, un jugement déclare que la vente est non avenue, le prétendu mandataire n'ayant pas eu pouvoir de l'opérer. — Cass., 9 avr. 1895, Coupat (sol. impl.), [S. et P. 96.1.198]

1707. — ... Que lorsqu'un immeuble est vendu par deux actes séparés par le propriétaire à un acquéreur, et par une personne se portant fort pour le propriétaire à un autre acquéreur, le droit perçu sur ce second acte annulé par les parties n'est pas restituable. — Cass., 4 févr. 1839, Tollin, [S. 39.1.205, P. 39.1.156]

1708. — Il en serait de même si l'acte était annulé judiciairement — Délib. rég., 17 mars 1819 et 20 oct. 1824, [P. adm. chr.]

1709. — Décidé de même que la vente d'un même immeuble par deux vendeurs différents au même acquéreur suivant deux actes séparés ayant été régulièrement frappée du droit proportionnel lors de l'enregistrement de chaque acte, il n'y a lieu à la restitution d'aucun droit, quand même un arrêt ou un jugement ne reconnaîtrait comme valable que l'une des deux ventes. — Délib. rég., 23 févr. 1838, [P. adm. chr.]

1710. — ... Que l'acte de vente par une personne qui s'est portée fort pour une autre constituant une vente parfaite, la ratification promise n'est point une condition suspensive. Dès lors, la perception des droits est définitive, et il n'y a pas lieu à restitution à défaut de ratification. — Délib. rég., 16 août 1833, [P. adm. chr.]

1711. — Mais le droit proportionnel perçu sur l'acquisition faite par un individu tant pour lui que pour deux personnes absentes, sous la condition qu'à défaut de ratification par ces dernières dans un délai fixé, la vente sera nulle et non avenue, doit être restitué lorsqu'il est constant que la vente a été annulée pour défaut de ratification dans le délai indiqué. — Délib. rég., 12 juill. 1836, [P. adm. chr.]

1712. — L'annulation d'une adjudication d'immeubles appartenant à des mineurs, prononcée pour défaut d'accomplissement des formalités légales, ne donne pas lieu à la restitution du droit perçu sur cette adjudication. — Cass., 13 prair. an IX, Ligier, [S. et P. chr.]

1713. — De même, les droits perçus sur l'adjudication, devant un notaire commis, d'immeubles appartenant à des mineurs ne sont pas restituables, alors même que l'adjudication est plus tard annulée par jugement, comme étant consentie au profit du tuteur. — Trib. Charolles, 11 déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12893]

1714. — De même encore les droits perçus sur l'adjudication, devant un notaire commis, des biens appartenant à un interdit, ne sont pas restituables malgré l'annulation de cette adjudication, surtout si la demande en restitution n'est pas intervenue dans les deux ans de la perception; l'avis du Conseil d'Etat des 18-22 oct. 1808, qui met obstacle à cette déchéance, ne peut s'appliquer qu'aux adjudications sur saisie immobilière. — Cass., 31 déc. 1839, Deshaires, [S. 40.1.183, P. 40.1.119]

1715. — L'annulation pour défaut d'autorisation maritale de l'adjudication notariée prononcée au profit d'une femme mariée, ne rend pas restituable le droit de mutation perçu sur cette vente. — Cass. (ch. réun.), 18 févr. 1854, de Lescure, [S. 54.1.360, P. 54.272, D. 54.1.112]

1716. — Ainsi, le droit proportionnel de vente ayant été régulièrement perçu sur l'adjudication d'un immeuble au profit d'une femme séparée de corps et de biens, quoiqu'elle n'ait pas été autorisée par son mari, l'annulation de l'adjudication pour défaut d'autorisation du mari est un événement ultérieur qui ne donne pas lieu à la restitution du droit perçu. — Cass., 23 avr. 1845, Lescure, [S. 45.1.333, P. 45.1.603, D. 45.1.270] — Trib. Moissac, 29 avr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13971]

1717. — Les droits perçus sur une vente consentie à deux époux, et signée du vendeur et du mari acquéreur, ne sont pas restituables, bien que la vente soit annulée pour défaut de consentement de la femme. — Sol. rég., 9 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 20951; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5418]

1718. — Un droit de mutation perçu légalement sur la vente d'un immeuble n'est pas restituable, lors même que cette vente a été annulée, comme faite par un failli auquel l'administration de ses biens avait été enlevée. — Cass., 24 nov. 1806, Ardent, [S. et P. chr.]

1719. — De même, lorsqu'un acte de vente a été annulé en vertu d'un jugement qui a déclaré le vendeur en état de faillite, et en a fait remonter l'ouverture à une époque de beaucoup antérieure au contrat, il n'y a pas lieu à la restitution des droits de mutation régulièrement perçus sur cet acte. La résolution, dans ce cas, n'a d'autre effet que d'exempter du droit proportionnel de mutation le jugement qui la prononce. — Cass., 31 déc. 1823, Meyer, [S. et P. chr.]

1720. — Lorsque l'adjudication volontaire d'un immeuble a été annulée en justice par le motif que la vente n'aurait été faite que postérieurement à la saisie de cet immeuble, il n'y a pas lieu à la restitution des droits perçus. — Cass., 10 févr. 1812, Michiels, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1863, Rattier, [S. 63.1.547, P. 64.155, D. 63.1.450] — Trib. Seine, 4 mai 1842, [*J. Enreg.*, n. 12977] — Trib. La Chatre, 6 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 14021; *Contr. Enreg.*, n. 7571] — Trib. Saverne, 20 nov. 1859, [*J. Enreg.*, n. 17092; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1317] — Trib. Toulouse, 31 déc. 1860 et Trib. Muret, 28 juill. 1862, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 280] — Sol. rég., 18 déc. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 8295] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1855, et *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 177.

1721. — Jugé, dans le même sens, que le droit de mutation perçu sur la vente d'immeubles saisis, consentie par le saisi après la dénonciation qui lui a été faite de la saisie, ne doit pas être restitué, encore bien que, l'acquéreur n'ayant pas consigné somme suffisante pour acquitter les créances inscrites, la vente soit nulle vis-à-vis des créanciers. — Cass., 17 avr. 1833, Boissier, [S. 33.1.385, P. chr.]

1722. — ... Que les droits sur la vente d'un immeuble frappé de saisie ne sont pas restituables même si, l'expropriation ayant suivi son cours, les immeubles ont été adjugés à celui-là même qui en avait été constitué acquéreur par la vente amiable annulée. — Cass., 15 déc. 1869, Rostand, [S. 70.1.87, P. 70.176, D. 70.1.366]

1723. — ... Que les droits sur une vente annulée après l'enregistrement amiable comme étant faite par un débiteur saisi ne sont pas restituables même si, à la suite d'une nouvelle adjudication prononcée au profit de l'acquéreur amiable et d'une surenchère, une nouvelle adjudication les a fait passer sur la tête d'un tiers pour lequel le droit de mutation a été ainsi payé une seconde fois. — Trib. Clermont-Ferrand, 22 déc. 1886, Gobert, [D. 89.3.39]

1724. — Mais décidé que lorsque le saisi à qui on a dénoncé la saisie immobilière vend de gré à gré les biens saisis, sous la condition expresse que les ventes seront considérées comme non avenues dans le cas où l'expropriation forcée aurait lieu, le droit proportionnel perçu sur ces mêmes ventes est restituable si l'événement prévu se réalise. — Déc. min. Fin., 16 janv. 1822, [*J. Enreg.*, n. 4884; *J. des not.*, n. 4484]

1725. — L'avis de 1808 n'est pas applicable aux droits perçus sur une adjudication annulée comme conséquence de l'infirmation du jugement qui avait subrogé les créanciers à la poursuite du saisissant et ordonné l'adjudication. — Cass., 27 mars 1876, Ravault, [S. 76.1.279, P. 76.656, D. 77.1.14] — Trib. Corbeil, 24 avr. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3743; *J. Enreg.*, n. 19779; *J. des not.*, n. 21119]

1726. — Le droit perçu sur une vente faite moyennant une rente viagère n'est pas restituable quoiqu'un jugement ait annulé cette vente à raison de ce que le vendeur est décédé, dans les vingt jours qui ont suivi la vente, de la maladie dont il était atteint au moment où l'acte a été passé. — Cass., 31 déc. 1823, Graimberg, [S. et P. chr.] — Délib. rég., 27 mai 1828, [*J. Enreg.*, n. 90116]

1727. — L'annulation d'une adjudication à raison de ce qu'elle est entachée de manœuvres frauduleuses ne rend pas restituables les droits perçus sur cette adjudication, la vente étant attaquée par voie d'action principale. — Cass., 11 nov. 1846, Pichon, [S. 47.1.104, P. 47.2.158, D. 47.1.425]

1728. — Les droits perçus sur un acte de vente d'immeubles ne sont pas restituables quoique cet acte soit annulé comme fait en fraude des créanciers du vendeur. — Cass., 5 déc. 1866 (Motifs), Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175, D. 67.1.103] — V. dans le même sens, les rapports du conseiller Dumoulin, sous cet arrêt.

1729. — De même ne sont pas restituables les droits proportionnels perçus sur un acte de vente qui est ensuite annulé par jugement pour cause de simulation. — Trib. Seine, 25 juill. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16181; *J. des not.*, n. 15701]

1730. — Ainsi le droit de mutation perçu sur une vente d'immeuble n'est pas restituable alors même que, postérieurement à la vente, l'acquéreur n'a pas jugé à propos de se faire mettre en possession des immeubles vendus, sous prétexte que la vente était simulée et qu'il devait procéder à leur revente dans l'intérêt du vendeur, et alors même qu'il n'a fait aucun usage de l'acte et que les immeubles ont été expropriés plus tard sur la tête du vendeur lui-même, à la requête de ses créanciers, et adjugés publiquement sans aucune protestation de la part de l'acquéreur; la preuve de la simulation, en effet, est un événement ultérieur. — Trib. Toulouse, 27 mai 1859, Laborde, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1230; *J. Enreg.*, n. 16975]

1731. — De même encore on ne peut, en vertu de l'avis de 1808, ordonner la restitution des droits perçus sur une adjudication dont les créanciers inscrits ont demandé l'annulation, par suite de l'insolvabilité notoire de l'adjudicataire. — Trib. Lure, 9 juill. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13328]

1732. — L'annulation d'un prétendu contrat de vente, comme déguisant un contrat pignoratif, ne rend pas restituable le droit de vente. — Trib. Lisieux, 3 janv. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14892, § 2] — Trib. Strasbourg, 1er mai 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 164; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 293]

1733. — Le droit de mutation immobilière dû sur un jugement ou un arrêt qui décide qu'une cession de droits successifs contient une lésion de plus du quart et résout la cession n'est pas restituable, alors même qu'après l'enregistrement le cessionnaire a offert de payer le supplément du prix et que cette offre a été acceptée. — Cass., 27 févr. 1872, Durand, [S. 72.1.139, P. 72.312, D. 72.1.84]

1734. — Le droit proportionnel perçu sur la vente faite par un mandataire après la révocation du mandat n'est pas sujet à restitution si la résolution de cette vente a été prononcée non par suite de la nullité dont est entachée une vente faite par un mandataire dont les pouvoirs ont cessé, mais par suite du défaut de paiement du prix. — Cass., 14 mars 1849, Pouget-Raynaud, [D. 49.5.168] — V. *suprà*, n. 1705.

1735. — Lorsque les parties ont laissé le prix d'une vente à l'arbitrage de trois personnes désignées, en stipulant que le juge de paix pourvoirait le cas échéant, au refus de l'une d'elles, le droit de mutation perçu après la fixation opérée par l'un des experts désignés et deux étrangers n'est pas restituable, quoique l'annulation de la vente ait été ultérieurement prononcée en justice, sur la demande de l'un des experts chargés de fixer le prix. — Cass., 14 mai 1866, Tachet, [S. 66.1.303, P. 66.788, D. 66.1.352]

1736. — Les droits proportionnels perçus, avant la loi du 2 juill. 1862, sur la vente d'une part d'agent de change n'étaient pas restituables. — Trib. Bordeaux, 22 févr. 1865, Lalesque, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2172]

1737. — Les droits perçus sur une vente d'immeubles par acte sous seing privé ne sont pas restituables, alors même que cette vente est annulée, sur appel, comme étant revêtue de signatures fausses. — Délib. rég., 26 avr.-18 mai 1839, [*J. Enreg.*, n. 12306]

1738. — II. *Résolution*. — L'annulation d'une vente ou d'une adjudication pour inexécution des conditions ne rend pas les droits restituables. — Sol. rég., 26 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 272]

1739. — On ne peut donc appliquer l'avis du 22 oct. 1808 (V. *suprà*, n. 1678) au cas où, le prix d'une vente n'ayant pas été payé aux créanciers inscrits du chef du vendeur, auxquels il a été délégué, l'un d'eux a poursuivi l'expropriation de l'immeuble, qui a donné lieu à une nouvelle adjudication. — Trib. Tarascon, 11 sept. 1858, Brante et Guérin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1105]

1740. — Jugé également que lorsque le vendeur d'un immeuble a promis quelque chose à l'acquéreur et que la vente est résolue pour défaut d'accomplissement de cette promesse, le droit de mutation n'est pas restituable, cette condition étant résolutoire et non suspensive. — Trib. Toulouse, 6 juin 1851, [*J. Enreg.*, n. 15309, § 7]

1741. — ... Que le droit proportionnel perçu lors de l'adjudication d'immeubles faite en justice n'est pas restituable par le motif que cette adjudication est demeurée sans effet par suite de la résolution du contrat en vertu duquel l'exproprié possédait ces immeubles. — Trib. Compiègne, 9 déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12882]

1742. — Lorsqu'une vente est résolue pour défaut d'exécution de l'obligation imposée à l'acquéreur de payer les créances inscrites, il n'y a pas lieu à restitution des droits perçus. — V. *suprà*, n. 1721.

1743. — Décidé encore que les droits perçus sur un acte de vente résilié dans les vingt-quatre heures ne sont pas restituables alors même que l'acte de résiliation est présenté à l'enregistrement en même temps que l'acte de vente. — Cass., 9 avr. 1844, Vernerey, [S. 44.1.296, P. 44.2.138]

1744. — ... Qu'il n'y a pas lieu à restitution dans le cas de déchéance encourue par l'adjudicataire de biens nationaux qui n'en a pas payé le prix. — Cass., 14 mars 1837, Ducros, [S. 37.1.420, P. 40.1.525]

1745. — Les droits perçus sur une adjudication ne deviennent même pas restituables lorsque le vendeur use du droit qu'il s'était réservé dans le cahier des charges de résoudre les adjudications à raison de ce que tous les articles composant la propriété n'étaient pas vendus ou que la totalité de la propriété serait adjugée en bloc; il en est ainsi surtout s'il a été stipulé que les adjudicataires seraient propriétaires par le seul fait de l'adjudication. — Trib. Dijon, 23 juill. 1855, d'Anthès, [D. 56.3.19]

1746. — Décidé, dans le même sens, que le droit perçu sur une vente faite avec la clause qu'elle sera résolue si l'acquéreur vient à reconnaître qu'on l'a induit en erreur sur la qualité ou la contenance de l'objet vendu n'est pas restituable lorsque, cette erreur étant reconnue, la vente est résolue judiciairement, car il s'agit là d'une condition résolutoire et non d'une condition suspensive. — Cass., 23 juill. 1833, Chave, [S. 33.1.593, P. chr.] — ... Qu'il en est ainsi spécialement de la cession du droit d'exploiter une mine sous la condition que des experts reconnaîtront l'existence de cette mine. — Même arrêt.

1747. — ... Que lorsqu'un contrat de vente portant que la vente sera résiliée faute de paiement du prix dans la quinzaine, le jugement qui, à défaut d'exécution de cette condition, prononce la résolution de la vente ne donne pas lieu à la restitution du droit perçu sur la vente. — Cass., 8 févr. 1813, Jousselin, [S. et P. chr.]

1748. — ... Que lorsqu'un immeuble a été vendu moyennant un prix à fixer par des experts nommés par les parties, et que cependant une évaluation provisoire lui a été donnée pour l'assiette des droits, il n'y a pas lieu à la restitution du droit perçu, dans le cas où la vente serait résolue par suite du refus que l'un des experts ferait de procéder à l'estimation de l'immeuble. — Cass., 14 avr. 1807, Courmet et Tournemine, [S. et P. chr.] — Délib. rég., 4 avr. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8451]

1749. — Jugé cependant que, lorsqu'une vente dont le prix devait être fixé par un tiers est demeurée imparfaite par le refus de celui-ci de remplir son mandat, il y a lieu de restituer intégralement le droit perçu sur la déclaration estimative insérée au contrat, ainsi que le droit de transcription, qui forme un tout indivisible avec le droit de mutation. — Délib. rég., 12 déc. 1834 et 25 sept. 1841, [P. adm. chr.]

1750. — Comme la déclaration de surenchère n'empêche pas que la propriété ne continue à résider sur la tête de l'adjudicataire ou de l'acquéreur, la perception opérée sur l'adjudication ne peut être sujette à restitution par l'effet de l'événement ultérieur de la surenchère. Dès lors, quand, par suite d'une surenchère, les immeubles d'une succession ont été adjugés à un cohéritier, les droits perçus sur la première adjudication faite à une personne étrangère à la succession ne sont pas sujets à restitution, en cas d'excédant de prix sur ceux dont est passible la seconde adjudication. — Sol. rég., avr. 1843, [Instr. gén., n. 1697, § 8]

1751. — De même, les droits perçus sur une vente faite par un adjudicataire de biens en justice, de partie des biens à lui adjugés, ne sont point restituables, par cela qu'une surenchère aurait annulé l'adjudication et par suite la vente. — Délib. rég., 19 juill. 1836, [P. adm. chr.]

1752. — Décidé aussi que les droits perçus sur une adjudication enregistrée avant la notification de la surenchère au receveur ne sont pas restituables par l'effet de la surenchère, encore bien que celle-ci soit intervenue avant l'expiration du délai accordé pour l'enregistrement de l'adjudication. — Trib. Pontoise, 1er févr. 1872, Harmand et Fournier, [D. 73.5.226] — Peu importe que le notaire ait prévenu, en payant les droits, le receveur de la surenchère. — Même jugement.

1753. — Mais décidé que si, par suite de surenchère, les

immeubles d'une succession ont été adjugés à un cohéritier, et si les droits perçus sur la première adjudication faite au profit d'une personne étrangère à l'indivision sont supérieurs à ceux dont serait passible la seconde adjudication, l'excédent doit être restitué pourvu que la surenchère ait été formée avant la première adjudication. — Sol. rég., novembre 1872, octobre 1884, avril 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 282]

1754. — Décidé, d'autre part, que le droit proportionnel de mutation perçu sur une déclaration de command qui n'a pas été notifiée au receveur de l'enregistrement dans les vingt-quatre heures de l'adjudication (V. *suprà*, v° *Command* [déclaration de], n. 19 et s.) doit être restitué si, l'adjudication étant résolue par suite de surenchère, la déclaration de command tombe elle-même. — Délib. rég., 24 avr. 1822, *J. Enreg.*, n. 7219

1755. — L'exception prévue par l'avis du Conseil d'Etat du 22 oct. 1808 ne pouvant pas être étendue (V. *suprà*, n. 1678), les droits d'enregistrement perçus sur le prix d'une adjudication ne sont soumis à aucune restitution en cas de revente sur folle enchère. Il importe peu également que, d'après le § 1, n. 8, art. 68, et le § 7, art. 69, L. 22 frim. an VII, les adjudications sur folle enchère ne soient soumises qu'à un droit fixe. — Cass., 24 nov. 1858, Bonnet, [S. 59.1.349, P. 59.191, D. 58.1.460] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1118.

1756. — Par suite, lorsqu'un immeuble est revendu sur folle enchère pour un prix supérieur à celui de la première adjudication, le droit perçu sur la différence des prix n'est pas restituable. — Cass., 24 août 1853, Pupat, [S. 53.1.769, P. 53.2.275, D. 53.1.231]

1757. — De même, le droit d'enregistrement perçu sur une adjudication n'est pas restituable jusqu'à due concurrence, lorsque le prix de la revente sur folle enchère est inférieur à celui de l'adjudication. — Cass., 6 févr. 1833, Cardé, [S. 33.1.233, P. chr.]

1758. — Pas plus que les droits perçus sur l'adjudication sur folle enchère elle-même, ceux perçus sur l'adjudication faite à la requête du fol enchérisseur dans l'intervalle de son adjudication à la revente sur folle enchère ne sont restituables, bien que cette adjudication demeure sans effet par suite de la folle enchère. — Cass., 24 nov. 1858, précité.

3° Annulation d'un jugement.

1759. — Il est de jurisprudence constante que l'avis du 22 oct. 1808, ayant un caractère exceptionnel (V. *suprà*, n. 1678), ne peut être étendu aux jugements autres que le jugement d'adjudication et que, par conséquent, les droits dus sur les jugements rétractés, infirmés, modifiés ou cassés ne sont pas restituables. Seuls MM. Championnière et Rigaud (t. 4, n. 3956), ont soutenu le système contraire.

1760. — Il a été jugé, en ce sens, que n'est pas restituable le droit de donation perçu sur une reconnaissance de don manuel contenue dans un interrogatoire sur faits et articles, alors même qu'un jugement postérieur a déclaré qu'il n'y avait pas eu don manuel. — Sol. rég., 27 févr. 1879, [*Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 423 *bis*]

1761. — ...Que lorsqu'un jugement, reconnaissant qu'une vente verbale a existé entre les parties, et qu'elle a même déjà reçu un commencement d'exécution, ordonne que le vendeur passera titre authentique à l'acquéreur, sinon que le jugement lui en tiendra lieu, il y a lieu de percevoir sur ce jugement le droit proportionnel d'enregistrement de 5 1/2 p. 0/0, et que la restitution de ce droit ne saurait être ultérieurement ordonnée, sous prétexte que, les parties ne s'étant pas accordées sur les conditions et le mode de paiement, la résolution de la vente a été prononcée par jugement rendu de leur consentement réciproque. — Cass., 14 nov. 1824, Migevant, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 11 mars 1892, *J. Enreg.*, n. 23860; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7906; *Rev. Enreg.*, n. 129 — Sol. rég., 30 sept. 1831, *J. Enreg.*, n. 292

1762. — ...Qu'il n'y a pas lieu à restituer le droit proportionnel perçu sur un jugement qui prononce dès à présent la résolution d'un contrat de vente à défaut par l'acquéreur de payer le prix dans un délai déterminé, si l'acquéreur ne paie qu'après ce délai, encore bien que ce paiement ait eu pour effet de le maintenir dans la propriété de l'immeuble. — Cass., 8 févr. 1813, Gallien, [S. et P. chr.]

1763. — Lors même qu'un jugement par défaut qui prononçait la résolution d'une adjudication volontaire d'immeubles, pour défaut de paiement des arrérages en constituant le prix, a été réformé sur l'appel, et qu'il a été établi et nullement contesté par le vendeur que l'acquéreur ne devait rien au moment des poursuites exercées contre lui, il n'y a pas lieu de restituer le droit de mutation perçu sur ce jugement. Ce n'est pas le cas d'appliquer l'avis du Conseil d'Etat des 18-22 oct. 1808. — Cass., 7 nov. 1821, Hélie de Combray, [S. et P. chr.]; — 15 nov. 1828, Hélie de Combray, [S. et P. chr.]; — 11 juin 1835, Hélie de Combray, [P. chr.] — Trib. Rouen, 20 sept. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7585; *J. Enreg.*, n. 23738]

1764. — Mais lorsqu'un jugement ne prononce la résolution d'une vente d'immeubles, à défaut de paiement du prix, que conditionnellement, par exemple si l'acquéreur ne se libère pas dans le délai de quinzaine, le droit perçu est restituable si l'acquéreur a exécuté le jugement dans le délai. — Sol. rég., 18 oct. 1820, [P. adm. chr.] — V. *infrà*, n. 1788.

1765. — En pareil cas, si dans le délai déterminé l'acquéreur avait souscrit au profit de son vendeur une obligation à terme, le droit de mutation perçu sur le jugement devrait être restitué. — Délib. rég., 6 nov. 1829, [P. adm. chr.]

1766. — Les droits de mutation régulièrement perçus sur une sentence arbitrale à raison d'une vente dont elle a fixé le prix ne sont pas restituables, alors même que la sentence arbitrale est ultérieurement annulée par un jugement, confirmé en appel. — Cass., 14 mai 1866, Tachel, [S. 66.1.303, P. 66.788, D. 66.1.352, et les conclusions de l'avocat général, Paul Fabre]

1767. — La perception du droit de mutation ayant été régulièrement faite sur le jugement qui prononce la révocation d'un legs pour cause d'inexécution des conditions, ce droit ne peut être restitué quoique ce jugement soit infirmé en appel. — Trib. Avignon, 10 déc. 1888, Cartier, [D. 90.3.48]

1768. — Les droits perçus sur une sentence arbitrale ne sont pas restituables alors même que cette sentence est ultérieurement annulée par un arrêt de cour d'appel. — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Bréband, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451] — Et il importe peu qu'à la suite de l'annulation il ait été rendu entre les mêmes parties une nouvelle sentence arbitrale, statuant d'une manière différente et soumise elle-même au droit proportionnel. — Même jugement.

1769. — Les droits perçus sur un jugement réformé, après la perception, en appel ne sont pas restituables. — Trib. Seine, 11 mars 1892, Breissand, [*Rev. Enreg.*, n. 129]

1770. — Jugé, dans le même sens, que l'art. 60, par les expressions « quels que soient les événements postérieurs », entend même le cas d'annulation ou d'infirmation sur opposition ou appel, du jugement sur lequel le droit a été perçu. Spécialement, si le droit de rétrocession a été perçu sur un jugement qui non seulement constate la déclaration de renonciation d'un donataire à la donation, et ordonne, contradictoirement avec les parties, en conséquence de cette renonciation, toutes les mesures préparatoires au partage, décidant ainsi implicitement que les donations sont tenues pour résolues, ce droit a été régulièrement perçu et n'est pas restituable par cela seul que le jugement est ultérieurement réformé en appel sur le motif que les offres n'auraient pas été acceptées en première instance et auraient été révoquées en appel. — Cass., 2 août 1859, Knoderer, [S. 59.1.855, P. 60.116, D. 59.1.309]

1771. — Tous les actes judiciaires portant transmission de propriété immobilière étant passibles du droit de mutation, sans distinction entre les jugements susceptibles d'appel et ceux rendus en dernier ressort, le droit perçu sur un jugement de première instance qui reconnaît l'existence d'une vente verbale n'est pas restituable, encore bien que, sur l'appel, le jugement soit réformé et qu'il soit déclaré qu'il n'y avait jamais eu qu'un projet conditionnel de vente. — Cass., 14 juill. 1824, Tonnerieu, [S. et P. chr.]

1772. — La convention verbale par laquelle l'acquéreur d'un immeuble s'est obligé de le rétroceder à un tiers, qui a payé des acomptes et est entré en jouissance, et le jugement qui a résilié cette convention faute de paiement du prix entier, restent passibles des droits proportionnels de mutation, encore bien qu'un arrêt infirmatif du jugement ait déclaré ultérieurement qu'il n'y avait pas eu de rétrocession. — Cass., 11 avr. 1825, Vernoy, [S. et P. chr.]

1773. — Le droit de mutation perçu sur un jugement qui reconnaît qu'une vente est parfaite et qui enjoint aux parties

de la réaliser dans un délai déterminé, à défaut de quoi le jugement tiendra lieu d'acte de vente, n'est pas restituable quoique ce jugement soit infirmé sur appel. — Trib. Seine, 22 juill. 1876, *J. Enreg.*, n. 20212; Garnier, *Rép. pér.*, n. 17120]

1774. — Le droit proportionnel perçu sur un jugement ayant opéré transmission de la propriété d'un domaine n'est pas sujet à restitution, quoique ce jugement ait été ultérieurement infirmé sur l'appel. — Cass., 17 avr. 1826, de Nieuport, [S. et P. chr.]

1775. — Les droits régulièrement perçus sur un jugement qui a déclaré qu'une propriété appartenait à un individu, bien qu'elle eût été adjugée à un autre qui n'était qu'un prête-nom, ne sont pas restituables, lorsque ce jugement vient à être infirmé sur l'appel. — Cass., 7 févr. 1838, Levêque, [S. 38.1.237, P. 38.1.288] — Trib. Rouen, 20 sept. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7585; *J. Enreg.*, n. 23738] — Trib. Seine, 11 mars 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7906]

1776. — Lorsque, dans une instance en partage d'une succession, un jugement a donné à l'une des parties acte de son consentement à rapporter des biens à elle vendus par l'auteur de la succession, le droit proportionnel de vente perçu sur ce jugement n'est pas restituable, lors même que ce jugement est infirmé par un arrêt qui déclare que les offres étaient conditionnelles et qu'elles n'avaient pas été acceptées. — Cass., 17 févr. 1840, Fouquier, [S. 40.1.332, P. 40.1.732]

1777. — De même, le droit proportionnel perçu sur un jugement portant résolution d'une vente d'immeubles, à défaut de paiement du prix, ne doit pas être restitué, quoique le jugement ait été infirmé sur l'appel, et la vente maintenue. — Cass., 7 août 1826, Loubeau, [S. et P. chr.]

1778. — Le droit proportionnel perçu à raison d'une vente verbale et conditionnelle dont un jugement ordonnait qu'il serait passé acte, attendu que la condition était accomplie, ne doit pas être restitué, lorsque ce jugement est infirmé sur l'appel, et qu'il a été jugé par la cour que la vente n'a jamais existé, à défaut d'accomplissement de la condition à laquelle elle était subordonnée. Ce serait là ordonner la restitution d'un droit régulièrement perçu, en ayant égard à un événement ultérieur. — Cass., 28 avr. 1835, Vernazobres, [S. 35.1.370, P. chr.]

1779. — Il n'y a pas lieu à la restitution du droit de mutation perçu sur un jugement par défaut qui prononce la résolution pure et simple d'un contrat de louage, lorsque, sur l'appel, ce jugement est modifié par un sursis accordé au détenteur pour payer les arrérages dus, et pendant lequel ce détenteur se libère effectivement. — Cass., 19 févr. 1823, Rupalley, [S. et P. chr.]

1780. — Lorsqu'un acte a été enregistré comme donation et qu'un jugement rendu entre les parties lui reconnaît le caractère de vente, le droit complémentaire perçu sur ce jugement n'est pas restituable si, sur l'appel, ce jugement est réformé. — Cass., 12 févr. 1850, Jubié et autres, [S. 50.1.396, P. 50.2.371, D. 50.1.184]

1781. — Mais si le droit de mutation a été perçu par erreur sur une promesse unilatérale de vente, non acceptée par l'acquéreur, ce droit est restituable quand le caractère non translatif de la promesse a été reconnu par un arrêt, encore bien qu'un jugement infirmé par cet arrêt ait décidé le contraire. Ce jugement, postérieur à l'enregistrement de la promesse, n'a pu rendre définitive la perception effectuée à tort sur l'acte. — Cass., 16 mai 1849, Laurent, [S. 49.1.526, P. 50.1.493, D. 49.1.163]

1782. — Décidé aussi que le droit de cession de créance perçu sur un jugement qui reconnaît comme commencement de preuve par écrit de la cession d'une créance l'écrit par lequel une personne déclare accepter certaines créances, telles qu'elles sont déterminées dans un état dressé entre elle et le prétendu cédant, doit être restitué si ce jugement est infirmé sur l'appel. — Trib. Seine, 14 mars 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2090; *Contr. Enreg.*, n. 12984] — *Suv, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 401]

1783. — ... Que lorsqu'il intervient une condamnation après un jugement qui a rejeté un déclinatoire, et qu'en appel l'incompétence du tribunal qui a statué est admise, il y a lieu de restituer le droit d'enregistrement qui a été perçu sur la condamnation. — Cass., 16 vend. an XIV, Cahen, [S. et P. chr.] — En pareil cas, le jugement de condamnation est considéré comme n'ayant jamais existé.

1784. — Mais le droit de condamnation régulièrement perçu sur un jugement par défaut n'est pas restituable, alors même que le jugement est ultérieurement modifié ou réformé. — Trib. Seine, 3 avr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14929, § 6]; — 17 nov. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17292]

1785. — Jugé, en ce sens, que le droit de titre perçu sur un jugement par défaut n'est pas restituable, alors même que le jugement est rétracté sur l'opposition du défendeur. — Cass., 11 déc. 1821, N..., [S. et P. chr.] — Trib. Le Havre, 7 juill. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 299; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 334

1786. — ... Que le droit de vente mobilière perçu sur un jugement par défaut n'est pas restituable, alors même que, sur opposition du défendeur, le tribunal a déclaré qu'il n'y avait pas eu de vente et annulé le jugement par défaut. — Trib. Ruffec, 22 août 1864, Lebourg et Merceron, [D. 65.3.59, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2029]

1787. — ... Que les droits proportionnels perçus sur un jugement portant resiliation d'un bail ne sont pas restituables quoique ce jugement soit annulé sur opposition. — Trib. Seine, 31 janv. 1874, Ajuston, [*J. Enreg.*, n. 19474; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3935]

1788. — ... Que le droit de mutation, perçu sur le jugement portant, qu'à défaut par l'une des parties d'opérer la passation d'un acte dans un délai déterminé, la vente sera réputée résiliée, n'est pas restituable quoique le jugement soit réformé sur l'opposition de la partie défaillante. — Cass., 14 janv. 1836, Charrier, [S. 36.1.93, P. chr.]

1789. — ... Que les jugements par défaut qui contiennent transmission de propriété immobilière étant passibles du droit proportionnel, de même que s'ils étaient contradictoires, les droits perçus ne peuvent être restitués si ces jugements sont rétractés sur l'opposition. — Cass., 24 therm. an XIII, Lemeunier-Lagirardière, [S. et P. chr.]

1790. — Tel est le cas où un jugement par défaut, portant résolution de vente pour défaut de paiement du prix, a été rétracté sur l'opposition. — Cass., 6 déc. 1820, Mourgues, [S. et P. chr.]; — 11 déc. 1821, N..., [S. et P. chr.]

1791. — Il en serait de même si le jugement par défaut portant résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix devenait sans effet par le paiement ultérieur de ce même prix. — Cass., 7 mai 1806, Saint-Agnan, [S. et P. chr.]

1792. — Jugé cependant que le droit proportionnel de rétrocession, perçu sur un jugement par défaut portant condamnation de payer dans un certain délai le prix de la vente, ou résolution de ce dernier acte, à défaut par l'acquéreur de satisfaire à cette obligation, est susceptible de restitution s'il a été formé opposition à ce jugement, et si plus tard il est intervenu un jugement contradictoire qui annule la disposition résolutoire du premier. — Cass., 23 févr. 1818, Montalent, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1764.

1793. — N'est pas sujet à restitution le droit de mutation perçu sur un jugement par défaut prononçant la résolution d'une vente d'immeubles, alors même que ce jugement n'a pas été exécuté dans les six mois, a été annulé sur opposition ou infirmé sur appel et que l'extrait délivré à l'administration par le greffier du tribunal conformément à l'art. 37, L. 21 frim. an VII, soit le seul document que l'administration ait pu produire pour obtenir collocation sur le prix de l'immeuble distribué aux créanciers. — Trib. Coutances, 8 mars 1850, [*J. Enreg.*, n. 14929, § 7]

1794. — On ne peut obtenir la restitution du droit de dommages-intérêts perçu sur un jugement quoiqu'on allègue que ce jugement a été annulé par la Cour de cassation, et que, d'ailleurs l'évaluation des dommages a été faite sans mandat par l'avoué du demandeur. — Trib. Aix, 18 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11803; Instr. gén., n. 1562, § 11]

v° Réduction ou modification des valeurs soumises aux droits.

1795. — La réduction postérieure à la perception des valeurs soumises aux droits est un événement ultérieur qui ne rend pas les droits restituables (V. *suprà*, n. 1572). Ainsi lorsque, postérieurement à l'enregistrement d'un acte de vente d'immeubles, le vendeur consent une diminution du prix de la vente, par le motif que la contenance réelle de l'immeuble est inférieure de plus d'un vingtième à la contenance indiquée dans le contrat, le droit perçu sur la différence n'est pas sujet à restitution. — Délib. rég., 16 déc. 1836, [*J. Enreg.*, n. 16091]

1796. — Il en est ainsi même si le vendeur s'était engagé à payer une indemnité à l'acquéreur dans le cas où la contenance réelle serait inférieure à la contenance indiquée dans le contrat. — Trib. Nevers, 10 juill. 1855, Couturier, [D. 56.3.8] — Sol. rég., avr. 1874 et oct. 1875, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 32]

1797. — Jugé également que la perception du droit de vente sur une vente d'immeuble pour un prix déterminé n'est pas sujette à une restitution partielle lorsqu'ultérieurement une partie du prix est restituée à l'acquéreur à raison d'un déficit de contenance, encore bien que cette circonstance ait été prévue au contrat, si d'ailleurs les parties n'ont pas entendu que la fixation du prix serait purement provisoire. — Trib. Nevers, 10 juill. 1855, précité.

1798. — Peu importe même que l'acte de vente contienne stipulation de garantie pour la contenance indiquée, et que le prix ait été réduit par jugement à la suite d'une expertise ordonnée par le tribunal et constatant qu'il existait un déficit de contenance. — Trib. Vassy, 27 févr. 1852, [*J. des not.*, n. 14735 et 14841]

1799. — Décidé encore que lorsque le prix a été fixé provisoirement entre le vendeur et l'acquéreur avec la clause qu'il sera définitivement fixé par des experts, la fixation, par les experts, à un chiffre inférieur au premier, ne rend pas les droits partiellement restituables. — Délib. rég., 4 avr. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8451; *J. des not.*, n. 5922]

1800. — ... Que le droit de mutation perçu sur une vente dont le prix a été fixé provisoirement par les parties sauf détermination définitive des experts, droit perçu sur le montant de la fixation provisoire, n'est restituable pour aucune partie, bien que le prix définitif soit inférieur au prix provisoire. — Sol. rég., 4 avr. 1826, *J. Enreg.*, n. 8451; *J. des not.*, n. 5922]

1801. — ... Que lorsque l'acte de vente d'un immeuble contient stipulation de garantie de la contenance indiquée, et qu'une expertise ordonnée en justice contre les parties a postérieurement constaté un déficit de contenance, le droit d'enregistrement perçu sur l'acte de vente ne doit pas être partiellement restitué, en raison de la réduction de prix résultant de cette expertise. — Trib. Vassy, 27 févr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 14841; *J. des not.*, n. 14735]

1802. — Toutefois, la régie admet le plus souvent que s'il a été convenu dans le contrat portant vente à tant la mesure que le prix, fixé provisoirement d'après la mesure probable de l'objet, subirait une réduction proportionnelle au déficit constaté dans la mesure, il y a lieu, dans le cas où le déficit est démontré, à une réduction proportionnelle du droit. — Instr. gén., n. 1467, § 9; Délib. rég., 11 juin 1833, [*J. Enreg.*, n. 10627; *J. des not.*, n. 8814]; — 27 févr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11474, § 1] — Sol. rég., 16 déc. 1861, 12 mai 1879, juill. 1884, sept. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 33 et 34]

1803. — Décidé, en conséquence, que lors de la diminution du prix de vente pour erreur de contenance, il y a lieu de restituer le droit perçu sur une somme égale à celle dont le prix est diminué, alors même que l'année accordée par l'art. 1622, C. civ., serait expirée si d'ailleurs la demande en restitution est faite dans les deux ans de l'enregistrement du contrat. L'objection tirée de l'art. 1622, C. civ., ne peut être opposée par des tiers, et notamment par la régie. — Délib. rég., 11 juin 1833, [*J. Enreg.*, n. 11627] — V. Sol. rég., 12 mai 1879, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3087; *Dict. Enreg.*, v° *Restitution*, n. 112] — La restitution est due surtout s'il a été stipulé dans l'acte de vente que le moins de mesure donnera lieu à une réduction proportionnelle du prix et si un acte authentique détermine la réduction du prix en raison du moins de mesure reconnu. — Délib. rég., 27 févr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11474, § 1]

1804. — Mais si le prix d'une vente a été fixé d'une manière invariable et si, plus tard, par suite de la stipulation de garantie de la contenance et d'après un partage qui a été fait de l'immeuble vendu, le prix de la vente a été réduit, il n'y a pas lieu de restituer le droit perçu sur la somme qui fait l'objet de la réduction. — Trib. Guéret, 25 avr. 1855, *J. Enreg.*, n. 16091 — Sol. rég., avr. 1874 et oct. 1875, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 76]

1805. — Nous avons vu *suprà*, n. 1692 et s., que les droits de mutation sont maintenus bien que la vente ait porté sur la chose d'autrui. Ce principe retrouve ici son application.

1806. — Jugé, en ce sens, que l'avis de 1808, n'étant pas applicable au cas où un jugement est annulé par voie principale (V. *suprà*, n. 1759), ne l'est pas davantage au cas où un jugement prononce la réduction du prix d'une adjudication, à la requête de l'acquéreur, en se fondant sur le motif qu'une portion des immeubles adjugés a été vendue antérieurement à des tiers; la partie des droits applicables à ces immeubles n'est donc pas restituable. — Trib. Sarlat, 31 mars 1892, X..., [*Rev. Enreg.*, n. 102]

1807. — Décidé, cependant, qu'il y a lieu à restitution d'une partie des droits perçus sur une adjudication judiciaire d'immeubles, lorsque, postérieurement, le prix de la vente est réduit judiciairement à une moindre somme, par la distraction des biens compris par erreur dans l'adjudication. — Trib. Largentière, 28 août 1844, [*J. Enreg.*, n. 13889; *J. des not.*, n. 12512] — Déc. min. Fin., 6 juill. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4563] — Délib. rég., 14 juin 1836, [*J. Enreg.*, n. 11553]

1808. — ... Que les droits perçus sur une vente immobilière doivent être restitués en tant qu'ils s'appliquent à une partie de l'immeuble qui avait été comprise à tort dans l'immeuble vendu antérieurement au vendeur dont ce dernier croyait, par conséquent, à tort être propriétaire, si, postérieurement à l'enregistrement, un acte rectificatif constate cette erreur et réduit le prix convenu. — Trib. Beauvais, 30 nov. 1870, Dufresnois, [D. 71.3. 110]

1809. — Décidé encore que lorsqu'un jugement contradictoire a condamné au paiement du prix d'une vente verbale, sauf une preuve réservée à l'acheteur, le droit perçu doit être restitué en partie, si, la preuve faite, un second jugement réduit la condamnation. — Sol. rég., 28 juin 1830, [*J. Enreg.*, n. 9941]

1810. — Les droits de succession payés par un héritier ne sont pas restituables alors même que les héritiers voient ensuite leurs droits modifiés ou annulés partiellement par une décision judiciaire. — Trib. Rouen, 28 déc. 1864, Lhernault, [D. 65.3.40] — C'est là un principe dont nous avons déjà eu l'occasion de faire application *suprà*, n. 1651 et s.

1811. — Ainsi lorsque des héritiers collatéraux ont acquitté le droit de mutation par décès sur la totalité des biens dépendant de la succession, et qu'ils ont été condamnés à délaisser les trois quarts de la succession à un enfant naturel, ils ne sont pas fondés à demander la restitution du montant de la différence entre les droits payés par eux et ceux qui auraient été exigés de l'enfant naturel. — Cass., 15 juill. 1840, Lacroix, [S. 40.1. 589] — Trib. Rouen, 28 déc. 1864, précité.

1812. — Le droit de mutation par décès perçu sur un legs qui est réduit plus tard par un jugement, comme dépassant la quotité disponible, n'est pas sujet non plus à restitution. — Trib. Seine, 24 déc. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16911; *J. des not.*, n. 16521] — Trib. Le Havre, 6 févr. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18330] — V. *suprà*, n. 1665.

1813. — Décidé, en ce sens, que les droits de mutation par décès perçus sur la totalité d'un legs, quoique ce legs porte atteinte à la réserve, ne sont pas restituables, si la réduction n'a pas été expressément signalée au receveur lors du paiement des droits ou n'avait pas encore été demandée ou consentie à cette époque. Et la volonté d'opérer la réduction ne résulte pas de la procuration conférée par l'héritier réservataire à l'époux donataire de faire en son nom la déclaration de mutation par décès, alors que l'étendue de la déclaration faite quant à l'héritier n'est pas déterminée dans cette procuration, et quelles que soient d'ailleurs les instructions verbales qui l'ont accompagnée, de telles instructions n'étant pas opposables à l'administration de l'enregistrement. — Cass., 10 juill. 1860, Petit, [S. 60.1.905, P. 60. 1093, D. 60.1.441] — *Contrà*, Délib. rég., 28 déc. 1832, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5414 et 5415]

1814. — A plus forte raison, lorsqu'un légataire consent à la réduction d'un legs, sans que ce legs excède la quotité disponible, le droit de mutation par décès n'en a pas moins été justement payé par le légataire sur la totalité du legs. — Trib. Seine, 24 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14638] — Trib. Montargis, 25 févr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15036, § 5] — Peu importe que cette réduction ait été consentie antérieurement à la déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 24 nov. 1848, précité.

1815. — Il n'y a lieu à aucune restitution sur les droits de mutation par décès qu'ont payé les héritiers du mari, quoique l'importance de la succession se trouve diminuée par l'effet de jugements ultérieurs qui annulent la renonciation à la communauté que la femme avait faite avant le décès à la suite d'une séparation de corps. Il en est ainsi, encore bien que le procès

fût pendant au moment de la déclaration de succession. — Cass., 2 août 1843, Béchaud, [S. 43.1.765, P. 43.2.421]

1816. — La veuve qui a déclaré les droits de mutation par décès pour le quart en propriété et le quart en usufruit qui lui sont échus, et qui a été ensuite, par un jugement rendu conformément à l'art. 1477, C. civ., déchue de sa part dans certaines de ces valeurs, à raison de ce qu'elle les a diverties et recélées, ne peut obtenir la restitution des droits qu'elle a payés, la dépossession provenant d'un événement postérieur. — Trib. Seine, 22 juill. 1865, Veuve Charles, [*J. Enreg.*, n. 18063; Garnier, *Rep. pér.*, n. 2174; *Contr. Enreg.*, n. 12944]

1817. — Lorsque les enfants naturels ont payé les droits de mutation par décès sur la succession de leur auteur, comme leur étant échue en entier, et que, depuis la déclaration de succession, un frère du défunt a fait connaître judiciairement sa vocation héréditaire à une portion des biens, les droits ne sont point partiellement restituables. — Trib. Rouen, 14 févr. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6275]

1818. — Mais décidé que la découverte d'un testament après la déclaration de l'héritier qui a payé les droits de mutation sur la totalité de la succession est suffisante pour autoriser la restitution des droits acquittés sur la portion de biens dont l'héritier se trouve dépouillé, car ce n'est pas là un fait postérieur, mais au contraire un fait préexistant au paiement des droits; la découverte de ce fait est seule postérieure. — Délib. rég., 30 avr. 1825, *J. des not.*, n. 5236; — 18 août 1826, [*J. des not.*, n. 5236]; — 2 oct. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14116; *J. des not.*, n. 12830]

1819. — Les droits perçus en trop à raison d'une estimation exagérée, faite par les parties, des valeurs soumises au droit proportionnel, ne sont pas restituables.

1820. — Il n'y a pas lieu à restituer le droit de titre perçu sur un jugement, à raison de la somme entière formant l'objet de la demande d'un créancier contre plusieurs débiteurs, lorsque, par suite d'un compte ordonné, le créancier obtient condamnation contre un des débiteurs, pour une somme moindre que celle comprise dans la demande, tous ses droits réservés contre les autres. — Cass., 26 nov. 1822, Derome, [S. et P. chr.]

1821. — Il a été décidé, mais par faveur, que lorsqu'un tribunal de commerce a ordonné provisoirement, par application de l'art 439, C. proc. civ., l'exécution d'une convention, en fixant le montant des sommes ou valeurs dues en vertu de cette convention, le droit de titre perçu en trop sur ce jugement doit être restitué si un jugement ultérieur fixe définitivement à un chiffre moins élevé le montant de ces sommes ou valeurs. Tel est le cas, par exemple, où un jugement par défaut ayant condamné un vendeur à exécuter une vente de marchandises consentie pour 14,000 fr. un autre jugement, rendu sur l'opposition du vendeur, réduit la condamnation à 6,000 fr. — Sol. rég., 30 avr. 1832, [*J. Enreg.*, n. 9897]

1822. — On peut également critiquer une décision d'après laquelle, lorsqu'un jugement porte condamnation à payer le prix de 100 sacs de farine, sauf au défendeur à fournir la preuve que 100 sacs seulement lui ont été livrés, la perception qui est établie sur le pied de 100 sacs ne peut être considérée que comme provisoire, et si un second jugement constate que la preuve offerte a été fournie, l'excédent des droits doit être restitué. — Sol. rég., 28 juin 1830, *J. Enreg.*, n. 9941]

1823. — Le droit de soulte régulièrement perçu sur un partage partiel à raison de l'irrégularité des lots, ne devient pas restituable quoique cette irrégularité disparaisse par l'effet d'un partage définitif. — Trib. Seine, 16 août 1854, [*J. Enreg.*, n. 15939; *J. des not.*, n. 15513]

1824. — La liquidation du droit de mutation par décès ne peut être modifiée au profit des parties lorsque, postérieurement au paiement des droits, est effectué un partage qui, s'il avait pu être pris pour base de la perception, aurait donné lieu à des droits de mutation moins élevés. — Trib. Le Mans, 26 août 1864 (Motifs), sous Cass., 20 nov. 1866, Lautru, [S. 67.1.41, P. 67.61] — V. *infra*, v° *Succession*.

1825. — De même, malgré la jurisprudence d'après laquelle la licitation prononcée au profit d'un cohéritier échappe au droit de mutation si le prix de l'adjudication est attribué au cohéritier adjudicataire dans un partage (V. *infrà*, v° *Partage*), le droit de mutation est dû lorsque les héritiers oublient de faire connaître ce partage au préposé, lors de l'enregistrement de la licitation. — Trib. Seine, 11 mars 1852, [*J. Enreg.*, n. 15574; *J. des not.*, n. 14934]

1826. — ... Et lorsqu'un partage, n'ayant pas encore été homologué au moment de l'enregistrement d'une licitation, n'a pu servir de base à la liquidation des droits dus sur cette dernière, l'homologation postérieure ne rend pas restituable la portion des droits perçus qui excède les droits qui auraient été perçus si l'homologation avait été antérieure à l'enregistrement de la licitation. — Cass., 30 mai 1866, Durand, [S. 66.1.305, P. 66.792, D. 66.1.210]; — 12 mai 1870 (ch. réun.), Durand, [S. 70.1.219, P. 70.538, D. 70.1.225] — Trib. Melun, 19 janv. 1865, Guenoux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2058] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2058. — V. *infra*, v° *Partage*.

1827. — Le droit de cautionnement perçu sur une obligation contenant une clause d'après laquelle le débiteur affecte en garantie de sa dette des immeubles indivis entre lui et un tiers avec le consentement de ce dernier, ne devient pas restituable lorsque ces immeubles sont ultérieurement, par un partage, attribués exclusivement au débiteur, quoique cette affectation fasse rétroactivement disparaître le cautionnement fourni par les tiers. — Délib. rég., 19 avr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11507]

1828. — Les droits perçus sur une cession de droits successifs faite par un héritier à ses cohéritiers jusqu'à concurrence d'une somme dont il était débiteur envers la succession, ne sont pas restituables alors même que cette somme a été comprise en moins prenant dans le lot attribué au cédant en vertu d'un partage ultérieur. — Délib. rég., 14 juill. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11245]

1829. — Décidé cependant que lorsque, postérieurement à l'enregistrement d'un partage testamentaire contenant stipulation de soulte, et soumis, pour ce motif, au droit de partage et au droit de soulte, les parties ont, avant toute acceptation, modifié cet acte et rétabli l'égalité entre elles, tous les droits perçus sur le partage testamentaire doivent être restitués, le droit de partage parce qu'il fait double emploi avec le même droit perçu sur le même acte, et le droit de soulte parce que la soulte a disparu. — Sol. rég., 9 févr. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 319] — V. aussi *infrà*, n. 1849.

1830. — ... Et que, lorsqu'à la suite d'une cession de gérance du bureau de tabac pour tout le temps pendant lequel le cédant restera titulaire, la régie des contributions indirectes réduit cette durée à dix ans, le bail à vie consenti originairement se transforme en bail temporaire et le droit de 2 p. 0/0 doit être restitué sous déduction d'un droit de 20 cent. p. 0/0 exigible sur dix fois la redevance annuelle. — Sol. rég., 4 févr. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 451; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 86]

1831. — Quoique les marchés passés par les départements et les communes ne soient soumis qu'à un droit réduit sur la partie du montant de ce marché qui doit être acquitté au moyen d'une subvention de l'Etat, il n'y a pas lieu de rectifier la liquidation des droits à la suite d'une subvention de l'Etat accordée postérieurement à l'enregistrement du marché. — Sol. rég., 10 avr., 5 juill. et 11 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7324]

1832. — Les droits perçus sur une vente ne sont pas restituables lorsqu'un jugement déclare que le prétendu acquéreur a acheté pour le compte d'un prête-nom et que ce jugement est lui-même passible d'un droit de mutation. — Cass., 22 févr. 1869, Syndic Leclère, [S. 69.1.184, P. 69.435, D. 69.1.359]

1833. — Le droit de mutation par décès perçu sur une créance dépendant de la succession n'est pas restituable, alors même que cette créance n'a pu être recouvrée qu'en partie. — Trib. Etampes, 7 août 1861, Héritiers Godin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1510]

§ 7. *Droits de mutation par décès sur les biens d'un absent.*

1834. — L'art. 40, L. 28 avr. 1816, après avoir décidé que les héritiers présomptifs sont tenus de payer les droits de mutation par décès sur la succession d'un absent, ajoute : « en cas de retour de l'absent, les droits payés seront restitués, sous la seule déduction de celui auquel aura donné lieu la jouissance des héritiers ». — V. *supra*, v° *Absence*, n. 711 et s.

1835. — On admet aussi qu'il y a lieu à restitution des droits en faveur de l'héritier présomptif d'un absent qui, après avoir obtenu l'envoi en possession de biens (C. civ., art. 130), se trouverait évincé par l'héritier plus proche à l'époque du décès légalement prouvé. Alors, on devrait exiger de ce dernier une nouvelle déclaration et un nouveau droit pour la mutation qui s'o-

pérerait irrévocablement en sa faveur. — Déc. min. Fin., 7 juin 1808, [Instr. rég., 290, n. 72, et 386, n. 32]

§ 8. *Renonciations à succession, à communauté*, etc.

1836. — Les renonciations sont des événements ultérieurs qui ne donnent pas lieu à la restitution des devoirs. Ainsi, la renonciation à succession faite après le paiement des droits de mutation par décès, par les héritiers ou légataires, ne rend pas ces droits restituables. — Trib. Nîmes, 16 déc. 1859, [*J. Enreg.*, n. 12443] — Délib. rég., 4 mai 1825, [*J. des not.*, n. 8648]; — 9 août 1826. Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 222.

1837. — Décidé cependant que lorsque le mineur devenu majeur renonce à la succession qu'on avait acceptée bénéficiairement en son nom, les droits de mutation par décès payés sont restituables. — Sol. reg., 6 juin 1828, [P. adm. chr.] — Mais une pareille décision suppose que l'acceptation n'a pas été régulièrement faite; car, quand les formes légales ont été observées, le mineur est lié par l'acceptation qu'on en a faite en son nom, et il ne peut plus renoncer à la succession.

1838. — De même le droit de transcription perçu sur un testament portant un legs à charge de conserver et de rendre n'est pas restituable malgré la renonciation ultérieure du légataire au legs. — Cass., 10 août 1852, Gaillard, [S. 52.1.716, P. 53.1.549, D. 52.1.212] — Pour le cas d'annulation, V. *supra*, n. 1666 et 1667.

1839. — Le droit de transcription perçu sur l'adjudication prononcée au profit de l'héritier bénéficiaire et qui n'est pas dû sur l'adjudication prononcée au profit d'un héritier pur et simple ne devient pas davantage restituable quoique par sa renonciation au bénéfice d'inventaire, l'héritier devienne rétroactivement pur et simple. — Cass., 12 août 1839 (deux arrêts), Colombel et Crépon, [S. 39.1.781, P. chr.] — Sol. rég., 31 juill. 1877, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 108, note.

1840. — Jugé, en conséquence, que le droit de transcription perçu sur l'adjudication sur licitation d'un immeuble héréditaire prononcée au profit d'un héritier mineur à raison de sa qualité d'héritier bénéficiaire, n'est pas restituable quoique, plus tard, le mineur, devenu majeur, renonce au bénéfice d'inventaire; et il en est de même du droit de transcription perçu sur la totalité du prix de l'adjudication sur licitation prononcée au profit du mineur pour la nue propriété et de sa mère pour l'usufruit. — Trib. Seine, 19 févr. 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7787]

1841. — Il a été décidé que si le partage testamentaire est immédiatement assujetti aux droits de partage et, le cas échéant, de soulte, alors même que les légataires n'ont pas encore accepté la succession, la perception cependant n'est définitive qu'en cas d'acceptation (V. *infrà*, v° *Partage d'ascendant*) et que, par suite, il y a lieu à restitution des droits si, par suite de la renonciation des légataires, le partage ne reçoit pas son exécution. — Sol. reg., 4 mars 1864, [S. 65.2.218, P. 65.863, D. 65.3.57] — V. *supra*, n. 1829.

1842. — Mais, lorsque les héritiers établissent que, loin d'avoir accepté ces dispositions, ils y ont renoncé ou en poursuivent l'annulation pour s'en tenir aux droits résultant de leur qualité d'héritiers, les droits de soulte dont il s'agit doivent leur être restitués. — Même solution.

1843. — Les droits de mutation par décès perçus sur des biens de communauté, au nom d'enfants mineurs, ne sont pas restituables, lorsque, postérieurement à la déclaration, les mineurs renoncent à la communauté. — Délib. reg., 16 juill. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10670]

1844. — De même, le droit de mutation perçu sur l'acte par lequel un père s'est rendu acquéreur d'un immeuble dépendant de la communauté qui a existe entre lui et sa femme ne devient pas restituable, bien que la renonciation postérieure de ceux-ci à la communauté rende le père propriétaire exclusif de son immeuble en dehors de l'autre acquisition. — Trib. Joigny, 2 févr. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13240, s.].

1845. — Les droits auxquels une cession de droits successifs donne ouverture étant acquis au Trésor à compter du jour de la cession, le cessionnaire n'est pas fondé à en exiger la restitution sous prétexte qu'il est resté étranger à la succession par suite de son désistement du bénéfice d'un jugement qui annulait à son profit le testament par lequel le défunt avait institué un légataire universel. — Trib. de Soissons, 4 mai 1859, Picque, [P. *Bull. l'Enreg.*, art. 626, *J. Enreg.*, n. 13951; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1494]

1846. — Le droit perçu sur un jugement qui a prononcé la résolution d'une vente d'immeubles pour défaut de paiement du prix et duquel le demandeur renonce à se prévaloir n'est pas restituable. — Délib. rég., 18 nov. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9239]

1847. — Décidé, en ce sens, que les droits perçus sur un jugement qui prononce une condamnation à des dommages-intérêts ne sont pas restituables quoique le demandeur renonce à se prévaloir du jugement, et que ce jugement ait été, d'ailleurs, rendu par défaut. — Délib. rég., 20 févr. 1827, [*J. Enreg.*, n. 8666]

1848. — Décidé cependant que le droit de mutation perçu sur un jugement portant qu'une vente sera résolue si l'acquéreur ne justifie pas, dans la quinzaine, de la fixation du prix doit être restitué, si, dans ce délai, l'acquéreur justifie que le vendeur a renoncé au bénéfice du jugement. — Trib. Toul, 8 juill. 1820 et Délib. rég., 18 oct. 1820, [*J. Enreg.*, n. 6810] — V. *supra*, n. 1747.

1849. — Mais décide avec plus de raison que le droit de dommages-intérêts perçu sur un jugement par défaut qui condamne le défendeur à une indemnité pour n'avoir pas exécuté une condamnation antérieure ne devient pas restituable bien que, par un acte ultérieur, le demandeur ait renoncé à se prévaloir du jugement. — Délib. rég., 20 févr. 1827, précitée.

1850. — De même, les droits perçus sur une convention à laquelle les parties renoncent ne sont pas restituables. Il en est ainsi, par exemple, si les parties ayant décidé que le prix de leur vente serait fixé par expert, décident ensuite que la vente n'aura pas de suite. — Cass., 19 mars 1850, Lebret, [S. 50.1.289, P. 50.2.59, D. 50.1.86] — Trib. Tournon, 10 nov. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14360]

1851. — Si l'acquéreur de droits litigieux se désiste de ses prétentions vis-à-vis de la personne contre laquelle les droits lui ont été cédés, le droit perçu sur la cession ne devient pas restituable. — Trib. Soissons, 4 mai 1859, [*J. Enreg.*, n. 16951; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1494]

§ 9. *Erreur de fait commise par les parties.*

1° *Textes et principes.*

1852. — Suivant l'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, le droit de titre est perçu sur les délégations de prix stipulées dans un contrat, sans énonciation de titre enregistré et sauf, pour ce cas, la restitution dans le délai prescrit, s'il est justifié d'un titre précédemment enregistré.

1853. — De même, aux termes de l'art. 48, L. 22 frim. an VII, le droit de titre doit être perçu sur un jugement, une sentence arbitrale ou un arrêté qui ne mentionne pas, avec le titre sur lequel il repose, le montant du droit payé, la date du paiement et le nom du bureau où le droit a été acquitté, mais « sauf restitution dans le délai prescrit, s'il est ensuite justifié de l'enregistrement de l'acte sur lequel le paiement aura été prononcé ou l'arrêté pris. »

1854. — En vertu de l'art. 48, L. 22 frim. an VII, le droit de quittance perçu sur une libération constatée par jugement doit être restitué, s'il est justifié que cette libération résultait d'un acte antérieur et enregistré. — Sol. rég., 5 nov. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10850]

1855. — Ces deux textes visent des erreurs de fait commises par les parties. La question de savoir si, en dehors de ces hypothèses, les droits perçus sont restituables dans le cas où il serait justifié d'une erreur de fait par suite de laquelle ils auraient été perçus est très-discutée.

1856. — En doctrine, l'opinion d'après laquelle les droits perçus par suite d'une erreur de fait sont restituables, compte des partisans; elle peut s'appuyer sur les raisons suivantes : l'art. 60 déroge aux art. 1235 et 1376, C. civ., et doit, par conséquent, être interprété restrictivement, d'autant plus que l'interprétation restrictive est de règle pour tous les textes du droit fiscal. Or l'art. 60 subordonne la non-restitution des droits à la double condition qu'ils aient été régulièrement perçus et que des événements *ultérieurs* fassent disparaître cette régularité. Quand les parties ont commis une erreur de fait, la perception n'est pas régulière, car l'art. 60 entend la régularité en ce sens que les droits doivent avoir été perçus « en conformité de la présente », c'est-à-dire par application des principes de la loi fiscale; lorsque les droits sont perçus par suite d'une erreur de fait des parties, ils ne sont pas perçus par application de la loi puisque,

si cette erreur avait été connue lors de l'enregistrement, ils n'auraient pas été perçus; la situation n'est pas la même que si l'acte est, par exemple, soumis à une cause de nullité ou de résolution par suite de laquelle il est ultérieurement anéanti; car il est conforme à la loi de soumettre aux droits un acte annulable ou résoluble (V. *suprà*, n. 1622 et s.). La perception est, en cas d'erreur de fait, exacte, le receveur ayant le droit de prendre pour base la déclaration des parties, mais la perception n'est pas régulière. D'autre part, les art. 48 et 69, § 3, L. 22 frim. an VII (V. *suprà*, n. 1852 et 1853), ordonnent la restitution des droits dans des hypothèses où précisément l'erreur de fait est démontrée. Enfin l'ancien droit, auquel est emprunté l'art. 60, n'interdisait la restitution des droits qu'en cas d'annulation de l'acte. — V. en ce sens, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3952; *J. Enreg.*, n. 20151; Wahl, note sous Trib. Grenoble, 18 mai 1892, S. et P. 92.2.321. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 70 et s.; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 188. — En jurisprudence, contrairement à ce qui vient d'être dit, il est aujourd'hui reconnu que les droits perçus par suite d'une erreur de fait ne sont pas restituables ainsi que le montreront les exemples cités dans les développements qui suivent; toutefois les tribunaux et la régie elle-même ont souvent décidé le contraire.

1857. — Décidé que l'art. 60, L. 22 frim. an VII, n'ayant d'autre objet que de mettre les perceptions régulièrement faites à l'abri des collusions frauduleuses des parties, qui, par des machinations postérieures à l'acte, feraient sortir des caisses du Trésor des sommes régulièrement rentrées dans ces caisses, n'est pas applicable lorsque les parties, pour réclamer la restitution du trop perçu, ne se prévalent pas d'événements ultérieurs à l'enregistrement de l'acte, mais n'invoquent que des faits et des droits irrévocablement fixés avant la passation de l'acte. — Cass. belg., 2 déc. 1835, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 3585.

2° *Applications.*

1858. — Nous nous contentons de faire connaître les différentes décisions d'espèce données, sur la question de la restitution des droits perçus à la suite d'une erreur de fait, soit par les tribunaux, soit par la régie. Le rapprochement de ces décisions entre elles montre qu'on n'a pas toujours suivi à cet égard une direction uniforme, quoique le principe de la non-restitution reste en somme le principe dominant.

1859. — Jugé, en ce sens, que lorsque la perception des droits a été faite conformément à la déclaration du redevable, il n'y a pas lieu à restitution ultérieure pour droits indûment perçus, sous prétexte qu'il résulterait d'un acte ou d'un jugement postérieur à la perception qu'on avait compris par erreur dans la déclaration des immeubles sur lesquels le droit de mutation a été perçu. — Cass., 1er déc. 1835, Nauzaze, [P. chr.]

1860. — *Déclaration de mutation par décès.* — *a) Droits restitués.* — Tout en refusant de restituer les droits perçus par suite d'une erreur de fait, l'administration de l'enregistrement fait exception pour les déclarations de succession « par le motif que les héritiers qui font ces déclarations peuvent ne pas connaître exactement la consistance d'une fortune à laquelle ils étaient jusque-là demeurés étrangers et avoir été induits en erreur par l'existence d'un titre devenu sans valeur ». — Sol. rég., 3 févr. 1874, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 83.

1861. — Décidé, en ce sens, que les droits de mutation par décès perçus sur un objet déterminé doivent être restitués, s'il est démontré que cet objet ne faisait point partie de la succession. — Trib. Trévoux, 28 août 1879, *J. Enreg.*, n. 21734; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5489.

1862. — ... Qu'il y a lieu à restitution des droits de succession payés par suite d'une erreur de fait, comme lorsque des héritiers ont déclaré des biens qui seraient légalement reconnus étrangers à la succession; mais qu'il faut que cette restitution soit demandée dans les deux ans, et elle ne peut être effectuée que d'après les ordres de l'administration. — Déc. min. Fin., 12 avr. 1808, Instr. gén., 29 juin 1808, n. 386, § 39, D. 77.3.46, *ad notam*.

1863. — ... Qu'en règle générale, les droits perçus par suite d'une déclaration qui n'est que le résultat d'une erreur de fait doivent être restitués; que, par conséquent, il y a lieu de restituer les droits perçus sur une déclaration de mutation par décès, lorsque le prétendu décédé se présente et obtient la restitution de ses biens. — Sol. rég., 17 oct. 1814, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 191.

1864. — ... Qu'il y a lieu de restituer, jusqu'à due concurrence, les droits perçus sur des immeubles compris dans une déclaration de mutation par décès comme dépendant en entier de la succession du défunt, alors qu'ils n'en dépendaient réellement que pour moitié. — Délib. rég., 17 oct. 1821 et Déc. min. Fin., 7 nov. 1821, *J. des not.*, n. 3964.]

1865. — ... Que les droits perçus sur une créance comprise dans une déclaration de succession sont restituables, s'il est établi, par un acte ayant date certaine, que cette créance avait été recouvrée avant le décès. — Délib. rég., 24 oct. 1821 et Déc. min. Fin., 5 déc. 1821, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 108; *Dict. not.*, v° *Restitution*, n. 185; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 209.

1866. — ... Que lorsque des héritiers ont, par erreur, attribué à la succession la totalité de certains immeubles et payé les droits en conséquence, alors que ces immeubles n'appartenaient au défunt que pour une partie, les droits perçus en trop sont restituables. — Déc. min. Fin., 7 nov. 1821, [*J. des not.*, n. 3964.]

1867. — ... Que lorsqu'on a, par erreur, fait la déclaration et le paiement des droits de la succession d'un enfant qui n'était pas né viable et qui par conséquent était incapable de succéder, les droits payés doivent être restitués. — Sol. rég., 24 nov. 1829, [Instr. gén., n. 1307, § 10; *J. Enreg.*, n. 9467; *J. des not.*, n. 7037.]

1868. — Décidé de même dans une espèce où une veuve se croyant enceinte, avait fait une déclaration de la succession en la déclarant échue à son enfant à naître. — Sol. rég., 23 août 1824, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 204.

1869. — Jugé aussi que le droit de mutation par décès perçu sur le cautionnement d'un fonctionnaire décédé doit être restitué s'il est justifié, dans les deux ans du paiement, que le cautionnement appartenait à un bailleur de fonds qui avait privilège de second ordre. — Délib. rég., 12 juin 1835, [*J. Enreg.*, n. 11219.] — Mais cette décision paraît inexacte, puisque le bailleur de fonds n'a pas la propriété du cautionnement et peut seulement exercer un privilège sur son montant.

1870. — Lorsque, dans une donation ou une déclaration de succession, le degré de parenté entre le donateur ou testateur et le donataire ou légataire n'a pas été indiqué, et qu'en conséquence le droit a été liquidé comme s'il n'existait aucun lien de parenté entre le disposant et le gratifié, les droits perçus en trop doivent être restitués si, dans les deux ans de l'enregistrement de la donation ou de la déclaration de succession, on justifie du degré de parenté qui existe réellement entre les parties. — Trib. Les Andelys, 2 mai 1837, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 94; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 233.] — Délib. rég., 10 déc. 1838, *J. Enreg.*, n. 12216, § 1.

1871. — Décidé de même, pour le cas où un cousin germain du défunt avait été désigné sous la qualité de cousin issu de germain. — Sol. rég., 26 déc. 1873, [Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*]

1872. — Lorsqu'un légataire universel a été qualifié de non parent avec le défunt dans la déclaration de mutation par décès et qu'il est établi ultérieurement qu'il était enfant naturel du défunt, les parties peuvent être admises à se pourvoir en restitution des droits indûment perçus par suite de la double erreur de fait commise tant sur la qualité de l'héritier que sur la dévolution des biens. — Sol. rég., 20 mai 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 991.]

1873. — Lorsque les parties ont compris dans la déclaration de succession d'un étranger décédé en France, sans que sa succession puisse tomber sous l'application de la loi française, des valeurs étrangères dont elles ne pouvaient démontrer l'extranéité, elles peuvent, ensuite, en prouvant que ces valeurs sont étrangères, obtenir la restitution des droits perçus en trop. On ne peut opposer l'art. 60, L. 22 frim. an VII, car les parties invoquent non pas un événement ultérieur, mais la manifestation d'une extranéité antérieure à la perception, et le droit, d'autre part, n'a pas été perçu régulièrement et en conformité de la loi, cette conformité supposant que la loi imposait le droit. — Trib. Seine, 8 mai 1858, Hazedorn, D. 59.3.46.

1874. — Si un légataire universel, après avoir renoncé à son legs par acte authentique, signe par erreur un mandat de faire en son nom la déclaration de succession et y prend le nom de légataire universel, les droits payés en vertu de ce mandat doivent être restitués alors qu'il résulte des actes passés pour

liquider la succession que la renonciation était sincère. — Trib. Seine, 11 févr. 1860, [*Contr. Enreg.*, n. 11772]

1875. — Lorsque les parties ont, par erreur, acquitté les droits de mutation par décès dans un bureau autre que celui où la loi les obligeait à les payer, elles peuvent en demander la restitution. — Déc. min. Fin., 23 sept. 1841, [Instr. gén., n. 1649] — V. *infrà*, n. 1981 et s.

1876. — Lorsqu'une cession d'office est antérieure à la déclaration de succession de l'ancien titulaire et que le prix de la cession, énoncé dans cette déclaration comme représentant la valeur de l'office, est ultérieurement réduit par l'autorité, on doit considérer que, le prix étant censé n'avoir jamais été que de la somme fixée par le gouvernement, les héritiers ont compris dans la succession une valeur qui ne faisait pas réellement partie de la succession, et, conformément à la pratique suivie par la régie, les droits perçus en trop doivent être restitués. — Sol. rég., 16 oct. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2579] — V. *suprà*, n. 1861 et s.

1877. — Mais lorsque la cession d'un office compris dans une succession est postérieure à la déclaration de succession, et que la valeur de l'office, indiquée dans cette déclaration, est égale au prix de la cession projetée, la réduction opérée par le gouvernement dans le prix stipulé ne peut avoir d'effet sur l'estimation donnée à l'office et ne rend pas restituable une portion des droits, puisque la réduction ne rétroagit pas à une époque antérieure à la déclaration de succession. — Même solution. — V. dans le même sens, Délib. rég., 24-29 sept. 1832.

1878. — b) *Droits non restitués.* — Contrairement au principe posé *suprà*, n. 1861 et s., il a été jugé que l'art. 60 s'oppose à ce que la régie soit tenue de restituer le droit perçu lors d'une déclaration de succession sur des valeurs qui sont démontrées ultérieurement être sorties du patrimoine du défunt, avant son décès, par un don manuel. — Cass., 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.1.417, D. 96.1.318]

1879. — Lorsque, dans une déclaration de succession, les parties, pour déterminer l'étendue d'un legs considéré par elles comme embrassant la quotité disponible, ont réuni fictivement aux biens laissés par le testateur ceux dont il avait disposé entre-vifs à titre gratuit, les droits acquittés sur le legs ainsi calculé ne sont pas restituables, encore bien que, sur la contestation des héritiers, un jugement ait décidé ultérieurement, par interprétation du testament, que le legs ne comprenait qu'une quotité des biens existant dans le patrimoine du défunt à l'époque de son décès. — Cass., 5 mai 1885, Simon, [S. 86.1.227, P. 86.1.539, D. 85.1.449]

1880. — Une déclaration de succession réglée en conformité des déclarations spontanément faites au nom des demandeurs par leur mandataire a été passée régulièrement et les droits perçus conformément à cette déclaration dans les limites des tarifs ne peuvent être restitués. Ne sont donc pas restituables les droits perçus sur des valeurs comprises par les héritiers dans l'actif comme étant la propriété exclusive du défunt, alors même que les héritiers allèguent ensuite que plusieurs de ces valeurs n'appartenaient au défunt que pour partie et dépendaient d'une société formée à l'étranger entre lui et des tiers. — Trib. Avesnes, 17 avr. 1869, Vivier, [D. 71.5.159]

1881. — Lorsqu'un mandataire, dans une déclaration de mutation par décès, s'écarte des instructions verbales que les parties prétendent lui avoir été données en dehors de son mandat, l'administration ne peut être responsable de cet oubli ou de cette infidélité, et il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus en trop. — Cass., 10 juill. 1860, Petit, [S. 60.1.905, P. 60.1093, D. 60.1.441]

1882. — Spécialement, si le mandataire a déclaré un legs ou une donation d'usufruit sans ajouter que les intéressés entendaient réduire cette libéralité à la quotité disponible, le droit de mutation par décès a été régulièrement perçu sur la totalité de la libéralité, et il n'y a pas lieu à restitution. — Même arrêt.

1883. — L'art. 60 s'applique aux droits perçus par suite d'une erreur de fait imputable aux parties, et spécialement au cas où, des héritiers ayant omis de mentionner dans la déclaration de la succession de leur auteur une rente viagère grevant le patrimoine du défunt, les droits de mutation ont été perçus sur le capital représentant cette somme. — Cass., 26 déc. 1894, Grand, [S. et P. 95.1.424] — V. aussi Trib. Bourgoin, 9 août 1890, X..., [S. 91.1.208, P. 91.1.1070, D. 91.5.240] — Trib. Seine, 5 avr. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 942] — Trib. Grenoble, 18 mai 1892, Grand, [S. et P. 92.2.321, D. 93.5.267]

1884. — Si, postérieurement à la déclaration de mutation par décès, un arrêt devenu définitif et fixant les droits des ayants-droit dans la succession constate que la succession était grevée, en vertu d'un acte non enregistré, d'une rente viagère dont il indique le montant, le droit régulièrement perçu sur la totalité de la succession n'est pas restituable en partie. — Trib. Niort, 16 juill. 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7689]

1885. — Les droits de mutation par décès, liquidés sur la totalité des valeurs de la succession, conformément à la déclaration des parties, en prenant pour base le contrat de mariage du défunt portant adoption du régime exclusif de communauté, doivent être considérés comme régulièrement perçus et, par suite, ne sont pas restituables, alors même que le contrat de mariage représenté par les auteurs de la déclaration et l'acte de mariage seraient nuls, pour avoir été précédés d'une première union contractée en pays étranger, et soumise, à défaut de contrat, au régime de la communauté légale. — Cass., 7 déc. 1886, Gilbert, dit Cassagnes, [S. 87.1.433, P. 87.1.1063, D. 87.1.339]

1886. — Les droits de mutation par décès régulièrement perçus sur la déclaration des héritiers ne sont pas sujets à restitution alors même qu'en vertu de titres produits ultérieurement les biens devaient être attribués en totalité à l'un des successibles, plus proche parent du défunt que les autres; spécialement lorsque la mère survivante, héritière pour un quart, avait droit, par suite d'un retour légal, à tous les biens composant la succession de son fils, décédé sans postérité. — Trib. Montargis, 22 janv. 1855, Chambon, [D. 55.3.41]

1887. — Lorsque, postérieurement à l'enregistrement de l'acte d'acquisition d'un immeuble, les parties déclarent que l'immeuble a été acquis pour servir de remploi à un immeuble dotal exproprié pour cause d'utilité publique, il n'y a pas lieu de restituer les droits perçus, quoiqu'un acte d'acquisition fait dans ce but doive être enregistré gratis, car il s'agit là d'un événement ultérieur sans influence sur la perception. — Trib. Seine, 27 févr. 1863, de Pomereu, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1786]

1888. — Les droits perçus, dans une déclaration de mutation par décès, sur des dividendes de titres qui ont été touchés par le défunt avant son décès ont été régulièrement perçus et ne peuvent être restitués. — Trib. Seine, 8 août 1868, Briggs, [*Contr. Enreg.*, n. 14237; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2866]

1889. — Lorsqu'une partie a déclaré à la régie un legs d'immeubles, à elle fait par le *de cujus*, en visant, avec le testament, un acte de partage de la succession, intervenu entre tous les ayants-droit et conforme à la déclaration de cette partie, la perception du droit de mutation par décès sur les immeubles est régulière. Dès lors, la restitution n'en peut être ordonnée sous prétexte que les immeubles, acquis antérieurement au nom du légataire, n'ont jamais fait partie du patrimoine du testateur, et qu'ainsi, la déclaration serait le résultat d'une erreur; l'allégation d'une erreur, en opposition avec les dispositions du testament et la teneur du partage, ne peut détruire, par rapport à la régie, les effets de ces actes qui, seuls, ont déterminé les biens dépendant de la succession du testateur. — Cass., 13 déc. 1881, Bethenod, [S. 82.1.273, P. 82.1.646, D. 82.1.228] — V. en ce sens, Trib. Seine, 20 juill. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22217]; — 19 févr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22667] — Trib. Montmorillon, 12 févr. 1891, [*J. Enreg.*, n. 23887] — Trib. Tarbes, 9 nov. 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7785]

1890. — Les droits perçus par suite d'une erreur de fait n'étant pas restituables, il n'y a pas lieu de restituer un droit de mutation par décès perçu sur des valeurs comprises à tort par le légataire universel dans la succession comme dépendant d'une société de tous biens entre le légataire universel lui-même et le défunt, alors que ces valeurs, ayant été données ou léguées par un tiers au légataire universel, n'étaient pas entrées en société. — Trib. Montmorillon, 6 févr. 1891, sous Cass., 18 juill. 1892, Pallu, [S. et P. 93.1.54]

1891. — Le légataire universel qui a volontairement payé les droits de mutation par décès sur des meubles vendus, après le décès, aux enchères, ne peut réclamer la restitution de ce droit sous le prétexte que ces meubles lui auraient été vendus à lui-même par le défunt suivant acte représenté, surtout lorsque, dans le procès-verbal de vente aux enchères, il a agi comme légataire universel du défunt et que le prix de cette vente est

de beaucoup supérieur au prix de la vente antérieure. — Délib. rég., 25 juin 1835, [*J. Enreg.*, n. 11229]

1892. — *Donation.* — Lorsque la même chose a fait l'objet, dans deux actes successifs, de deux donations faites par la même personne, le droit exigé sur le second acte doit être restitué, une seule mutation ne pouvant donner ouverture qu'à un seul droit. — Sol. rég., 19 mars 1864, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 98]

1893. — Mais il a été décidé que les droits perçus sur une donation faite par un beau-père à son gendre ne sont restituables pour aucune partie, alors même qu'il est démontré qu'une erreur a été commise et que la donation s'adressait, dans la pensée des parties, à la fille du donateur. — Délib. rég., 29 nov.-9 déc. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11674] — Sol. rég., févr. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 93; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 232]

1894. — ... Qu'une veuve qui a payé les droits sur une donation du quart en propriété et du quart en usufruit qui lui a été faite par son mari sans faire connaître une renonciation qu'elle avait faite à l'usufruit compris dans cette donation ne peut réclamer la restitution des droits perçus. — Trib. Seine, 19 déc. 1874, Veuve Thuré, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4092]

1895. — Décidé que lorsque le revenu de biens donnés a été évalué en bloc, sans distraction du revenu afférent à ceux de ces biens qui avaient fait l'objet d'une donation antérieure entre les mêmes parties et sans mention de cette dernière donation, le droit a été régulièrement perçu sur la totalité du revenu; et les parties ne peuvent réclamer la restitution des droits applicables aux biens compris dans la première donation. — Trib. Auch, 19 déc. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16192; *J. des not.*, n. 15727]

1896. — *Testament.* — Les testaments n'étant sujets à l'enregistrement qu'après le décès du testateur, les droits perçus sur un testament enregistré avant ce décès doivent être restitués, si le testament a été présenté à la formalité par erreur, spécialement à la suite d'une confusion commise par le notaire. — Délib. rég., 9 déc. 1834, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Testament*, n. 177]; — 3 janv. 1835, [S. 35.2.76] — Sol. rég., 12 mai 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 129; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 266]; — 20 sept. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 304] — Il en est ainsi notamment si le testament ne contient qu'un legs, déjà devenu caduc au moment de l'enregistrement par le décès du légataire. — Délib. rég., 9 déc. 1834, précitée; — 3 janv. 1835, précitée.

1897. — Spécialement, les droits doivent être restitués sur la demande des parties, et que la demande en restitution peut être formée dès l'enregistrement, dans le cas notamment où, deux époux ayant fait leur testament le même jour, et le testament du mari contenant un legs universel au profit de la femme, qui décède la première, le notaire fait enregistrer par erreur le testament du mari au lieu de faire enregistrer celui de la femme. — Sol. rég., janv. 1872, 1er févr. 1873 et autres, [Garnier, *loc. cit.*]; — 20 sept. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 304]

1898. — Ainsi, lorsque deux époux s'étant fait donation à cause de mort, par deux actes du même jour, le notaire, après le décès de l'un des époux, présente par erreur à l'enregistrement, au lieu de la donation faite par ce dernier, celle qui émane de l'époux survivant, les droits perçus sur la première donation sont restituables. — Sol. rég., 2 juin 1871, 22 janv. 1872, 21 févr. 1873, 15 avr. 1876, 11 févr. 1874, 5 avr. 1876, 26 mars 1877, oct. 1877, 23 janv. 1878, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 267]

1899. — Décidé, dans le même sens, que les droits perçus sur un testament doivent être restitués s'il est justifié que le testament a été soumis à l'enregistrement par erreur, et ne devait pas y être assujetti, soit qu'il fût caduc par le prédécès du légataire, soit que le testateur fût encore vivant. — Délib. rég., 9 déc. 1834, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 329, et v° *Testament*, n. 177] — Sol. rég., octobre 1873, juin 1876, octobre 1878, [Garnier, *loc. cit.*]

1900. — Décidé, au contraire, que les droits perçus sur un testament volontairement présenté à l'enregistrement ne sont pas restituables, bien que les legs qu'il contient soient devenus caducs, notamment par le prédécès des légataires et que, par suite, le testament ne soit plus sujet à l'enregistrement. — Délib. reg., 19 sept. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11307]

1901. — De ce que les testaments ne sont soumis à l'enregistrement que dans les trois mois du décès du testateur, il ne résulte pas que si, par erreur, un notaire présente un acte de cette nature à l'enregistrement avant le décès du testateur, les droits perçus deviennent restituables; les notaires ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes de l'ignorance où ils sont des dispositions législatives. — Délib. rég., 4 avr. 1821, [P. adm. chr.; *J. Enreg.*, n. 12682, § 1] — Il en est de même du testament présenté à l'enregistrement par le testateur lui-même. — Délib. rég., 19 sept. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11307]

1902. — Le droit de transcription perçu sur une substitution contenue dans un testament doit être restitué quoique les parties aient volontairement présenté ce testament à la formalité, si la substitution avait été rendue caduque par un second testament, enregistré antérieurement. — Sol. rég., 29 avr. 1875 et 1er janv. 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 270]

1903. — Les droits de mutation acquittés par les héritiers légitimes sous la foi de la révocation d'un testament qui léguait un immeuble à une domestique et le surplus de la succession à un hospice sont restituables dans le délai de deux ans de l'arrêt qui annule l'acte révocatoire. — Délib. rég., 11 déc. 1829, [P. adm. chr.]

1904. — Il y a lieu de restituer le droit de soulte perçu sur un partage testamentaire, si les légataires n'acceptent pas leurs legs, quoique d'après la jurisprudence ce droit soit dû sans qu'il soit besoin de justifier de l'acceptation des légataires; car le testament ne produit de droits définitifs qu'autant qu'il est accepté par les légataires et, par suite, le droit de soulte a été irrégulièrement perçu. — Sol. rég., 15 déc. 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 772; *Contr. Enreg.*, n. 11045]; — 3 juin 1857, [*J. Enreg.*, n. 16623, § 1]; — 1er mars 1863, [*J. des not.*, n. 18194]; — 4 mars 1864, [S. 65.2.218, P. 65.112]

1905. — La perception des droits sur un testament révoqué formellement ou devenu caduc par un testament postérieur n'étant pas régulière, il y a lieu à restitution, si la demande est faite dans les deux ans de la formalité. — Sol. rég., 23 déc. 1837, [P. adm. chr.]

1906. — *Bail.* — Les parties qui ont, par erreur, acquitté les droits sur une période subséquente d'un bail enregistré pour la première période alors qu'avant le commencement de cette période subséquente, le bail avait été résilié, peuvent demander la restitution des droits qu'elles ont payés sur ladite période. — Sol. rég., 12 févr. 1887, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 3080] — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2834 et s., 2911 et s.

1907. — Les droits perçus pour l'enregistrement d'un bail, à raison du quart ajouté au prix comme représentant la charge des contributions, peuvent être restitués, s'il est justifié, dans les deux ans de la perception, que la somme ajoutée excède le montant réel de ces contributions. — Délib. rég., 19 juin 1825, [P. adm. chr.]

1908. — *Vente.* — Lorsque, dans un acte de vente, le prix a été porté par erreur à une somme plus élevée que celle convenue entre les parties, les droits perçus ne peuvent être restitués, alors même que l'erreur est matériellement prouvée. — Délib. rég., 22 août 1834, [*J. des not.*, n. 8650] — V. cependant Sol. rég., janvier 1873, avril 1879, mai 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 90]

1909. — Il importe même peu qu'un acte rectificatif soit dressé et enregistré. — Trib. Vitry-le-François, 25 août 1860, Chenet et Laffrique, [D. 61.3.85]

1910. — Lorsque les parties déclarent dans un acte notarié qu'elles ont par erreur, dans un acte notarié antérieur, déclaré vendre et acquérir respectivement une parcelle déterminée, laquelle avait déjà été vendue par un autre acte au profit d'un tiers, et ajoutent qu'elles avaient entendu vendre et acheter une autre parcelle, le droit de mutation est dû sur le second acte sans qu'il y ait lieu de restituer le droit de mutation dû sur le premier acte, ce dernier droit ayant été régulièrement perçu; il n'y a pas davantage lieu à compensation. — Trib. Liège, 24 févr. 1866, K... et G..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2337] — V. *suprà*, n. 1692 et s.

1911. — Mais le colicitant adjudicataire qui ayant omis de déclarer dans le cahier des charges l'un des titres en vertu desquels il était copropriétaire des biens mis en adjudication, et qui a ainsi acquitté les droits sur une somme supérieure à celle sur laquelle il devait les payer, a droit à la restitution des droits perçus en trop s'il justifie de la quotité de ses droits dans les deux ans de la perception. — Trib. Seine, 12 juil. 1838 et Délib. rég., 4 sept. 1838, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 95]

1912. — L'immeuble acquis par un majeur tant pour son compte que pour celui d'un mineur dont il se porte fort avec promesse de ratification à la majorité du mineur n'est pas acquis par ce dernier tant qu'il n'a pas fourni cette ratification. Par suite, si le mineur décède avant sa majorité, et que l'immeuble ait été par erreur compris dans la déclaration de sa succession, les droits perçus sur cet immeuble doivent être restitués. — Sol. rég., 27 déc. 1875, D. 77.3.16.

1913. — Lorsque dans une cession de droits successifs faite par un héritier au profit de ses cohéritiers, il a été convenu que le prix se compenserait jusqu'à due concurrence avec les sommes que le cédant devait à ses cohéritiers à titre de rapport, et que, faute d'indication du montant de ces sommes, le droit proportionnel a été perçu sur la totalité du prix, la justification ultérieure du montant du rapport rend restituables les droits perçus sur une somme égale à ce montant. — Sol. rég., 10 avr. 1866, 13 avr. 1870, 25 mai 1870, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 97.

1914. — Jugé que lorsque, conformément à l'art. 9, L. 22 frim. an VII, et faute par les parties d'avoir fait une déclaration détaillée et estimative des meubles vendus, l'acte portant vente de meubles et immeubles, a été enregistré au taux fixé pour les immeubles sur la totalité du prix, les parties ne peuvent faire ultérieurement modifier la perception en fournissant après l'enregistrement la déclaration estimative et détaillée des meubles. — Cass., 19 févr. 1873, Ville de Paris, [S. 73.1.137, P. 73.292, D. 73.1.449]

1915. — Toutefois, la solution contraire a été admise dans l'hypothèse suivante: La loi du 28 févr. 1872 soumet au droit de 2 p. 0/0 les marchandises comprises dans une cession de fonds de commerce, à moins qu'elles ne soient détaillées et estimées article par article, auquel cas le droit de 50 cent. p. 0/0 seulement est exigible (V. *infra*, v° *Fonds de commerce*); lorsque l'acte est passé antérieurement à l'entrée en jouissance, l'état détaillé ne peut généralement être dressé qu'après l'enregistrement, l'acte étant sujet à l'enregistrement dans le délai de trois mois. Aussi la régie admet-elle par faveur, en pareille hypothèse, que le droit de 2 p. 0/0 perçu sur les marchandises lors de l'enregistrement de la cession de fonds de commerce doit être restitué, si l'état estimatif est produit ultérieurement, pour tout ce qui excède le droit de 50 cent. p. 0/0 dû sur les marchandises telles que la valeur en est fixée par l'état estimatif. — V. *infra*, v° *Fonds de commerce*.

1916. — *Cas divers.* — Un notaire peut demander la restitution d'un droit qu'il a payé sur une convention dont l'existence est révélée par un acte de son ministère puisque les droits dus sur cette convention ne pouvaient lui être réclamés. Il importe peu que l'acte mieux apprécié donne ouverture à des droits plus élevés que ceux qu'avait payés le notaire. — Trib. Seine, 15 févr. 1843, Noel et Ligier, D. *Rep.*, v° *Enreg.*, n. 5104.

1917. — Mais décidé que quoiqu'un notaire ne soit pas tenu de faire l'avance de l'amende du quart de la somme dissimulée due sur un acte de son ministère, il n'a pas droit à la restitution de cette amende s'il en a fait l'avance. — Cass., 15 juill. 1878, Caubet, [S. 79.1.85, P. 79.173, D. 78.1.460]

1918. — Le redevable qui a payé le droit le jour même de la mutation ne serait pas recevable à en demander la répétition, sous prétexte qu'il avait encore un délai de trois ou de six mois pour se libérer. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 48.

1919. — Décidé, en ce sens, que les droits perçus sur un acte non sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé ne sont pas restituables quoique les parties allèguent ou justifient avoir fait enregistrer cet acte dans la conviction erronée que l'enregistrement en était obligatoire. — Trib. Béziers, 24 févr. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16503] — Trib. Montpellier, 22 juin 1859, Garnier, *Rep. gén.*, v° *Acte sous-seing privé*, n. 35]

1920. — Décidé également que le droit perçu sur la présentation d'un acte qui n'était pas sujet à l'enregistrement dans un délai obligatoire n'est pas restituable, alors même que les parties alleguent que si elles ont présenté cet acte à l'enregistrement, c'est à la suite d'une consultation officieuse auprès du directeur de l'enregistrement, et dans la conviction que l'enregistrement était obligatoire et qu'à défaut d'enregistrement elles encourraient une pénalité. — Trib. Marseille, 26 août 1851, *J. Enreg.*, n. 15286. — *Sol. Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 264.

1921. — Les effets négociables pouvant n'être présentés à l'enregistrement qu'avec les protêts qui en sont faits, les droits perçus sur un billet à ordre sous seing privé lors de son endossement notarié doivent être restitués, car il y a lieu de présumer que la formalité a été donnée au billet sans avoir été requise. — Sol. rég., 9 avr. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 131; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 272]

1922. — Décidé cependant que lorsqu'un effet de commerce sujet à l'enregistrement après seulement qu'un protêt a été dressé, a été présenté volontairement à la formalité avant d'avoir été protesté, le droit est régulièrement perçu et n'est pas restituable. — Délib. rég., 25 févr. 1819, [*Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 274]

1923. — Le droit de transmission perçu en trop par suite d'une erreur de la société étrangère, qui a fait au ministère des finances en vue de la liquidation du droit, par application du décret du 17 juill. 1857, une déclaration erronée, n'est pas restituable. — Trib. Seine, 21 juin 1873, Crédit mobilier espagnol, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3752]

1924. — Le droit perçu sur un acte qui, au moment de l'enregistrement était résolu, mais sans que rien indiquât au receveur la résolution, ayant été régulièrement perçu, n'est pas restituable. — Cass., 26 mars 1873, Simon, [S. 73.1.225, P. 73.534, D. 74.1.137]

1925. — Le double droit perçu sur un acte administratif qui a été rédigé plus de vingt jours avant l'enregistrement, et dont la date d'approbation n'est pas indiquée, doit être restitué s'il est établi ensuite que l'approbation qui sert de point de départ au délai de vingt jours dans lequel l'acte doit être enregistré est postérieur à l'enregistrement ou antérieur de moins de vingt jours à cette formalité. — Sol. rég., 26 déc. 1842, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Restitution*, n. 247]

1926. — Décidé aussi que comme les marchés passés par les départements et les communes sont soumis à un tarif réduit sur la partie du prix qui doit être payé au moyen d'une subvention de l'Etat, la liquidation des droits effectuée sur un marché de cette nature, où la subvention de l'Etat n'a pas été mentionnée, doit être rectifié, si, avant le délai fixé pour la prescription des actions en restitution, il est prouvé que lors de l'enregistrement de l'acte, l'Etat avait déja promis sa subvention. — Sol. rég., 10 avr., 15 juill. et 11 déc. 1888, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 7324]

1927. — *Erreur d'évaluation.* — Lorsque les parties, dans une évaluation de valeur ou de revenu ou dans une déclaration quelconque destinée à servir de base à la perception, commettent une erreur de fait, peuvent-elles, en démontrant cette erreur, exiger la restitution des droits perçus en trop? La négative est généralement admise en doctrine. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Déclaration pour la perception*, n. 16; *Rép. pér.*, n. 744 et 1988. — V. cependant *Rép. pér.*, n. 1154. — V. dans le même sens, Trib. Bagnères-de-Bigorre, 27 janv. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2665]

1928. — Tout en reconnaissant que dans le droit strict, les droits perçus dans un acte de libéralité, sur un revenu trop élevé déclaré par les parties, ne sont pas restituables; une délibération de la régie du 29 germ. an VII s'exprimait en ces termes : « La loi n'a pas deux balances. Elle exige un supplément de droits de ceux qui, par erreur, ont fait des évaluations de biens au-dessous de leur valeur; par la même raison, elle doit autoriser la restitution des droits perçus pour des évaluations de biens au-dessus de leur valeur. On doit donc revenir sur la perception. »

1929. — En décidant que les parties « sous peine d'être déclarées non recevables », doivent dans les deux ans réclamer la restitution de droits de marchés perçus sur une déclaration faite par les parties elles-mêmes, et qui s'est trouvée supérieure au chiffre réellement atteint par le marché, la Cour de cassation a paru donner un argument à l'opinion d'après laquelle les droits perçus en trop doivent être restitués en pareille hypothèse. — Cass., 25 juin 1873 (2e arrêt), Marieu et Pauchet, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

1930. — Déja, après avoir dit dans un de ses arrêts que la perception faite d'après une évaluation des parties a un caractère définitif, sans en conclure que la restitution du droit perçu en trop ne pouvait être effectuée, mais qu'elle devait être demandée dans le délai de deux ans, fixé pour la prescription des actions en restitution, elle avait admis le principe de la restitution. — Cass., 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1.122, D. 64.1.298]

1931. — Mais dans l'opinion de la régie, lorsque les parties ont fait une évaluation exagérée, elles ne peuvent, même en

démontrant cette exagération, obtenir la restitution partielle des droits, la perception étant régulière. — Instr. gén., n. 1862 et Déc. min. Fin., 29 mai 1850, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 72]

1932. — Décidé cependant que lors que le prix d'adjudication des biens abandonnés par un failli à ses créanciers est inférieur à l'estimation que ces créanciers avaient donnée à ces biens et sur laquelle le droit proportionnel avait été perçu, les créanciers peuvent demander ce qui a été perçu sur l'excédent du prix d'adjudication. — Sol. rég., 28 déc. 1831, [P. adm. enr.; *J. Enreg.*, n. 10243

1933. — ... Que lorsque, lors de l'enregistrement d'une cession de biens, le droit proportionnel a été calculé sur une valeur provisoire supérieure à la valeur définitive qui résulte ultérieurement d'une adjudication en justice, le droit perçu sur la différence doit être restitué. — Même solution.

1934. — Mais il a été jugé, d'autre part, que le droit de mutation perçu, lors de l'enregistrement d'une vente immobilière faite moyennant un prix à fixer par experts, sur l'estimation provisoire du prix faite par les parties, n'est restituable pour aucune partie, alors même que l'estimation des experts faite postérieurement est inférieure à l'évaluation des parties. — Trib. Seine, 30 janv. 1885, Demachy, [D. 86.3.32

1935. — ... Que les erreurs commises par les parties ne figurent pas au nombre des causes de restitution prévues par la loi; qu'une partie qui, à la suite d'une vente d'immeubles et d'une cession de bail consenties pour un prix unique, a donné une évaluation exagérée à la vente, soumise à un droit plus élevé que la cession de bail, ne peut plus alléguer qu'elle a commis une erreur, — Trib. Seine, 23 mars 1867, d'Armaillé, *J. des not.*, n. 18911; Garnier, *Rép. per.*, n. 2491

1936. — Si dans une cession de droits successifs se composant de meubles et de créances, les parties, ne stipulant qu'un seul prix, ont déclaré qu'une liquidation ultérieure déterminerait dans quelle proportion il s'appliquait aux créances et aux meubles, et que lors de l'enregistrement de l'acte il ait été perçu le droit de 2 p. 0/0 comme cession de meubles, il y a lieu de restituer ce qui a été payé au delà de 1 p. 0/0 sur le montant des créances quand la liquidation a déterminé la portion du prix qui y est affectée. — Délib. rég., 5 avr. 1834, [P. adm. enr.]

1937. — Lorsqu'une cession de droits successifs est faite moyennant l'obligation imposée au cessionnaire de payer les dettes héréditaires, et que le montant des dettes, évalué provisoirement par les parties, a été ajouté au prix pour la perception du droit de mutation, il y a lieu de restituer le droit perçu sur les dettes s'il est ultérieurement justifié, par une liquidation, que toutes les dettes avaient été payées avant la cession. — Sol. reg., 18 mars 1863, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 92

1938. — Les parties ne peuvent demander la réduction des droits perçus sur un échange, alors même qu'elles justifient après l'enregistrement que, par erreur, elles avaient attribué aux immeubles un revenu trop élevé. — Délib. rég., 26 juill. 1823, [*J. Enreg.*, n. 7500; — 25 juil. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10376; — 2 août 1886, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 84; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 243

1939. — Décidé que l'art. 60, L. 22 frim. an VII, ne reçoit pas d'exception en matière d'erreur de fait commise par les parties, et il en est ainsi notamment si elles ont pris comme base du revenu d'immeubles soumis au droit de mutation par décès, une somme supérieure au loyer du bail courant. — Trib. Bordeaux, 7 juin 1899, *Rev. Enreg.*, n. 2173

1940. — ... Que à l'hypothèse où des biens ne dépendant pas de la succession sont compris par erreur dans la déclaration de mutation par décès (V. *supra*, n. 1861 et s.), on ne peut assimiler celle où le revenu attribué à ces immeubles était exagéré; dans ce dernier cas, il n'y a lieu à aucune restitution. — Sol. reg., 27 févr. 1873, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 88; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 193

1941. — ... Que lorsque l'héritier a librement payé les droits de mutation par décès d'après le mode d'évaluation en vigueur à cette époque, ainsi qu'à celle de son envoi en possession, il ne saurait être admis à réclamer contre cette perception sous prétexte que les biens auraient été portés à une moindre valeur dans un partage antérieur fait avec l'Etat. — Cass., 4 frim. an X, Mora, [S. et P. chr.]

1942. — ... Que la demande des héritiers en restitution de droits de mutation par décès perçus en trop par suite d'une estimation exagérée attribuée au revenu d'un immeuble dépendant de la succession ne peut être accueillie, alors même que l'exagération serait établie à l'aide de la représentation d'un bail courant. — Trib. Nancy, 11 juin 1829, X..., [D. 67.3.30, *ad notam*]

1943. — Lorsque l'estimation de l'inventaire vient démontrer que l'évaluation donnée aux meubles dans une déclaration de mutation était exagérée, ou que la même preuve résulte d'une vente publique de meubles faite après le décès, les droits perçus en trop ne sont pas restituables quoique la régie ait la faculté de réclamer un supplément de droit dans l'hypothèse où, au contraire, la prisée de l'inventaire ou le prix de la vente publique de meubles sont supérieurs à l'estimation contenue dans la déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 27 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17015; *J. des not.*, n. 16681] — V. dans le même sens, Instr. gén., n. 2517.

1944. — Quoiqu'un office ait été évalué dans l'inventaire dressé après le décès du titulaire, à une somme supérieure au prix fixé par le gouvernement pour la vente de cet office, les héritiers qui ont fait figurer dans la déclaration de succession l'office pour la somme portée dans l'inventaire, ne sont pas fondés néanmoins à réclamer la restitution des droits perçus sur tout ce qui excédait le prix de la vente. — Trib. Bordeaux, 20 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14630; *J. des not.*, n. 13601]

1945. — Lorsque, dans une déclaration de mutation par décès les parties ont par erreur estimé des valeurs mobilières à un chiffre supérieur à leur estimation exacte, aucune partie du droit ne doit être restituée, le droit ayant été perçu régulièrement. — Trib. Lille, 5 mars 1859, Garnier, *Rép. per.*, n. 1154]

1946. — L'administrateur d'une succession qui a fixé le revenu d'un immeuble héréditaire à un chiffre trop élevé ne peut réclamer la restitution des droits perçus en trop, les droits ayant été perçus conformément à la déclaration faite. — Trib. Seine, 4 août 1866, Geslin, es-qualité, [D. 68.3.30] — Il importe peu que le demandeur en restitution prétende n'avoir pas eu le temps de contrôler l'exactitude des renseignements mis à sa disposition. — Même jugement.

1947. — Les héritiers ne peuvent obtenir, jusqu'à due concurrence, la restitution des droits perçus sur un immeuble auquel ils prétendent avoir attribué un revenu exagéré à raison de l'empêchement où les circonstances les mettaient de se rendre bien compte de la valeur locative de l'immeuble. — Même jugement.

1948. — Mais décidé que lorsque l'héritier d'un locataire a compris dans la déclaration de succession de son auteur, outre les constructions élevées sur le terrain du propriétaire, ce terrain même, en donnant au tout une évaluation en bloc, il a le droit de faire une déclaration supplémentaire indiquant le produit distinct du terrain et des constructions afin que les droits afférents au premier lui soient restitués. — Trib. Seine, 13 févr. 1864, Fouyen, *J. Enreg.*, n. 17931; Garnier, *Rép. per.*, n. 1988 — *Contra*, Garnier, *Rép. per.*, n. 1988.

1949. — Il y a lieu de restituer les droits perçus en trop à raison de ce que, par suite d'une erreur matérielle, des immeubles dont le revenu réel est de 6 fr., ont été faussement indiqués comme ayant un revenu de 60 fr. — Sol. rég., 1er déc. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 78]

1950. — De même, il y a lieu de restituer en partie les droits de mutation par décès perçus sur la déclaration faite d'après un bail consenti par le défunt, lorsque, avant que la prescription ne soit acquise, les parties produisent un bail courant, dont le prix est moins élevé que le premier, et établissent que le premier bail, quoique consenti par le défunt, comportait une entrée en jouissance postérieure au décès; la perception, dans ce cas, n'est pas régulière, puisqu'elle repose sur une base que la loi répudie. — Délib. rég., 21 oct. 1836, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 85

1951. — On cite une décision d'après laquelle lorsque les parties ont, par erreur, indiqué, comme estimation d'un titre de rente étranger d'une succession la valeur nominale du titre, et qu'elles démontrent que la valeur réelle est de beaucoup inférieure à la valeur nominale, les droits perçus en trop doivent être restitués. — Sol. rég., 6 juin 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 87] — Ainsi interprétée, cette décision serait contraire à celles qui précèdent. En réalité elle porte que si une monnaie étrangère, qui servait à l'évaluation d'une valeur mobilière, a été estimée par les parties à un chiffre exagéré, il y a lieu à restitution des droits perçus en trop. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*,

v° *Restitution*, n. 194). Cette solution est d'ailleurs, elle aussi, contraire au principe de la non restitution pour erreur de fait.

1952. — Lorsque le revenu d'immeubles compris dans une donation a été estimé en bloc, sans distraction des impôts, les parties ne peuvent soutenir que les impôts ont figuré dans ce revenu pour un chiffre supérieur à leur montant exact, et réclamer la restitution d'une partie du droit perçu. — Trib. Blois, 25 juill. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14618] — Sol. rég., oct. 1887 et févr. 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 79; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 241]

1953. — Lorsqu'un père abandonne la moitié lui appartenant dans les immeubles dépendant de la communauté qui a existé entre lui et sa femme prédécédée et que par erreur on a indiqué le revenu afférent à la totalité des immeubles au lieu d'indiquer le revenu afférent à la moitié donnée, les parties, en justifiant régulièrement de l'erreur matérielle qu'elles ont commise, peuvent obtenir la restitution des droits perçus en trop. — Sol. rég., 25 juill. 1871, 22 oct. 1872, 17 oct. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 78; *Dict. Enreg.*, v° *Restitution*, n. 222]

1954. — Les parties ne peuvent pas, pour établir qu'elles ont attribué un revenu exagéré à des immeubles compris dans une donation ou une déclaration de mutation par décès, requérir l'expertise. La régie seule, en effet, peut demander l'expertise.

1955. — Mais si une expertise ordonnée à la requête de la régie dans le but d'établir l'insuffisance de prix ou de revenu a, au contraire, démontré que l'évaluation des parties était supérieure à la valeur vénale ou au revenu, il n'y a pas lieu de restituer l'excédent. — Wiéner, *Belgiq. jud.*, année 1887, p. 401 et s.

1956. — Lorsque l'estimation du revenu d'immeubles donnés par contrat de mariage a été portée par erreur à un chiffre représentant la valeur en capital de ces immeubles, les droits perçus ne sont pas restituables. — Délib. rég., 9 oct. 1835, [*J. des not.*, n. 9024]

1957. — Il a été décidé cependant que s'il est établi, notamment par la déclaration de la femme du donateur, que les immeubles dépendant de la communauté avaient un revenu déterminé et que cette valeur locative avait été attribuée par erreur à la moitié des biens qui faisaient l'objet d'une donation à titre de partage anticipé faite par l'époux survivant, les droits perçus en trop de ce chef doivent être restitués. — Sol. rég., 25 juill. 1871, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 237]

1958. — Alors même que les parties auraient reconnu par un acte authentique qu'une erreur a été commise dans un partage ultérieur, en ce qui concerne l'indication de la soulte, qui n'était réellement que la moitié du chiffre porté dans le partage, les droits perçus ne sont pas restituables, ces droits étant acquis à la régie. — Trib. Toulouse, 30 nov. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14892, § 1]

1959. — Lors de l'enregistrement d'un marché, le droit proportionnel est régulièrement perçu sur l'importance des engagements pris, révélée par les prix exprimés dans lesdits traités. Il n'y a, dès lors, lieu à aucune restitution de droits. — Cass., 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1.422, D. 64.1.298]; — 25 juin 1873 (2 arrêts), Petit et Mathieu, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30] — Trib. Seine, 7 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15205, § 1; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8471; *Contr. Enreg.*, n. 9350] — Trib. Le Havre, 19 janv. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11728]; — 17 juill. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16798; *Contr. Enreg.*, n. 11406] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1909.

1960. — Par suite, les droits perçus sur un marché, d'après l'évaluation provisoire des parties, ne sont pas restituables quoiqu'en réalité le montant du marché n'ait pas atteint cette estimation. — Trib. Le Havre, 19 janv. 1837, précité. — Trib. Seine, 7 mai 1851, précité; — 17 juill. 1858, précité.

1961. — La preuve que l'estimation de la valeur des titres soumis au droit de transfert ou au droit annuel de transmission était exagérée ne rend pas restituable une partie des droits perçus. — Sol. rég., 23 janv. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6445]

1962. — Lorsque les parties, ne possédant pas les éléments nécessaires à la liquidation des droits, ont payé un acompte et qu'en fait cet acompte est supérieur aux droits réellement dus, elles ne peuvent se faire restituer l'excédent. Car l'acompte est un paiement; les parties se trouvent donc dans la situation de redevables, qui, par une erreur de fait, ont payé des droits exagérés. — V. Wahl, note sous Trib. Seine, 27 mars 1896, Marguery et Gervais, [S. et P. 99.2.181] — Ce jugement paraît avoir implicitement donné la solution contraire.

1963. — Décidé également que lorsque, la régie ayant accordé une prorogation de délai pour le paiement des droits de mutation par décès, les héritiers versent des sommes à valoir sur le montant des droits à liquider lors de la déclaration qui sera ultérieurement souscrite, l'excédent, si les sommes payées sont supérieures aux droits réellement exigibles, doit être restitué. — Sol. rég., 20 avr. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18498; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2652; *J. des not.*, n. 19254]; — 23 nov. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5849]

1964. — Il a été décidé, dans les motifs d'un arrêt de la Cour de cassation, que le curateur à succession vacante, qui paie les droits de mutation par décès tels qu'ils sont réclamés par la régie et qui établit ensuite l'insuffisance des valeurs de la succession pour l'acquit de ces droits, peut réclamer la restitution de l'excédent des droits payés sur les valeurs héréditaires, tout au moins s'il s'est, en payant les droits, réservé la faculté d'en demander la restitution dans le cas où les valeurs de la succession seraient insuffisantes. — Cass., 3 déc. 1839, Bidault, [S. 40.1.28, P. 39.2671] — V. *infrà*, n. 1989 et s.

§ 10. *Erreur commise par un tribunal.*

1965. — Il semble que si les parties ont, par suite d'une erreur matérielle commise par un tribunal, payé des droits exagérés, elles peuvent exiger la restitution de la somme perçue en trop; car elles n'ont commis aucune faute, et ce n'est pas à cette hypothèse que s'est référé l'art. 60, L. 22 frim. an VII.

1966. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'un jugement d'adjudication porte le prix principal à une somme déterminée, et qu'un jugement postérieur, après avoir constaté que du plumitif et des notes prises à l'audience il résulte que la dernière enchère n'avait été en réalité que d'une somme inférieure, a rectifié en conséquence le jugement d'adjudication et décidé que l'inscription d'office ne sera prise que pour cette dernière somme, la restitution des droits de mutation doit être ordonnée, l'art. 60 ne paraissant pas applicable du moment que le motif de la restitution repose sur une erreur matérielle commise lors de la rédaction du procès-verbal d'adjudication et non sur un événement ultérieur. — Sol. rég. (sans date), [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 259]

1967. — ... Que lorsqu'à la suite d'un jugement portant condamnation à 10,000 fr. de dommages-intérêts, un nouveau jugement intervient qui reconnaît que le premier jugement contenait une erreur de calcul et que la condamnation devait être réellement de 100 fr., les droits perçus sur le premier jugement doivent être restitués pour tout ce qui excède sur ceux qui sont dus, sur la condamnation effective. — Trib. Largentière, 28 août 1846, [*J. Enreg.*, n. 13889, § 1] — Déc. min. Fin., 8 juill. 1813, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 82]

1968. — Le droit perçu sur un jugement doit être restitué lorsqu'il a été perçu par suite d'une erreur matérielle commise dans le jugement et que cette erreur a été rectifiée sur la minute après l'enregistrement. — Sol. rég., 14 janv. 1878, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 397]

1969. — Décidé cependant que les droits perçus sur un jugement portant condamnation à des dommages-intérêts ne sont pas restituables alors même que des certificats du greffier et du président attestent que cette condamnation n'a pas été prononcée et qu'un jugement postérieur annule la condamnation en se fondant sur une erreur matérielle commise dans la rédaction du jugement. — Sol. rég., 1er févr. 1873 et 3 févr. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 83; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 258]

§ 11. *Acte qui a pris fin ou n'a pas été exécuté.*

1970. — Si les droits perçus sur un acte résolu rétroactivement ne sont pas, ainsi que nous l'avons vu, sujets à restitution (V. *suprà*, n. 1622 et s.), il en est de même à plus forte raison des droits perçus sur un acte qui a pris fin sans rétroactivité ou qui n'a pas été suivi d'exécution.

1971. — Ainsi jugé que quoiqu'un ordre reste sans effet, à raison du défaut de paiement du prix d'acquisition qui était sujet à distribution, le droit de collocation perçu sur l'ordre n'est pas restituable. — Trib. Lille, 18 avr. 1889, [*J. Enreg.*, n. 23296]

1972. — ... Que les droits régulièrement perçus sur un acte constitutif de société restent acquis au Trésor, quoique la société constituée n'ait pas été suivie de réalisation et ait été dissoute avant le commencement des opérations sociales. — Trib. Le Mans, 23 févr. 1869, *J. Enreg.*, n. 14474, § 6; — Trib. Versailles, 5 nov. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6807]

1973. — ... Que le droit de transcription perçu sur un legs fait à charge de substitution n'est pas restituable lorsque le grevé pour tenir lieu à l'appelé des capitaux substitués, refusés par ce dernier, lui a légué des biens en pleine propriété. — Cass., 11 août 1852, Schneider, [S. 52.1.714, P. 52.2.487, D. 52.1.211]

1974. — ... Que les droits perçus sur un bail ne peuvent être restitués même en partie si ce bail est résilié avant le temps fixé. — Trib. Evreux, 1er juin 1861, Ragault, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1565]

1975. — ... Que le droit perçu sur la durée entière du bail, à la suite d'une réquisition des parties, lors de l'enregistrement d'un bail consenti pour trois, six, neuf ou douze ans n'est restituable pour aucune partie, alors même qu'après l'une ou l'autre des périodes fixées, le bail aurait pris fin. — Sol. rég., 10 janv. 1872, [D. 73.5.206] — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2911.

1976. — Jugé, dans le même sens, que lorsqu'un marché de fournitures a été fait pour trois, six ou neuf ans et a été, conformément aux principes enregistré pour la durée entière de neuf ans, les parties ne peuvent, en justifiant que le marché a été dénoncé après la première ou la seconde périodes, réclamer la restitution des droits afférents à la période ou aux périodes pendant lesquelles le marché n'a pas été exécuté. — Trib. Seine, 5 mai 1882, Degroseilliez, [D. 83.5.245] — Trib. Nancy, 29 juin 1885, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6577; — Trib. Saint-Etienne, 2 août 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6798]

1977. — Lorsqu'un marché pour fourniture n'a été exécuté qu'en partie, il n'y a pas lieu de restituer la portion du prix stipulé afférente aux marchandises qui n'ont pas été livrées. — Trib. Seine, 7 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15205]; — 17 juill. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16278]

1978. — Le droit perçu sur un cautionnement de personne à représenter en justice n'est pas sujet à restitution alors même qu'un jugement ayant mis hors de toutes poursuites, la personne cautionnée, l'acte de cautionnement est resté sans effet. — Sol. rég., 27 sept. 1832, [*J. Enreg*, n. 10453]

1979. — Décidé cependant que les droits d'enregistrement et de sceau perçus sur une dispense de parenté ou d'alliance accordée en vue d'un mariage doivent être restitués si le mariage projeté n'a pas lieu, sous réserve des honoraires affectés au référendaire qui les verse à la bourse commune; ces honoraires ne peuvent être restitués par l'administration de l'enregistrement, mais seulement par le ministre des Finances. — Sol. rég., 25 févr. et 30 déc. 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 67]

1980. — En ce qui concerne les droits perçus sur un acte ou un jugement auquel les parties renoncent, V. *suprà*, n. 1846 et s.

§ 12. *Acte enregistré deux fois.*

1981. — Lorsqu'un acte a été enregistré deux fois, l'un des droits perçus doit être restitué, en vertu de la maxime *non bis in idem*. L'art. 48, L. 22 frim. an VII, contient une application de ce principe.

1982. — Ainsi, lorsqu'un même objet a été déclaré, après le décès de son propriétaire, dans deux bureaux différents, le droit perçu dans l'un de ces bureaux doit être restitué. — Sol. rég., 25 therm. an X, [*J. Enreg.*, n. 1254] — Délib. rég., 22 août 1811, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 111; — V. *suprà*, n. 1855. — Il en est de même, lorsque deux actes portant donation d'un même objet à une même personne ont été enregistrés. — Sol. rég., 19 mars 1864, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 235, *suprà*, n. 1900]

1983. — De même, lorsque les deux doubles d'un acte sous seing privé ont été successivement enregistrés, et que le droit auquel cet acte donne lieu par sa nature a été perçu à deux reprises, l'un de ces droits doit être restitué. — Sol. rég., 27 avr. 1859, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 214; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 340

1984. — Par exemple, lorsque le bailleur et le preneur ont fait enregistrer chacun le double du contrat qui est en sa possession, une seule des perceptions doit être maintenue; par conséquent, les droits perçus lors du second enregistrement sont sujets à restitution. — Sol. rég., 2 juill. 1872, [D. 73.5.202, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 69 et 200, et *Rép. pér.*, n. 3704]; — mai 1887, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*]

1985. — Il en est de même si, après qu'une mutation verbale de propriété ou de jouissance a été déclarée au bureau de l'enregistrement, un acte écrit contenant la même convention, est lui-même enregistré et soumis au droit. — Sol. rég., 18 sept. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 200]

1986. — Le droit à restituer est celui qui a été perçu en dernier lieu, la première perception ayant été régulière. — Sol. rég., 2 juill. 1872, précitée.

1987. — Mais les droits perçus sur une vente ensuite annulée comme faite en fraude des droits des créanciers, ne sont pas restituables, encore bien que l'acquéreur ait acquis une seconde fois les mêmes immeubles de la personne qui s'était rendue adjudicataire en justice à la suite de l'éviction. — Trib. Saverne, 23 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13856]

1988. — D'autre part, lorsque, par erreur, des biens n'appartenant pas au défunt ou à l'aliénateur ont été compris dans une déclaration de mutation par décès ou dans un acte d'aliénation, les droits perçus ne sont pas restituables, alors même que ces biens avaient déjà été transmis à l'héritier ou à l'acquéreur. — V. *suprà*, n. 1858 et s.

Section IV.

De la réserve faite par les parties de demander la restitution.

1989. — La réserve, faite par les parties, de demander la restitution ne leur permet pas de l'exiger, car elles ne peuvent empêcher les droits d'avoir été régulièrement perçus. — Cass., 3 déc. 1839, Bidault, [S. 40.1.28, P. 39.2.671]; — 15 janv. 1850, Clairet, [S. 50.1.399, P. 50.1.638, D. 50.1.12] — Trib. Seine, 15 mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 19808] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1155, et *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 191; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, n. 111.

1990. — Décidé, en ce sens, que l'annulation d'une renonciation à communauté faite avant le décès du mari par la femme ne rend pas restituables les droits de mutation par décès perçus par suite de cette renonciation sur la valeur totale des biens de communauté, alors même que les héritiers, prévoyant l'annulation avaient, en payant, fait toutes réserves de se pourvoir en restitution. — Cass., 2 août 1843, Béchaud, [S. 43.1.765, P. 43.2.421] — V. *suprà*, n. 1836 et s.

1991. — ... Que les droits de mutation par décès payés par un légataire universel ne sont pas restituables alors même qu'il a déclaré, en s'acquittant, se réserver de demander la restitution en cas d'annulation du testament, et que ce testament a été effectivement annulé. — Cass., 6 août 1849, Gaudissart, [S. 50.1.568, P. 50.1.576, D. 50.1.215] — V. *suprà*, n. 1653 et s.

1992. — ... Que le droit de mutation par décès perçu sur un legs n'est pas restituables ce legs n'est pas délivré, quoique les parties, au moment d'acquitter les droits, aient fait des réserves pour demander la restitution. — Trib. Pont-Audemer, 31 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14856, § 6]

1993. — ... Que quoique les parties, ignorant, au moment de la déclaration de succession, si les legs faits par le défunt excédaient ou non la quotité disponible, déclarent se réserver le droit de réclamer, le cas échéant, la restitution des droits payés, ces droits ne deviennent pas restituables à la suite d'un jugement ou d'un acte reconnaissant que ces legs ne peuvent sortir à effet, la quotité disponible ayant été épuisée par les donations entre-vifs antérieures. — Trib. Lille, 16 févr. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15036, § 6]; — V. *suprà*, n. 1665.

1994. — ... Que les droits de mutation par décès perçus sur un legs ne sont pas restituables après l'annulation judiciaire de ce legs, alors même que le légataire, en acquittant le droit pendant l'instance en nullité, aurait formulé des réserves expresses pour le cas où le testament serait déclaré nul. — Trib. Carcassonne, 11 janv. 1868, Brail, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3271]

1995. — ... Que la perception réglée en conformité des déclarations spontanément faites par le mandataire des parties et en leur nom ne peut être rectifiée à leur profit, alors même que leurs calculs ont été inexacts et que les parties font réserve de leurs droits (V. *suprà*, n. 1880 et s.); que, spécialement, si une veuve a acquitté les droits de mutation par décès sur les biens

de communauté dépendant de la succession de son mari, en déclarant que la clause en vertu de laquelle elle en est donataire constitue une convention entre époux, qu'il n'y a pas, par conséquent, de droits à acquitter, mais que, pour éviter le droit en sus dans le cas où son appréciation serait erronée, elle acquitte provisoirement les droits, sa demande en restitution n'est pas fondée. — Trib. Lille, 5 mars 1859, Veuve Billet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1154]

SECTION V.

Des personnes qui peuvent demander la restitution et à qui la restitution doit être faite.

§ 1. *Parties.*

1996. — En règle générale, la demande en restitution de droits indûment perçus peut être formée par toute personne contre laquelle la régie avait une action en paiement des droits.

1997. — La restitution peut donc être faite à une seule des parties prenantes. — Trib. Châlon-sur-Saône, 29 mars 1877, Garnier, *Rep. pér.*, table de 1878, p. 810]

1998. — Lorsque plusieurs personnes étaient solidairement débiteurs des droits, le mandat de restitution peut être délivré au profit de celle d'entre elles qui, en fait, les a acquittés, mais le directeur de l'enregistrement doit donner avis à toutes les parties intéressées de la délivrance du mandat et signer sur le mandat une mention constatant que cet avis a été donné. — Déc. min. Fin., 28 févr. 1873, [*J. Enreg.*, n. 19711]

1999. — Et lorsque les intéressés ne consentent pas tous à fournir leurs signatures, la restitution ne peut être opérée qu'à la suite d'une décision judiciaire autorisant la régie à faire la restitution au profit de l'une ou de l'autre des parties, notamment au profit de celle qui a avancé les droits. — Trib. Grasse, 5 déc. 1898, Lebouvier, [*Rev. Enreg.*, n. 1960]

2000. — Quoique, aux termes de l'art. 31, L. 22 frim. an VII, il appartienne à l'acquéreur de payer les droits dus sur une mutation à titre onéreux, le vendeur a action aussi bien que l'acquéreur pour réclamer la restitution des droits indûment perçus sur cette mutation, puisqu'il est tenu solidairement de ces droits. — Trib. Le Havre, 3 mai 1849, [*J. Enreg.*, n. 14839]

2001. — Décidé cependant que lorsque, dans un acte de vente immobilière, les droits ont été mis à la charge de l'acquéreur et payés par lui, le vendeur n'a pas qualité pour en demander la restitution. — Trib. Seine, 26 août 1871, [*J. Enreg.*, n. 19118; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3394]

2002. — ... Et que si, dans un acte de cession, le cessionnaire a été chargé des frais de l'acte, le cédant n'a pas qualité pour demander la restitution des droits indûment perçus sur cet acte. — Trib. Seine, 29 juin 1842, [*J. Enreg.*, n. 13031]

2003. — L'héritier bénéficiaire étant tenu, envers la régie, du paiement des droits de succession, il n'y a lieu d'accueillir l'action en restitution dirigée contre elle par cet héritier bénéficiaire qui n'a pu être colloqué sur le prix de la vente de biens immeubles de la succession pour le montant des droits qu'il a volontairement acquittés. Le bénéfice de n'être tenu des charges que jusqu'à concurrence des forces de la succession peut bien ouvrir une action récursoire sur les revenus ou capitaux de cette succession, mais non une action en restitution de droits légitimement perçus. — Cass., 3 févr. 1829, Daripe, [S. et P. chr.]

2004. — Lorsqu'un légataire universel, après avoir acquitté le droit de mutation par décès sur la totalité de la succession, est ensuite partiellement évincé par un enfant naturel, ce dernier n'a pas qualité pour demander au nom du légataire la restitution des droits perçus sur la portion dont ce légataire a été dépouillé, à supposer même que ces droits soient restituables. — Trib. Le Havre, 6 févr. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18330]

2005. — Lorsque le vendeur d'un immeuble a réservé à un tiers la faculté de prendre dans un certain délai le marché aux mêmes conditions que l'acquéreur, et que, postérieurement à l'enregistrement du contrat de vente moyennant un droit proportionnel, une décision judiciaire a constaté l'acceptation du tiers en temps utile, la restitution du droit de mutation perçu à tort sur ce jugement peut être réclamée par l'acquéreur dont les droits sont effacés, cet acquéreur ayant payé le droit sur la vente pour le compte de celui auquel le droit de prendre le marché avait été réservé. — Cass., 4 juin 1866, Dupuis, [S. 66.1. 367, P. 66.999, D. 66.1.327]

2006. — Dans le cas où il est formé opposition à un exécutoire délivré par une cour royale sous prétexte qu'il a été perçu des droits d'enregistrement non dus, c'est à la partie condamnée, et non à celle qui a obtenu l'exécutoire, à former devant le tribunal de première instance une demande en restitution des droits qu'elle prétend avoir été indûment perçus. Cette même partie ne peut demander un sursis pour le paiement des frais, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question de savoir si les droits ont été indûment perçus. — Metz, 26 avr. 1816, Verseveaux, [S. et P. chr.]

2007. — Les droits perçus à raison d'un acte déposé chez un notaire étant payés par le déposant, la restitution de ces droits ne peut être réclamée par les personnes, autres que le déposant, qui ont été parties à l'acte déposé. — Trib. Schlestald, 20 janv. 1848, *J. Enreg.*, n. 14411]

2008. — Décidé que les droits perçus en trop par la régie sur un bordereau de collocation, formant un supplément des sommes en distribution, doivent revenir soit au dernier créancier sur qui les fonds ont fait défaut, soit à la partie saisie, si les ex-créanciers ont été tous intégralement payés de leurs créances. — Sol. rég., 17 juill. 1865, Guichard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2291]

2009. — Un créancier ne pouvant obtenir la délivrance de son bordereau de collocation qu'après avoir fait enregistrer le procès-verbal d'ordre, lequel n'est pas lui-même soumis à l'enregistrement, il est dans son intérêt qu'il paye ces droits, et il peut, par conséquent, réclamer la restitution des droits indûment perçus. — Trib. Corbeil, 20 juin 1866, Guichard, [S. 66. 2.368, P. 66.1262]

§ 2. *Créanciers et représentants des parties.*

2010. — Les créanciers, pouvant exercer les actions du débiteur, ont le droit de réclamer la restitution des droits indûment perçus sur un acte auquel le débiteur a été partie, et cela sans avoir besoin ni du consentement de leur débiteur ni de l'autorisation de justice. — Cass., 23 janv. 1849, Barbel, [S. 49. 1.193]

2011. — La demande en restitution peut être faite également par les mandataires de l'une des parties désignés pour demander cette restitution. — Trib. Seine, 6 févr. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16227; *J. des not.*, n. 15740] — Sol. rég., 17 juill. 1865, précitée. — Mais le mandat doit être prouvé. — Trib. Seine, 26 déc. 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 314; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 404]

2012. — Décidé qu'un tiers peut, en vertu d'une procuration sous seing privé, toucher une somme que la régie est tenue de restituer à un contribuable pour droits perçus; mais il faut que la signature du mandat soit légalisée par le juge de paix du canton de son domicile. — Sol. rég., 3 févr. 1815, [P. adm. chr.]

2013. — Au contraire, la restitution des droits indûment perçus ne peut être demandée par un tiers, non mandataire de celui qui a payé les droits. — Trib. Dieppe, 24 déc. 1863, Vauquelin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1990]

2014. — Le mandataire désigné à l'effet d'acquitter les droits n'est pas réputé avoir reçu mandat de demander la restitution. Ainsi lors même qu'un paiement de droit est fait par un tiers pour le compte du débiteur, le débiteur seul a l'action en restitution, le paiement étant fait sans subrogation. — Sol. rég., 17 juill. 1865, précitée.

2015. — Par suite, la personne qui, sans être ni partie contractante ni tenue du paiement des droits, a apporté à l'enregistrement un acte sous seing privé et a acquitté les droits ne peut former une demande en restitution de ces droits. — Trib. Seine, 31 mai 1838, [*J. Enreg.*, n. 12184]

2016. — Les droits de mutation par décès sujets à restitution comme ayant été perçus en trop sur un legs particulier, soumis au droit pour la totalité alors qu'il a été réduit pour insuffisance d'actif, ne peuvent faire l'objet d'une demande en restitution de l'administrateur judiciaire de la succession, quoique ce dernier ait souscrit la déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 20 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14892, § 3]

§ 3. *Officiers publics.*

2017. — Les notaires ont qualité pour se pourvoir eux-mêmes en restitution des droits qu'ils ont payés en trop pour

les parties, sur les actes passés devant eux. — Cass., 5 févr. 1810, Gosselin, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1825, Notaires de Lyon, [S. et P. chr.] — V. Trib. Seine, 15 févr. 1843, Noel et Ligier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2388]. — Trib. Belfort, 24 févr. 1863, Choffey, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1911]. — *Contra*, Bruxelles, 4 oct. 1817, Angillis, [S. et P. chr.] — La régie avait d'abord pensé que, les notaires ne pouvant être poursuivis pour les suppléments de droit auxquels les actes pouvaient donner lieu (V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1151 et s.), ils étaient sans qualité pour réclamer le trop perçu sur les droits (Instr. gén., n. 336, § 28). A la suite de l'arrêt de cassation du 1er mars 1825 précité, le ministre des Finances a décidé le 5 juill. 1830 que les restitutions des droits d'enregistrement indûment perçus sur les actes des notaires pouvaient être indistinctement ordonnancées au profit, soit de ces officiers publics, soit des parties; que cependant pour prévenir tout abus de nature à compromettre les intérêts respectifs des parties et des notaires, les directeurs devraient informer simultanément les uns et les autres des restitutions autorisées (Instr. gén., n. 1328).

2018. — On a cependant soutenu le contraire, mais sans fondement sérieux. On a dit que les notaires n'ont pas droit à la restitution parce qu'ils se sont fait consigner les droits par les parties ou en ont exigé le remboursement (Naquet, t. 3, n. 1185). Mais cette argumentation repose sur une simple hypothèse. D'ailleurs, à supposer qu'en effet les droits eussent été payés au notaire par les parties ou avancés par elles, le notaire ne les en a pas moins acquittés, et comme les conventions passées entre lui et ses clients sont inconnues de la régie, elle doit lui restituer les droits indûment perçus sur les actes de son ministère.

2019. — Le notaire n'a donc pas à justifier qu'il a fait l'avance des droits dus sur l'acte et n'en a pas été remboursé. — Trib. Seine, 22 juill. 1829, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 316, et v° *Acte notarié*, n. 208].

2020. — Peu importe même que le notaire ne soit plus en fonctions au moment où il forme la demande en restitution. Le notaire qui a cessé ses fonctions a toujours qualité pour obtenir la restitution des droits indûment perçus sur les actes qu'il a reçus. — Sol. rég., 6 mai et 13 juin 1833, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 317, et v° *Acte notarié*, n. 208; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 468].

2021. — Mais un notaire n'a pas qualité pour réclamer personnellement la restitution des droits de mutation par décès acquittés par son client, alors même qu'il a fait l'avance de ces droits, et sauf s'il justifie d'un mandat de son client. — Trib. Seine, 29 mars 1843, [*J. Enreg.*, n. 13239] — V. *suprà*, n. 2011.

2022. — Lorsque la restitution est subordonnée à une évaluation à faire par les parties, les parties seules peuvent demander la restitution, à l'exclusion du notaire, ce dernier n'ayant pas qualité pour faire l'évaluation. — Trib. Auch, 19 déc. 1855, *J. Enreg.*, n. 16192; *J. des not.*, n. 15727].

2023. — Décidé que la restitution des droits indûment perçus sur un acte judiciaire, consentie par la régie et acceptée par les parties, doit être effectuée entre les mains de l'avoué, s'il affirme avoir fait l'avance des droits. — Trib. Seine, 30 juill. 1856, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 471].

2024. — Il a été jugé que l'avoué poursuivant l'ordre étant le mandataire judiciaire et légal des créanciers peut réclamer la restitution des droits indûment perçus sur l'ordre. — Trib. Corbeil, 20 juin 1866, Guichard, [S. 66.2.368, P. 66.1262] — Trib. Lourdes, 20 juill. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20078; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4278].

2025. — Mais ces décisions ne paraissent pas fondées : l'avoué, n'étant pas tenu du paiement des droits sur l'ordre n'a pas qualité pour réclamer la restitution de ceux de ces droits qui ont été indûment perçus. A supposer même qu'en fait l'avoué ait payé les droits, il a agi en vertu du mandat spécial de son client et se trouve ainsi dans la situation de tout mandataire désigné par la partie pour faire enregistrer un acte; ce mandataire ne pouvant réclamer la restitution sans un mandat spécial (V. *suprà*, n. 2014), il en est de même de l'avoué. — V. en ce sens, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 471 et 473.

2026. — Décidé, en ce sens, que la demande en restitution de droits indûment perçus sur le procès-verbal d'ordre ne peut être formée par l'avoué poursuivant. Ce dernier se targuerait en vain de ce qu'il était obligé, comme avoué poursuivant, d'avancer de ses deniers les droits d'enregistrement par la raison qu'en fait, colloqué personnellement, il ne pouvait obtenir son bordereau de collocation qu'après avoir fait enregistrer le procès-verbal de règlement définitif, qu'il a payé de ses deniers personnels, comme mandataire judiciaire et légal, qu'il est partie à l'acte, qu'enfin il est personnellement responsable des droits par lui payés indûment. Car ayant obtenu un bordereau de collocation pour tous les frais avancés par lui, et étant ainsi certain d'en être remboursé, il ne peut se faire rembourser une seconde fois la somme payée par l'administration. L'avoué, d'ailleurs, n'étant pas obligé de payer les droits, ne peut avoir l'action en restitution. — Sol. rég., 17 juill. 1865, Guichard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2291].

2027. — Décidé encore, que l'avoué du créancier sur lequel les fonds ont manqué ne peut exiger la restitution des droits perçus sur le procès-verbal d'ordre pour la production de son client, car ayant obtenu un bordereau de collocation pour tous les frais avancés par lui y compris les droits d'enregistrement, il est certain d'être remboursé de tous ses frais; il se trouve donc sans droit pour exiger que l'administration lui rembourse une seconde fois une somme dont le remboursement lui est assuré. Le montant de ces droits perçus en trop par le Trésor forme un supplément des sommes qui étaient en distribution; ce supplément doit revenir soit au dernier créancier sur lequel les fonds ont fait défaut, soit à la partie créancière si les ex-créanciers ont été tous intégralement payés de leurs créances. — Sol. rég., 29 août 1865, [*J. Enreg.*, n. 18245; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2291].

2028. — Lorsque les droits dus sur un jugement ont été acquittés par l'avoué du demandeur qui a obtenu gain de cause, et que, sur la réclamation du défendeur condamné, appelé à supporter définitivement l'impôt, la régie reconnaît que la perception a été exagérée, le paiement du mandat de restitution délivré au profit du défendeur peut être subordonné à la justification faite par ce dernier du remboursement des droits avancés par l'avoué de la partie adverse. La régie qui réclame cette justification ne dépasse pas les limites de son droit en suspendant la restitution jusqu'à ce que la preuve soit apportée, et ne doit pas, en conséquence, être condamnée à des dommages-intérêts. — Trib. Seine, 6 févr. 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7697].

2029. — Les huissiers, étant obligés de payer les droits dus sur les actes de leur ministère, peuvent réclamer la restitution de ces droits. — Sol. rég., 21 oct. 1868, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 320; *Dict. Enreg.*, v° *Restitution*, n. 321; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 474]; — 4 janv. 1873, [*Dict. Enreg.*, *loc. cit.*].

Section VI.

Des personnes à qui peut être demandée la restitution et qui doivent la faire.

2030. — Les réclamations présentées par la voie administrative peuvent l'être, soit au ministre des Finances, soit à la régie de l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 27 sept. 1827 et 2 mars 1831, [P. adm. chr.].

2031. — Suivant les instructions de la régie, les restitutions sont ordonnées par les directeurs départementaux lorsqu'elles ne présentent pas de difficultés et n'excèdent pas 1,000 fr.; elles sont autorisées par le directeur général dans le cas contraire. Par exception, les directeurs peuvent ordonner sans autorisation la restitution des droits perçus sur les contrats de mariage non suivis de célébration et sur les cessions d'office non suivies d'effet ou dont le prix a été réduit, quel que soit le montant de la somme à restituer, à la condition que la demande ne soulève aucune difficulté. — Instr. rég., 27 avr. 1875, n. 2508, [D. 75. 5.209]. — V. *suprà*, n. 1617 et 1618.

2032. — Les inspecteurs et sous-inspecteurs de l'enregistrement peuvent d'office ordonner une restitution, lorsque la perception est évidemment illégale, et quand la liquidation est entachée d'une erreur de fait; toutefois, il ne faut pas que la prescription soit acquise (Instr. gén., 24 juin 1828, n. 1248). La restitution doit en tout cas être mandatée contre le directeur.

2033. — C'est contre l'administration de l'enregistrement que doit être demandée la restitution d'un droit indûment perçu dans un département autrefois dépendant et depuis détaché de la France. — Cass., 5 déc. 1815, Tiesset, [P. chr.].

2034. — Jugé, dans le même sens, que l'action en restitution ne peut être intentée que contre l'État qui a encaissé les

droits, alors même que le bureau qui les a perçus a été, depuis la perception, annexé à un autre Etat et a cessé de faire partie du territoire. — Trib. Saint-Dié, 11 déc. 1873, X..., [D. 75.2. 153 (en note)] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3825. — Cette solution est notamment applicable aux droits perçus dans un bureau situé dans un lieu annexé à l'Allemagne. On ne peut objecter un protocole (n. 17) de la séance du 26 juill. 1872 de la commission franco-allemande de liquidation, aux termes duquel « les commissaires allemands reconnaissent comme incombant au Trésor impérial les remboursements pour droits d'enregistrement », car cette clause est inopposable aux créanciers de l'Etat français; et d'ailleurs le protocole n'ayant été ni publié ni promulgué, n'a pas force de loi. — Même jugement.

2035. — Toutefois, le tribunal supérieur de commerce de Leipzig a condamné l'administration allemande, qui avait succédé en Alsace-Lorraine à l'administration française de l'enregistrement, à la restitution de droits perçus par celle-ci avant l'annexion de l'Alsace-Lorraine, sans que l'administration allemande ait soutenu qu'il appartenait à l'administration française seule d'opérer la restitution. — Trib. sup. de comm. de Leipzig, 1er mai 1874, Société Trapp et Comp., [D. 75.2.153]

Section VII.

Formes de la demande en restitution et de la restitution.

2036. — Les demandes en restitution se font, soit par pétition, soit judiciairement; la voie administrative n'est point un préliminaire nécessaire à l'introduction de l'instance. — Instr. gén., 5 juin 1837, n. 1537, sect. 2, § 1. — Trib. Lourdes, 20 juill. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4276; *J. Enreg.*, n. 20078]

2037. — Les demandeurs en restitution n'ont pas à faire enregistrer les pièces qu'ils produisent à l'appui de la demande qu'ils adressent à la régie. Décidé, en ce sens, que l'acte ayant date certaine, qui constate qu'une créance comprise dans une déclaration de mutation par décès avait été remboursée avant le décès, et qui est produit par les héritiers réclamant la restitution des droits de succession perçus sur ladite créance, n'a pas besoin d'être enregistré. — Délib. rég., 24 oct. 1821 et Déc. min. Fin., 5 déc. 1821, [*Dict. not.*, v° *Restitution*, n. 186; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 219] — Mais si l'acte est produit à l'appui d'une demande en restitution formée devant un tribunal, il doit, comme tout acte produit en justice, être préalablement enregistré. D'autre part, il doit avoir été timbré, comme tout autre acte. — Sol. rég., 24 févr. 1873, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 479]

2038. — Par application ou plutôt par extension de l'art. 70, § 3, n. 6, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les actes de poursuites collectives en matière de contributions directes doivent être enregistrés gratuitement toutes les fois que pour le même contribuable, pour le même exercice et dans la même commune ils ne dépassent pas 100 fr., il a été décidé que les demandes en restitution de droits d'enregistrement, si elles sont soumises à l'enregistrement, doivent être enregistrées gratuitement lorsque le montant des sommes réclamées ne dépasse pas 100 fr., et moyennant le paiement du droit fixe dans le cas contraire. — Délib. rég., 24 mars 1848, [D. 48.3.101]

2039. — La demande en restitution doit être rédigée sur papier timbré au timbre de dimension; mais le droit de timbre est restitué si la demande en restitution est accueillie. C'est l'application du droit commun.

2040. — L'acquit donné par les parties, au pied du mandat de restitution, des droits qui leur sont restitués, n'est pas assujetti au timbre, la restitution étant uniquement la réparation d'un préjudice causé aux parties par la régie et ce préjudice ne devant pas être aggravé par un supplément d'impôts. — Déc. min. Fin., 16 août 1808, [Instr. gén., n. 397, § 3] — Sol. rég., 5 janv. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 328; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 482] — On assimile à la restitution de droits indûment perçus et on dispense du timbre de quittance les quittances données à la régie par l'un de ses receveurs, au pied d'un mandat de restitution, pour les sommes qu'il a, par erreur, portées en recette et versées de ses deniers ou pour celles qui ont été versées dans des conditions irrégulières. — Déc. min. Fin., 16 août 1808, [Instr. gén., n. 397, § 3] — Sol. rég., 5 janv. 1872, précitée; — 16 oct. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20891]

2041. — Ainsi, lorsqu'un procès-verbal de vérification de régie constate une erreur au préjudice du comptable, la quittance que donne ce dernier au pied du mandat de remboursement n'est pas passible du droit de timbre; l'erreur provenant d'un versement qui n'a pu être effectué dans la caisse du Trésor qu'irrégulièrement, puisque cette erreur est le fait même du receveur, il y a lieu d'agir comme en matière de quittance de droits indûment perçus. — Sol. rég., 16 oct. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20891]

2042. — Lorsque, dans un but d'équité, et contrairement aux principes, la régie restitue des droits d'enregistrement perçus par suite d'une erreur de fait des parties (V. *suprà*, n. 1855 et s.), la quittance des droits restitués doit, s'ils sont supérieurs à 10 fr., être revêtue d'un timbre de quittance à 0 fr. 10. — Sol. rég., 5 janv. 1872, précitée.

2043. — Il en est de même si les droits sont restitués par suite de réduction de prix dans les ventes d'offices ministériels. — Même solution.

2044. — A plus forte raison, le droit de timbre de quittance doit être payé par les parties qui obtiennent à titre gracieux la remise d'une somme de plus de 10 fr., constituant tout ou partie d'une pénalité; c'est l'application du principe, d'après lequel toutes les quittances de plus de 10 fr. sont soumises au timbre de 0 fr. 10. — Même solution. — V. *suprà*, n. 2042.

Section VIII.

Montant et effets de la restitution.

2045. — En principe, la régie, en restituant des droits indûment perçus, ne peut retenir, même le droit fixe de 3 fr., sous prétexte de se faire payer le salaire de la formalité de l'enregistrement. En effet, de ce que les droits ont été indûment perçus, il résulte que la formalité a été donnée à tort, et on ne peut retenir le salaire d'une formalité accomplie à tort.

2046. — Décidé que le droit fixe exigé comme salaire de la formalité ne peut être retenu que s'il est reconnu que l'enregistrement a été requis par les parties dans un but d'utilité quelconque; il doit donc être restitué si la formalité n'a été accomplie que par suite d'une erreur commune aux parties et au receveur. — Sol. rég., 29 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 5412]

2047. — Cependant il est reconnu qu'en cas de restitution des droits perçus sur un contrat de mariage, à raison de ce qu'il n'y a pas eu célébration du mariage, le droit fixe doit être retenu, par la raison que la formalité, étant obligatoire, n'a pas été donnée à tort. — V. *suprà*, n. 1617, et v° *Contrat de mariage*, n. 909 et 910.

2048. — A supposer que, dans certaines hypothèses, le droit de mutation à titre onéreux perçu sur une vente doive être restitué après qu'il est prouvé que cette vente portait sur la chose d'autrui (V. *suprà*, n. 1692 et s.), il y a lieu de retenir sur ce droit le droit de quittance exigible sur les prix payés comptant. — Sol. rég. belge, 5 avr. 1872, [*J. Enreg.*, n. 11797]

2049. — Décidé que si un acte non sujet à la transcription a été, par une fausse application de l'art. 54, L. 28 avr. 1816, assujetti lors de l'enregistrement au droit de transcription de 1,50 p. 0/0, et si cet acte présenté ensuite par la partie à la conservation des hypothèques y a été transcrit conformément au principe admis pour les actes qui ont été soumis au droit de transcription lors de l'enregistrement, moyennant le simple salaire de la formalité, les parties peuvent obtenir la restitution du droit de transcription, quoiqu'un acte non assujetti au droit de transcription lors de l'enregistrement doive subir le droit de transcription s'il est apporté à la conservation des hypothèques pour y être transcrit; qu'en effet, c'est par erreur que les parties ont présenté l'acte à la conservation, dans la conviction où elles étaient que le droit de transcription ayant été régulièrement perçu lors de l'enregistrement, la transcription serait pour elles peu coûteuse. — Cass., 26 mars 1849, Puylaroque, [S. 49. 1.271, P. 50.1.35, D. 49.1.96]; — 21 août 1850, Fossone-Allegro, [S. 50.1.680, P. 50.2.672, D. 50.1.278]; — 20 mai 1863, de Lacuée et Mourgues, [S. 63.1.506, P. 63.746, D. 63.1.239] — Trib. Arbois, 18 mai 1860, [*J. Enreg.*, n. 17141; *J. des not.*, n. 16956] — Trib. Bar-le-Duc, 16 juill. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1864] — Trib. Mantes, 26 janv. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4925]

2050. — ... Que lorsqu'une vente soumise à une condamnation suspensive a été, par erreur, soumise au droit de mutation lors de l'enregistrement, ce droit, perçu au taux de 5,50

p. 0/0, n'est restituable que jusqu'à concurrence de 4 p. 0/0 si l'acte a été ensuite transcrit à la conservation des hypothèques, le surplus, soit 1,50 p. 0/0, représentant le droit de transcription. — Trib. Carcassonne, 9 juill. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20631; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4763] — Sol. rég., 19 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19472] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 285.

2051. — Les droits de mutation par décès perçus à la suite de l'envoi en possession des biens d'un absent ne sont restitués, après le retour de l'absent, que sous déduction des droits dus sur la jouissance des héritiers; ces droits sont liquidés d'après la durée de cette jouissance et au maximum sur une durée de dix ans. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 711 et s.

2052. — Lorsque le droit simple perçu sur un acte est sujet à restitution, le droit en sus perçu pour retard dans l'enregistrement de cet acte doit être également restitué, car le droit en sus, devant être calculé sur le droit simple, ne peut rester dû lorsque le droit simple cesse de l'être. — Cass., 4 janv. 1854, Bélard, [S. 55.1.601, P. 54.1.89, D. 54.1.68]

2053. — Par exemple, si un traité de cession d'office produit au cours d'une instance est resté sans effet, le droit en sus perçu pour défaut d'enregistrement de cet acte dans le délai légal doit être restitué en même temps que le droit simple. — Sol. rég., 12 août 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 58] — V. *suprà*, n. 1618.

2054. — De même, lorsque les droits dus sur un acte notarié sont restitués comme ayant été indûment perçus, le droit en sus pour défaut d'enregistrement de cet acte dans le délai légal doit être également restitué jusqu'à concurrence du droit simple restitué, puisque le droit en sus doit être liquidé d'après les mêmes principes que le droit simple. Par suite, si la régie restitue tous les droits simples perçus, la question de savoir si une pénalité doit être retenue dépend de celle de savoir si l'enregistrement hors délai d'un acte soumis à l'enregistrement *gratis* est passible d'une pénalité. De même, si la régie conserve sur le droit simple un droit fixe, comme salaire de la formalité, l'amende due pour défaut d'enregistrement dans le délai légal, d'un acte soumis au droit fixe, reste exigible. — V. *J. Enreg.*, n. 14138, § 2.

2055. — Sur la question de savoir si la régie peut être obligée de restituer, à partir de la demande en justice, les intérêts d'une somme indûment perçue, V. *infrà*, n. 4533 et s.

2056. — Sur la question de savoir si la restitution est définitive ou si la régie a, au contraire, le droit de se faire rendre les droits restitués lorsque la restitution a eu lieu par erreur, V. *infrà*, n. 2390.

CHAPITRE II.

DE LA COMPENSATION DES DROITS.

SECTION I.

Généralités.

2057. — Les parties ou la régie peuvent avoir deux raisons pour opposer la compensation. D'abord elles sont ainsi dispensées d'intenter une action judiciaire spéciale pour faire valoir leur droit (Garnier, *Rép. pér.*, n. 3269-17°). Ensuite, et surtout, la compensation est un moyen pour le Trésor ou les parties d'éviter de se voir opposer l'exception de prescription lorsqu'ils sont eux-mêmes attaqués en restitution ou en paiement d'un droit qui n'est pas prescrit; ils ont intérêt à opposer en compensation leur créance si cette dernière est prescrite.

2058. — Dans l'ancien droit il était admis qu'un redevable ne pouvait opposer en compensation à la capitation qu'il devait dans un endroit les arrérages de la rente qui lui étaient dus en un autre endroit sur les tailles. — Pothier, *Tr. des obligat.*, n. 625.

2059. — Merlin enseignait la même doctrine dans les termes suivants : « Si le receveur des tailles d'une généralité est pourvu en même temps d'un autre office semblable dans une autre généralité, et que par le compte de l'un de ses deux offices il se trouve redevable, tandis que par les comptes de l'autre il est créancier du fisc, on n'admet point alors de compensation, par la raison que les deux offices de receveurs sont de deux généralités différentes et qu'il importe de ne pas confondre les comptes de deux généralités, considération qui ne permet pas d'admettre de semblables compensations (*Rép.*, v° *Compensation*, § 3).

2060. — Aujourd'hui, les règles de la compensation ne sont pas entièrement écartées en matière d'enregistrement. Décidé, par exemple, que sur une demande reconventionnelle de l'administration assignée en restitution de droit, une compensation peut en certaines circonstances être admise. — Cass., 14 févr. 1870, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3985]

2061. — Toutefois, les règles de la compensation légale en matière civile subissent, en matière de taxes fiscales, et spécialement de droits d'enregistrement, d'importantes restrictions qui s'ajoutent à celles du droit commun. — Duranton, *Cours de dr. civ.*, t. 12, n. 419; Toullier, *Ibid.*, t. 7, n. 379; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-4°.

SECTION II.

Des conditions de la compensation dérivant du droit commun.

2062. — Il est clair que la compensation ne peut se produire entre la créance du Trésor et la créance des parties que si les conditions du droit commun se rencontrent. Il faut donc d'abord qu'il y ait réellement deux dettes à compenser (V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 28 et s.). Ainsi, les droits perçus sur le montant d'un marché n'étant pas restituables quand les parties démontrent que cette évaluation était exagérée, les parties ne peuvent opposer les droits perçus en trop en compensation des droits supplémentaires dus sur un autre marché passé entre les mêmes parties et dont l'évaluation provisoire a été insuffisante. — Cass., 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1122, D. 64.1.298] — Sur l'imputation, V. *infrà*, n. 2135 et s.

2063. — Il faut, en outre, que les deux créances soient certaines. — Trib. Seine, 7 janv. 1853, sous Cass., 30 janv. 1855, d'Aligre, [S. 55.1.130, P. 55.1.609] — Rapport du conseiller Dumon, sous Cass., 27 nov. 1872, Comp. du chemin de fer d'Orléans, [S. 73.1.269, P. 73.640, D. 73.1.203] — On ne peut soutenir que la créance de la régie n'était pas certaine au moment de la perception des droits par le motif que les arrêts qui décident qu'elle peut opposer en tout état de cause la compensation aux réclamations qui lui sont faites ne datent que d'une époque postérieure à la compensation; car la jurisprudence constate le droit et ne le crée pas. — Trib. Seine, 7 janv. 1853, précité.

2064. — A supposer qu'un redevable assigné en paiement de droits d'enregistrement qu'il a déjà acquittés entre les mains des agents de la commune, ait un recours en indemnité contre l'Etat lui-même pour la violence qu'il a subie, il ne peut opposer ce recours en compensation à la régie, sa créance étant incertaine dans son principe et sa quotité. — Trib. Seine, 23 déc. 1871, Crédit foncier, [S. 72.2.82, P. 72.363]; — 23 déc. 1871, de Rothschild, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405]

2065. — Décidé, dans le même sens, qu'en admettant que les redevables qui, ayant payé des droits d'enregistrement à la commune insurrectionnelle ont été obligés de les payer une seconde fois à l'administration de l'enregistrement aient un recours en indemnité contre l'Etat à raison de ce que l'insurrection n'aurait pas été réprimée par lui, la créance résultant de ce recours étant incertaine dans son principe et sa quotité, ne saurait être opposée par voie de compensation à l'administration de l'enregistrement, laquelle, d'ailleurs, n'a pas qualité pour défendre au nom de l'Etat au sujet d'une pareille action en responsabilité. — Cass., 27 nov. 1872 (deux arrêts), Comp. du chemin de fer d'Orléans, Société des hauts-fourneaux de Denain, [S. 73.1.259, P. 73.640, D. 73.1.203] — V. dans le même sens, le rapport du conseiller Dumon sous cet arrêt.

2066. — Pour que la compensation s'opère, il faut encore, conformément au droit commun, que les deux créances soient exigibles et liquides (V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 149 et s.). — Cass., 30 janv. 1855, précité. — Trib. Le Mans, 8 oct. 1862, Famin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1688; *Contr. Enreg.*, n. 12571] — Rapport du conseiller Dumon, précité.

2067. — Décidé, en ce sens, que la compensation ne peut être admise entre la créance du Trésor pour une omission commise dans une déclaration de mutation par décès et la créance des parties en raison des droits perçus en trop sur cette déclaration que si les deux dettes sont également liquides. — Sol.

rég., 5 juill. 1876 et 26 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 85]

2068. — Enfin, il est nécessaire, pour que la régie puisse opposer la compensation ou que la compensation puisse lui être opposée, qu'il y ait identité de parties, c'est-à-dire que les sommes aient été perçues en trop ou insuffisamment au préjudice ou au profit d'une même personne. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-9°, et *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 87; *Dict. Enreg.*, v° *Compensation*, n. 123.

2069. — Quoique les parties soient solidairement débitrices des droits dus sur un acte, il se peut que la compensation ne puisse pas être opposée entre les droits dus et les droits indûment perçus lors de l'enregistrement d'un acte; il y a lieu, en effet, de considérer la partie qui supporte définitivement, d'après les principes du droit commun, les droits: et si ce n'est pas la même partie qui devait supporter définitivement les droits perçus en trop dans le cas où ils auraient été régulièrement perçus et qui supportera définitivement les droits réclamés par la régie, la compensation n'est pas possible. Car en droit civil la personne chargée de faire simplement l'avance d'un droit n'est pas partie au sens des conditions requises pour la compensation. — Sol. rég., 13 juill. 1874 et 6 juin 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 87; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 408] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-9°, et *Rép. gén.*, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.* — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

2070. — Décidé, dans le même sens, qu'aux termes de l'art. 1289, C. civ., il faut, pour que la compensation s'opère, que celui qui s'en prévaut soit à la fois créancier et débiteur de celui à qui il l'oppose. Par suite, l'existence d'une société commerciale donnait naissance à un être moral distinct des associés qui le composent, la régie ne peut opposer à la créance de la société vis-à-vis d'elle sa créance sur un associé pour les droits d'enregistrement. Si, d'ailleurs, il est incontestable que des art. 29, 30 et 31, L. 22 frim. an VII, il résulte, pour la régie créancière, le droit de s'adresser à chacune des parties qui ont figuré dans l'acte, il ne suit aucunement de là que la régie, débitrice d'une société, puisse se donner pour unique créancier tel des membres de cette société qu'il lui plaira de choisir. — Cass., 14 mars 1860, Massinot, [S. 60.1.576, P. 61.603, D. 60.1.171] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-10°.

2071. — Spécialement si, sur l'apport fait par l'un des associés dans une société composée de deux personnes, ledit apport constituant à raison des circonstances une vente au profit de la société, le droit de mutation immobilière a été perçu au lieu du droit de mutation mobilière, et que, d'autre part, on ait omis de percevoir un droit sur une vente par l'associé au profit de son coassocié, la régie ne peut opposer la compensation et réclamer ainsi des droits atteints par la compensation. — Même arrêt.

2072. — Des motifs de l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mars 1860, précité, il semble résulter que si la régie a une créance contre la société et une dette vis-à-vis de l'associé, la compensation, au contraire, pourra être invoquée par elle.

2073. — Dans une autre affaire, la Cour de cassation paraît avoir admis implicitement que la compensation peut toujours être demandée par les parties entre les droits perçus à tort et les droits dus sur le même acte. Décidé, en effet, que la demande reconventionnelle par laquelle un redevable demande la restitution de droits perçus à tort sur une adjudication ne peut être considérée comme une demande en compensation, recevable plus de deux ans après la perception, si cette demande tend à faire décider que le droit proportionnel déjà perçu et dont la régie réclame le supplément n'est dû pour aucune partie, et si, par suite, loin de supposer, comme la compensation, deux dettes réciproques, la demande reconventionnelle en exclut l'existence. — Cass., 17 nov. 1857, de Galliéra, [P. 58.139, D. 58.1.123] — V. *infrà*, n. 2082 et s.

2074. — Lorsque deux clauses d'un acte de société portent la première que l'un des associés vend un immeuble à l'autre, la seconde qu'il rembourse au premier certaines sommes, dont il était son débiteur pour des avances diverses, la régie ne peut opposer en compensation du droit de quittance qu'elle a perçu à tort sur cette seconde clause, le droit de vente qu'elle a omis de percevoir sur la première, car il n'y a pas identité de parties. — Trib. Seine, 30 juin 1841, [*J. Enreg.*, n. 12786; Garnier, *Rep. pér.*, n. 3249-10°, et *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 89]

2075. — Un notaire qui présente à l'enregistrement des actes qu'il a rédigés ne peut opposer en compensation des droits dus sur ces actes le montant d'un prêt qu'il a fait personnellement au receveur. — Cass., 26 mai 1807, Capion, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-16°.

2076. — Mais la régie ne peut à l'action du notaire en restitution de droits indûment perçus sur un acte de son ministère, opposer la compensation résultant d'autres droits qui, par erreur, n'avaient pas été perçus sur le même acte. Car le notaire a personnellement droit, nous l'avons vu, à la restitution des droits, comme ayant fait l'avance des droits, et d'autre part les droits non perçus sur un acte notarié ne peuvent être réclamés qu'aux parties (V. *supra*, n. 2017 et s.). — Trib. Seine, 15 avr. 1843, Noël et Ligier, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 2388; D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5104]

2077. — Lorsqu'un notaire demande au nom des parties la restitution des droits irrégulièrement perçus sur un acte de son ministère, la régie ne peut lui opposer en compensation un droit supplémentaire dû sur un autre acte de son ministère concernant des parties différentes. — Trib. Nantes, 19 janv. 1837, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5435]

2078. — La restitution des droits ne pouvant être demandée que par celui qui les a payés (V. *suprà*, n. 1996 et s.), il ne peut y avoir de compensation entre ces droits et ceux dont un tiers est débiteur, alors même que le débiteur serait l'enfant du créancier. — Trib. Dieppe, 24 déc. 1863, Vauquelin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1990]

2079. — De même le droit perçu par erreur sur un lot d'une adjudication en détail doit être restitué par la régie sans qu'elle ait le droit d'invoquer en compensation un supplément de droits dus sur un autre lot adjugé au profit d'un adjudicataire différent. — Trib. Riom, 7 févr. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-10°, et *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 91] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

2080. — Toutefois, lorsqu'une succession est échue à plusieurs héritiers et que l'un de ceux-ci a, après le délai légal, passé la déclaration de mutation par décès et acquitté de ses deniers la totalité des droits exigibles, il peut obtenir la restitution intégrale du droit de mutation par décès, si cette restitution a été ordonnée à titre gracieux, sans subir la compensation que l'administration voudrait opérer entre la part d'un autre héritier et les frais de justice dont ce dernier est personnellement débiteur. — Trib. Arras, 11 mai 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3237]

2081. — Mais lorsque sur une vente faite moyennant un prix payé par l'acquéreur aux créanciers du vendeur, le droit de vente a été perçu sur une somme trop élevée, tandis que la régie a omis de percevoir le droit de quittance pour la libération du vendeur vis-à-vis de ce créancier, elle ne peut opposer sa créance pour ce dernier droit à sa dette résultant du trop perçu, les parties étant différentes. — Sol. rég., 26 avr. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9009] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3049-10°.

Section III.

Des conditions de la compensation spéciales à la loi fiscale.

§ 1. *Droits dus et perçus sur le même acte.*

2082-2083. — La régie, comme le redevable, peut demander la compensation entre les droits qui lui sont réclamés comme ayant été trop perçus sur un acte et les droits supplémentaires qu'elle réclame elle-même sur le même acte. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-6°.

2084. — Il importe peu que les droits perçus en trop et les droits non perçus soient relatifs à des clauses différentes du même acte; dans les deux cas, la régie peut opposer la compensation. — Trib. Nancy, 18 janv. 1848, Germain, [*J. Enreg.*, n. 14457] — Délib. rég., 26 mars 1827, [*J. Enreg.*, n. 8737; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3349-8°]

2085. — Le tribunal de la Seine ayant, par jugement du 18 avr. 1853, décidé que la compensation ne peut être invoquée contre la régie par un particulier entre les sommes dues par ce dernier à l'administration et celles qui lui sont dues à titre de restitution de droits indûment perçus, la chambre des requêtes de la Cour de cassation a admis le pourvoi contre cette décision. — Cass., 18 avr. 1855, de Galliéra, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 364]

2086. — Les droits dus à raison d'une omission dans une déclaration de mutation par décès doivent se compenser avec les droits perçus en trop sur cette déclaration. — Sol. rég., 18 mai

et 12 nov. 1872, 24 oct. 1873, 7 mai 1874, 2 mars 1875, 15 juill. 1877, 19 févr. 1877, 26 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 85; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 416]

2087. — Jugé, en ce sens, qu'on peut compenser les droits insuffisamment perçus sur certaines valeurs comprises dans une déclaration de mutation par décès avec les droits perçus en trop sur d'autres valeurs comprises dans la même déclaration. — Cass., 6 févr. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10577] — Trib. Seine, 3 févr. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14212]

2088. — ... Que, par application de l'art. 1290, C. civ., la compensation s'opère de plein droit jusqu'à due concurrence entre deux sommes dont l'une est due par la régie à titre de restitution de droits perçus en trop sur des valeurs dépendant d'une succession, et dont l'autre est due par le successible à raison d'une insuffisance de perception commise par la régie lors de la déclaration de la même succession. La partie ne peut donc agir en restitution contre la régie sans tenir compte des droits dus à cette dernière. — Cass., 30 janv. 1855, Héritiers d'Aligre, [S. 55.1.130, P. 55.1.609, D. 55.1.120] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-7°.

2089. — Lorsqu'une donation éventuelle par contrat de mariage, sujette au droit de mutation par décès en cas de survie du donataire au donateur, a été par erreur soumise au droit de mutation entre-vifs à titre gratuit lors de son enregistrement, ce droit indûment perçu se compense avec le droit de mutation dû à raison de cette donation après le décès du donateur. — Cass., 24 déc. 1821, Maniglier, [S. et P. chr.]; — 13 avr. 1825, Devoisins, [S. et P. chr.]

2090. — Lorsque, dans un même marché, certaines évaluations provisoires ont été exagérées, tandis que d'autres se sont trouvées être au-dessous de la réalité, la régie ne peut réclamer les droits dus à raison de cette insuffisance sans admettre en compensation les droits perçus en trop du premier chef. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1909.

2091. — Le droit d'obligation perçu à tort sur un acte d'ouverture de crédit peut être compensé avec le droit d'obligation dû après la réalisation du crédit. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 423.

2092. — Lorsque le droit de délégation a été par erreur perçu sur un acte au lieu du droit d'obligation dont le tarif est le même, la partie ne peut réclamer la restitution du droit perçu par erreur, sans que la régie ait le droit de lui opposer en compensation le droit qu'elle aurait dû percevoir. — Trib. Seine, 13 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14192] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-7°.

2093. — La régie, actionnée en restitution du droit de vente immobilière et de transcription perçu à tort sur un apport de meubles à titre onéreux dans une société, peut retenir en compensation jusqu'à due concurrence le droit de vente mobilière qui était exigible au lieu du droit perçu. — Trib. Seine, 7 août 1858, [*J. Enreg.*, n. 16853] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-7°.

2094. — Il y a lieu, par application de l'art. 1290, C. civ., de prononcer, sur la demande de la régie, jusqu'à due concurrence, la compensation entre les droits de quittance perçus en trop par cette dernière sur un partage à raison du rapport opéré par l'un des héritiers et les droits qu'elle a omis de percevoir sur le même acte. — Trib. Le Mans, 8 oct. 1862, Famin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1688; *Contr. Enreg.*, n. 12571] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-7°.

2095. — Le supplément de droit dû à raison d'une insuffisance de revenu dans les immeubles faisant partie d'une succession peut être compensé avec les droits perçus en trop lors de la même déclaration de succession. — Trib. Saint-Amand, 16 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 20572; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4791]

§ 2. *Droits dus et perçus sur des actes différents.*

2096. — Lorsque les deux droits concernent des actes différents passés entre les mêmes parties et présentant la même nature et que la perception des droits dus sur ces actes rentre dans les attributions de la régie de l'enregistrement, y a-t-il lieu d'admettre la compensation entre le droit perçu en trop sur l'un des actes et les droits dus sur un autre? L'affirmative paraît devoir être adoptée, car aucune raison de comptabilité ne s'oppose à l'application des principes généraux. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 111, et *Rép. pér.*, n. 3249-15°.

2097. — Cependant la jurisprudence s'est souvent prononcée en sens contraire. Ainsi, il a été décidé qu'en matière de droit de transmission, chaque paiement trimestriel est indépendant des perceptions faites sur les autres trimestres; que par suite, il n'y a pas de compensation entre les droits perçus en trop pour un trimestre et les droits dus pour les trimestres suivants; que si les droits de transmission versés depuis plus de deux ans en trop n'ont pas fait l'objet d'une action en restitution, ces droits sont définitivement acquis au Trésor et ne peuvent pas être compensés avec des droits de même nature devenus exigibles. — Trib. Seine, 30 juin 1899, Cie des chemins de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [*Rev. Enreg.*, n. 2198] — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

2098. — ... Que de même, quoiqu'une société soit en avance, pour l'impôt sur le revenu applicable au dividende de ses actions de sommes destinées à être affectées au paiement des termes ultérieurs de la même taxe, elle n'en est pas moins tenue, sous peine d'amende, d'acquitter, à chaque échéance, la taxe relative à l'intérêt des obligations qu'elle a émises. — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

2099. — ... Que si la régie a omis de percevoir un droit de vente sur un acte translatif de la propriété d'immeubles et qu'elle ait perçu à tort un droit de même nature sur un second acte qui se rapportait aux mêmes immeubles, mais n'était pas translatif de propriété, le redevable peut réclamer ce dernier droit, sans que la régie ait le droit de lui opposer le premier en compensation. — Trib. Falaise, 18 janv. 1828, [*J. Enreg.*, n. 8954]

2100. — ... Qu'il ne peut y avoir aucune compensation entre les droits perçus en trop sur une déclaration de mutation par décès, et les droits dus sur la déclaration d'une autre succession échue aux mêmes parties. — Sol. rég., 25 févr. 1873, 2 mars 1875 et 17 avr. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 99; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 1417]

2101. — ... Qu'à supposer que le droit de mutation par décès, perçu sur un objet compris à tort dans une déclaration de mutation par décès, soit restituable (V. *suprà*, n. 1858 et s.), ce droit ne peut être opposé par les parties en compensation du droit de donation entre-vifs qui leur est réclamé ultérieurement sur la donation du même objet aux héritiers mêmes du défunt. — Cass., 5 juill. 1820, Cœur, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, [*Rép. pér.*, n. 3249-13°]

2102. — ... Qu'on ne peut pas compenser les droits perçus en trop sur une déclaration de mutation par décès et les droits dus sur un acte notarié, ou les droits perçus en trop sur un acte notarié (une transaction) et les droits dus sur une déclaration de mutation par décès, quoique les mêmes parties soient en cause. — Cass., 13 févr. 1878, Chevallay, [S. 78.1.475, P. 78.1226, D. 78.1.305] — Sol. rég., 24 févr. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 103]

2103. — Décidé cependant que la compensation s'opère de plein droit entre les droits dus à l'administration de l'enregistrement et non perçus sur un acte et les droits perçus en trop sur un autre acte qui n'est que le complément du premier. — Trib. Lille, 10 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22959]

2104. — ... Qu'alors qu'un droit trop élevé a été perçu sur un cautionnement en immeubles fourni par un tiers qui se proposait de surenchérir à une adjudication d'immeubles, il y a lieu d'admettre l'excédent en compensation du droit de vente dû lors de l'enregistrement de l'adjudication sur surenchère. — Sol. rég., 10 juin 1832, [*J. Enreg.*, n. 10060] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-15°.

2105. — ... Que la compensation s'opérant de plein droit entre les droits dus au Trésor sur un acte et les droits perçus sur un autre acte connexe au premier, les parties ne peuvent pas être reçues à demander la restitution des droits indûment perçus sur le second acte, en opposant la prescription de deux ans à la réclamation des droits non exigés sur le premier acte. — Trib. Lille, 10 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22959]

2106. — ... Que lorsque la régie a perçu à tort le droit d'obligation sur une reconnaissance de dettes contenue dans un inventaire et n'a pas perçu, lors de l'enregistrement d'un partage ultérieur, le droit d'obligation sur la reconnaissance de la moitié de la même dette attribuée à un cohéritier autre que le débiteur, la compensation légale s'opère entre la créance et la dette du Trésor, jusqu'à concurrence de sa créance. — Trib. Seine, 26 févr. 1864, Meunier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1954] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-15°.

2107. — ... Que des droits irrégulièrement perçus sur un jugement peuvent être compensés avec les droits que le même débiteur doit sur un compte produit en justice à l'appui de ce même jugement. — Trib. Vouziers, 29 nov. 1882, [*J. Enreg.*, n. 22117; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6071]

2108. — Lorsque les actes sont différents et que les parties sont également différentes, il va sans dire que la compensation ne saurait être admise. C'est l'application du droit commun qui exige l'identité des parties comme condition de la compensation. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-16°, et *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 116. — V. *suprà*, n. 2068.

2109. — Décidé, en ce sens, qu'à la demande en restitution de droits indûment perçus sur un acte, ladite demande faite par un notaire au nom des intéressés, on ne peut opposer en compensation un supplément de droits dus sur un autre acte concernant d'autres parties. — Trib. Nantes, 19 janv. 1837, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 5435; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-16°]

2110. — ... Que la perception irrégulière d'un droit de mutation sur des immeubles qui n'avaient pas changé de main, et encore bien que l'action en restitution du droit indûment perçu soit prescrite, ne fait pas obstacle à la perception régulière d'un nouveau droit, lorsque la transmission réelle des mêmes immeubles vient à avoir lieu; que, dans ce cas, la régie n'est pas tenue de souffrir la compensation du droit indûment perçu et non restituable avec celui qui fait l'objet d'une perception régulière. — Cass., 5 juill. 1820, Dibars, [S. et P. chr.]

2111. — En tout cas la régie n'ayant pas à restituer les droits perçus sur une succession, en ce qui concerne les valeurs qui, ayant été détournées d'une autre succession par le défunt, sont remises dans cette dernière en vertu d'un jugement postérieur à la déclaration de la succession dans laquelle elles ont été comprises, la somme reçue à ce titre par l'administration de l'enregistrement ne peut entrer en compensation avec les droits dus par les héritiers sur la succession dans laquelle les valeurs détournées sont remises. — Cass., 23 févr. 1898, Drapeau et Chevallier, [S. et P. 98.1.373]

§ 3. *Droits dus et perçus dans des bureaux différents.*

2112. — Il ne saurait y avoir de compensation entre les droits perçus en trop dans un bureau et les droits qui doivent être payés dans un autre bureau *si les deux bureaux sont situés dans des arrondissements différents*, car, la compétence en matière d'enregistrement appartenant au tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau dont le préposé a fait ou doit faire la perception, on ne pourrait admettre ici la compensation sans méconnaître cette compétence, qui est basée sur un intérêt d'ordre et de comptabilité. — Trib. Cholet, 29 avr. 1863, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3118; *J. Enreg.*, n. 17886]

2113. — Décidé, en ce sens, que lorsque des biens dépendant d'une succession ont été, par erreur, déclarés dans un autre bureau que celui où ils devaient être déclarés, les héritiers sont obligés de faire un nouveau paiement sans avoir le droit d'opposer en compensation les droits qu'ils ont payés par erreur, et sauf à demander la restitution de ces derniers droits s'ils sont encore dans le délai légal. — Trib. Marseille, 19 nov. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12431] — Trib. Seine, 24 mai 1843, [*J. Enreg.*, n. 13273]; — 4 déc. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15091; *J. des not.*, n. 9172] — Trib. Corbeil, 23 août 1854, [*J. Enreg.*, n. 15907; *J. des not.*, n. 15337] — Déc. min. Fin., 23 sept. 1841, [Instr. gén., n. 1649] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-14°, et *Rép. gén.*, *loc. cit.*

2114. — ... Qu'alors même que les parties sont les mêmes et que les droits sont de même nature, la compensation n'est pas possible si le droit indûment perçu et le droit dû ne sont pas, d'après les règles du droit fiscal, payables dans le même bureau. La solution contraire troublerait l'organisation financière de l'Etat, en empêchant un bureau de percevoir des droits qu'il devrait percevoir à l'occasion d'un acte dont il peut avoir intérêt à conserver la trace. Au point de vue des textes, cette solution n'est pas moins exacte; car, la loi déterminant le bureau dans lequel les droits doivent être acquittés, ni les parties ni la régie ne peuvent indirectement se dérober à cette règle par la compensation. — Sol. rég., 6 avr. 1872, 7 mai 1873, 13 juill. 1874, 14 févr. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 110; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 405] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 5249-14°, et *Rép. gén.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Compensation*, n. 117; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 405.

2115. — Toutefois la régie, par tolérance, admet que les droits de mutation par décès dus dans un bureau déterminé ne doivent pas être réclamés aux parties si ces droits ont été payés par erreur dans un autre bureau et si l'arrivée du terme de la prescription empêche les parties d'en obtenir la restitution. — Sol. rég., 11 févr. 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 110; *Dict. Enreg.*, v° *Compensation*, n. 120]

§ 4. *Droits d'enregistrement et droits d'une autre nature perçus par l'administration de l'enregistrement.*

2116. — Des sommes dues par une administration de l'Etat et des sommes dues à la même administration devraient se compenser entre elles quoiqu'elles concernent une nature de recettes entièrement différente; on ne peut plus ici opposer les complications de la comptabilité; cependant l'opinion contraire est plus répandue, parce que, dit-on, chaque nature de recettes constitue, en quelque sorte, un service particulier, ayant une individualité propre. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 97, et *Rép. pér.*, n. 3249-1°.

2117. — Ainsi, à l'époque où la perception des amendes correctionnelles était confiée à l'administration de l'enregistrement, il y avait été décidé qu'un droit d'enregistrement indûment perçu ne devait pas être retenu en compensation d'une amende correctionnelle due par le même redevable au même bureau. — Trib. Libourne, 23 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 102] — Cette décision se justifiait, dans toutes les opinions, en ce qu'il n'y avait pas, en réalité, identité des parties, les droits d'enregistrement étant perçus pour le compte de l'Etat et les amendes correctionnelles pour le fonds commun des départements.

2118. — Mais il avait été également décidé que les sommes dues aux communes pour leur part dans les amendes se compensaient avec les droits de timbre dont elles étaient redevables. — Déc. min. Fin., 6 avr. 1813, [*J. Enreg.*, n. 6411] — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-13°.

2119. — Décidé également que la régie n'est pas recevable à compenser les droits de mutation par décès qu'elle a perçus à tort sur un héritier et qui sont sujets à restitution, avec des frais de justice dus par un autre héritier et du recouvrement desquels elle est chargée, alors surtout que, ce dernier étant notoirement insolvable, il n'a pu rembourser à l'héritier qui a fait l'avance des droits de mutation par décès sa part dans ces droits. — Trib. Arras, 11 mai 1869, Dauchez, [D. 69.5.170]

2120. — ... Que le condamné qui, en matière d'assistance judiciaire, doit rembourser au Trésor le montant des dépens ne peut opposer en compensation au Trésor les créances de sommes liquides et exigibles qu'il peut avoir sur l'assisté, les parties n'étant pas les mêmes. — Grenoble, 30 juin 1857, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-10°] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

2121. — ... Que les héritiers de l'émigré ne peuvent compenser le droit de mutation par décès avec le prix des biens vendus et les fruits des biens séquestrés, perçus par l'Etat. — Cass., 11 mai 1807, Gohin de Montreuil, [S. et P. chr.]

2122. — ... Que la compensation n'a pas lieu entre les droits de mutation par décès dus par un émigré, et les sommes qui peuvent lui être dues par l'Etat, à raison de la vente de ses biens. — Cass., 8 vend. an XIV, Leroi de Neuville, [S. et P. chr.]

2123. — ... Que l'administration de l'enregistrement ne peut compenser les droits indûment perçus lors de l'enregistrement d'une folle enchère, avec les sommes dont elle a obtenu la collocation pour d'autres créances, sur le prix de la vente de la première adjudication. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-13°.

2124. — Jugé cependant qu'il y a compensation légale entre la somme pour laquelle la régie de l'enregistrement et des domaines a été colloquée sur le prix d'une vente aux enchères et celle qui est réclamée contre elle comme irrégulièrement perçue sur l'adjudication par suite de folle enchère du premier acquéreur. En pareil cas, la régie est non recevable à opposer la prescription biennale prononcée par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, si d'ailleurs la compensation avait éteint la dette avant l'expiration de deux années. — Cass., 6 févr. 1833, Carde, [S. et P. chr.]

2125. — Décidé encore que la compensation est possible entre le droit de transmission dû par une société ou perçu à tort

sur elle, et l'impôt sur le revenu ou le droit de timbre, perçus à tort ou dus par la société, quoique le premier de ces droits soit un droit d'enregistrement, et ne soit pas classé au budget sous le même chapitre que les deux autres droits. — Trib. Seine, 21 déc. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20648 — *Contrà*, Trib. Seine, 23 juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22727; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6756] — Sol. rég., 23 oct. 1880, [*J. Enreg.*, n. 22043] — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

§ 5. *Droits dont le recouvrement est confié à des administrations différentes.*

2126. — La principale des restrictions aux conditions ordinaires de la compensation est fondée sur la spécialité des services administratifs. Différentes régies sont chargées de la perception des impôts; leurs recettes et leurs dépenses figurant à des chapitres différents du budget; ce serait introduire le désordre dans l'organisation financière que de forcer ou d'autoriser l'une des régies à payer, par le moyen de la compensation, la dette qui incombe à une régie différente. Il est vrai que la division en régies n'a qu'un caractère d'ordre intérieur; mais elle doit cependant être observée dans les rapports entre l'Etat et les particuliers pour éviter que le trouble ne soit apporté dans la gestion des finances publiques. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-3° et 12°, et *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 74; Boiland de Villargues, v° *Compensation*, n. 90; Merlin, *Rép.*, v° *Compensation*, § 3; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 403.

2127. — Il n'y a donc pas lieu d'admettre la compensation entre un droit perçu à tort par l'une des administrations financières de l'Etat et un autre droit dû, fût-ce par les mêmes parties, à une autre administration financière, la solution contraire étant de nature à bouleverser la comptabilité publique. — Trib. Rennes, 20 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19991]

2128. — Ainsi on ne peut opposer la compensation à l'administration de l'enregistrement en raison de droits perçus en trop par l'administration des contributions indirectes. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3249-5° et 12°.

2129. — ... Ou à l'administration des contributions directes ou à celle des contributions indirectes en raison de droits perçus en trop par l'administration de l'enregistrement. — Garnier, *loc. cit.*

2130. — Décidé, en ce sens, que les droits d'enregistrement ne peuvent se compenser avec les prétentions que peuvent avoir contre l'Etat les débiteurs de ces droits, sauf à ceux-ci à se pourvoir auprès du gouvernement, s'ils ont des répétitions à former. — Cass., 1er août 1808, Labaume-Montrevel, [S. et P. chr.

2131. — Juge de même que les droits de timbre et d'enregistrement dus à l'Etat ne peuvent se compenser avec l'indemnité que les contribuables prétendent avoir le droit de réclamer à l'Etat pour le préjudice qu'il leur a causé en les laissant exposés aux violences d'émeutiers qui les ont forcés à verser les droits entre leurs mains, l'autorité judiciaire n'étant pas compétente pour apprécier la responsabilité de l'Etat et la prétendue créance qui résulte de cette responsabilité n'étant ni certaine, ni liquide, ni exigible. — Cass., 27 nov. 1872 (huit arrêts), Crédit foncier, chemin de fer de Paris à Orléans, chemin de fer du sud de l'Autriche, etc., [S. 73.1.259, P. 73.640, D. 73.1.203]

2132. — ... Qu'une action en indemnité contre l'Etat pour le préjudice causé par l'obligation où se trouve un redevable d'acquitter de nouveau des droits qu'il a payés une première fois aux agents de la commune, ne peut, à supposer qu'elle soit fondée, être opposée reconventionnellement à l'administration de l'enregistrement agissant en paiement de ces droits, car cette action est du ressort des tribunaux administratifs, et que d'ailleurs l'administration de l'enregistrement n'a pas qualité pour y défendre. — Trib. Seine, 23 déc. 1871, Crédit foncier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405]; — 23 déc. 1871, de Rothschild, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3405]

2133. — Peu importe que le redevable ait été forcé de payer et ait subi une violence; il ne peut s'emparer de ce fait pour soutenir qu'il a contre l'Etat une action en indemnité qu'il peut opposer à l'Etat en compensation. — V. Trib. Seine, 23 déc. 1871, précité.

2134. — Jugé encore qu'on ne peut opposer à une réclamation faite par l'administration de l'enregistrement une créance due par le département de la guerre, alors même que les deux sommes sont liquides et exigibles, puisque les deux dettes concernent deux ministères différents. — Trib. Blois, 27 janv. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 78; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 403]

CHAPITRE III.

DE L'IMPUTATION DES DROITS.

2135. — L'imputation n'est, comme la compensation, autre chose qu'une forme de restitution, ainsi que le disent la plupart des décisions qui suivent. Elle diffère de la compensation en ce que la partie qui prétend se libérer par voie d'imputation ne se dit pas libérée à raison d'une créance de cette partie même contre la régie, et de l'action en restitution que lui conférait cette créance, mais soutient que des droits payés antérieurement et régulièrement perçus, et par suite non susceptibles de restitution, doivent cependant venir en déduction d'autres droits que la régie réclame à cette partie. Les hypothèses dans lesquelles l'imputation est admise sont celles où la perception d'un droit sans déduction d'un autre droit antérieurement perçu heurterait la maxime *non bis in idem* (V. *infrà*, n. 2150 et s.). On verra pourtant que la régie et la jurisprudence admettent par faveur l'imputation dans plusieurs autres hypothèses.

2136. — Nous avons dit que par application de la théorie des actes refaits pour cause de nullité, un acte intervenu entre les mêmes parties qu'un autre acte antérieurement enregistré, et contenant la même convention, mais pour un prix plus élevé, n'est passible du droit que sur l'excédent. — V. *suprà*, n. 484 et s.

2137. — Le droit fixe perçu sur un acte soumis à une condition suspensive ne peut être imputé sur le droit proportionnel dû lors de la réalisation de la condition. Mais lorsque la loi décide qu'une fraction du droit proportionnel sera perçu dès l'enregistrement de l'acte, le droit payé doit être imputé sur le droit dû après la réalisation de la condition, car il a la même nature. C'est ce qui se produit en matière d'ouverture de crédit. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 728 et s.

2138. — Au contraire, il n'y a pas lieu d'imputer sur le droit dû à l'occasion de la réalisation d'un crédit le droit perçu lors de l'enregistrement des effets souscrits, après la réalisation mais avant la perception du droit dû à raison de cette réalisation, par le crédité au profit du créditeur; les deux droits sont, en effet, de nature différente. — Trib. Seine, 7 mars 1850, [*J. Enreg.*, n. 15039; *J. des not.*, n. 14552]; — 8 juill. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15287; *J. des not.*, n. 14553]

2139. — Le prêt consenti par une société de crédit foncier étant conditionnel et ne se réalisant qu'après l'accomplissement des formalités hypothécaires, le droit fixe perçu sur l'acte de prêt n'est pas imputable sur le droit proportionnel sur l'acte constatant la réalisation du prêt. — Instr. rég., 11 juill. 1853, n. 1968, [D. 53.3.47]

2140. — Lorsque l'acquisition est faite par un tiers, auquel le bénéfice de la promesse unilatérale de vente avait été cédé, les droits, quels qu'ils soient, perçus sur la cession de la promesse de vente, ne peuvent être imputés sur ceux que rend exigibles la réalisation de la promesse, les deux contrats étant essentiellement distincts par leur objet et n'ayant pas été passés entre les mêmes parties. — Cass., 8 nov. 1864, Anceaux, [S. 65.1.137, P. 65.294, D. 64.1.473]; — 10 mars 1886, Société civile des terrains de Cannes et du Cannet, [S. 87.1.83, P. 87.1.172, D. 87.1.261]

2141. — Sur le droit d'obligation dû lors de la constitution d'une hypothèque par suite d'une dette ayant pour objet une lettre de change ou un billet à ordre, il n'y a pas lieu d'imputer le droit perçu lors de l'enregistrement de l'effet de commerce. — Trib. Seine, 1er août 1857, Ligney, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 893]

2142. — Le droit proportionnel perçu sur la résiliation d'un bail, prononcée par jugement, ne doit pas être imputé sur le droit proportionnel dû après que le premier jugement a été annulé sur opposition par un troisième jugement prononçant à nouveau la résiliation; car les deux mutations sont différentes, et l'imputation équivaudrait à une restitution déguisée. — Trib. Seine, 31 janv. 1874, Ajuston, [*J. Enreg.*, n. 19474; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3935]

2143. — Lorsqu'en remplacement des biens dont le donataire a été évincé d'autres biens lui sont donnés, le droit dû sur le second acte doit être perçu sans imputation du droit payé pour le premier. — *Contr. Enreg.*, n. 11296.

2144. — Lorsqu'une personne vend successivement les mêmes immeubles à deux personnes différentes, chacune de ces deux mutations est soumise à l'enregistrement et la perception des droits sur la seconde ne dispense pas les parties de faire enregistrer la première, alors même que, la première mutation n'ayant pas été soumise à la transcription, tandis que la seconde y a été soumise, la première mutation n'est pas opposable aux tiers. — Trib. Valognes, 13 août 1891, Cherrière et Touraine, [S. et P. 93.2.263]

2145. — Lorsqu'une vente est nulle, et qu'une seconde vente est faite au profit du même acquéreur, les droits perçus sur la première vente et qui ont été, d'après les principes du droit fiscal, régulièrement perçus, doivent-ils être imputés sur les droits dus lors de la seconde vente?

2146. — Si, au moment de l'enregistrement de la seconde vente, la première vente était régulièrement annulée, il n'y a pas lieu à imputation. — *J. Enreg.*, n. 19335.

2147. — Jugé, en ce sens, que les droits d'enregistrement perçus sur une vente annulée depuis comme faite en fraude des droits des créanciers du vendeur, ne peuvent, au cas où l'acquéreur se rend ultérieurement adjudicataire des mêmes biens, être imputés sur ceux auxquels donne lieu l'adjudication : ce serait là une restitution indirecte prohibée par la loi. — Cass., 5 déc. 1866, Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175]

2148. — Spécialement, lorsque des immeubles cédés en paiement de ses reprises à une femme par son mari en vertu d'un acte annulé pour contravention aux règles de la faillite sont ensuite revendus par adjudication publique et achetés par le mari, le droit proportionnel de mutation est dû sur cette adjudication, sans imputation du droit perçu sur la vente primitive, cette imputation constituant une restitution indirecte. — Cass., 15 déc. 1869, Rostand, [S. 70.1.87, P. 70.176, D. 70.1.366]

2149. — De même, sur le droit dû lors de l'enregistrement d'une adjudication, il n'y a pas lieu d'imputer le droit perçu sur la donation des mêmes immeubles consentie au profit de l'adjudicataire et qui avait été annulée à la requête des créanciers du donateur. — Trib. Vienne, 1er juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22792; *J. des not.*, n. 22649]

2150. — Si, au contraire, la première vente n'était pas régulièrement annulée au moment de l'enregistrement de la seconde, l'imputation doit avoir lieu; le droit de mutation ne doit donc être perçu que sur l'excédent du prix de la seconde vente sur celui de la première. Le second acte n'est, en effet, que confirmatif du premier et n'entraîne pas une nouvelle mutation; il a simplement pour but de faire disparaître les vices de la première. D'autre part, on peut invoquer par analogie l'art. 68, § 1, n. 7, L. 22 frim. an VII, qui soumet à un simple droit fixe les actes refaits pour cause de nullité ou autre motif sans aucun changement qui augmente l'objet des conventions ou leur valeur. Il y a lieu d'ajouter que la régie, n'étant pas juge de la nullité des actes, doit considérer le second acte non pas comme une mutation nouvelle, mais, jusqu'à concurrence du prix convenu dans la première vente, comme une répétition de cette dernière. — *J. Enreg.*, n. 18873 et 19335.

2151. — Par suite, lorsqu'une adjudication judiciaire est tranchée au profit d'un acquéreur dont le titre était annulable, il y a lieu à imputation des droits. — *J. Enreg.*, n. 19335.

2152. — Ainsi, lorsqu'à la suite de l'annulation de la vente amiable d'un immeuble, cet immeuble est mis en adjudication et adjugé au profit de l'acquéreur primitif, les droits perçus sur le premier acte doivent être imputés sur les droits exigibles à raison de l'adjudication. — Délib. rég., 25 mai 1825 et 13 juin 1830, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 139]; — 5 sept. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11039]; — 9 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12094; *J. des not.*, n. 11295]

2153. — Jugé, en ce sens, que le droit proportionnel dû sur un jugement qui prononce l'adjudication d'immeubles saisis au profit d'une personne qui, postérieurement à la transcription de la saisie, avait acquis les mêmes immeubles par acte amiable enregistré, sans que cet acte eût été annulé, ne doit être perçu que déduction du droit perçu sur ce dernier acte. On ne saurait objecter que l'art 686, C. proc. civ., a frappé la première vente d'une nullité de plein droit et que, par suite, la situation est la même que si cette vente avait été annulée en justice; car la nullité, malgré les termes de l'art. 686, n'existe qu'autant qu'elle est reconnue en justice, et d'ailleurs, n'a qu'un caractère relatif, ne pouvant être opposée que par le poursuivant ou les créanciers inscrits. — Déc. min. Fin., 17 nov. 1818, [*J. Enreg.*, n. 12994; *J. des not.*, n. 11295; *J. Enreg.*, n. 49335]

2154. — On a pu croire que cette doctrine se trouvait modifiée, en jurisprudence, par les considérants de l'arrêt précité du 15 déc. 1869. Cet arrêt qui, dans son dispositif, n'a eu pour objet que de décider que le droit proportionnel est dû sur une adjudication sans imputation du droit perçu sur une vente consentie au même acquéreur, *mais annulée en justice*, s'exprime ainsi dans ses motifs : « Une telle adjudication, dans laquelle les parties intéressées ne sont pas les mêmes et qui ne participe aucunement de la nature des conventions volontaires, n'a évidemment pas pour but de refaire le contrat annulé, puisqu'elle peut avoir pour résultat d'en changer les conditions pécuniaires, et même de le détruire complètement en attribuant la propriété des biens à un autre qu'à celui qui les avait acquis amiablement. »

2155. — Mais les droits acquittés lors de l'enregistrement d'un acte par lequel une personne a vendu à l'amiable un immeuble frappé de saisie, étant régulièrement perçus, ne peuvent être imputés sur les droits dus à l'occasion de l'adjudication du même immeuble prononcée, à la requête des créanciers, au profit du premier acquéreur si cette adjudication est suivie d'une nouvelle adjudication sur surenchère au profit d'un tiers. — Trib. Clermont-Ferrand, 22 déc. 1886, Gobert, [D. 89.3.39]

2156. — Le droit perçu sur une évaluation successive du prix d'un marché de travaux n'étant pas restituable, ne se compense pas non plus avec les droits ou suppléments de droits exigibles sur des marchés complémentaires passés dans la même entreprise. — Cass., 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1.122, D. 64.1.298]

2157. — Mais lorsque le vendeur d'un immeuble a réservé à un tiers la faculté de prendre le marché aux mêmes conditions que l'acquéreur dans un certain délai et qu'après l'enregistrement de cet acte au droit proportionnel, un arrêt constate que l'acceptation du tiers est intervenue en temps utile, cet arrêt ne saurait donner lieu à la perception d'un nouveau droit de mutation, une seule mutation s'étant opérée. — Cass., 4 juin 1866, Dupuis, [S. 66.1.367, P. 66.999, D. 66.1.328]

2158. — Jugé de même que lorsqu'une vente, d'abord réalisée par un acte sous seing privé non soumis à l'enregistrement, est ensuite constatée par acte notarié, contenant un prix inférieur, les droits perçus sur ce dernier acte doivent être imputés sur les droits plus élevés auxquels donne lieu le premier acte. — Trib. Civray, 26 juin 1851, [*J. Enreg.*, n. 1525]

2159. — ... Que sur le triple droit dû lors de la découverte d'une contre-lettre établissant une insuffisance de prix commise dans une déclaration de mutation par décès, il y a lieu d'imputer le droit simple et le droit en sus perçu à raison de la même insuffisance après une expertise qui l'avait fait découvrir. — Trib. Seine, 25 avr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 15042] — Trib. Colmar, 4 mai 1857, [*J. Enreg.*, n. 11212; Garnier, *Rép. pér.*, n. 930]

2160. — ... Que réciproquement il y a lieu d'imputer sur le triple droit, le droit simple perçu sur les billets qui constituent la contre-lettre, si ces billets ont déjà été enregistrés. — Trib. Saverne, 22 janv. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10556]

2161. — ... Que lorsqu'une renonciation, indiquée par les parties comme étant pure et simple, a été suivie d'un acte d'obligation fait le lendemain, et sur lequel a été perçu le droit d'obligation, et que plus tard il est démontré que la renonciation était en réalité une vente dont les sommes figurant dans l'obligation étaient le prix, il y a lieu d'imputer sur le droit de vente qui est dû de ce chef, le droit d'obligation qui a été perçu. — Trib. Seine, 6 mai 1865, Emminger, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2157]

2162. — Mais la régie n'est pas forcée d'admettre l'imputation du droit proportionnel perçu sur un contrat de rente viagère, nul comme ayant été fait dans les vingt jours qui ont précédé le décès de celui sur la tête duquel la rente a été convenue, sur le droit de mutation par décès exigible à raison de ce que les biens aliénés à la charge de cette rente sont, par suite de la nullité, rentrés dans l'hérédité du crédi-rentier, alors même que cette hérédité est échue à ceux même qui avaient promis la rente, et ont acquitté le droit proportionnel sur la constitution de rente. — Trib. Saint-Omer, 19 mai 1866, Braquaval et Porion, [Garnier

Rép. pér., n. 2471] — Dans l'espèce, l'imputation avait été admise par faveur; le tribunal constate qu'elle n'était pas obligatoire pour la régie.

2163. — Au contraire lorsque la vente de la superficie d'un bois ou du matériel d'une usine a été enregistrée au taux fixé pour les ventes de meubles et que la preuve est faite, ultérieurement, que les objets vendus sont des immeubles, il y a lieu d'imputer sur les droits de vente immobiliers qui sont dus, les droits de vente mobilière qui ont été perçus. — Délib. rég., 12 juin 1826, [*J. Enreg.*, n. 8503]

2164. — De même lorsqu'après une vente enregistrée, les parties déclarent qu'il s'agit en réalité d'une donation, les droits perçus sur le premier acte doivent être imputés sur les droits auxquels donne lieu le second. — Sol. rég., 31 mars 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 127]

2165. — Il en est de même si un échange est démontré déguiser une vente. — Sol. rég., 1er août 1856, [Garnier, *loc. cit.*]

2166. — Le droit de transcription à 1,50 p. 0/0 perçu sur une vente sous condition suspensive volontairement présentée par les parties à la conservation des hypothèques doit être également imputé sur le droit de vente à 5,50 p. 0/0 dû au bureau de l'enregistrement lors de la réalisation de la condition. — Sol. rég., 4 août 1874. Legrand, [*J. Enreg.*, n. 19546]

2167. — ... Et cela sans distinguer si la réalisation de la condition est ou non constatée par un second acte. — Même solution.

2168. — Quoique le Code de procédure ne prévoie la folle enchère qu'en matière d'adjudication judiciaire et que, par suite, en d'autres matières, elle constitue un nouveau contrat indépendant du premier, la régie admet par tolérance que si, dans un contrat d'une nature quelconque, il est convenu qu'à défaut d'exécution par une partie de ses obligations, un tiers sera substitué à cette partie aux risques et périls de cette dernière, les droits dus sur cette substitution, c'est-à-dire sur un nouveau contrat de même nature que le premier, ne doivent être perçus que déduction faite des droits perçus sur le premier. — Sol. rég., 25 nov. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4769] — V. aussi pour la folle enchère en matière de vente amiable, *infrà*, v° *Vente*.

2169. — Lorsqu'un écrit contenant un bail d'immeubles est découvert après que la location qui en fait l'objet a été déclarée comme location verbale, le droit acquitté lors de la déclaration de location verbale doit être imputé sur le droit dû sur le bail. — Sol. rég., 18 sept. 1872, [D. 73.5.201]

2170. — Les droits perçus sur un testament soumis à l'enregistrement par erreur avant le décès du testateur sont imputables sur les droits auxquels donne lieu le même testament après ce décès. — Sol. rég., 27 mai 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 434] — V. *suprà*, n. 1896 et s.

2171. — Le droit de donation perçu sur une reconnaissance de don manuel contenue dans un interrogatoire sur faits et articles doit être imputé sur le droit de mutation par décès dû par l'héritier, si un jugement postérieur déclare qu'il n'y a pas eu de don manuel. — Sol. rég., 27 févr. 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 423 *bis*]

2172. — Lorsqu'un don manuel qui a fait l'objet d'une reconnaissance sur laquelle le droit de donation a été perçu vient à être annulé après le décès du donateur, et avant la déclaration de mutation par décès, le droit de succession ne peut être perçu sur les valeurs ainsi rentrées dans l'hérédité, car sur ce droit il y a lieu d'imputer le droit de donation qui est plus élevé. — Sol. rég., 6 août 1881, [*J. des not.*, n. 22762]

2173. — De même le droit de donation perçu sur un jugement portant reconnaissance de don manuel et annulé ultérieurement, doit être imputé sur le droit de mutation par décès dû par le prétendu bénéficiaire de ce don manuel comme légataire universel du défunt. — Sol. rég., 21 avr. 1875, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 423]

2174. — Le droit de donation perçu sur un inventaire contenant déclaration de don manuel d'une somme d'argent faite par un tiers, doit être imputé sur le droit de mutation par décès ultérieurement payé par l'héritier, lequel, ne reconnaissant pas le don manuel, a acquitté ce droit sur toutes les valeurs héréditaires y compris la somme faisant l'objet du don manuel, si le prétendu donataire se désiste ultérieurement de ses prétentions et remet la somme à l'héritier; il y a donc lieu, cette imputation n'ayant pas été faite, de restituer à l'héritier les droits perçus en trop. — Sol. rég., 6 juin 1876, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 423 *bis*]

2175. — Au contraire le droit perçu sur une donation entre-vifs, révoquée ultérieurement pour cause de survenance d'enfant, n'est pas restituable et par conséquent ne peut être imputé sur les droits de mutation par décès exigibles, seize ans après, lorsque les biens donnés ont été recueillis par le même donataire en qualité de légataire universel du donateur. — Sol. rég., 17 mars 1873, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 419]

2176. — Il n'y a pas lieu non plus d'imputer le droit dû à raison d'une déclaration de don manuel sur les droits perçus lors de la déclaration de la succession du donateur, laquelle aurait compris à tort, comme étant dévolue au légataire universel, la somme qui fait l'objet de la déclaration de don manuel; ces deux déclarations sont, en effet, absolument distinctes et concernent deux personnes différentes. D'ailleurs, l'art. 60, L. 22 frim. an VII, étant applicable au cas où il serait démontré que, par erreur, une déclaration de succession a porté sur des valeurs qui ne devaient pas en faire partie, le légataire universel ne saurait obtenir que le droit de mutation qu'il a acquitté lui soit indirectement restitué sous forme d'imputation de son montant sur le droit auquel la déclaration de don manuel a donné ouverture. — Cass., 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.1.417, D. 96.1.319] — V. *suprà*, n. 1858 et s.

2177. — Lorsqu'à la suite de l'enregistrement d'un partage testamentaire les soultes fixées par ce partage sont modifiées par un nouveau partage fait entre les héritiers, on doit imputer sur les droits dus lors de l'enregistrement du second acte les droits perçus sur le premier acte. — Sol. rég., 26 févr. et 24 sept. 1859, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage d'ascendant*, n. 254]

2178. — Lorsqu'il est établi qu'un acte enregistré comme partage testamentaire conformément à la qualification des parties déguise une constitution de rente, le droit perçu doit être imputé sur le droit dû. — Trib. La Roche-sur-Yon, 8 déc. 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 923; *Contr. Enreg.*, n. 11203]

2179. — Lorsqu'un partage anticipé est annulé en justice après le décès du donateur, et que les biens donnés rentrent ainsi dans la succession, les héritiers, qui sont aussi les donataires, n'ont aucun droit à payer sur ces biens, une seule mutation ne pouvant donner lieu à deux droits. — Cass., 5 juill. 1820, Dibars, [S. et P. chr.]

2180. — Lorsqu'une donation a été faite à la charge de remettre une somme d'argent ou un objet déterminé à un tiers, auquel le donateur en fait donation, on admet que le droit perçu sur la première donation doit être imputé sur le droit auquel donne lieu la seconde. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6647 et s.

2181. — Mais si, après avoir fait donation d'une somme d'argent sans aucune condition ni réserve, le donateur se libère de cette constitution au moyen d'une seconde donation d'immeubles, le droit perçu sur la première donation, qui l'a été régulièrement, n'est pas imputable sur celui auquel donne ouverture la seconde. — Cass., 2 avr. 1828, Beauffremont, [S. et P. chr.] — Délib. rég., 27 déc. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10818]

2182. — Il en est ainsi alors même que la somme aurait été donnée à prendre sur un immeuble désigné, au décès du donateur, et que celui-ci, pour se libérer de la donation, ferait donation de son vivant de la nue propriété du même immeuble. — Délib. rég., 27 déc. 1833, précitée.

2183. — Il n'y a pas lieu non plus d'imputer les droits perçus sur une donation de sommes, pour sûreté de laquelle ont été hypothéqués des immeubles, sur les droits auxquels donne ouverture le partage anticipé de ces mêmes immeubles fait par acte postérieur entre les donataires des sommes. — Trib. Nevers, 12 juin 1849, [*J. Enreg.*, n. 14807; *J. des not.*, n. 13879]

2184. — Sur le droit dû à raison d'un legs d'usufruit fait par un mari à sa femme, il n'y a pas lieu d'imputer les droits dus à raison de la donation faite par cette dernière à ses enfants, sous la charge de lui laisser le même usufruit, les deux perceptions procédant d'actes distincts et de dispositions différentes et la plus ancienne, en outre, loin d'avoir eu lieu à titre provisoire, ayant un caractère définitif et irrévocable. — Cass., 18 juill. 1860, Gavoty, [S. 61.1.373, P. 61.12, D. 61.1.62]

2185. — On ne peut se refuser au paiement des droits de mutation par décès sur une somme dépendant de la succession d'une femme mariée, sous le prétexte que le droit de donation a été perçu sur cette somme lors de l'enregistrement du contrat

de mariage qui constatait que donation en avait été faite à la femme. — Trib. Seine, 27 août 1850, Jacquereau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1122] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1122.

2186. — Lorsque les droits de succession ont été perçus sur des valeurs et qu'un jugement a ultérieurement démontré que ces valeurs faisaient partie d'une autre succession d'où elles avaient été détournées, l'administration n'a pas à imputer sur les droits dus par les héritiers sur la succession dans laquelle les valeurs détournées sont remises, les droits perçus sur la succession dans laquelle avaient été comprises les valeurs détournées, l'imputation n'étant possible que lorsqu'il s'agit de précompter un droit provisoirement perçu sur le droit définitivement exigible relativement à un même acte. — Cass., 23 févr. 1898, Drapeau et Chevallier, [S. et P. 98.1.373]

2187. — L'imputation dont il s'agit ne pourrait être qu'un moyen détourné d'obtenir la compensation. — Même arrêt.

2188. — Le droit de mutation par décès qui, en cas de legs fait à une personne sous condition suspensive et à une autre sous condition résolutoire, a été payé par cette dernière, doit être imputé sur celui qui, lors de la réalisation de la condition suspensive, est dû sur le premier. — Cass., 30 juin 1841, Lacave, [S. 41.1.628, P. 41.2.228]; — 9 août 1871, Delabrosse, [S. 71.1.83, P. 71.216, D. 71.1.314] — Trib. Belley, 7 juill. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 992-5°] — Sol. rég., 31 avr. 1872, 8 mai 1873, 14 juill. 1875, 10 avr. 1876, 17 sept. 1877, [Garnier, *loc. cit.*]

2189. — De même lorsqu'après le paiement des droits de mutation par décès par les héritiers ou les légataires, un testament est découvert qui évince ces derniers, les droits payés par les héritiers doivent être imputés sur ceux qui sont dus par les légataires. — Cass., 13 oct. 1814, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 5020] — Sol. rég., 6 oct. 1871, 13 nov. 1872, 28 déc. 1875, 11 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 323; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 413

2190. — Réciproquement, le droit de mutation par décès acquitté par un légataire institué par un testament annulé depuis doit être imputé sur le droit dû par les héritiers appelés à raison de cette annulation. — Sol. rég., 18 août 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 233; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 413]

2191. — Le grevé de substitution ayant la propriété des biens compris dans la substitution, la mutation qui, après le décès du grevé, s'opère au profit de l'appelé, est différente de celle qui s'était opérée au profit du grevé; il n'y a donc pas lieu d'imputer sur les droits dus par l'appelé, les droits qui ont été payés par le grevé. Cependant la question est controversée. — V. *infrà*, v^is *Substitution, Succession.*

2192. — Lorsque les héritiers ou légataires universels du défunt ont dû acquitter le droit de mutation par décès sur des valeurs léguées à un établissement d'utilité publique, tel qu'une maison de santé, à raison de ce que cet établissement n'était pas encore autorisé à accepter, il y a lieu d'imputer sur les droits qui seront dus par l'établissement d'utilité publique, lorsque l'autorisation d'accepter lui aura été donnée, les droits perçus, lors de la première déclaration de succession, sur les valeurs léguées, à raison de la transmission sous condition résolutoire faite au profit de l'héritier ou légataire universel. — Sol. rég., 8 août 1894, [S. et P. 96.2.318, D. 96.5.243]

2193. — Mais lorsqu'un légataire universel étant décédé, ses héritiers ont dû acquitter les droits de mutation par décès sur les valeurs qui, dans la succession recueillie par le légataire universel, avaient fait l'objet d'un legs particulier au profit d'un établissement public ou d'utilité publique, faute par ce dernier d'avoir obtenu, au moment de la déclaration de la succession du légataire universel, l'autorisation d'accepter, ces droits ne doivent pas être imputés sur ceux qui, après l'autorisation d'accepter, seront dus par l'établissement. — Sol. rég., 8 août 1894, précitée; — 13 mai 1898, [*J. Enreg.*, n. 25726; *Rev. Enreg.*, n. 2061]

2194. — Le droit de mutation perçu sur le jugement qui prononce la révocation d'un legs pour cause d'inexécution des conditions ne peut être imputé, si ce jugement est infirmé en appel, sur le droit de mutation par décès dû par le légataire à raison de son legs, et non encore payé par lui, à supposer (comme nous aurons à nous le demander bientôt) que ce droit reste exigible malgré la révocation. — Trib. Avignon, 10 déc. 1888, Cartier, [D. 90.3.48]

2195. — Lorsqu'un jugement contient une condamnation sous condition suspensive et que le droit fixe a seul été perçu, ce droit doit être, après la réalisation de la condition, imputé sur le droit proportionnel qui devient exigible. — Trib. Montmédy, 2 mars 1898, Bureau de bienfaisance de Dun, [*Rev. Enreg.*, n. 2158]

2196. — La partie ne peut exiger que la régie impute sur les droits applicables à un acte produit en cours d'instance les droits régulièrement perçus sur un jugement rendu dans cette même instance, quoique ce jugement soit ultérieurement réformé, les droits perçus sur le jugement ne devenant pas restituables. — Trib. Vouziers, 29 mai 1882, [*J. Enreg.*, n. 22217; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6071]

2197. — Les droits perçus sur une collocation provisoire doivent être imputés sur ceux qui sont dus lors de la collocation définitive du même créancier. — Trib. Dieppe, 3 mai 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2335] — V. *infrà*, v° *Ordre.*

2198. — Mais le droit de collocation perçu sur un ordre, n'étant pas restituable quoique cet ordre reste sans effet par suite du défaut de paiement du prix d'acquisition à distribuer, n'est pas davantage imputable sur le droit qui sera dû lors de la distribution effective du prix entre les mêmes créanciers. — Trib. Lille, 18 avr. 1889, [*J. Enreg.*, n. 23296]

2199. — Lorsqu'un jugement fournit en partie le titre d'une convention, et donne lieu au droit de titre, ce droit de titre doit être imputé sur celui qui sera perçu lors de l'enregistrement de l'acte signé entre les parties pour former le titre de la même convention. — Trib. Lure, 6 mars 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 760]

TITRE VII.

DES PRESCRIPTIONS ET DES AUTRES OBSTACLES AUX ACTIONS DE LA RÉGIE ET DES PARTIES

CHAPITRE I.

DES PRESCRIPTIONS.

SECTION I.

Généralités.

2200. — En matière de prescription comme en toute autre matière, les règles du droit commun doivent être appliquées toutes les fois qu'un texte de la loi fiscale n'y a pas dérogé (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 254). C'est pourquoi la prescription trentenaire, dont la loi fiscale ne parle pas, a cependant une application considérable en matière d'enregistrement. — V. *infrà*, n. 2432.

2201. — Décidé, en ce sens, que les prescriptions particulières établies par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, doivent être renfermées dans leurs termes; que, dès lors, dans tout autre cas, la régie a trente ans pour réclamer un droit d'enregistrement non perçu. — Cass., 28 août 1816, Vée, [S. et P. chr.]

2202. — ... Qu'en d'autres termes, la prescription biennale, édictée par l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII, n'atteint que les omissions et les insuffisances de perception qui ont pu se produire à l'occasion des actes présentés à la formalité; qu'en dehors de ces cas, et en l'absence de toute disposition de loi spéciale, la prescription trentenaire est seule applicable. — Cass., 7 mars 1888, Ville de Marseille, [S. 90.1.181, P. 90.1.414, D. 88.1.268]

2203. — ... Que la prescription biennale n'est établie contre le Trésor, que lorsque les redevables ont présenté à l'enregistrement l'acte sujet aux droits et que l'administration, mise ainsi en situation, par la présentation de l'acte à la formalité, de réclamer dans son intégralité les droits exigibles, a cependant perçu moins que ce qui était à percevoir. — Cass., 18 juill. 1888, Escarraguel, [S. 90.1.182, P. 90.1.417, D. 89.1.244]

2204. — Dans ses conclusions sous Cass., 15 mai 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2281], M. l'avocat général Blanche, après avoir établi que la prescription trentenaire est le droit commun, et que, par suite, l'application de la prescription biennale doit être restrictive, s'exprime ainsi : « Peut-on soutenir qu'il (l'art. 61-1°) s'applique sans distinction aucune,

à tous les droits d'enregistrement dont les actes présentés à la formalité sont la cause ou l'occasion? La loi a voulu soumettre à une courte prescription les droits que la régie pouvait percevoir sur l'acte lui-même, parce que, son action étant ouverte le jour de l'enregistrement de l'acte, elle a à s'imputer de n'avoir point recouvré alors sa créance ou d'avoir négligé de la faire constater par les voies légales. C'est ce qui a lieu lorsque le receveur omet d'appliquer le tarif à une disposition indépendante de l'acte enregistré, ou bien qu'il y applique un tarif insuffisant, ou bien encore qu'il ne redresse pas, au moyen de l'expertise, la dissimulation contenue dans l'évaluation des biens. Dans tous ces cas, le droit prescrit était exigible dès le moment de l'enregistrement, et la régie a eu tort de ne pas le percevoir ou le réclamer». — V. dans le même sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 448.

2205. — Sous le bénéfice de cette restriction, les textes du droit fiscal relatifs à la prescription sont communs à tous les droits d'enregistrement; ainsi les suppléments de droits sur la taxe d'assurance contre l'incendie sont soumis à la prescription biennale comme tous les autres droits d'enregistrement. — Sol. rég., 22 juill. 1876, [D. 78.3.31]

2206. — De même, la demande des droits supplémentaires exigibles en matière d'échange d'immeubles ruraux contigus doit être formée dans le délai de deux ans fixé par l'art. 61, L. 22 frim. an VII (L. 27 juill. 1870, art. 4).

2207. — Le droit de transmission sur les valeurs nominatives ou au porteur étant un véritable droit d'enregistrement (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*), la prescription biennale lui est applicable. — Trib. Châteaulin, 18 juin 1878, [*J. Enreg.*, n. 21029; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5151] — Trib. Montargis, 27 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 21422; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5151] — Sol. rég., 9 mars 1876, [D. 76.5.210; 9 mai 1885 et 19 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22843] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 375.

2208. — Mais l'art. 61, L. 22 frim. an VII, n'a aucune application ni en matière d'impôt sur le revenu (V. *infrà*, v° *Revenu*) ni en matière de droits de timbre (V. *infrà*, v° *Timbre*). — Pour les droits d'hypothèque, V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 575 et s. et 751 et s.

2209. — Au contraire, suivant l'art. 6, Décr. 12 juill. 1808, « les prescriptions établies par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, sont applicables aux droits de greffe comme à ceux d'enregistrement. »

2210. — Toutefois, il en est autrement des droits de mise au rôle, qui sont perçus non par le receveur de l'enregistrement, mais par le greffier, et que ce dernier, à son tour, verse une fois par mois au receveur de l'enregistrement; le défaut de perception de ce droit n'étant pas dû à une erreur du receveur, la prescription biennale, qui a cette erreur pour fondement, ne peut lui être appliquée. D'ailleurs, la prescription biennale concerne seulement les droits non perçus ou insuffisamment perçus *sur un acte* et le droit de mise au rôle est perçu, non pas sur un acte mais sur un fait. La prescription trentenaire peut donc seule éteindre l'action de la régie. — Déc. min. Fin., 3 juin 1824, [*J. Enreg.*, n. 7763]

SECTION II.

Durée des prescriptions.

§ 1. *Prescription annale en matière d'expertise ou en cas de poursuites.*

2211. — La prescription annale a lieu dans deux cas : 1° quand la régie requiert l'expertise pour constater la valeur des biens transmis par un contrat à titre onéreux. Dans ce cas, l'action de la régie ne peut être exercée que dans l'année à partir du jour de l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 17).

2212. — ... 2° Et quand, après avoir fait des actes de poursuites pour le recouvrement ou la restitution des droits, la régie ou les parties les interrompent pendant une année; alors la prescription est acquise, quand même le premier délai pour la prescription ne serait pas expiré (art. 61). — V. ce que nous disons sur ce cas à propos de l'interruption de prescription.

§ 2. *Prescription biennale en cas d'erreur du préposé.*

2213. — La prescription biennale a lieu contre la régie pour toute demande en paiement d'un droit non perçu sur une disposition particulière dans un acte; pour toute demande en supplément de droit à raison d'une perception insuffisamment faite et pour toute demande à raison d'une fausse évaluation dans une déclaration et pour la constater par voie d'expertise (L. 22 frim. an VII, art. 61). De ces trois hypothèses, la dernière doit être soigneusement distinguée des deux autres. Elle vise une insuffisance de perception due à la faute des parties, alors que les deux premières visent une insuffisance de perception due à la faute d'un préposé. Aussi, le point de départ en est-il différent, ainsi que nous le verrons. D'autre part, les deux premières hypothèses peuvent être entièrement confondues, en ce sens qu'elles donnent lieu aux mêmes questions, et que ces questions doivent être résolues de la même manière. Il n'y a lieu de les distinguer que pour la rectitude des idées.

2214. — Il y a *insuffisance de perception* lorsque la clause unique ou l'une des clauses d'un acte a été soumise à un droit, mais que le droit perçu a été inférieur, par une erreur du receveur, au droit réellement dû. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 365.

2215. — Le droit non perçu sur la disposition particulière d'un acte est celui qui, par une erreur du receveur, n'a été perçu en aucune manière sur une clause d'un acte, alors que cette clause donnait lieu à un droit. C'est dans le même sens que l'art. 11, L. 22 frim. an VII, qualifie de disposition particulière toute clause indépendante des autres clauses de l'acte et devant, en conséquence, donner lieu à un droit particulier. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 364.

2216. — Par suite de ces principes, lorsqu'il n'a été perçu qu'un droit fixe sur un acte susceptible du droit proportionnel, on ne peut réclamer ce droit proportionnel plus de deux ans après la formalité de l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 9 janv. 1822; Délib. rég., 5 mai 1824, [P. adm. chr.]

2217. — Il a été décidé que la prescription biennale ne s'applique pas si l'acte ne contenait pas les éléments nécessaires à l'assiette du droit. — Cass. belg., 17 juill. 1837, [*J. Enreg. belge*, n. 1418] — Mais cette opinion est inexacte; en effet, le receveur doit refuser d'enregistrer un acte qui ne contient pas ces éléments; il commet donc une faute personnelle en enregistrant l'acte, et cette faute ne peut être réparée que pendant deux ans. — Bastiné, t. 1, n. 321; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 549.

2218. — En tout cas, la prescription biennale s'applique lorsque le receveur omet d'exiger la déclaration des valeurs sujettes à l'évaluation des parties et, par conséquent, ne perçoit pas les droits exigibles, notamment lorsqu'un marché ayant pour objet la fourniture à une commune des eaux dont elle aura besoin, la régie, croyant à tort que ce marché était soumis à une condition suspensive, n'a pas perçu de droit. — Trib. Seine, 29 juill. 1893, Cie générale des eaux, [*Rev. Enreg.*, n. 552]

2219. — De même, l'impôt de mutation par décès pouvant être exigé sur la valeur nominale d'une créance alors même que le défunt, admis au passif de la faillite de son débiteur, ne doit vraisemblablement obtenir qu'une partie de ce qui lui est dû (V. *infrà*, v° *Succession*), si la régie, au lieu d'user du droit qu'elle a de réclamer l'impôt de mutation sur la totalité du capital de la créance existant dans la succession, s'est bornée à le liquider d'après la déclaration estimative des parties, le droit qu'elle a de réclamer le supplément d'impôt qui lui est dû se prescrit par le laps de deux années à partir de l'enregistrement. — Cass., 4 mars 1890, Nicolas, [S. 91.1.33, P. 91.1.52, D. 90.1.203] — Sol. rég., 19 juill. 1887, [D. 89.3.102] — V. en sens contraire, Wahl, note sous l'arrêt précité.

2220. — Décidé cependant que lorsqu'une créance a été déclarée comme irrecouvrable dans une déclaration de mutation par décès, la prescription quinquennale est seule applicable à la réclamation des droits sur les sommes recouvrées; il y a omission de valeurs. — Sol. rég., 7 juill. 1880, [D. 81.3.87]

2221. — Lorsque, dans une déclaration de mutation par décès, il a été fait mention des primes payées par le défunt à une compagnie d'assurances pour constituer une assurance sur sa tête au profit de sa femme, cette énonciation est suffisante pour indiquer l'existence de l'assurance et pour permettre au receveur de faire compléter cette mention pour l'assiette de l'impôt en exigeant de la déclarante l'indication du capital assuré. La prescription biennale commence donc immédiatement à courir. — Trib. Lille, 20 déc. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5337]

2222. — Lorsque l'existence d'une assurance sur la vie est constatée par un inventaire rappelé dans la déclaration de suc-

cession, et que cette déclaration mentionne elle-même le montant des avances faites par l'époux décédé pour le compte du survivant à la compagnie d'assurance, le receveur est à portée de percevoir le droit sur le capital assuré, et le défaut de perception constitue une insuffisance soumise à la prescription biennale. — Trib. Mantes, 19 juin 1880, [*J. Enreg.*, n. 21859; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5569; *J. des not.*, n. 22494]

2223. — Lorsqu'une société a fait la déclaration des valeurs nominatives et au porteur qu'elle a émises et que le receveur a, par erreur, perçu sur les valeurs au porteur, au lieu de la taxe annuelle qui leur est applicable, le droit de transfert dû sur les titres au porteur, le supplément de droit qui est exigible se prescrit par deux ans. — Trib. Châteaulin, 18 juin 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5151] — Sol. rég., 19 févr. et 9 mai 1887, [D. 88. 3.[illegible]] — V. *infrà*, n. 2233.

2224. — L'omission dans une déclaration de succession, prescriptible par cinq ans (V. *infrà*, n. 2406 et s.), ne peut s'appliquer au cas où le déclarant, tout en ne faisant pas estimation et détail des dons et legs, les porte néanmoins à la connaissance de la régie, qui peut alors réclamer immédiatement les droits; il y a, en pareille hypothèse, une insuffisance de perception, prescriptible par deux ans. Il importe peu que l'héritier ait eu la volonté de ne pas déclarer partie des biens, s'il n'en a rien dissimulé dans sa déclaration acceptée par la régie, et s'il a mis ainsi celle-ci dans la possibilité de réclamer des droits. Spécialement, lorsque le légataire universel mentionne, dans la déclaration de succession, un legs particulier que la commune légataire n'a pas encore été autorisée à accepter, les droits que le légataire universel était, à raison de ce dernier fait, obligé de payer sur les valeurs qui faisaient l'objet du legs particulier, sont prescriptibles par deux ans. — Trib. Bordeaux, 2 déc. 1891, de Maupassant, [S. et P. 94.2.286, D. 94.2.131]

2225. — La prescription des droits dus sur un acte enregistré gratuitement par erreur est de deux ans à partir de l'enregistrement de l'acte. — Trib. Montpellier, 9 févr. 1891 (sol. impl.), Borel et Borély, [S. et P. 92.2.228]

2226. — La donation faite pendant le mariage par l'un des époux à l'autre, de biens dont ce dernier doit immédiatement prendre possession, constitue, quoiqu'elle soit révocable, une donation immédiate sous condition résolutoire; par suite, le droit proportionnel étant dû, la prescription biennale de ce droit, s'il n'a pas été perçu lors de l'enregistrement, court dès cet enregistrement et non pas seulement à partir de la déclaration, faite par le conjoint donataire après le décès de l'époux donateur, qu'il accepte la libéralité consolidée à son profit par ce décès. — Cass., 31 août 1853, de Castellane, [S. 53.1.765, P. 54.2.309, D. 53.1.288]

2227. — Décidé que si une donation éventuelle, sur laquelle aucun droit ne devait être immédiatement perçu, a été considérée comme donation pure et simple et soumise au droit de donation, le caractère de l'acte ne peut que plus se modifier pour le Trésor public que pendant deux ans et, si le décès du donateur éventuel se produit plus de deux ans après l'enregistrement de l'acte, tout complément de droit exigible à raison de ce que le droit de succession était dû, ne peut plus être réclamé. — Trib. Seine, 13 avr. 1842, [*Contr. Enreg.*, n. 6374] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 6, n. 986.

2228. — ... Que le droit exigible sur la transmission d'une nue propriété, effectuée lors du premier démembrement de la propriété, doit être perçu sur la valeur de la pleine propriété (V. *infrà*, v° *Usufruit*). Par suite, si le receveur ne perçoit les droits que sur la nue propriété, il commet une insuffisance de perception, et si, postérieurement aux deux ans qui suivent l'enregistrement de l'acte, l'usufruit se consolide, il n'est dû de ce chef aucun droit de mutation. — Cass., 19 avr. 1809, Vaudeuvielle, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Sol. rég., 24 déc. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10247] — Trib. Le Mans, 2 juill. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12390]

2229. — Lorsqu'à la suite d'un partage, aux termes duquel toutes les valeurs mobilières de la succession sont attribuées à un légataire universel, et des immeubles aux héritiers réservataires, chaque copartageant, et notamment le légataire universel, s'est borné à déclarer à l'administration les valeurs placées dans son lot, sans faire mention des autres valeurs, et sans faire, par conséquent, de déclaration aux bureaux dans le ressort desquels sont situés les biens héréditaires qui ne lui ont pas été attribués, et que, dans les divers bureaux de perception, le droit de mutation par décès a été perçu conformément aux attributions résultant de l'acte de partage, si la régie, changeant la base par elle acceptée, veut ensuite calculer les droits, notamment en ce qui concerne le légataire universel, d'après les droits indivis des parties, antérieurement au partage, dans les meubles et les immeubles de la succession, son action a le caractère d'une demande en supplément de droit, et tombe, par suite, sous l'application de la prescription biennale; on objecterait à tort qu'il y a, en pareil cas, de la part du légataire universel, soit une véritable omission de valeurs héréditaires, prescriptible par cinq ans, pour les bureaux où il a fait sa déclaration sans y parler des immeubles attribués à ses copartageants, soit même une absence complète de déclaration, prescriptible par dix ans, pour les bureaux où il n'a rien déclaré. — Cass., 1er août 1853, de Belleyme, [S. 54.1.46, P. 53.2.643, D. 53.1.304]

2230. — Lorsque le vendeur se réserve l'usufruit du bien donné et que le receveur omet d'ajouter au prix la moitié de ce prix, représentant la valeur de l'usufruit, il commet une insuffisance de perception soumise à la prescription biennale. — Trib. Dijon, 7 déc. 1835 et Délib. rég., 20 févr. 1836, [Instr. gén., n. 1528, § 18; *J. Enreg.*, n. 11433] — Délib. rég. belge, 16 mai 1835, [*J. Enreg. belge*, n. 467]; — 8 mars 1844, [*J. Enreg. belge*, n. 2981]

2231. — Il a été jugé que lorsque, sur le refus du receveur d'accepter une déclaration de mutation par décès, il lui a été fait sommation accompagnée d'offres suffisantes, le refus du receveur constitue une véritable erreur de perception soumise à la prescription de deux ans. — Trib. Seine, 13 avr. 1842, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5506; *Contr. Enreg.*, n. 6374] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 6, n. 993. — V. cep. *suprà*, n. 1422.

2232. — Le droit de partage et le droit de soulte non perçus sur un jugement homologuant un partage sont soumis à la prescription biennale. — Trib. Clamecy, 25 août 1865, Enfert, [D. 66. 3.38; Instr. gén., n. 2641, § 4] — Il en est ainsi même si, en ordonnant l'exécution du travail du notaire, le jugement n'a pas reproduit ce travail dans son contexte. — Trib. Clamecy, 25 août 1865, précité.

2233. — Lorsque, dans une déclaration faite au bureau de l'enregistrement, pour la perception du droit de transmission, le maire d'une commune a exactement indiqué le nombre et le montant des obligations au porteur émises, la prescription biennale des droits exigibles court immédiatement, si le receveur a fait une perception insuffisante, alors même que le maire s'est abstenu de faire connaître le mode de transfert adopté pour les obligations nominatives, car le receveur aurait pu demander ce renseignement. — Trib. Montargis, 27 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 21422; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5151] — Sol. rég., 9 mai 1885 et 19 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22843]

2234. — Le partage de société qui attribue à un associé l'immeuble apporté dans la société par un autre, étant passible du droit proportionnel sur la valeur de cet immeuble, la prescription du supplément de droit dû à raison de ce que cette valeur n'a été soumise qu'au droit de partage est biennale et court à dater de l'enregistrement du partage. — Trib. Béthune, 17 avr. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7425]

2235. — Lorsqu'une vente mobilière consentie pour un prix dépendant d'événements ultérieurs et évalué à titre provisoire, a été par erreur enregistrée au droit fixe au lieu d'être soumise au droit proportionnel sur le montant de l'évaluation provisoire, la prescription biennale à partir du jour de l'enregistrement est applicable non pas seulement à ce droit proportionnel, mais encore au supplément de droit qui, si ledit droit avait été perçu, fût devenu exigible par des circonstances ultérieures fournissant la preuve que l'évaluation provisoire a été dépassée. Après le délai de deux ans, le bénéfice de l'erreur du receveur, étant acquis aux parties pour le droit non perçu, doit leur être acquis également pour le droit supplémentaire, car il ne peut y avoir de droit supplémentaire quand il n'y a pas de droit primitif. — Délib. rég., 10-13 févr. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1775] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

2236. — Lorsqu'un état liquidatif n'a été enregistré qu'au droit fixe, faute d'avoir été approuvé par les parties, et que le tribunal, sollicité d'homologuer cet état, rectifie la liquidation, le droit proportionnel devenu exigible se prescrit par deux ans à partir de l'enregistrement du jugement. — Sol. rég., 4 avr. 1864, [D. 65.3.24]

2237. — Mais on ne peut opposer la prescription biennale à la réclamation tendant au paiement des droits de mutation par de-

cès sur une assurance sur la vie contractée par le défunt au profit d'un tiers, alors même que l'assurance sur la vie a été comprise dans la déclaration de succession, si le nom du bénéficiaire n'y a pas été indiqué, car le receveur de l'enregistrement devait penser que cette assurance a été souscrite au profit des héritiers ; il n'y a donc pas insuffisance de perception. — Sol. rég., 17 juill. 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 443]

2238. — Lorsqu'un acte ayant été enregistré sans que le droit proportionnel ait été perçu, une somme est payée par la partie et reçue pour le droit entier et non comme acompte, et que, ce droit étant insuffisant, un supplément est réclamé, la prescription biennale est applicable à ce supplément. — Cass., 6 févr. 1806, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 543]

§ 3. *Prescription biennale en cas de faute des parties.*

1° *Estimation inexacte.*

2239. — Ce n'est pas seulement contre l'action en expertise de la régie que peut être opposée, en cas de fausse évaluation des parties, la prescription biennale (V. *suprà*, n. 2213), c'est contre toute action de la régie tendant à obtenir, en raison de cette insuffisance d'évaluation, des droits supplémentaires ; la particule *et*, qui joint les mots « fausse évaluation dans une déclaration » aux mots « pour la constater par voie d'expertise » dans l'art. 61, le démontre. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2467, et *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 394.

2240. — De même, ce n'est pas seulement contre les insuffisances qui, par leur nature, sont susceptibles d'être découvertes par l'expertise, c'est-à-dire les insuffisances en matière d'immeubles ou de cessions de fonds de commerce, mais contre toutes les insuffisances, et notamment contre les insuffisances en matière mobilière, que la prescription biennale est édictée. — Garnier, *loc. cit.* — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Prescription*, n. 539.

2241. — On pretend que lorsque la base sur laquelle le droit proportionnel doit être perçu conformément aux règles générales de liquidation établies par les art. 14 et 15, L. 22 frim. an VII, et qui doit être fournie par les parties, est ultérieurement démontrée avoir été inférieure à la réalité, le droit supplémentaire que la régie peut exiger n'est pas prescrit par deux ans à partir du jour de l'enregistrement de l'acte, si la véritable base ne pouvait être fournie que par un acte ultérieur et n'était pas connue au moment de l'enregistrement; les parties, dit-on en ce sens, n'ont pas commis une fausse évaluation, la fausse évaluation s'entendant dans le sens d'une atténuation volontaire et frauduleuse de la valeur transmise; elles ont simplement fait une évaluation approximative, l'évaluation exacte leur étant impossible. — V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 2467. — V. *infrà*, n. 2275 et s.

2242. — En tout cas, une insuffisance d'évaluation même frauduleuse est soumise à la prescription biennale. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2467.

2243. — Il en est de même d'une insuffisance d'évaluation non intentionnelle. L'art. 3, L. 28 févr. 1872, dit que la dissimulation commise dans un acte soumis au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel de 0 fr. 15 ou 0 fr. 20 p. 0/0) est punie d'un droit en sus « indépendamment des droits simples supplémentaires », si elle est établie « dans le délai de deux années ». La prescription est donc, pour le droit simple aussi bien que pour le droit en sus, de deux ans. Et s'il en est ainsi en cas de dissimulation il doit en être de même, à plus forte raison, en cas d'insuffisance non intentionnelle. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Contrat de mariage*, n. 20.

2244. — L'action appartenant à la régie, pour constater la fausseté d'une évaluation faite dans une déclaration souscrite afin de déterminer le chiffre de la réalisation d'une ouverture de crédit, est assujettie à la prescription de deux ans. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 996 et s.

2245. — Lorsque le retour, stipulé dans un contrat d'échange, est inférieur à la valeur réelle de l'objet qui donne lieu à la soulte, la régie a deux ans pour demander le supplément de droit et l'amende. — Cass., 13 déc. 1809, Quentin, [S. et P. chr.]

2246. — Lorsque l'échangiste a, dans un acte quelconque, tel qu'un testament, déclaré que la soulte de l'échange est supérieure à la somme portée dans le contrat enregistré, la régie ne peut exiger de ses héritiers le paiement d'un droit supplémentaire sur l'excédent, s'il s'est écoulé plus de deux ans depuis l'enregistrement de l'acte d'échange. — Délib. rég., 11 mai 1836, [P. adm. chr.] — *Contrà*, Délib. rég., 20 oct. 1835, [P. adm. chr.]

2247. — Si la régie n'a pas, dans les deux ans de l'enregistrement d'un acte d'échange, usé du droit d'établir l'insuffisance de la soulte énoncée au contrat, elle ne peut plus ensuite, et alors même qu'il vient à être reconnu par l'une des parties, dans un inventaire ou un acte de liquidation, que la soulte payée s'élevait en réalité à une somme supérieure au chiffre fixé dans l'acte, percevoir, lors de l'enregistrement du nouvel acte, un supplément de droits sur la partie du prix qui avait été dissimulée. — Trib. Mamers, 31 mars 1868 et Délib. rég., 16 juill. 1868, [D. 68.3.87]

2248. — Est prescriptible par deux ans le supplément de droits dus à raison de ce que, dans une cession de droits successifs, il a été déclaré que la succession ne comprenait que des meubles, alors qu'elle comprenait aussi des immeubles. — Trib. Brives, 23 mars 1854, [*J. Enreg.*, n. 15912; *Contr. Enreg.*, n. 10454] — V. *infrà*, n. 2271.

2249. — Lorsque dans une cession de droits successifs faite à forfait, les parties ont fait une déclaration estimative des dettes qui sont mises de plein droit à la charge du cessionnaire, la régie ne peut pas réclamer les droits sur les dettes dont l'existence lui est révélée plus de deux ans après l'enregistrement de l'acte de cession. — Sol. rég., 8 juill. 1884 et 20 févr. 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 389]

2250. — Le supplément de droit exigible sur une déclaration de succession à raison de ce que le prix d'un bail courant qui a servi de base à l'établissement du revenu était vil, est prescriptible par deux ans. — Trib. Bourges, 23 août 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3312]

2251. — Lorsqu'une évaluation inexacte a été attribuée dans une déclaration de succession à la part revenant au défunt dans les réserves d'une société et qui doivent être réparties ultérieurement par l'assemblée générale des actionnaires, l'action en supplément de droits est sujette à la prescription biennale. — Trib. Seine, 12 août 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5857]

2° *Renseignements inexacts donnés en vue de la perception.*

2252. — En dehors de l'inexactitude de l'évaluation des valeurs soumises aux droits, il faut prévoir l'inexactitude de tout autre renseignement fourni par les parties en vue de la perception. Ici la loi est muette ; ce n'est donc pas la prescription biennale mais la prescription trentenaire qui est applicable. — V. *suprà*, n. 2200.

2253. — Décidé, en ce sens, que la prescription biennale ne s'applique pas au supplément de droit exigible à raison de ce que le degré de parenté des héritiers a été mal indiqué ou de ce que les successeurs désignés dans la déclaration de mutation par décès étaient plus proches que les successeurs véritables. — Trib. Lisieux, 12 mars 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2904] — Trib. Belfort, 20 janv. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19699; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4444] — Ce n'est pas davantage la prescription décennale qui est applicable en pareil cas, mais la prescription trentenaire.

2254. — Spécialement, lorsqu'une succession déclarée comme étant échue à des ascendants était en réalité échue à des collatéraux, la prescription biennale n'est pas opposable au supplément de droit exigible. — Trib. Lisieux, 12 mars 1869, Poret, [D. 72. 5.196]

2255. — ... Que lorsqu'un acte d'acquisition par une commune, mentionnant l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi en vue de l'expropriation pour cause d'utilité publique, a été, à raison de cette mention, enregistré gratis, le droit de mutation dû lorsque cette énonciation est démontrée inexacte, n'est prescriptible que par trente ans. — Sol. rég., juin 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 474]

2256. — ... Que la prescription trentenaire est seule applicable au recouvrement de la différence entre le droit gratuit (aujourd'hui le droit proportionnel de 20 centimes p. 0/0) perçu sur un marché passé au nom seul de l'État, et le droit proportionnel de 1 p. 0/0 qui est exigible sur le montant de la subvention fournie par une ville pour les dépenses de l'entreprise, lorsque l'existence de cette subvention ne résulte pas de l'acte. — Trib. Bordeaux, 23 juin 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7558] — Trib. Neufchâtel, 30 mars 1892, Brunel, [*Rev. Enreg.*, n. 193]

2257. — ... Que lorsque des héritiers collatéraux ont déclaré une succession comme leur étant échue indivisément avec leur mère, héritière à réserve du défunt, et lorsqu'il est établi que la mère avait renoncé à sa réserve, le supplément de droit exigible

n'est soumis qu'à la prescription de trente ans. — Trib. Châlon-sur-Saône, 23 févr. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5868]

2258. — ... Que lorsque des titres au porteur ont été à tort déclarés comme nominatifs, les droits de transmission dus sur ces titres ne se prescrivent que par trente ans. — Trib. Charleville, 29 juill. 1880, Ville de Charleville, [D. 82.3.15]

2259. — Mais lorsque l'inexactitude de qualification résulte de l'acte lui-même, c'est-à-dire lorsque les parties ne transforment pas, pour échapper aux droits, le caractère de la convention, la prescription biennale est applicable à l'action en réclamation d'un supplément de droits, car, le receveur étant en mesure de rétablir le caractère de l'acte, il y a insuffisance de perception. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 469.

2260. — Au contraire, la régie peut réclamer pendant trente ans les droits dus à raison de ce qu'un acte a été frauduleusement transformé par les parties de manière à ce que la régie n'en connaisse pas le véritable caractère, par exemple, à raison de ce qu'un acte enregistré comme contrat à titre onéreux par suite de clauses fictives insérées dans l'acte, contenait une donation déguisée. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3986; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 291, et v° *Prescription*, n. 470.

2261. — Jugé, en ce sens, que lorsque l'acte qui a servi aux parties de convention apparente pour déguiser une mutation secrète d'immeubles, a été enregistré moyennant le paiement du droit afférent à cette convention apparente, le nouveau possesseur ne peut prétendre que le droit de mutation est un supplément de droit, prescriptible par deux ans. — Cass., 29 déc. 1857, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 982]; — 1er févr. 1859, Lemaire, [S. 59.1.928, P. 59.128, D. 59.1.54]

2262. — ... Que, par suite, la prescription trentenaire est seule applicable aux droits supplémentaires dus à raison de ce qu'une mutation d'immeubles a été dissimulée sous la forme d'un bail emphytéotique enregistré par erreur au droit de bail. — Cass., 1er févr. 1859, précité.

2263. — .. Que la prescription biennale en matière d'enregistrement ne concerne que les droits non perçus sur une disposition, particulière dans un acte présenté à l'enregistrement, ou les suppléments réclamés pour une perception insuffisante; qu'elle ne saurait être opposée par la veuve qui, en déclarant la succession de son mari, s'est dite, contrairement à la vérité, mariée sous le régime de la communauté avec attribution de l'usufruit de tous les biens au survivant, et n'a fait ainsi aucune déclaration de l'usufruit à elle attribué sur les biens propres de son mari en vertu d'une donation par contrat de mariage; que, dans ce cas, le droit réclamé par l'administration est, non un droit supplémentaire, mais un droit principal, pour le recouvrement duquel la courte prescription de deux ans est inapplicable. — Cass., 18 janv. 1888, Chaleyer, [S. 90.1.179, P. 90.1.411, D. 88.1.174] — *Sic*, Garnier, v° *Prescription*, n. 442.

2264. — ... Que lorsqu'il est démontré qu'un cautionnement de dot dissimule une cession de droits successifs, la prescription trentenaire est seule applicable au recouvrement du droit simple de mutation. — Trib. Oloron, 11 mai 1882, [*J. des not.*, n. 22925; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6050

2265. — ... Que lorsqu'une donation est dissimulée sous la forme d'une déclaration d'apport en mariage, la prescription de trente ans est seule applicable au recouvrement du droit supplémentaire exigible. — Trib. La Flèche, 31 juill. 1877, [Garnier, v° *Prescription*, n. 474

2266. — ... Que la prescription biennale implique nécessairement que l'acte dans lequel se trouve la disposition particulière sur laquelle le droit n'a pas été perçu ou a été insuffisamment perçu a été présenté à la formalité; que, par suite, la prescription biennale n'est pas applicable au cas où une donation ayant été faussement présentée comme un testament par les parties, des événements ultérieurs démontrent son caractère véritable. — Trib. Arcis-sur-Aube, 13 nov. 1856, Consorts Viel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 833; *J. Enreg.*, n. 16480]

2267. — ... Que le supplément de droits dû à raison de ce qu'un jugement attribue le caractère de donation déguisée à un acte qui se présentait comme une reconnaissance de dette et qui aurait été enregistré comme telle n'est pas soumis à la prescription biennale à partir du jour de l'enregistrement de l'acte. — Trib. Seine, 21 juill. 1899, Plumé et Caussade, [*Rev. Enreg.*, n. 2151]

2268. — Jugé encore que lorsqu'un jugement prononce la résolution d'une vente, que les droits ont été perçus d'après le prix primitif de la vente, la prescription biennale ne peut être opposée à la régie réclamant des droits supplémentaires à raison de la plus-value que l'acquéreur avait procurée à l'immeuble par ses constructions, plus-value que le vendeur était tenu de lui rembourser et qui n'était pas mentionnée dans le jugement. — Trib. Seine, 1er févr. 1860, Vve Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1316]

2269. — Jugé cependant qu'il y a insuffisance de perception prescriptible par deux ans, en matière de cession ou de vente, même lorsque l'inexactitude de la perception provient d'une fausse déclaration des parties, si cette fausse déclaration porte non pas sur la valeur mais sur la nature des biens cédés.

2270. — Notamment, lorsque sur la présentation d'un acte de cession des reprises d'une femme commune renonçante, ces reprises ont été qualifiées de mobilières et que la régie a par suite perçu le droit de vente mobilière, elle ne peut plus, après que deux ans se sont écoulés depuis l'enregistrement de l'acte, réclamer un supplément de droits à raison de la découverte par elle faite d'immeubles compris dans la cession, alors surtout qu'en fait elle a eu entre les mains, durant ce délai, tous les documents propres à lui faire connaître l'inexactitude de cette déclaration. — Trib. Brives, 23 mars 1854, Breton, [D. 55.3.5]

2271. — Jugé encore que lorsqu'une cession de droits successifs a été qualifiée à tort par les parties de partage, le supplément de droit exigible ne peut être réclamé que pendant deux ans. — Trib. Falaise, 12 déc. 1826 et Délib. rég., 18 janv. 1828, [*J. des not.*, n. 6522]

2272. — ... Que la régie, pour arriver à asseoir, d'une manière conforme à la loi, les droits dus sur les actes, a le droit et le devoir de rechercher et de constater, en dehors de la qualification donnée aux contrats, quel est le véritable caractère des stipulations qui y sont contenues; qu'en conséquence, lorsqu'un acte, qualifié inexactement de partage d'ascendant, a été, lors de l'enregistrement, tarifé d'après cette qualification, et qu'un jugement ultérieur lui a, par interprétation des dispositions extrinsèques de cet acte, reconnu le caractère de donation à raison de l'absence de division des biens donnés entre les donataires, l'action de la régie en paiement du supplément de droit exigible, ayant son fondement dans les clauses mêmes de l'acte, est soumise à la prescription biennale à compter du jour de l'enregistrement, et non point à la prescription trentenaire à partir de la date du jugement parce que c'est l'acte et non le jugement qui constitue le titre de la perception. — Trib. Nontron, 4 mars 1885, Broudrichon et Prince, [S. 86.2.199, P. 86.1.990]

2273. — En tout cas dans ces diverses hypothèses la prescription biennale devient applicable si la régie est mise en mesure de percevoir les droits qu'elle n'avait pas perçus lors de l'enregistrement.

2274. — Les omissions dans les déclarations de mutation par décès ne sont jamais, quant au droit simple soumises, à la prescription biennale, puisque la loi du 22 frim. an VII a, en ce qui les concerne, édicté une prescription spéciale (V. *infrà*, n. 2406 et s.). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 433. — V. aussi Cass., 7 mai 1833, Frampton, [S. 33.1.512, P. chr.]; — 12 mai 1834, Desrochers, [S. 34.1.487, P. chr.]

3° *Evaluation provisoire dépassée.*

2275. — Un tribunal a décidé que l'évaluation inexacte d'une valeur soumise au droit proportionnel est une *fausse évaluation*, soumise à la prescription biennale, alors même que cette évaluation a eu un caractère provisoire et que son montant réel n'a pu être déterminé que par des actes de liquidation ultérieure. — Trib. Châtillon-sur-Seine, 27 juin 1866, sous Cass., 20 mai 1868, Berthélemy, [S. 69.1.232, P. 69.546, D. 69.1.153] — Quoique ce jugement ait été maintenu par l'arrêt précité, on verra (*infrà*, n. 2493 et s.) que cet arrêt a adopté une doctrine différente et n'a fait courir la prescription biennale que du jour de l'enregistrement de la liquidation.

2276. — Ce tribunal a conclu de sa doctrine que la prescription biennale est seule applicable au supplément de droit de condamnation dû sur un jugement à raison de ce que les reprises de la femme que le mari était condamné à payer ont été évaluées par les parties à une somme inférieure à celle qu'a fait apparaître la liquidation postérieurement faite. — Trib. Châtillon-sur-Seine, 27 juin 1866, précité.

2277. — La Cour de cassation a, d'autre part, approuvé un

jugement qui appliquait la prescription biennale, à partir du jour où l'administration de l'enregistrement avait su que l'évaluation d'un prix d'adjudication de fournitures avait été dépassée, aux suppléments de droits exigibles de ce chef. — Cass., 27 juill. 1853, Cie d'éclairage de Bourges, [S. 53.1.771, P. 53.351] — Mais, dans l'espèce, la question de savoir s'il y avait lieu à l'application de la prescription biennale n'était pas soulevée. Le débat portait exclusivement sur le point de savoir si la prescription était acquise aux parties après les deux ans qui avaient suivi l'enregistrement du marché, et la Cour de cassation a décidé la négative. — V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 33.

2278. — Décidé encore que si le droit proportionnel sur la cession, moyennant une somme déterminée, d'une indemnité due par le gouvernement et non liquidée, a été assis provisoirement sur le prix, le supplément de perception qui peut être dû, à raison du capital transporté, doit être réclamé dans les deux ans de l'enregistrement de l'acte de cession. — Sol., 10 juin 1834, [Instr. gén., n. 1467, § 6]

2279. — Mais cette opinion est généralement repoussée par la jurisprudence. Décidé, en effet, que l'art. 61, en employant l'expression de perception insuffisante, n'a entendu parler que des faits accomplis et commis au jour où l'acte est soumis à la formalité, et non de faits postérieurs et qui n'ont été et n'ont pu être connus de la régie qu'après l'enregistrement. Spécialement si, après l'enregistrement d'un marché sur lequel le droit proportionnel a été perçu d'après une évaluation fournie par les parties, il est établi que cette évaluation était insuffisante, la perception étant essentiellement provisoire, la prescription biennale n'a pu courir du jour de l'enregistrement du marché. — Cass., 18 févr. 1895, Comp. générale des eaux, [S. et P. 96.1.51, D. 95.1.322]

2280. — Jugé de même que le prix de la cession des droits d'exploitation et de concession d'une mine consistant dans la prestation de redevances proportionnelles à la quantité de houille qui viendra à être extraite chaque année est le montant des redevances réunies jusqu'à l'entier épuisement de la mine; la déclaration estimative faite à cet égard par les parties a un caractère essentiellement provisoire, l'exécution des contrats intervenus pouvant seule révéler quel sera le chiffre exact de la somme à payer aux vendeurs, et si les prévisions des parties sont dépassées. Par suite, si ce fait vient à se produire, la perception faite lors de l'enregistrement ne peut être considérée comme insuffisante; il n'y a, en effet, insuffisance de perception qu'autant que les compléments de droits sont réclamés en vertu de faits accomplis et commis au jour où l'acte a été présenté à la formalité et non pas quand il s'agit, pour le Trésor public, de l'exercice d'une créance principale née d'un événement ultérieur, qui seul pouvait lui donner l'existence. Il n'y a donc pas lieu à la prescription biennale courant du jour de l'enregistrement, mais à la prescription trentenaire. — Cass., 12 janv. 1897, Cie des mines de Beaubrun et de la Loire, [S. et P. 98.1.49] — Trib. Saint-Etienne, 29 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 513]

2281. — Par suite aussi, la prescription de deux ans n'est pas opposable à une demande en supplément de droits relatifs à un marché dont les prévisions ont été dépassées et dont les produits réels n'ont été révélés que par l'exécution du marché; en un tel cas, la prescription trentenaire est seule applicable. — Cass., 8 déc. 1856, Pector, [S. 57.1.366, P. 57.25, D. 57.1.101]; — 4 avr. 1864, Joly, [S. 64.1.189, P. 64.1122, D. 64.1.298]; — 29 déc. 1875, Fortin-Hermann et Cie, [S. 76.1.427, P. 76.1082, D. 76.1.126] — Trib. Seine, 16 avr. 1856, Pector, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 675 et 765]; — Trib. Toulouse, 6 août 1863, Solze, Giral et Merlac, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1858] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1909.

2282. — Jugé, dans le même sens, que lorsque les droits sur un marché ont été perçus d'après une évaluation provisoire des parties, le prix total dépendant d'événements ultérieurs, et que cette évaluation provisoire se trouve, en fait, dépassée, le supplément de droits n'est prescriptible que par trente ans. En effet, il ne s'agit pas ici d'une insuffisance de perception ou d'un droit non perçu alors qu'il devait l'être, le receveur étant obligé de calculer les droits sur les déclarations faites par les parties et n'ayant pas été, par conséquent, en situation de percevoir les droits réellement dus; il y a donc lieu d'écarter la prescription biennale, qui a un caractère exceptionnel, et de revenir au droit commun. — Trib. Seine, 29 nov. 1856, [*J. des not.*, n. 16453]; — 21 févr. 1862, Rochard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1619]; — 28 févr. 1862, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1619] — Trib. Havre, 6 févr. 1862, Dajon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1695] — Trib. Chaumont, 8 mars 1882 et Trib. Yvetot, 5 août 1882, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 509] — Trib. Seine, 26 juin 1885, [*J. Enreg.*, n. 22512; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6521] — Trib. Grasse, 28 janv. 1890, [*J. Enreg.*, n. 23462; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7420] — Déc. min. Fin., 9 et 22 déc. 1856, [Instr. gén., n. 2088, § 2; Garnier, *Rép. pér.*, n. 788] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 33.

2283. — Jugé encore que la prescription de deux ans ne peut courir du jour de l'enregistrement d'un marché pour le supplément de droits dus à raison de ce que l'évaluation provisoire, faite par les parties, du montant des travaux a été dépassée. — — Trib. Saint-Quentin, 26 juill. 1851, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescript.*, n. 509] — Trib. Seine, 23 juin 1855, [*Contr. Enreg.*, n. 11148]; — 4 août 1860, Auvray et Rigot, [*J. Enreg.*, n. 17222; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1418]; — 10 janv. et 27 févr. 1863, [*Contr. Enreg.*, n. 12445] — Trib. Toulouse, 6 août 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1858] — Trib. Seine, 4 mai 1867, [*Contr. Enreg.*, n. 13298]; — 2 déc. 1871, Petit et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3654] — Rapport du conseiller Tardif, sous Cass., 18 juill. 1870, Comp. parisienne du gaz, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3180]

2284. — ... Que lorsque le terme d'un marché d'une durée indéterminée, a été évalué par les parties en vue de l'enregistrement, et que ce terme se trouve dépassé en fait, les droits exigibles sur les années postérieures à la durée déclarée ne se prescrivent pas par deux ans à partir de l'enregistrement du marché. — Trib. Rouen, 25 mai 1855, Comp. du gaz de Darnetal, [D. 55.3.75]

2285. — ... Que la prescription biennale du droit supplémentaire dû sur un marché par lequel une société s'engage à fournir du gaz à une ville, d'après un tarif fixé par bec et par heure, et exigible à raison de ce que les évaluations de ce marché ont été dépassées, ne court pas du jour de l'enregistrement du marché; car la prescription biennale est applicable exclusivement au cas où l'acte présenté à l'enregistrement est susceptible d'une liquidation actuelle et définitive et non à celui où l'importance du marché est subordonnée à des événements ultérieurs. — Cass., 18 juill. 1870, Comp. parisienne du gaz, [D. 71.1.157]

2286. — ... Que lorsque le droit proportionnel perçu sur l'enregistrement d'un acte contenant un marché dont le prix ne devait être réglé qu'après l'exécution a été calculé, en l'absence de tous documents certains, sur un chiffre indiqué par le soumissionnaire, le supplément de droits devenu exigible après que des documents définitifs ont fait connaître à la régie le prix du marché, constitue non pas une rectification de perception à laquelle s'applique la prescription biennale, mais un droit principal soumis à la prescription de trente ans, surtout s'il se rapporte à une extension imprévue donnée au marché depuis l'enregistrement. — Trib. Toulouse, 6 août 1863, Salze et Giral, [D. 65.3.76]

2287. — ... Que lorsqu'une vente est faite moyennant un prix provisoire, et que le prix définitif doit être fixé ultérieurement, le supplément de droits exigible, si le prix définitif est supérieur au prix provisoire, ne se prescrit pas par deux ans. — Trib. Seine, 26 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20213; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4533]

2288. — Décidé cependant que si, dans un acte de vente de marchandises à livrer, ces marchandises font l'objet d'une estimation provisoire, le prix dépendant des livraisons, la régie ne peut plus, au vu d'un inventaire qui constate le prix exact, réclamer le droit supplémentaire, si l'acte de vente a été enregistré depuis plus de deux ans. — Délib. rég., 11 juin 1834, [*J. Enreg.*, n. 11009]

2289. — Jugé, conformément à la jurisprudence ci-dessus analysée, que lorsque le droit de condamnation sur un jugement prononçant la séparation de biens entre deux époux et condamnant le mari à restituer à la femme sa dot et ses reprises a été perçu d'après une évaluation provisoire des reprises, non encore liquidées et dont la liquidation a été renvoyée à un notaire, le droit supplémentaire exigible à raison de ce que la liquidation fait ressortir un chiffre de reprises supérieur à l'évaluation provisoire se prescrit par deux ans. — Trib. Seine, 4 juill. 1857 (Motifs), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 936] — Trib. Lyon, 23 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22879; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6947]

2290. — ... Que lorsque lors d'un jugement prononçant la séparation de biens, le droit de condamnation a été perçu sur une déclaration estimative, faite par les parties, des reprises de

la femme, le supplément de droit exigible en vertu de la liquidation ultérieure de ces reprises, est soumis, comme fausse évaluation à la prescription de deux ans. — Cass., 20 mai 1868, Berthelemy [S. 69.1.232, P. 69.546, D. 69.1.153]

2291. — Mais la prescription trentenaire est seule opposable à l'action de la régie tendant au paiement d'un supplément de droit à raison de ce que l'estimation, faite lors de l'enregistrement d'une police d'assurance sur la vie, des primes qui seraient payées jusqu'au décès de l'assuré s'est trouvée inférieure à la réalité. — Trib. Seine, 15 avr. 1899, Héritiers Mellerio et Cie *le Gresham*, [*J. Enreg.*, n. 25711]

2292. — De même, lorsque, dans un acte de partage sans soulte comprenant les immeubles dépendant de la succession du père et les immeubles donnés par la mère survivante, il a été stipulé que, l'évaluation des immeubles n'étant que provisoire, il sera procédé à une estimation définitive par experts, et que, dans le cas où cette estimation différerait de l'évaluation provisoire, les copartageants se tiendront compte de la différence sur la succession à venir de leur mère, la prescription biennale du droit proportionnel de mutation dû sur l'acte ultérieur qui constate, d'après l'estimation des experts, le montant du prélèvement que l'un des copartageants exercera sur la succession maternelle, ne court pas du jour du partage, car les portions des copartageants n'étaient pas à ce moment fixées quant à leur valeur, et les parties n'ont pas eu à se plaindre de ce que la régie, pour respecter leurs arrangements de famille n'a pas exercé le droit rigoureux de l'expertise. — Trib. Seine, 11 mars 1859, [*J. Enreg.*, n. 16928; *J. des not.*, n. 16613]

2293. — Lorsque, dans un partage testamentaire, une soulte dont le montant doit être fixé par experts est mise à la charge de l'un des copartageants, la prescription du droit supplémentaire qui sera dû après que le procès-verbal d'expertise aura fixé la soulte à une somme supérieure au montant de l'évaluation provisoire, n'est pas prescriptible par deux ans à partir de l'enregistrement du partage. — Trib. Beauvais, 10 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22690; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6770]

2294. — Par faveur il a été décidé qu'on n'insisterait pas sur le paiement des droits supplémentaires dus sur les marchés enregistrés et entièrement exécutés avant le 29 mai 1850. — Déc. min. Fin., 9 et 22 déc. 1856, [Instr. gén., n. 12088, § 2; Garnier, *Rép. pér.*, n. 388]

2295. — Ici encore il faut rappeler que la prescription biennale peut, en certains cas, commencer à courir lors de l'enregistrement d'un acte postérieur. — V. *infrà*, n. 2555 et s.

V° Acte non enregistré.

2296. — La loi ne soumet pas expressément à la prescription biennale les droits dus sur un acte non enregistré, et la loi du 16 juin 1824 n'édicte cette prescription que pour les pénalités dues à raison du défaut d'enregistrement de cet acte (V. *infrà*, n. 2349 et s.). Par suite, les droits dus sur un acte non enregistré ne se prescrivent que par trente ans, conformément à l'art. 2262, C. civ. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3942; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 449 et 450.

2297. — Jugé, en ce sens, que la prescription biennale est expressément restreinte, par le texte même de l'art. 61, aux omissions et aux insuffisances de perception sur des actes précédemment soumis à l'enregistrement. Par suite, les droits simples dont la prescription n'est régie par aucune disposition de loi spéciale restent, à cet égard, sous l'empire du droit commun et ne sont dès lors soumis qu'à la prescription trentenaire à compter du jour de l'enregistrement. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus frères et Cie, [S. et P. 95.1.465, D. 95.1.521] — Spécialement, les droits dus sur un acte ne sont soumis à la prescription biennale que s'il est présenté à la formalité un acte ou un jugement pouvant être considéré comme constituant lui-même le titre de la convention et, par suite, celui de l'exigibilité du droit. — Même arrêt.

2298. — Jugé également que la prescription de deux ans est seulement applicable au cas où la perception du droit a été entamée et où il ne s'agit que du recouvrement d'un droit supplémentaire, et non lorsqu'il s'agit d'un droit entier à recouvrer sur un acte non encore présenté à l'enregistrement. — Cass., 12 mai 1806, Audigé, [S. et P. chr.]; — 31 août 1808, Perrot, [S. et P. chr.]; — 12 oct. 1808, Roche, [S. et P. chr.]; — 14 août 1813, Descourts, [S. et P. chr.]; — 22 nov. 1842, d'Espagnac, [S. 43.1.78, P. 43.1.54]

2299. — ... Que la prescription établie par l'art. 61 ne s'applique pas au cas de mutation secrète (en ce qui concerne le droit simple), mais seulement au cas d'omission de perception d'un droit ou à celui d'un supplément de droit à percevoir sur un acte présenté à l'enregistrement. — Cass., 16 oct. 1810, Jourdain et Pinelle, [S. et P. chr.]

2300. — Par suite, les droits de mutation dus sur une vente d'immeubles résultant d'un acte sous seing privé non présenté à l'enregistrement se prescrivent par trente ans. — Cass., 21 févr. 1855, Begense-Lamotte, [S. 55.1.214, P. 55.2.197, D. 55.1.129] — Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17]

2301. — De même les droits dus sur une mutation verbale de propriété d'immeubles ne sont prescriptibles que par trente ans et non par deux ans. — Cass., 18 mars 1806, Malassagin, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1856, Chapouille et Lacaze, [S. 56.1.751, P. 56.2.115, D. 56.1.221] — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Avril et Martial, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451] — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, Frugier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 470] — Trib. Alais, 19 août 1857, Chalmeton et Lauze, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 875] — De même pour une mutation verbale de fonds de commerce. — Trib. Seine, 17 déc. 1892, Mouliade et Delroux, [*Rev. Enreg.*, n. 384]

2302. — Par conséquent, on ne peut opposer que la prescription de trente ans à la régie qui réclame, non un supplément de droit, mais bien le droit d'une mutation dont le contrat est resté secret. — Cass., 22 déc. 1806, Rovel, [S. et P. chr.]

2303. — De même, celui contre lequel existe une présomption légale de mutation secrète de propriété ne peut pas opposer à la régie la prescription du droit pour défaut de poursuite pendant cinq ans à partir de son inscription au rôle, suivie du paiement des contributions. Les prescriptions spéciales en matière d'enregistrement ne sont pas applicables en pareil cas. — Cass., 20 juill. 1829, Decorde, [S. et P. chr.]

2304. — Jugé, dans le même sens, que la prescription des droits dus à raison d'une mutation secrète, dont la preuve est fournie par la comparaison d'un acte soumis à l'enregistrement avec un acte antérieur, est de trente ans et non pas de deux ans. — Cass., 4 mai 1892, Pichelin, [S. et P. 92.1.421, D. 93.1.27]

2305. — ... Que le droit de mutation et le droit en sus dus en cas de mutation secrète établie par les aveux des parties mentionnés dans les qualités du jugement, ne se prescrivent que par trente ans. — Cass., 29 déc. 1857, Lemaire, [P. 58.312]

2306. — ... Qu'il importe peu que les parties aient, postérieurement à la mutation qui résultait d'un acte resté secret, rédigé un acte de société qui a eu pour but de dissimuler cette mutation, cet acte ne prouvant pas la mutation. — Même arrêt.

2307. — ... Que le droit de transmission dû sur les titres au porteur n'est prescriptible que par trente ans si, les déclarations et la remise des états trimestriels prescrites par la loi n'ayant pas eu lieu, la régie n'a pas été mise en situation d'exiger le droit. — Trib. Brioude, 10 avr. 1878, Ville de Brioude, [D. 79.3.14; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5151]

2308. — ... Que les droits dus sur un bail sous seing privé non enregistré ne se prescrivent que par trente ans. — Trib. Seine, 5 mai 1860, Tronson-Dumarsoin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336]

2309. — ... Alors même que ce bail a été mentionné dans le cahier des charges de l'adjudication de l'immeuble loué, avec toutes ses clauses et conditions; ce cahier des charges, en effet (auquel, d'ailleurs, le bailleur était étranger), ne peut être considéré comme constitutif du bail, ni même récognitif de ce bail, si en fait le bailleur, loin de reconnaître dans le cahier des charges que ce bail était constaté par un écrit sous seing privé, prétend qu'il est verbal. — Trib. Seine, 30 août 1854, Mille et Heuillard, [*J. Enreg.*, n. 15934; Garnier, *Rép. pér.*, n. 332]

2310. — La prescription des droits dus sur un partage passé en pays étranger et qui est considéré comme mutation immobilière à raison des soultes qu'il contient ou de la règle, admise en jurisprudence, d'après laquelle il n'y a pas lieu de tenir compte des biens étrangers, est la prescription de trente ans et non celle de deux ans. — Trib. Avesnes, 3 juill. 1858, Lelouchier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1017]

2311. — Les droits d'enregistrement dont les testaments sont passibles ne se prescrivent que par trente ans à compter du jour de l'ouverture de ces actes. — Cass., 13 oct. 1806, Heris-

son, [S. et P. chr.] — Trib. Coste, 7 mars 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9114] — Trib. Bastia, 7 juill. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 455 — Déc. min. Fin., 8 prair. an IX et Circ. rég., n. 2013, [*J. Enreg.*, n. 767 — Sol. rég. luxembourgeoise, 4 mai 1854, Garnier, *Rép. pér.*, n. 170]

2312. — Les prescriptions particulières mentionnées en l'art. 61 ne s'appliquant qu'aux cas pour lesquels elles ont été établies, on ne peut les opposer à l'action de la régie qui a pour objet de réclamer les droits dus sur un jugement soumis à l'enregistrement sur la minute et qui n'a point été présenté à la formalité dans les vingt jours de sa date. — Cass., 10 août 1807, Garnier, [S. et P. chr.] ; — 20 janv. 1808, Gautier, [S. et P. chr.] ; — 25 avr. 1808, Bridoux, [S. et P. chr.] ; — 14 mai 1846, Vigier, [S. et P. chr.]

2313. — La prescription trentenaire est seule applicable aux droits dus sur un acte notarié non enregistré et non porté sur le répertoire et dont l'expédition contient une fausse mention du paiement des droits. — Trib. Aurillac, 24 juill. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12864 ; *J. des not.*, n. 11172]

2314. — Le droit simple dû sur un acte produit en justice sans avoir été enregistré, ne se prescrit que par trente ans et non par deux ans. — Trib. Seine, 20 nov. 1850, *J. Enreg.*, n. 15167] ; — 13 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 15696] — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22682 ; Garnier, *Rep. per.*, n. 6690

2315. — Dans ces diverses hypothèses encore la prescription biennale deviendra applicable si un acte sur lequel les droits pouvaient être et n'ont pas été perçus, est soumis ultérieurement à l'enregistrement. — V. *infra*, n. 2445 et s.

5° Droits dus sur un acte enregistré en débet.

2316. — La prescription biennale n'est pas applicable à la demande, par la régie, des droits d'enregistrement des actes auxquels la formalité a été donnée en débet. Ce sont là, en effet des droits principaux et non pas des suppléments de droits. — Instr. gén., 30 juin 1827, n. 1240, § 15. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 560. — V. *suprà*, n. 541 et s. — Mais il en est autrement des actes enregistrés gratis par une erreur du receveur. — V. *suprà*, n. 2225.

2317. — D'autre part, lorsque les droits dus sur l'acte enregistré en débet ayant été payés, la régie s'aperçoit qu'ils sont insuffisants, le supplément de droit exigible se prescrit par deux ans. — Sol. rég., 12 nov. 1879 et 29 juill. 1882, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Prescription*, n. 560]

6° Perception fractionnée par périodes.

2318. — Les droits perçus sur un bail de trois, six ou neuf ans, ne s'ouvrant pour chaque période qu'après le commencement de la période [V. *supra*, v° *bail* en général], n. 2911 et s.], les droits afférents aux périodes autres que la première ne sont pas soumis, comme perception insuffisante, à la prescription biennale à compter du jour de l'enregistrement, mais simplement à la prescription trentenaire. — Trib. Sartène, 23 mai 1892, Pianelli, [*Rev. Enreg.*, n. 187]

2319. — De même, lorsqu'un bail fait pour plus de trois ans n'a été enregistré que pour trois ans, sur une réquisition des parties, les droits exigibles lors de chacune des périodes suivantes ne sont susceptibles de se prescrire que par trente ans.— Trib. Montauban, 14 mars 1883, [*J. Enreg.*, n. 22222]

7° Modifications dans les valeurs soumises aux droits.

2320. — Les modifications survenues dans les valeurs soumises aux droits peuvent rendre exigibles des droits supplémentaires; de même que dans le cas d'une estimation provisoire qui a été dépassée et pour les mêmes motifs (V. *suprà*, n. 2279), ces droits supplémentaires ne se prescrivent que par trente ans.

2321. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'une succession est échue à un enfant adoptif et que, l'adoption ayant été ensuite annulée, la succession demeure acquise au même héritier en qualité de légataire universel, le supplément de droit exigible ne se prescrit que par trente ans et non par deux ans. — Cass., 1er août 1878, Latil, [S. 79.1.231, P. 79.544, D. 78.1.457]

2322. — ... Que la seule prescription qui puisse être opposée à la demande du droit de dation en paiement du après que la femme commune a renoncé à la communauté sur l'acte antérieurement enregistré par lequel le mari a abandonné à la femme des biens de communauté en paiement de ses reprises est la prescription trentenaire. — Trib. Amiens, 11 mai 1866, sous Cass., 26 févr. 1868, Laurent, [S. 68.1.229, P. 68.543, D. 68.1.431] — V. en sens contraire le rapport du conseiller Dumolin, sous Cass., 26 févr. 1868, précité, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2621

2323. — De même le supplément de droit exigible à raison de ce qu'après un remploi effectué durant le mariage en biens de communauté, la femme renonce à la communauté, n'est prescriptible que par trente ans. — Trib. Mortagne, 27 déc. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5311

2324. — Les suppléments de droits fixes dus sur les actes dressés dans les colonies et qui ont acquitté des droits, et dont il est fait usage en France, ne sont soumis qu'à la prescription trentenaire; on ne peut considérer les droits payés aux colonies comme ayant entamé la perception. — Cass., 17 mai 1809, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 3354]

2325. — Ainsi lorsqu'il est fait usage, en France, par acte public, d'un acte enregistré en Algérie, au tarif spécial de cette colonie, le complément de droit exigible par suite de cet usage n'est prescriptible que par trente ans; il n'y a pas, en effet, perception insuffisamment faite, mais perception nouvelle exigible par suite de l'usage fait en France. — Trib. Valence, 28 févr. 1898, de Peretti et Husset, [*Rev. Enreg.*, n. 2025

2326. — De même encore, le droit simple complémentaire, devenu exigible par suite d'un événement postérieur au décès, qui a fait rentrer dans la succession des valeurs n'en dépendant pas au jour de son ouverture, ou à celui de la déclaration des héritiers, n'est pas soumis à la prescription biennale des insuffisances de perception, à compter de l'enregistrement du partage, mais à la prescription décennale des successions non déclarées. — Cass., 5 mars 1883, Fergen, [S. 84.1.133, P. 84.1.286, D. 83.1.396]

2327. — Enfin, lorsqu'un acte sous seing privé enregistré au droit fixe comme acte de commerce est déposé dans les minutes d'un notaire, la prescription biennale du droit proportionnel ne court que de l'acte notarié et non pas du jour de l'enregistrement de l'acte sous seing privé. — Trib. Lyon, 25 mars 1874, Société du débarcadère maritime de Cadix, Renard, Jacquet et autres, *J. Enreg.*, n. 19445 ; Garnier, *Rép. per.*, n. 4090

8° Réalisation d'une condition suspensive.

2328. — Le droit proportionnel dû par suite de la réalisation d'une condition suspensive n'est pas un droit supplémentaire dû sur l'acte soumis à cette condition; car le receveur ne pouvait le percevoir sur cet acte. Ce droit n'est donc pas soumis à la prescription biennale à partir de l'enregistrement, mais seulement à la prescription trentenaire; la prescription biennale ne courra que si un acte ultérieur est enregistré qui fournit le titre de la réalisation de la condition. — V. *infrà*, n. 2445 et s.

2329. — Décidé, en ce sens, que la seule prescription qui puisse être opposée à la réclamation du droit dû sur une soulte de partage d'ascendant dont l'exigibilité était subordonnée à l'arrivée d'un événement ultérieur est de trente ans, à l'exclusion de la prescription biennale; en effet, il ne s'agit pas d'un supplément de perception. — Sol. rég., 14 sept. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 620]

2330. — ... Que les droits auxquels donne lieu la réalisation d'une cession de fonds de commerce consentie sous condition suspensive échappent à la prescription biennale et ne se prescrivent que par trente ans. — Trib. Le Havre, 8 nov. 1888, [Garnier, *Rép. per.*, n. 7188]

2331. — ... Que la prescription biennale ne saurait être étendue au droit principal, devenu exigible par l'accomplissement d'une condition suspensive à laquelle un marché de travaux était soumis. — Cass., 23 juill. 1883, Eichelbrenner, [S. 85.1.39, P. 85.1.63, D. 84.1.244]

2332. — ... Que lorsqu'un marché a été soumis à une condition suspensive, et que la condition est réalisée ultérieurement, les droits exigibles par suite de l'accomplissement de la condition se prescrivent par trente ans à partir de cette réalisation. — Trib. Saint-Lô, 31 déc. 1886, [Garnier, *Rép. per.*, n. 6851]

2333. — ... Que le droit de vente exigible lors de la réalisation de la clause d'un acte de société en vertu de laquelle, lors de la dissolution de la société par le décès de l'un des associés, les associés survivants auront la propriété de l'actif social, à la

charge de payer aux héritiers de l'associé décédé la valeur de sa part, ne se prescrit que par trente ans; on ne peut soutenir qu'il s'agisse d'une insuffisance de perception sur l'acte de société, et qu'ainsi le droit soit prescriptible par deux ans à partir de l'enregistrement de cet acte. — Cass., 12 juill. 1853, Servan-Lévêque et autres, [S. 53.1.540, P. 53.2.199, D. 53.1.291]; — 27 juill. 1870, Hovelacque, [S. 70.1.401, P. 70.1038, D. 70.1.413]; — 21 déc. 1887, Monnier et Bisman, [S. 89.1.129, P. 89.1.295, D. 88.1.389] — Trib. Bordeaux, 26 août 1856, Dupuy frères, [D. 57.3.69] — Trib. Seine, 27 août 1858, [*J. Enreg.*, n. 16844] — Trib. Langres, 4 août 1859, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 491] — Trib. Seine, 5 janv. 1861, Masson, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1474]; — 6 juill. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2629] — Trib. Lyon, 12 août 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 492] — Trib. Seine, 23 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 21443; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5221] — Trib. Rouen, 7 févr. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Bordeaux, 5 déc. 1887, [Garnier, *Rep. per.*, n. 5023] — Sol. rég., 12 avr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21595]

2334. — Ainsi, la prescription biennale des droits de mutation dus sur la clause d'un acte de société aux termes de laquelle la part du prédécédé appartiendra aux survivants moyennant un prix fixé d'après l'estimation du dernier inventaire ne court pas du jour du décès de l'associé; la prescription de trente ans est seule applicable. — Trib. Saint-Marcellin, 4 mai 1872, Blanchet et Kléber, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3457]

2335. — Au cas où la résolution d'une vente a été prononcée conditionnellement par un jugement qui a été enregistré au droit fixe, l'action de la régie en paiement du droit proportionnel de rétrocession, lorsque la résolution est venue à se réaliser, ne se prescrit que par trente ans; cette action n'est pas soumise à la prescription de deux ans, établie contre les demandes en supplément de droits pour omission ou insuffisance de perception. — Cass., 15 mai 1866, Roubo, [S. 66.1.339, P. 66.908, D. 66.1.216] — V. les conclusions de l'avocat général Blanche, sous cet arrêt; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2281.

2336. — Il en est ainsi particulièrement dans le cas où le jugement portait que la résolution aurait lieu de plein droit si l'acquéreur ne payait pas son prix dans la quinzaine de la signification de ce jugement. — Même arrêt.

2337. — Les droits dus après la réalisation d'une ouverture de crédit ne sont prescriptibles que par trente ans.— V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 996 et s.

2338. — La prescription biennale à partir du jour de l'enregistrement n'est pas applicable au droit proportionnel dû après la réalisation de la condition à laquelle il était soumis sur un acte portant constitution d'une société pour l'exploitation d'une concession de chemin de fer, avec la clause que la société ne sera fondée qu'après l'accomplissement des formalités légales. — Trib. Béziers, 12 juin 1884, Cie régionale des tramways du Midi, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3256]

2339. — Lorsqu'une donation est soumise à une condition suspensive, les droits dus par suite de la réalisation de la condition ne se prescrivent que par trente ans. — Sol. rég., 26 sept. 1877, [Garnier, v° *Prescription*, n. 488] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 487 et 488.

2340. — Jugé que lorsque la régie a perçu à tort le droit proportionnel sur une donation de biens présents et à venir et, après le décès du donateur, réclame le droit de mutation par décès, en imputant le droit proportionnel primitivement perçu, on ne peut prétendre que ce droit est prescrit faute de réclamation dans les deux ans après la première perception. — Cass., 13 avr. 1825, Devoisins, [S. et P. chr.]

2341. — ... Que la réserve faite par deux époux donateurs de l'usufruit de l'immeuble donné, en faveur et pendant la vie de chacun d'eux, soumet le survivant à acquitter le droit de mutation au moment où il recueille la libéralité, sans qu'il puisse prétendre que le don d'usufruit se rattache à la donation même et qu'il n'est rien dû au décès du prémourant, dès qu'il s'est écoulé, depuis la donation, le temps nécessaire à l'accomplissement de la prescription biennale. — Cass., 3 niv. an XIII, Clerx, [S. et P. chr.] — Trib. Châlon-sur-Saône, 7 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14862]

2342. — Dans le cas où la révocation d'une donation donne lieu au droit de mutation à titre gratuit, la prescription trentenaire est seule applicable au paiement des droits. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 444.

2343. — Le droit de donation entre-vifs dû lors de la réalisation d'une réversion d'une rente viagère stipulée au profit des enfants à naître du mariage du donataire ne se prescrit que par trente ans. — Trib. Lyon, 23 janv. 1878, Lalouette, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4939]

2344. — De même, lorsque deux époux ont stipulé la réversion, au profit du survivant d'entre eux, d'un immeuble acquis en commun, le droit de vente exigible au décès du prémourant n'est prescriptible que par trente ans et non par deux ans. — Cass., 14 déc. 1870, Trouilloux-Vuldy, [S. 70.1.404, P. 70.1038, D. 71.1.88]

2345. — Décidé encore que lorsque la réversion, stipulée dans un partage anticipé au profit du conjoint survivant, d'une rente susceptible d'augmentation pour le cas où se produirait un événement déterminé, s'est opérée avant que l'événement se soit produit, et si les droits ont été payés sur la rente primitivement fixée, la prescription des droits dus à raison de l'augmentation ne peut être invoquée, alors même que les droits dus au décès auraient été régulièrement acquittés sur une déclaration souscrite plus de deux ans avant l'exigibilité et la réclamation du droit complémentaire. — Trib. Bernay, 28 août 1878, Roulant, [*J. Enreg.*, n. 21056]

2346. — A supposer qu'on doive considérer comme contenant une mutation entre-vifs à titre onéreux la clause d'un partage d'ascendant aux termes de laquelle les père et mère donateurs renoncent à une stipulation de leur contrat de mariage contenant donation mutuelle de tous leurs biens au profit du survivant, et se réservent l'usufruit, pendant leur vie et jusqu'au décès du survivant d'eux, des biens compris au partage, l'effet d'une telle clause étant subordonné au décès de l'un des époux, la prescription de deux ans, applicable au droit de mutation auquel elle donne lieu, ne court qu'à partir de ce décès. — Cass., 30 janv. 1856, Forest, [S. 56.1.457, P. 56.1.298, D. 56.1.92]

2347. — Lorsqu'une rente viagère doit être augmentée en cas de réalisation d'un événement déterminé, le droit supplémentaire dû lors de la réalisation de cet événement n'est prescriptible que par trente ans. — Trib. Autun, 13 juin 1876, de Tinseau, [*J. Enreg.*, n. 20134]

2348. — Lorsqu'un état liquidatif n'a été enregistré qu'au droit fixe, à raison du défaut d'approbation des parties, la prescription biennale à partir du jour de l'enregistrement de l'acte, n'est pas opposable à la demande du droit proportionnel, lequel n'est exigible qu'après l'homologation du tribunal. — Sol. rég., 4 avr. 1864, [D. 65.3.24]

§ 4. *Prescription biennale des amendes et droits en sus.*

2349. — Un avis du Conseil d'Etat des 18-22 août 1810 a statué en ces termes sur la prescription des amendes : « Toutes les fois que les receveurs de l'enregistrement sont à portée de découvrir, par des actes présentés à la formalité, des contraventions aux lois des 22 frim. et 22 pluv. an VII sujettes à l'amende, ils doivent, dans les deux ans de la formalité donnée à l'acte, exercer des poursuites pour le recouvrement de l'amende, à peine de prescription. »

2350. — Il avait déjà été décidé que c'est une disposition particulière à un acte que la relation que l'on y rencontre d'un autre acte non enregistré; qu'en conséquence, il y a prescription de l'amende encourue par le notaire qui a eu l'imprudence de faire cette relation, si la régie n'a pas exercé contre lui des poursuites dans l'espace de deux ans, à partir de l'enregistrement de l'acte qui contient cette relation. — Cass., 26 févr. 1810, Barthès, [S. et P. chr.]; — 9 avr. 1810, Boulade, [S. et P. chr.]

2351. — ... Et que si la prescription établie par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, n'est pas applicable au cas où il s'agit de poursuivre isolément le recouvrement d'une amende, il n'en est pas de même de la peine du double droit ou de l'amende, lorsqu'elle devient l'accessoire du droit principal, un supplément de ce droit, puisque, par l'enregistrement de l'acte qui y donne lieu, la régie a été suffisamment avertie de la contravention, et qu'elle s'est trouvée par là mise en demeure de percevoir tout ce qu'elle peut exiger. — Cass., 14 août 1809, Ysebrant, [S. et P. chr.]

2352. — Mais il avait été jugé que la prescription de deux ans ne s'applique pas au cas d'amendes encourues par un notaire, pour le défaut d'inscription, sur son répertoire, des actes qu'il a reçus. — Cass., 6 mars 1809, Locamus, [S. et P. chr.]

2353. — Il a été décidé que l'avis du Conseil d'Etat du 22 août 1810, décidant que toutes les fois que, par l'enregistrement d'un acte, la régie a été mise à portée de découvrir une contravention, elle doit, dans les deux ans suivants, exercer des poursuites pour le recouvrement des droits dus, ne s'étend pas aux droits à l'égard desquels la loi a fixé un délai plus long pour la prescription, par exemple aux droits de mutation par décès, lesquels ne sont soumis qu'à la prescription de cinq ans. — Cass., 29 mai 1832, Perrochel, [S. 32.1.494, P. chr.] — Mais cette solution a été contredite par des arrêts postérieurs, rendus sous l'empire de la loi du 16 juin 1824, V. *infrà*, n. 2367 et s.

2354. — Aux termes de l'art. 14, L. 16 juin 1824, « la prescription de deux ans, établie par le nombre 1er de l'art. 61, L. 12 déc. 1798 (22 frim. an VII), s'appliquera tant aux amendes de contravention aux dispositions de ladite loi qu'aux amendes pour contravention aux lois sur le timbre et sur les ventes de meubles. »

2355. — Ainsi les greffiers sont affranchis par le laps de deux ans des amendes encourues pour défaut d'enregistrement des jugements qui doivent être enregistrés sur minute, lors même qu'ils ont omis de porter ces jugements sur leur répertoire. — Cass., 14 janv. 1814, Ferrand, [S. et P. chr.]

2356. — Décidé cependant que lorsque le greffier n'a pas remis au receveur un extrait du jugement non enregistré, et que ce jugement n'a pas été mentionné dans un autre acte, la prescription trentenaire est seule applicable à l'amende de retard. — Cass., 10 août 1807, Garnier, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1816, Vigier, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 839 et s.

2357. — Il va sans dire que, bien que la loi de 1824 vise exclusivement les amendes prononcées pour contravention aux dispositions de la loi du 22 frim. an VII, elle est applicable aux pénalités encourues pour contravention à toute autre loi d'enregistrement. Cela est constant. — Trib. Seine, 10 juill. 1891 et 4 mars 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7820]

2358. — La jurisprudence a fait fréquemment l'application de cette règle. Ainsi la prescription de deux ans s'applique à l'amende encourue par un notaire pour n'avoir pas fait au bureau de l'enregistrement la déclaration préalable à une vente publique de meubles, comme aux droits d'enregistrement eux-mêmes. — Cass., 23 janv. 1809, Cavre, [S. et P. chr.]

2359. — L'action pour faire condamner aux amendes est également prescrite par deux ans, à compter du jour où les contraventions ont été commises, dans les cas déterminés : 1° par l'art. 1, L. 16 flor. an IV, concernant le dépôt des répertoires; 2° par l'art. 37, L. 1er brum. an VII, pour la mention à faire des patentes ; 3° par la loi du 25 vent. an XI, concernant l'organisation du notariat; 4° par l'art. 68, C. comm., pour la publication des contrats de mariage de commerçants (L. 16 juin 1824, même art.).

2360. — D'autre part, quoique la loi du 16 juin 1824 ne parle que d'amendes, elle s'applique également aux droits en sus; il n'y aurait, en effet, aucune raison de distinguer. D'ailleurs, au sens large, l'amende comprend le droit en sus ; il n'y a entre ces deux pénalités qu'une différence dans le mode de calcul. On objecte donc à tort que le droit en sus, au lieu d'être une peine personnelle comme l'amende, ne constitue qu'une sorte d'augmentation d'impôt semblable au droit simple et empruntant les caractères de ce dernier. Ajoutons que cette solution est encore justifiée par l'art. 39, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les héritiers qui ne font pas, dans le délai légal, la déclaration de la mutation par décès payent, « à titre d'amende, un demi-droit en sus ». — Cass., 17 juill. 1838, Louvrier, [S. 38.1.714, P. 38.2.90]; — 17 févr. 1840, Bataille, [S. 40.1.264] — Trib. Seine, 30 août 1854, Mille et Heuilliard, [*J. Enreg.*, n. 15936; Garnier, *Rép. pér.*, n. 332] — V. cependant, Cass., 5 juin 1837, Pinette, [S. 38.1. 63, P. 37.1.575]

2361. — Décidé, en ce sens, que l'art. 14, L. 16 juin 1824, qui a appliqué aux amendes la prescription de deux ans établie par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, a converti en disposition législative la doctrine de l'avis du Conseil d'Etat, du 22 août 1810, d'après laquelle la prescription de deux ans s'applique aux amendes comme aux droits simples, lorsqu'il y a insuffisance de perception ou fausse évaluation dans un acte dont la régie a eu connaissance. — Cass., 16 juin 1828, Roussey, [S. et P. chr.]

2362. — Notamment, la prescription de deux ans est applicable aux droits en sus dus en cas de mutation secrète d'immeubles. — Cass., 24 déc. 1860, Garnier, [S. 61.1.232, P. 61. 508, D. 61.1.64]; — 2 déc. 1873, Couchon et autres, [S. 74.1. 225, P. 74.550, D. 74.1.108] — Trib. Seine, 30 avr. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12522] — Trib. Embrun, 21 nov. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13383] — Trib. Seine, 22 janv. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13684] — Trib. Libourne, 18 juill. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14532] — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, Fruchier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 470] — Trib. Le Puy, 26 juill. 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 423] — Trib. Saint-Etienne, 2 avr. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Avesnes, 3 juill. 1858, Le Louchier, [*J. Enreg.*, n. 16770; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1017] — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Faidherbe et Mestre, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2154]

2363. — De même, l'art. 14 de la loi de 1824, est applicable aux droits en sus dus pour défaut d'enregistrement d'un bail dans un délai déterminé. — Trib. Seine, 30 août 1854, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2154.

2364. — Cependant, un arrêt resté isolé a admis que l'avis du Conseil d'Etat du 22 août 1810 et l'art. 14, L. 16 juin 1824, relatifs à la prescription des amendes pour contravention aux lois sur l'enregistrement, le timbre et les ventes de meubles, sont spéciaux pour ces cas, et ne s'appliquent point aux droits en sus dus pour défaut d'enregistrement des mutations d'immeubles. — Cass., 13 mai 1840, Charpentier, [P. 43.2.729]

2365. — Dans tous les cas, en principe, et si l'événement qui doit servir de point de départ à la prescription biennale ne se produit pas, les droits en sus dus sur une mutation immobilière sont prescriptibles par trente ans seulement. Il en est ainsi spécialement si cette mutation a été déguisée sous forme de bail. — Cass., 29 déc. 1857, Lemaire, [P. 58.312]

2366. — Jugé, en ce sens, que le droit en sus dû sur une mutation de propriété d'immeubles est prescriptible par trente ans si, lors de l'expiration de ce délai, la prescription biennale n'était pas accomplie. — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Avril et Martial [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451]

2367. — La prescription de deux ans s'applique aux droits en sus dus pour omissions dans les déclarations de succession, la loi n'ayant pas fait d'exception pour ce cas; il est vrai que la loi du 22 frim. an VII édicte dans cette hypothèse la prescription de cinq ans; mais c'est une loi postérieure, celle du 16 juin 1824, qui a établi la prescription biennale et a ainsi partiellement dérogé à celle du 22 frim. an VII; la prescription quinquennale reste d'ailleurs applicable en ce sens que le droit en sus est, ainsi que le droit simple, prescrit cinq ans après la déclaration de succession, alors même que la prescription biennale, dont le point de départ est postérieur, n'est pas encore écoulée. — Cass., 7 mai 1833, Frampton, [S. 33.1.513, P. chr.]; — 12 mai 1834, Desrochers, [S. 34.1.487, P. chr.]; — 3 mars 1851, de Tappie, [S. 51. 1.266, P. 51.1.548]; — 9 déc. 1868, Teston, [S. 69.1.135, P. 69. 305, D. 69.1.109] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 431. — V. aussi Trib. Yvetot, 23 avr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17702] — Trib. Rennes, 4 août 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2878] — Il en est de même pour le demi-droit en sus dû lorsqu'une succession n'a pas été déclarée dans le délai légal. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 439.

2368. — Jugé, en ce sens, qu'aux termes de l'avis du Conseil d'Etat du 22 août 1810 et de la loi du 16 juin 1824, les demi-droit et double droit dus en sus du droit de mutation par décès, dans le cas de déclaration tardive et insuffisante, se prescrivent par deux ans, quoique la prescription du droit simple soit d'une période de temps plus étendue. — Cass., 20 avr. 1836, Vivé, [S. 36. 1.470, P. chr.]

2369. — Il avait été décidé que de ce que l'art. 13, L. 23 août 1871, après avoir dit que toutes les preuves sont reçues pour établir une dissimulation dans un prix de vente ou une soulte d'échange, ajoute que cependant la preuve testimoniale n'est admise que pendant dix ans, il résulte que la prescription de trente ans est seule applicable à l'amende du quart de la somme dissimulée. — Sol. rég., 13 mars 1874, [*J. Enreg.*, n. 19517]

2370. — Cependant la régie reconnaît aujourd'hui qu'en vertu du principe général posé par l'art. 14, L. 16 juin 1824, la prescription biennale est aussi applicable à l'amende du quart. — Sol. rég., 26 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21321; *J. des not.*, n. 22314; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5447]

2371. — Décidé également en ce sens, que le droit en sus dû, en cas de dissimulation du prix ou d'une soulte d'échange ou de partage, sur le montant de la somme dissimulée, est prescriptible par le temps accordé à la régie pour constater, par la

voie de l'expertise, l'insuffisance du prix. — Trib. Seine, 6 avr. 1883, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6163; *Contr. Enreg.*, n. 16797

2372. — La responsabilité de l'officier public, relativement au paiement du droit simple dû sur les actes de son ministère qu'il n'a pas fait enregistrer dans le délai légal, est une sorte de pénalité, analogue à l'amende due dans le même cas; elle disparaît donc, comme l'amende elle-même, par la prescription de deux ans. — Sol. rég., 1er mai 1863, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 269; — 16 nov. 1878, 6 avr. 1887, 15 fevr. 1888, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 677.

2373. — Les amendes encourues dans les colonies autres que l'Algérie ne sont soumises qu'à la prescription trentenaire, la durée de la prescription en cette matière n'ayant pas été fixée par les textes qui règlent l'organisation du notariat dans ces colonies. — Cass., 24 nov. 1852 (3 arrêts), Mottet, Dubois, Chasseriau, [D. 53.1.51]

2374. — Les droits en sus et amendes sont même prescrits avant le délai de deux ans si les droits simples sont eux-mêmes prescrits avant ce délai; en effet, si les droits en sus et amendes peuvent se prescrire avant les droits simples ils ne peuvent survivre à ces derniers, dont ils sont la dépendance. — Sur le point de départ de la prescription biennale, V. *infrà*, n. 2603 et s.

§ 3. *Prescription biennale en matière de restitution, de compensation et d'imputation.*

1° *Restitution.*

2375. — Suivant l'art. 61, n. 1, al. 2, L. 22 frim. an VII, « les parties seront également non recevables, après le même délai (deux ans), pour toute demande en restitution de droits perçus. »

2376. — De même, la demande en restitution des droits perçus sur une transmission d'office non suivie d'effet doit être faite dans le délai de deux ans, à compter du jour de l'enregistrement de l'acte de cession ou de la déclaration qui a été faite de la valeur (L. 25 juin 1841, art. 14).

2377. — Toute action en restitution de droits indûment perçus se prescrit par deux ans, quand bien même le paiement des droits aurait été accompagné de réserves. — Cass., 21 avr. 1806, Dauphin, [S. et P. chr.]

2378. — Le champ d'application de la prescription biennale en matière de restitution est le même que celui de la prescription biennale en matière de supplément de droits. Cette prescription s'applique donc à tous les droits d'enregistrement, y compris les taxes d'assurances et les droits de transmission sur les valeurs mobilières; elle s'applique également aux droits de greffe et d'hypothèque, mais non pas au droit de timbre et à l'impôt sur le revenu. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 403.

2379. — De même les demandes en restitution de droits indûment perçus, applicables aux rentes sur l'Etat comprises dans les déclarations de succession, sont soumises à la prescription générale de l'art. 61, L. 22 frim. an VII, et non pas à la prescription trentenaire établie par l'art. 26, L. 8 juill. 1852; cette dernière prescription ne s'applique qu'à l'action de la régie. — Sol. rég., 16 juin 1880, [S. 81.2.24, P. 81.1.224, D. 81.3.55]

2380. — Mais la prescription biennale ne s'applique qu'à la restitution réclamée par les personnes qui ont fait l'indû paiement ou par leurs représentants. Ainsi la régie ne peut opposer la prescription de deux ans aux créanciers et aux tiers acquéreurs des biens de la succession, qui demandent la restitution des paiements faits à valoir sur les droits de mutation par les fermiers, avec les revenus postérieurs de la vente. — Cass., 20 août 1811, Defaussy, [S. et P. chr.]

2381. — Lorsqu'on a déclaré des biens comme compris à tort dans une succession, et que l'on n'a pas prouvé l'erreur dans les deux ans, la prescription est acquise. — Cass., 5 juill. 1820, Dihars, [S. et P. chr.]

2382. — Lorsque les droits de succession ont été acquittés en ligne directe par un enfant adultérin, que les collatéraux ont obtenu, en première instance, l'envoi en possession des biens à son préjudice, et que, par une transaction sur l'appel, ils lui ont abandonné l'hérédité, la perception du droit de cession, assise sur cette transaction, n'est pas restituable, si la demande n'en a pas été faite dans les deux ans. Mais, de son côté, la régie n'est pas recevable à réclamer contre les collatéraux un supplément de droits de succession. — Cass., 5 juin 1811, Thiéry, [S. et P. chr.]

2383. — Est soumise à la prescription de deux ans, comme toute autre demande en restitution de droits d'enregistrement, la demande en restitution du droit perçu sur une adjudication d'immeubles faite en justice, et annulée depuis par les voies légales. — Cass., 16 févr. 1813, Macaire, [S. et P. chr.] — Trib. Corbeil, 24 avr. 1873, Ravant, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3743]

2384. — Jugé, dans le même sens, que la demande en restitution des droits régulièrement perçus sur une adjudication des biens d'un mineur qui vient à être annulée, par exemple pour cause d'incapacité de l'adjudicataire, est soumise à la prescription biennale. — Cass., 31 déc. 1839, Deshaires, [S. 40.1.183, P. 40.1.119]

2385. — En admettant qu'il y eût lieu à restitution des droits perçus sur un acte d'échange, parce que cet acte, ayant pour objet des biens dotaux, aurait été annulé pour vice radical, la demande en restitution se prescrit par deux ans depuis l'enregistrement du contrat d'échange. — Cass., 10 mars 1823, Portallier et Chaptal, [S. et P. chr.]

2386. — A supposer que les parties puissent réclamer la restitution du droit de marché perçu en trop d'après leurs évaluations alors que ces évaluations n'ont pas été atteintes, la restitution doit être réclamée dans les deux ans. — Cass., 25 juin 1873 (2e arrêt), Mahieu et Pauchet, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

2387. — Décidé que, dans le cas où les parties introduisent une demande additionnelle basée sur une liquidation nouvelle, en vue de la restitution d'un droit perçu depuis plus de deux ans et dont une partie a été, avant l'expiration du délai de deux ans, l'objet d'une demande principale en restitution, c'est cette demande principale seule qui détermine la somme dont la réclamation n'est pas prescrite; il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande additionnelle. — Trib. Seine, 14 janv. 1899, Cie de la Pointe-Simon et de Fives-Lille, [*J. Enreg.*, n. 25706]

2388. — Lorsqu'un décret, en accordant, par suite de circonstance particulière, le droit de réclamer la restitution de droits d'enregistrement perçus par la régie, a délégué au ministre des Finances le soin de régler le mode suivant lequel seraient faites certaines justifications auxquelles a été subordonnée la restitution, le ministre est investi par cela même du droit de fixer le délai dans lequel les demandes en restitution devront être fournies sous peine de déchéance. — Cass., 13 août 1866, Fernandez, [S. 66.1.407, P. 66.1092, D. 67.1.23] — Il s'agissait du décret du 12 déc. 1860, accordant aux propriétaires d'immeubles situés dans certains quartiers de Nice la restitution, à certaines conditions, du droit perçu sur leurs actes d'acquisition. Le ministre avait décidé que la demande en restitution serait formée dans les deux ans du jour de l'enregistrement.

2389. — La décision ministérielle prise à cet égard n'est d'ailleurs soumise à aucune forme ni publication particulière; il suffit que les intéressés en aient eu connaissance. — Même arrêt. — La décision avait été prise simplement sous la forme d'une lettre adressée au préfet des Alpes-Maritimes, et accompagnant le décret.

2° *Reversement de droits restitués.*

2390. — Il a été jugé que l'action en remboursement de droits indûment restitués ne tombe pas sous l'application de l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII, car elle ne constitue pas une action en réclamation d'un droit non perçu sur un acte, mais une action en répétition d'une somme indûment payée; elle est donc soumise, par application du droit commun, à la prescription trentenaire seulement. — Trib. Seine, 18 juin 1834, [*J. Enreg.*, n. 10974]

2391. — Il est cependant plus généralement admis que la régie a deux ans pour répéter des droits qu'elle a indûment restitués. — Trib. Toulon, 9 mars 1837, *J. des not.*, n. 9581 — Trib. Guéret, 16 août 1870, Héritiers B..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3242 — Trib. Lille, 10 juin 1887, Leignel, [*J. Enreg.*, n. 22959] — *Sic*, Garnier, *Rep. gén.*, v° *Prescription*, n. 401.

3° *Compensation et imputation.*

2392. — La compensation, s'opérant de plein droit entre la dette et la créance du Trésor vis-à-vis des mêmes parties, au sujet d'une même succession, peut être opposée par la régie à

ces dernières, alors même qu'au moment où elles intentent leur action, le délai de la prescription de la créance du Trésor (deux ans, dans l'espèce) est expiré, puisque la dette de la régie s'est éteinte de plein droit jusqu'à concurrence de sa créance, et qu'il ne peut pas être question de prescription quand il n'y a plus de dette. — Cass., 30 janv. 1855, Héritiers d'Aligre, [S. 55.1.130, P. 55.1.609, D. 55.1.120]; — 14 mars 1860 (sol. impl.), Massinot, [S. 60.1.576, P. 61.603, D. 60.1.171] — Trib. Le Mans, 8 oct. 1862, Famin, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1688; *Contr. Enreg.*, n. 12571]

2393. — Par exemple, le redevable peut opposer à la régie la compensation des droits même si, plus de deux ans s'étant écoulés depuis qu'il a payé des droits non dus, la prescription biennale s'opposerait à la réclamation de ces droits. Ainsi préjugé par un arrêt d'admission de la chambre des requêtes du 18 avr. 1855, de Gallièra, [Garnier, *Rep. per.*, n. 364] — Décision implicite dans le même sens par un arrêt de Cass., 17 nov. 1857, [Garnier, *Rep. per.*, n. 973] rendu dans une autre affaire, entre les mêmes parties. — V. en ce sens, Garnier, *Rép. per.*, n. 3249-6° et 17°.

2394. — Décidé, en ce sens, que la compensation est admise entre la créance du Trésor pour une omission commise dans une déclaration de mutation par décès et la créance des parties sur le Trésor pour un droit indûment perçu sur cette même déclaration, quoique cette dernière créance soit prescrite. — Sol. rég., 18 mai et 12 nov. 1872; 24 oct. 1873; 7 mai 1874; 2 mars 1875 et 19 févr. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Compensation*, n. 85]

2395. — ... Que quoique plus de deux ans se soient écoulés depuis l'enregistrement d'un partage, où, sur le rapport effectué par un héritier et dont une partie était versée comptant et une autre partie était stipulée payable à terme, la régie a perçu à tort le droit de quittance et négligé de percevoir le droit d'obligation qui était dû, la compensation est admissible entre la créance et la dette de la régie, les deux dettes s'étant éteintes jusqu'à due concurrence dès le jour du partage. — Trib. Le Mans, 8 oct. 1862, précité.

2396. — ... Que lorsque la régie a perçu par erreur sur un acte le droit de délégation au lieu du droit d'obligation, dont le tarif est le même, la partie qui réclame la restitution du droit perçu ne peut s'opposer à la compensation demandée par la régie sous le prétexte que l'action de cette dernière est prescrite. — Trib. Seine, 13 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14192]

2397. — Mais, la compensation ne s'opérant que jusqu'à due concurrence, la prescription est opposable à la régie, si le temps de la prescription est arrivé pour cet excédent de la créance qu'elle oppose en compensation sur sa dette. — Trib. Seine, 7 avr. 1858, Massinos, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1299]

2398. — Ainsi lorsque le droit à restitution est inférieur au supplément de droit exigible, ou réciproquement, la différence est prescriptible par deux ans. — Trib. Nancy, 18 janv. 1848, Germain, [*J. Enreg.*, n. 14457]

2399. — D'autre part, la prescription biennale s'oppose à toute compensation entre des droits irrégulièrement perçus et des droits exigibles si plus de deux ans se sont écoulés entre l'indue perception et l'événement qui a rendu exigibles des droits réclamés. — Trib. Seine, 30 nov. 1892, sous Cass., 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.1.417, D. 96.1.319]

2400. — Jugé en ce sens qu'une perception irrégulière, lors même qu'elle n'est plus susceptible d'être restituée par l'effet d'une prescription acquise au profit de la régie, ne peut pas faire obstable à une perception régulière que la loi l'autorise à faire sur un acte transmissif de propriété. — Cass., 5 juill. 1820, Dibars, [S. et P. chr.]

2401. — Enfin, il a été décidé avec raison qu'un contribuable ne peut, plus de deux ans après la perception d'un droit, réclamer la compensation de ce droit avec un droit qui lui est réclamé sur le même acte, si la régie a seule interrompu la prescription. — Trib. Seine, 30 juin 1843, [*J. Enreg.*, n. 12780]; — 11 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13647] — 21 janv. 1863, [*Contr. Enreg.*, n. 12758]

2402. — ... Et en sens inverse, que la régie ne peut, plus de deux ans après l'enregistrement d'un acte, soutenir que les droits indûment perçus sur cet acte, et dont la partie réclame la restitution, se compensent avec d'autres droits encore dus sur le même acte, si la partie seule a interrompu la prescription. — Trib. Bar-le-Duc, 12 août 1846, *J. Enreg.*, n. 14073, § 5.

2403. — La demande en imputation n'est, comme la demande en restitution, recevable que pendant deux ans, l'imputation n'étant qu'une forme de restitution. — Wahl, note sous Cass., 23 mars 1896, précité.

2404. — Décidé en ce sens qu'à supposer que la partie obligée de payer un droit de donation sur une somme dépendant de la succession recueillie par elle et qu'elle est condamnée à remettre au donataire, par le jugement qui reconnaît la donation, puisse imputer sur ce droit le droit de mutation par décès qu'elle avait payé sur la même succession, cette imputation ne peut être demandée plus de deux ans après la déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 21 juill. 1899, Ploumé et Caussade, [*Rev. Enreg.*, n. 2151]

2405. — Décidé cependant que lorsque, après avoir acquitté les droits de mutation par décès sur l'intégralité des biens de la succession, un légataire universel est condamné, en qualité d'enfant naturel du testateur, à subir la réduction de son legs, la restitution des droits ne peut avoir lieu si la prescription est acquise contre ce légataire; mais alors l'héritier légitime ne doit pas de nouveaux droits; s'il en a payé, ils doivent lui être restitués. — Délib. rég., 10 et 27 juill. 1835, [P. adm. chr.]

§ 6. *Prescription quinquennale et décennale en matière de succession.*

2406. — « L'art. 61, § 2, L. 22 frim. an VII, portait : les droits sont prescrits après trois années, aussi à compter du jour de l'enregistrement, s'il s'agit d'une omission de biens, dans une déclaration faite après décès » (L. 22 frim. an VII, art. 61, n. 2). Ce délai a été porté à cinq ans (L. 18 mai 1850, art. 11).

2407. — « Les droits étaient prescrits après cinq années, à compter du jour du décès pour les successions non déclarées » (L. 22 frim. an VII, art. 61, n. 3). Ce délai a été porté à dix ans (L. 18 mai 1850, art. 11).

2408. — Le droit proportionnel de mutation par décès sur les legs n'en demeure pas moins soumis à la prescription de dix ans, quoique les droits sur les testaments ne soient prescriptibles que par trente ans. — Déc. min. Fin., 8 prair. an IX; Circ. 21 prair. an IX, art. 2013.

2409. — La prescription de dix ans édictée par l'art. 11, L. 18 mai 1850, en cas de mutations par décès non déclarées, n'est pas applicable aux mutations immobilières à titre gratuit qui n'ont pas fait l'objet d'une déclaration ou d'un enregistrement. — Cass., 26 août 1807, Enregistrement, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 440.

2410. — De même la prescription de cinq ans édictée par l'art. 11, L. 18 mai 1850, pour les omissions dans les déclarations de mutations par décès, ne s'applique pas aux omissions commises dans les actes ou déclarations de mutation à titre gratuit entre-vifs, les lois fiscales ne pouvant être étendues. — Garnier, *Rep. gen.*, v° *Prescription*, n. 430; *Dict. Enreg.*, v° *Prescription*, n. 594. — *Contra*, D. *Rep.*, v° *Enreg.*, n. 5507.

2411. — La réversion de la rente viagère s'opérant, au point de vue fiscal, à titre de succession, la prescription de l'action du Trésor pour le paiement des droits dus sur la réversion est de dix ans, comme pour une succession non déclarée. — Garnier, *Rep. gen.*, v° *Prescription*, n. 444.

2412. — Il en est autrement, si la réversion s'opère au profit d'un héritier ou légataire du défunt qui a acquitté le droit de mutation sur la succession ou le legs, sans y comprendre la rente viagère, car, ainsi que nous l'avons établi à propos des pénalités, dans ce cas, le défaut de paiement des droits sur la réversion est considéré comme une omission commise dans la déclaration de succession; la prescription de cinq ans, édictée pour les droits réclamés à raison d'une omission, est donc applicable à l'hypothèse. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 389.

2413. — Décidé dans le sens des observations qui précèdent que, dans les cas où une réversion d'usufruit, de propriété ou de rente viagère est passible du droit de mutation par décès, le défaut de paiement du droit dû sur cette réversion ne peut donner lieu à une réclamation de la régie que pendant dix ans. — Trib. Colmar, 9 juin 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3251] — Trib. Bernay, 13 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 24056]

2414. — ... Que lorsque, dans un partage anticipé, les donateurs ont réservé au survivant d'eux l'usufruit des biens propres donnés, la prescription pour l'exigibilité du droit de mutation après le décès du prémourant des donateurs est la

prescription de dix ans applicable aux successions non déclarées. — Trib. Châlon-sur-Saône, 7 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14862] — *Sic*, Garnier, v° *Prescription*, n. 441.

2415. — Mais le droit dû sur la transmission qui s'opère par le décès d'un donataire, d'une rente viagère stipulée réversible sur la tête de ses enfants, au cas où il décéderait avant le donateur, est un droit de donation et non pas un droit de mutation par décès; il est donc prescriptible par trente ans et non par dix ans. — Trib. Lyon, 23 janv. 1878, Lalouette, [*J. Enreg.*, n. 20742; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4939] — La prescription court du jour du décès du donataire principal. — Même jugement.

2416. — Lorsqu'un époux décède après avoir donné à son conjoint survivant la moitié de tous ses biens en usufruit, et que sa succession comprend notamment des valeurs en une propriété privée d'usufruit au profit d'un tiers, l'époux donataire doit, même en ce qui concerne ces dernières valeurs, acquitter l'impôt sur l'usufruit qu'il est appelé à recueillir, dans les six mois du décès du donateur. Par suite, la réclamation du Trésor est prescrite par dix ans à partir de cette date. Il n'y a là qu'un retard dans la jouissance qui n'empêche pas le donataire d'être immédiatement titulaire de l'usufruit. — Trib. Agen, 6 avr. 1889, Vve Monteils, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7485] — *Contrà*, Sol. rég., 5 juin 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7485]

2417. — En l'absence de toute déclaration, faite par le bénéficiaire de l'assurance sur la vie, du montant de cette assurance, le droit simple et le demi-droit en sus ne sont soumis qu'à la prescription décennale. — Trib. Lille, 20 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21090; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5200]

2418. — Les droits dus sur un objet dont la propriété était incertaine ou litigieuse et qui, postérieurement au décès, entre définitivement dans le patrimoine du défunt, se prescrivent par dix ans et non par cinq ans. — Trib. Auxerre, 28 févr. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4645] — *Contrà*, Déc. min. Fin., 28 août 1828, [*J. Enreg.*, n. 9112]

2419. — La prescription trentenaire est seule applicable, à l'exclusion de la prescription décennale, pour le supplément de droit exigible à raison de ce que le degré de parenté des héritiers a été mal indiqué ou de ce que la succession a été déclarée échue à des successeurs plus proches que ceux auxquels elle était réellement dévolue. — Cass., 5 sept. 1809, Ouvrard, [S. et P. chr.]; — 1er août 1878, Latil, [S. 79.1.231, P. 79.231, D. 78.1.457]

2420. — C'est la prescription de dix ans et non celle de cinq ans qui éteint l'action de la régie tendant au paiement d'un droit de mutation par décès dû à raison d'une renonciation à communauté qui a fait rentrer dans la succession du mari l'intégralité des biens communs. — Trib. Seine, 7 déc. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14680]; — 30 mai 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2727] — Sol. rég., 16 janv. 1822, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 612]

2421. — La déclaration faite par le légataire universel, dans laquelle il n'a pas compris une créance faisant l'objet d'un legs particulier ne peut dénaturer la prescription attachée à l'action en réclamation des droits sur sa créance; il ne s'agit pas d'une omission, mais d'une succession non déclarée. — Trib. Saint-Etienne, 12 nov. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15386; *J. des not.*, n. 14592]

2422. — Au contraire, lorsqu'un immeuble qui était, au moment du décès et de la déclaration de succession, la propriété apparente d'un tiers a été judiciairement reconnu appartenir au défunt, il s'agit d'une omission dont les droits sont prescriptibles par cinq ans. — Trib. Seine, 21 févr. 1863, [*J. des not.*, n. 17726; *Contr. Enreg.*, n. 12447]

2423. — Lorsque la déclaration de mutation par décès a été passée par une personne qui n'avait pas qualité pour la faire, les droits dus à raison d'une omission ou d'une insuffisance ne sont prescriptibles que par dix ans; car, vis-à-vis des véritables débiteurs, il y a succession non déclarée. — Sol. rég., 15 nov. 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 447]

2424. — Décidé que le supplément de droit exigible sur la donation d'une rente dont le montant doit s'augmenter au bout d'un certain temps, si en fait la rente existe encore après ce temps, se prescrit par dix ans à partir du jour où la rente est augmentée. — Sol., 18 avr. 1878, [cité par Garnier, *Rép. gén.*, v° *Rente*, n. 120] — Mais c'est plutôt la prescription trentenaire qui est applicable.

2425. — Il a été jugé que lorsqu'un redevable admis à verser à titre d'acompte et par anticipation une somme sur une formalité à remplir, réclame ou la restitution après l'enregistrement ou la déclaration régulière de l'excédent de cette somme sur les droits réellement dus, il n'y a pas lieu d'appliquer à son action la prescription biennale, mais seulement la déchéance quinquennale de la loi du 29 janv. 1831. — Trib. Seine, 27 mars 1896, Marguery et Gervais, [S. et P. 99.2.181] — Mais cette solution est discutable puisque le versement de l'acompte est un paiement de droits d'enregistrement et que toute action en restitution des droits d'enregistrement est soumise à la prescription biennale. — V. la note de M. Wahl sous le jugement précité.

2426. — Suivant l'art. 26, L. 8 juill. 1852, « les droits de mutation par décès des inscriptions de rentes sur l'Etat, et des peines encourues en cas de retard ou d'omission de ces valeurs dans la déclaration des héritiers, légataires ou donataires, ne seront soumis qu'à la prescription de trente ans. »

2427. — Par suite, lorsqu'un usufruit a été déclaré réversible et que, dans le cours du premier usufruit, le capital sur lequel l'usufruit a été constitué est transformé en une rente sur l'Etat, le droit de mutation par décès dû sur l'usufruit après le décès du premier usufruitier n'est prescriptible que par trente ans, car c'est sur la rente sur l'Etat que le droit devait être perçu. — Cass., 4 janv. 1871, Génicoud, [S. 71.1.82, P. 71.215, D. 71.1.313] — *Contrà*, Trib. Seine, 20 mars 1869, Même affaire, [D. 69.3.79]

2428. — Mais ce n'est pas la prescription trentenaire édictée par la loi du 8 juill. 1852 qui est applicable aux insuffisances de perception commises par le receveur dans le calcul de la valeur d'une rente sur l'Etat; la prescription biennale reste applicable. — Sol. rég., 16 juin 1880, [S. 81.2.24, P. 81.1.224, [D. 81.3.55]

2429. — Les solutions qui précèdent s'appliquent aux droits et demi-droits en sus, aussi bien qu'aux droits simples. Mais les droits et demi-droits en sus peuvent être atteints par une prescription plus courte, celle de deux ans, courant à partir de l'enregistrement d'un acte qui fait connaître à la régie la contravention.

§ 7. *Prescription quinquennale de l'art. 64, C. comm.*

2430. — D'après l'art. 64, C. comm., les actions contre les associés non liquidateurs et leurs veuves, héritiers ou ayants-cause, sont prescrites par cinq ans après la fin ou la dissolution de la société. Il a été décidé que cet article est applicable aux actions du Trésor, tendant au recouvrement des taxes fiscales dues par une société commerciale sur ses titres. — Trib. Seine, 24 févr. 1893, Société des mines de Trets et Delaville-Leroux, [*Rev. Enreg.*, n. 511] — Mais cette décision est erronée; car l'art. 64, C. comm., ne s'applique qu'aux actions nées des opérations sociales faites au cours de la société. Nous le démontrerons lorsque nous nous occuperons des sociétés; or, les taxes fiscales ne sont pas dues directement sur ces opérations, mais sur les titres. — V. en ce sens, *Rev. de l'Enreg.*, *loc. cit.*

§ 8. *Prescription décennale en matière d'assistance judiciaire.*

2431. — La prescription est de dix ans pour l'action tendant au recouvrement des exécutoires délivrés en matière d'assistance judiciaire à l'administration de l'enregistrement soit contre l'assisté, soit contre la partie adverse (L. 22 janv. 1851, art. 25). — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 282 et s.

§ 9. *Prescription trentenaire.*

2432. — On a vu plus haut que la prescription trentenaire, organisée par le droit commun est applicable, outre le cas spécial où il s'agit de droit de mutation par décès à raison de rentes sur l'Etat (V. *suprà*, n. 2426 et s.), à toutes les hypothèses où les règles spéciales de la loi fiscale ne trouvent plus leur application. — V. *suprà*, n. 2222 et s.

2433. — L'action de la régie contre ses préposés au sujet de leur comptabilité, ne se prescrit que par trente ans, bien que le déficit du comptable soit la suite de dilapidations, pour raison desquelles une action criminelle avait été entamée, et que cette action se trouve prescrite. — Cass., 23 janv. 1822, Désormeaux, [S. et P. chr.] — Mangin, *De l'action publique*, t. 2, n. 367.

Section III.

Point de départ des prescriptions.

§ 1. *Point de départ de la prescription annale.*

2434. — La prescription annale en cas de poursuites court, suivant l'art. 61, al. 6, L. 22 frim. an VII, du jour des « poursuites commencées ». — V. sur ce qu'il faut entendre par ces mots, ce qui est dit à propos de l'interruption de la prescription, *infrà*, n. 2848 et s.

§ 2. *Point de départ de la prescription biennale des suppléments de droit.*

1° *Actes enregistrés fournissant le titre ou la preuve d'une convention antérieure.*

2435. — Lorsque, dès l'origine, le receveur a pu percevoir un droit sur un acte et ne l'a pas perçu, la prescription biennale commence à courir immédiatement; c'est ce que dit formellement l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII.

2436. — L'art. 61 donne également cette solution pour les insuffisances. De même pour les insuffisances commises dans les actes soumis au droit proportionnel qui a remplacé, en vertu de la loi du 28 avr. 1893, l'ancien droit gradué, le délai de deux ans court à dater de l'enregistrement. Cela résulte expressément de la loi du 28 févr. 1872, pour les insuffisances commises intentionnellement ou dissimulations, et on doit, par un argument *à fortiori*, décider de même pour les insuffisances non intentionnelles. — V. *suprà*, n. 2242 et s.

2437. — Il faut de même, pour que la prescription biennale commence à courir pour les droits non perçus par suite d'une faute des parties, qu'un acte formant le titre même de la convention soit soumis à l'enregistrement, et que tout ou partie des droits dus sur cette convention ne soient pas perçus. Si un acte enregistré forme simplement la preuve de la convention antérieure, la prescription biennale des droits dus sur cette dernière convention ne commence pas à courir. En effet, la prescription biennale ne devient, comme nous l'avons dit, applicable à ces droits qu'en vertu de l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII, c'est-à-dire lorsque le droit à percevoir devient un *droit non perçu* ou un *supplément de perception* insuffisamment faite ; or, cela suppose que les droits devaient être *perçus sur un acte*, c'est-à-dire que cet acte constitue le titre de la perception. — Pont, *Rev. du not.*, n. 457; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 358 et s.

2438. — Ainsi, la prescription biennale des droits supplémentaires dus sur un marché dont l'évaluation a été dépassée ne court pas du jour où la régie a acquis la preuve que cette évaluation était insuffisante. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1858.

2439. — Lorsque des parties évaluent en vue de la perception la valeur soumise au droit, ces valeurs n'étant pas *connues quoiqu'elles existent actuellement* (tel est le cas pour un jugement condamnant un mari au paiement des reprises de sa femme non encore liquidées), la prescription biennale qui, on l'a vu, ne court pas du jour de l'enregistrement du jugement, ne court pas davantage du jour de l'enregistrement de l'acte qui constate la base exacte de la perception (par exemple, dans le cas indiqué, l'enregistrement de l'acte liquidatif). D'une part, on ne peut dire que ce droit soit dû sur le second acte et qu'il y ait *perception insuffisamment faite sur cet acte*. Car le droit ne pouvait être perçu sur ce second acte, qui ne forme pas le titre des parties, ce titre étant, au contraire, dans le premier acte; le second acte, en un mot, fournit simplement à la régie la preuve d'une perception insuffisamment faite sur un autre acte. D'autre part, on ne peut dire davantage qu'il y ait, au sens de la loi, *perception insuffisamment faite sur le premier acte*, car une insuffisance de perception suppose une erreur du receveur, et le receveur, tenu de percevoir les droits sur l'évaluation des parties, n'a pas commis d'erreur en se conformant à cette évaluation. Ce qui prouve que tel est bien le sens de la loi, c'est qu'elle assimile l'insuffisance de perception au droit non perçu sur une disposition particulière d'un acte, lequel a pour cause une erreur du receveur. Il serait d'ailleurs singulier qu'on soumît la régie à une courte prescription pour un droit qu'elle n'a pas été à même de percevoir. Du reste, si la prescription biennale était applicable, elle courrait du jour de l'enregistrement du premier acte, et non pas du jour de l'enregistrement de l'acte qui fait connaître l'insuffisance; et cette solution, qui n'est d'ailleurs admise par personne, aurait l'inconvénient de faire déclarer souvent le droit prescrit avant qu'il ait pu être perçu. Pour reporter le début de la prescription à l'enregistrement de l'acte qui fait connaître l'insuffisance, on dit que jusque-là la prescription est suspendue, le receveur ne pouvant agir. C'est une erreur; il n'y a aucune impossibilité d'agir; il y a simplement pour le receveur une difficulté de preuve. Enfin l'art. 14, L. 16 juin 1824, fournit à notre opinion un argument *à contrario* décisif. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2737.

2440. — Avant la loi du 16 juin 1824, il était admis que si un acte était mentionné dans un autre acte ou dans un jugement, la prescription biennale des droits dus sur le premier acte courait dès le jour de l'enregistrement du second acte ou du jugement, dont le premier acte pouvait être considéré comme une disposition particulière. — Délib. rég. belge, 18 juill. 1844, [*J. Enreg. belge*, n. 3755] — Cette opinion a été encore adoptée, après la loi du 16 juin 1824, par certains auteurs. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3979. — Mais elle a été plus généralement repoussée, notamment par la jurisprudence; car, en décidant d'une part que la prescription du droit en sus est prescriptible par deux ans à partir du jour où la régie a eu connaissance de l'acte et que la prescription du droit simple reste soumise aux lois existantes (V. *suprà*, n. 2068), la loi du 16 juin 1824 a montré que la connaissance de l'acte par la régie ne suffit pas pour que la prescription biennale commence à courir. Or, la mention d'un acte dans un autre acte ou dans un jugement ne fait que de donner à la régie connaissance de cet acte. Du reste, il est inexact de la considérer comme une disposition particulière de l'acte ou du jugement dans lequel elle est contenue; elle en est indépendante. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 458 et s.

2441. — La question de savoir si la prescription biennale des droits court seulement du jour de l'enregistrement d'un acte qui servait de titre aux parties, c'est-à-dire sur lequel les droits pouvaient être perçus, ou aussi du jour où l'enregistrement d'un acte qui servait de preuve de la convention antérieure à la régie, est toutefois extrêmement discutée en jurisprudence, et la Cour de cassation a souvent rendu dans une même année plusieurs décisions contradictoires. Cependant la première opinion que nous avons défendue a le plus souvent inspiré ses arrêts quoique plusieurs de ses décisions les plus récentes soient contraires.

2442. — Décidé, dans le premier sens, que tant que l'acte constatant la mutation n'a pas été présenté à l'enregistrement, on ne saurait invoquer la prescription établie par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, lorsqu'il s'agit d'un droit non perçu sur une disposition particulière, ou bien d'un supplément de perception insuffisante. — Cass., 24 therm. an XIII, Groc, [S. et P. chr.]

2443. — ... Que la simple qualification de copropriétaire prise par un tiers dans un exploit signifié collectivement par lui et par celui qui, auparavant, s'était rendu seul adjudicataire d'un immeuble, n'équivaut pas à un acte de transmission de copropriété au profit de ce tiers; qu'en conséquence, il n'y a pas eu lieu de percevoir sur cet exploit un droit de mutation, et que par suite la prescription n'a pu courir contre la régie. — Même arrêt.

2444. — ... Que la prescription biennale établie pour les omissions et les insuffisances de perceptions ne s'applique que quand les redevables ont présenté à l'enregistrement l'acte sujet au droit et que la régie, mise ainsi à même de réclamer l'intégralité du droit, a néanmoins perçu moins que ce qui était à percevoir. — Cass., 2 déc. 1873 (3 arrêts), Couchon, Vergnon et Lemasson, Donon et Palotte, [S. 74.1.225, P. 74.500, D. 74.1.108]; — 2 déc. 1873 (4° arrêt), Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 19397] — V. dans le même sens les conclusions de l'avocat général Blanche, sous cet arrêt.

2445. — ... Que la prescription biennale n'est donc pas applicable aux droits dus à raison de mutations immobilières dont aucun acte enregistré n'est le titre et qui sont révélées à la régie par les énonciations d'actes soumis à son examen; que ces droits ne sont soumis que de la prescription trentenaire. — Cass., 2 déc. 1873, précité. — Blanche, *loc. cit.*

2446. — ... Que la prescription biennale du droit simple dû sur une mutation immobilière ne court pas du jour de l'enregistrement d'un acte qui la révèle, cet acte n'étant pas le titre de la mutation. — Cass., 2 déc. 1873 (2° arrêt), précité.

2447. — ... Que lorsque l'examen d'un acte de fusion de sociétés permet à la régie de constater que la propriété d'un immeuble mis dans l'une des sociétés avait passé de la tête des associés signataires sur les associés nouveaux, la prescription biennale ne court pas du jour de l'enregistrement de l'acte de fusion, qui n'est pas le titre de la mutation. — Cass., 2 déc. 1873 (3e arrêt), précité.

2448. — ... Que spécialement lorsqu'une société a été formée et dissoute, et que du rapprochement de l'acte de formation et de divers actes postérieurs avec l'acte de dissolution, il résulte que le fonds social, composé d'immeubles, est passé de la tête des associés originaires sur celle des associés nouveaux, la prescription biennale ne court pas de l'enregistrement des divers actes où figuraient des associés autres que les associés primitifs. — Cass., 2 déc. 1873 (1er arrêt), précité.

2449. — ... Que l'action de la régie pour le recouvrement des droits simples de mutation par décès ne se prescrit que par dix ans et non par deux ans, encore bien que les héritiers aient partagé les biens par un acte notarié présenté à l'enregistrement; qu'ici ne s'applique pas la loi du 16 juin 1824 (art. 14), laquelle est relative seulement aux amendes encourues pour contravention. — Cass., 29 mai 1832, Perrochet, [S. 32.1.394, P. chr.]

2450. — ... Qu'encore bien que des adjudications de fournitures pour un établissement aient été publiques, et que la régie ait eu le droit de vérifier les registres de cet établissement, la prescription biennale des droits dus sur les actes de ces adjudications ne court qu'à partir de la présentation à l'enregistrement, soit de ces actes, soit d'actes qui les relatent et non du jour où les adjudications ont eu lieu. — Cass., 17 avr. 1833, Bonnet, [S. 33.1.385, P. chr.]

2451. — ... Que de ce que l'administration n'a point poursuivi le recouvrement de l'amende, dans les deux ans de la présentation à la formalité, d'actes qui l'ont mise à portée de découvrir des contraventions aux lois des 22 frim. et 22 pluv. an VII, il ne résulte pas que cette prescription puisse être opposée à la demande du droit simple pour une succession ouverte hors de France et non déclarée. — Cass., 7 mai 1833, Frampton, [S. 33.1.512, P. chr.]

2452. — ... Que l'art. 61, L. 22 frim. an VII, suppose nécessairement que, par la présentation de l'acte de mutation, la régie a été mise à même de réclamer et de percevoir le droit; que, dès lors, on ne peut considérer comme tenant lieu de la présentation de cet acte, et comme servant de base à la prescription biennale, celle d'un autre acte de mutation postérieur, dans lequel le premier acquéreur, vendant le même objet à une autre personne, prendrait la qualité de propriétaire de l'immeuble vendu. — Cass., 5 juill. 1837, Pinette, [S. 38.1.63, P. 37.1.575]

2453. — ... Que la mention d'un acte dans un autre ou dans un jugement ne fait pas courir la prescription biennale des droits dus sur le premier acte. — Cass., 17 juill. 1838, Louvrier, [S. 38.1.714, P. 38.2.90, D. 38.1.337]; — 22 avr. 1839, Puntons, [S. 39.1.368, P. 39.1.570] — Trib. Château-Thierry, 27 déc. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11110] — Trib. Bar-le-Duc, 7 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12107] — Trib. Lille, 5 juin 1858, [*J. Enreg.*, n. 16748; *Contr. Enreg.*, n. 11342] — Trib. Seine, 28 nov. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17659] — Trib. Rouen, 3 déc. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1284]

2454. — ... Que la présentation à l'enregistrement d'un acte contenant transmission, sous forme de donation, d'immeubles vendus précédemment au prétendu donataire par convention verbale, ne fait pas courir la prescription du droit de vente. — Cass., 25 nov. 1839, de Jarnac, [S. 39.1.981, P. 39.2.601]

2455. — ... Que de même, ne saurait être considéré comme acte suffisant un bail notarié consenti par le nouveau possesseur stipulant comme propriétaire de l'immeuble. — Cass., 13 mai 1840, Charpentier, [P. 43.2.729]

2456. — ... Que lorsqu'une mutation immobilière a été tenue secrète, la prescription biennale du droit dû à raison de cette mutation ne commence à courir que du jour de la présentation de l'acte de mutation à l'enregistrement, et non pas du jour où la régie a été mise à même de connaître l'existence de cette mutation en comparant un partage antérieur avec une déclaration de succession. — Cass., 3 mars 1851, de Tappie, [S. 51.1.266, P. 51.1.348, D. 51.1.1]

2457. — ... Que la mention, dans un acte de vente d'immeubles situés en France, que ces immeubles proviennent au vendeur d'actes de partage passés en Belgique et non représentés ne fait pas courir la prescription biennale des droits dus sur ces derniers actes, la perception n'ayant pas été entamée. — Cass., 18 août 1852, de Rigny, [S. 52.1.828, P. 53.1.588, D. 52.1.235]

2458. — ... Que des quittances ou des lettres missives, desquelles il résulte par leur relation avec d'autres actes que certains associés ont cédé à d'autres leurs parts d'intérêts dans l'affaire sociale, mais sans s'expliquer sur l'objet de cette société et la nature de son actif, ne font pas courir la prescription biennale du droit de mutation sur les immeubles compris dans la cession, car elles n'autorisent pas la perception des droits de mutation, lorsqu'elles n'impliquent pas la cession des immeubles mêmes. — Cass., 24 janv. 1854, Lichtenstein, [S. 55.1.58, P. 54.329, D. 54.1.353]

2459. — ... Que les droits dus sur un acte produit en justice et analysé dans un jugement ne sont pas prescriptibles par deux ans mais par trente ans. — Cass., 16 janv. 1855, Cardon et Schneider, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 556; *J. Enreg.*, n. 16006; *Contr. Enreg.*, n. 10470] — Trib. Seine, 13 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 15696]; — 17 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 16007] — Trib. Montpellier, 3 août 1854, [*J. Enreg.*, n. 15936; *Contr. Enreg.*, n. 10442] — Trib. Pau, 5 juill. 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 467]

2460. — ... Que la prescription de deux ans ne court pas du jour où la convention est analysée dans un rapport d'arbitres; que la prescription trentenaire est seule applicable. — Cass., 16 janv. 1855, Begenne-Lamotte, [S. 55.1.214, P. 55.2.197, D. 55.2.197]

2461. — ... Qu'il importe peu que la question ait été soulevée et le droit demandé par suite de la connaissance acquise par la régie des actes sous seing privé dont l'existence avait été cachée à la régie; que le point de départ de la prescription trentenaire ne peut être reculé au jour où cette connaissance a été acquise, car il n'est pas moins constant qu'il s'agit de la perception d'un droit de mutation à raison des transmissions de propriété. — Cass., 21 févr. 1855, précité.

2462. — ... Que la prescription trentenaire est seule applicable aux droits dus sur une mutation immobilière résultant d'un titre non enregistré et non pas la prescription biennale, alors même que la mutation est démontrée à la régie par les constatations d'un arrêt, l'ensemble des documents de la cause, les déclarations et aveux des parties constatés dans des actes rappelés dans les qualités dudit arrêt, car il n'y a pas eu d'acte présenté à l'enregistrement sur le vu duquel la régie, sans se livrer à des recherches ultérieures, ait pu diriger des poursuites. — Cass., 1er févr. 1859, Lemaire, [D. 59.1.54]

2463. — ... Que la prescription biennale court seulement, quant au droit simple, du jour de la présentation à la formalité de l'enregistrement, de l'acte même qui est passible du droit; que jusque-là il y a simplement lieu à la prescription ordinaire et générale de trente ans établie par l'art. 2262, C. civ. — Cass., 27 déc. 1859, Canis, [S. 60.1.285, P. 60.468, D. 60.1.86]

2464. — ... Que, spécialement, lorsqu'un rapport d'arbitre, dressé en exécution d'un jugement du tribunal de commerce, analyse les clauses d'un traité, en apprécie la rédaction, relate le prix qui y est porté, et que les mêmes indications figurent dans le jugement rendu en suite des débats élevés sur ce rapport, la prescription biennale ne prend pas naissance. — Même arrêt.

2465. — ... Qu'au cas où deux époux ont acquis conjointement un immeuble avec la stipulation qu'il appartiendra en totalité au survivant, l'action de la régie de l'enregistrement pour le paiement du droit de mutation dû à raison de la réversion de la part du prédécédé sur la tête du survivant, est soumise seulement à la prescription trentenaire et non à celle de deux ans à compter de l'enregistrement des actes qui ont révélé à la régie l'événement de la condition suspensive. — Cass., 14 déc. 1870, Vuldy, [S. 70.1.404, P. 70.1038, D. 71.1.88]

2466. — ... Que lorsqu'un jugement postérieur à l'inscription au rôle du nouveau possesseur et au paiement des impôts par lui, constate que les immeubles inscrits avaient été achetés pour le compte du nouveau possesseur par le propriétaire apparent, le jugement ne donne pas lieu à la perception du droit de vente, et que, par suite, le recouvrement du droit simple de la mutation secrète n'est pas soumis à la prescription biennale. — Cass., 24 août 1876, Ordre des Dominicains, [S. 77.1.132, P. 77.300, D. 77.1.15]

2467. — ... Que la prescription biennale n'est applicable

au droit d'enregistrement, résultant de la réalisation d'un crédit, que dans le cas où cette réalisation est constatée par des actes servant de titres d'obligation entre le créditeur et le crédité; que l'action en recouvrement de la régie demeure soumise à la prescription trentenaire, lorsque la preuve de la réalisation n'est établie que par des actes de procédure émanés du créditeur. — Cass., 6 juin 1882, Pérès, Gage et Ader, [S. 83.1.39, P. 83.1.63, D. 82.1.428] — V. *supra*, v° *Crédit* (ouverture de).

2468. — ... Que la prescription biennale des droits dus par suite de l'accomplissement d'une condition suspensive à laquelle un marché de travaux était soumis, ne serait opposable à la régie que dans le cas où l'acte, constatant la réalisation de la condition suspensive, est lui-même un titre à l'exigibilité de l'impôt; de telle sorte que le receveur ait pu, au vu de cet acte présenté à l'enregistrement, percevoir immédiatement le droit. — Cass., 23 juill. 1883, Eichelbrenner, [S. 85.1.39, P. 85.1.63, D. 84.1.244]

2469. — ... Que lorsque, pour une cause quelconque, le droit proportionnel de transcription n'a pas été acquitté lors de l'enregistrement d'un acte, le délai de la prescription biennale court seulement à partir de la présentation de l'acte au bureau des hypothèques. — Cass., 1er avr. 1884 (sol. impl.), Comp. générale des canaux et des travaux publics, [S. 85.1.85, P. 85.1.174, D. 84.1.345]

2470. — ... Que, lorsqu'une mutation immobilière est constatée par un jugement ou arrêt qui en forme le titre, la prescription biennale est inapplicable, encore bien que cette mutation ait été annoncée dans des actes antérieurs à sa réalisation. — Cass., 7 mars 1888, Ville de Marseille, [S. 90.1.181, P. 90.1.414, D. 88.1.268]

2471. — ... Que la prescription biennale ne peut être opposée à la régie lorsqu'elle réclame, plus de deux ans après l'enregistrement du cahier des charges, les droits d'une mutation dont ce cahier des charges révélait ou faisait présumer l'existence, mais dont il ne formait pas le titre. — Cass., 18 juill. 1888, Escarraguel, [S. 90.1.182, P. 90.1.417, D. 89.1.244]

2472. — ... Que la prescription biennale n'est applicable que si les contribuables ont présenté à l'enregistrement l'acte sujet au droit, et si l'administration, mise ainsi en situation de réclamer dans son intégralité le droit exigible, a omis de le percevoir sur une disposition de l'acte, ou a perçu moins que ce qui était à percevoir; que la prescription biennale n'est donc pas applicable au droit simple proportionnel dû sur une mutation dont l'instrument n'a jamais été soumis à la formalité de l'enregistrement; que le jugement qui relate cet instrument ne saurait être considéré comme constituant lui-même le titre de la convention et de l'exigibilité du droit, alors qu'il ne révèle pas la mutation à l'administration, de manière à lui permettre d'établir la perception sans recherches ultérieures et sans le rapprochement dudit jugement avec l'acte même dont il ordonne la présentation à l'enregistrement, laquelle n'a jamais eu lieu. — Cass., 30 janv. 1895, Crédit foncier, [S. et P. 96.1.529, D. 95.1.361] — V. les observations de M. Wahl sous cet arrêt.

2473. — ... Que la prescription biennale n'est établie pour les droits simples d'enregistrement, que lorsque les redevables ont présenté à l'enregistrement l'acte sujet aux droits, et que l'administration, mise ainsi en situation par la présentation de l'acte à la formalité, de réclamer dans leur intégralité les droits exigibles, a omis de les percevoir ou a perçu moins que ce qui était à percevoir, et que l'application dudit article doit être rigoureusement restreinte dans ces termes, la prescription des droits restant, en l'absence de toute disposition de loi spéciale, conformément au droit commun, soumise à la prescription trentenaire; spécialement, que les droits dus sur un jugement non enregistré ne se prescrivent que par trente ans. — Cass., 23 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289, D. 94.1.444]

2474. — Nous avons retracé les principales décisions de la jurisprudence, qui se sont prononcées en faveur de la première opinion. En sens contraire, il a été souvent décidé que la prescription biennale des droits de mutation dus sur une mutation secrète commence à courir du jour de l'enregistrement d'un acte qui met la régie en mesure de connaître la mutation sans recherches ultérieures. — Cass., 9 févr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12936]

2475. — Mais jugé notamment que lorsque la régie n'a connu qu'au moyen d'une déclaration de succession, une mutation antérieure qui lui avait été dissimulée dans un acte enregistré, c'est du jour de la déclaration de succession, et non de celui de l'acte contenant la mutation que court la prescription de deux ans. — Cass., 21 mai 1834, Cottin, [S. 34.1.598, P. chr.]

2476. — ... Qu'il en est ainsi spécialement lorsque la mutation résulte de la comparaison entre la déclaration de succession et l'acte antérieur. — Même arrêt.

2477. — ... Que lorsqu'après avoir fait à la régie la déclaration que la succession de leur père était composée de partie d'immeubles dont l'autre partie appartient à leur mère, des héritiers ont fait entre eux le partage de la totalité de ces immeubles par un acte qui a été enregistré, c'est à partir de cet acte qu'a commencé à courir contre la régie la prescription biennale des droits de mutation relatifs à la transmission aux enfants de la part de leur mère. — Cass., 28 avr. 1830, Mignot, [S. et P. chr.]

2478. — ... Que les droits dus sur les actes translatifs de propriété non enregistrés sont prescrits par deux ans sans réclamation de la part de la régie à partir du jour où elle a pu connaître l'existence de ces actes par l'énonciation de leur substance dans d'autres actes présentés à l'enregistrement. — Cass., 20 mars 1816, Lavolley, [S. et P. chr.]; — 21 mai 1816, de Kergorlay, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1814, Arlet dit Metges, [S. et P. chr.]

2479. — ... Que si des actes soumis à l'enregistrement ne mettent pas le receveur sur la voie d'une mutation qui s'est opérée secrètement, il est certain du moins qu'elle lui a été connue, lorsqu'il a décerné une contrainte ayant pour objet de recouvrer les droits; que s'il se désiste ensuite de cette contrainte, et n'en délivre une autre que plus de deux ans après, l'action de la régie se trouvant prescrite ne doit avoir aucun résultat. — Cass., 30 déc. 1819, Amat, [S. et P. chr.]

2480. — ... Qu'un droit de mutation à percevoir sur un acte qui a été déposé entre les mains d'un receveur, est prescrit, lorsque, après avoir décerné une contrainte pour le recouvrer, la régie laisse expirer deux années sans y donner suite, parce qu'ayant été mise à même d'effectuer la perception, elle doit s'imputer de ne l'avoir pas fait. — Cass., 25 janv. 1820, Klein, [S. et P. chr.]

2481. — ... Que la prescription biennale à partir de l'enregistrement des actes dans lesquels la régie aurait pu découvrir la preuve de la mutation dont les droits n'ont pas été acquittés, court à compter des actes qui donnent lieu de présumer la contravention, lorsque cette présomption suffit pour fonder l'action de la régie. — Cass., 25 juill. 1820, Crucy, [S. et P. chr.]

2482. — ... Qu'il y a prescription des droits de mutation dus sur un acte de partage d'immeubles fait entre plusieurs individus, dont un seul s'était précédemment rendu adjudicataire, si la régie est restée plus de deux ans sans les réclamer, depuis qu'on a présenté à la formalité de l'enregistrement des actes où cette adjudication était énoncée, et qui mettaient le receveur à même de connaître la mutation secrète. — Cass., 5 mars 1823, Pallot, [S. et P. chr.]

2483. — ... Que l'acte par lequel un individu afferme et hypothèque des biens qu'il déclare provenir de la succession de son père, mais dont la valeur excède de plus de moitié sa part héréditaire, suffit pour faire supposer une cession, au profit de cet individu, de la part de ses cohéritiers et pour autoriser la régie à poursuivre le recouvrement des droits de la mutation présumée; que par suite, si la régie a laissé passer deux ans sans poursuites depuis l'enregistrement de l'acte, son action est prescrite. — Cass., 15 mars 1825, de Moyria, [S. et P. chr.]

2484. — ... Que la présentation à l'enregistrement, d'un contrat de mariage où le futur se déclare propriétaire, par suite d'acquisition à titre onéreux, d'un immeuble qui y est désigné, suffit pour faire connaître, sans recherches ultérieures, au préposé de la régie qu'il y a eu antérieurement une mutation de propriété, et l'autoriser à demander le paiement des droits; qu'en conséquence, à défaut de poursuites dans les deux ans de l'enregistrement de cet acte, l'action de la régie peut être repoussée par la prescription. — Cass., 6 févr. 1826, Ond, [S. et P. chr.]

2485. — ... Que la présentation à l'enregistrement d'un contrat de mariage portant qu'un fils a déclaré se constituer en dot des immeubles, du consentement de sa mère, suffit pour autoriser la régie à demander la justification de l'enregistrement des actes par lesquels la mutation de cet immeuble a été opérée; que dès lors cet acte a pu, avec raison, être pris pour point de départ de la prescription biennale invoquée contre les pour-

suites ultérieures de la régie en paiement des droits. — Cass., 14 mars 1826, Maritoux, [S. et P. chr.]

2486. — ... Que le partage d'une succession, dans lequel on comprend un immeuble qui avait été vendu par l'un des héritiers à un tiers, établit, à l'égard de la régie, une autorisation suffisante pour exiger le droit proportionnel de mutation; que dès lors, faute par la régie d'intenter son action dans les deux ans, elle encourt la prescription. — Cass., 14 août 1826, Moreau, [S. et P. chr.]

2487. — ... Que lorsqu'une transmission de propriété est constatée par un jugement qui a été ensuite confirmé sur l'appel, le délai pour la perception du droit de mutation court, non à partir de l'arrêt, mais à partir de l'enregistrement du jugement, alors surtout que l'appel n'a porté que sur un chef étranger à la question de propriété; que dès lors, si la régie a laissé passer deux ans, à partir de l'enregistrement du jugement, sans exiger le droit, elle peut être repoussée par la prescription. — Cass., 6 juin 1827, Mollin, [S. et P. chr.]

2488. — ... Que des énonciations d'actes et de faits, dans des conclusions signifiées dans le cours d'une instance, peuvent, selon les circonstances, être considérées comme un acte de nature à mettre la régie à même de découvrir une mutation déguisée et à faire courir la prescription biennale des droits dus à raison de cette mutation. — Cass., 4 mai 1830, Diert, [S. et P. chr.]

2489. — ... Que l'hypothèque consentie par un nouveau possesseur et une saisie faite à sa requête contre un fermier, sur l'immeuble par lui acquis, suffisent pour faire connaître sa qualité de propriétaire et, par suite, faire courir la prescription biennale du droit de mutation à partir de la date de leur enregistrement. — Cass., 7 juill. 1830, Dubiez, [S. et P. chr.]

2490. — ... Qu'un jugement qui, en reconnaissant l'existence d'une association formée entre les acquéreurs d'un immeuble et le vendeur, à l'effet de revendre cet immeuble en détail, prononce la dissolution de la société et ordonne le partage de l'immeuble en nature, signale suffisamment à la régie, lorsqu'il est soumis à l'enregistrement, la rétrocession non enregistrée d'une partie de l'immeuble au profit du vendeur, bien qu'il n'indique pas la mise sociale de ce dernier, de telle sorte que la prescription du droit de mutation soit encourue, si la régie laisse écouler deux ans à partir de l'enregistrement du jugement, sans décerner de contrainte contre le vendeur. — Cass., 12 févr. 1834, Haillig, [S. 34.1.199, P. chr.]

2491. — ... Que pour mettre la régie en demeure de percevoir un droit de mutation et faire courir contre elle la prescription biennale, il n'est pas nécessaire que l'acte soumis à la formalité énonce en termes exprès qu'il y a eu mutation; qu'il suffit que la preuve de la mutation résulte de l'ensemble de stipulations de l'acte. — Cass., 6 mai 1834, Monteau, [P. chr.]

2492. — ... Que lorsque le mari a cédé à sa femme des immeubles de communauté pour la remplir de ses reprises, le droit proportionnel qui devient exigible sur cette cession après la renonciation de la femme à la communauté est soumis à la prescription biennale à partir de la renonciation. — Cass., 26 févr. 1868, Laurent, [S. 68.1.229, P. 68.543, D. 68.1.431]

2493. — ... Que lorsqu'après un jugement de séparation de biens condamnant le mari à payer les reprises de sa femme, et sur lequel le droit de condamnation a été perçu d'après une évaluation provisoire des parties, il intervient une liquidation fixant les reprises de la femme à un chiffre supérieur à l'évaluation provisoire qui a été faite lors de l'enregistrement du jugement, le droit complémentaire de condamnation se prescrit par deux ans à compter de l'enregistrement de la liquidation, la régie ayant eu, par cet enregistrement, connaissance de l'insuffisance de la perception provisoirement faite. — Cass., 20 mai 1868, Berthélemy, [S. 69.1.232, P. 69.546, D. 69.1.153]

2494. — L'arrêt du 20 mai 1868 repose sur l'idée que la prescription biennale est applicable toutes les fois qu'il y a perception insuffisante. Le conseiller Trochard-Dumolin s'exprimait ainsi dans son rapport sous cet arrêt : « que l'insuffisance de perception soit due, non à l'incurie de l'agent, mais à la force des choses, qu'elle ait pris la forme ou la nature d'une perception provisoire devant se compléter lors d'une liquidation prévue nécessaire et ordonnée par la justice, il n'importe, la loi ne distingue pas ». Mais alors pourquoi la prescription biennale ne courrait-elle pas du jour même où a été enregistré l'acte sur lequel des droits insuffisants ont été perçus? Le rapporteur répondait que la prescription biennale est suspendue jusqu'au jour où la base des droits est connue, le receveur ne pouvant agir avant cette époque.

2495. — L'arrêt de 1868 aurait dû, à raison de ses motifs, conduire à cette solution que si l'évaluation provisoire est démontrée insuffisante par les faits ultérieurs qui déterminent la base du droit au lieu de la constater, la prescription biennale serait également applicable : si, par exemple, l'exécution d'un marché montre que l'évaluation provisoire du prix de ce marché est inexacte, ou si un crédit est réalisé au delà de la mesure prévue par les parties lors de l'enregistrement de l'acte, la situation n'est-elle pas la même pour la régie que si l'évaluation provisoire s'applique, comme dans le cas d'un jugement de condamnation au paiement de reprises, à des faits actuels, mais non encore connus? Ne peut-on pas dire, ici encore, qu'il y a insuffisance de perception? Cependant dans son rapport sous l'arrêt du 20 mai 1868 (S. *loc. cit.*), le conseiller Trochard-Dumolin prétendait que la jurisprudence qui refusait d'appliquer la prescription biennale au cas où des événements ultérieurs viennent déterminer la base de la perception, n'était pas inconciliable avec l'arrêt de 1868 et conservait sa valeur. « C'est, disait-il, qu'il s'agit de faits qui ne se produisent que successivement dans l'exécution des conventions, qui se dérobent souvent à la perception, et qui peuvent être considérés comme étant l'objet d'une réclamation principale. »

2496. — La même doctrine se retrouve encore dans d'autres arrêts, qui ont décidé que la preuve complète d'une cessation de fonds de commerce au profit de l'usufruitier de ce fonds résultant de l'apport que fait l'usufruitier du fonds de commerce dans une société et l'administration de l'enregistrement ayant été mise par la présentation de l'acte de société à l'enregistrement, en situation de réclamer le droit exigible sur la disposition de l'acte qui a tranféré la propriété du fonds de commerce à l'usufruitier, la prescription biennale court contre l'administration du jour de l'enregistrement. — Cass., 26 févr. 1894, Alamagny, [S. et P. 95.1.102, D. 94.1.247]

2497. — Il importe peu qu'il ne soit pas justifié du consentement des anciens propriétaires, consentement que d'ailleurs ces derniers, encore mineurs, étaient incapables de donner; en effet, les droits applicables à une convention sont acquis au Trésor public par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu des formes extérieures propres à la constater, encore bien que cet acte puisse être annulé à raison des vices qu'il renferme, le receveur n'ayant pas pour mission de contrôler ni d'apprécier son efficacité légale, mais seulement d'assurer le recouvrement de l'impôt. — Même arrêt.

2498. — Mais la prescription biennale court contre l'administration et au profit des vendeurs, du jour de l'enregistrement de l'acte de société révélant la tranmission de l'usufruit légal, et non du jour où, dans le compte de tutelle qui leur est rendu par l'acquéreur, ils ratifient tous les actes du tuteur et rappellent les termes dans lesquels ce dernier a fait l'apport en société du fonds de commerce. — Même arrêt (sol. impl.).

2499. — Jugé encore que le droit proportionnel d'inscription hypothécaire, non perçu lors de l'inscription d'une hypothèque légale encore indéfinie, et devenu exigible par la détermination de son chiffre dans des actes présentés à l'enregistrement, se prescrit par deux ans à partir de cet enregistrement, si les actes présentés mettent l'administration à même de constater la réalisation de la créance et sont de nature à servir par eux-mêmes, et indépendamment de toutes recherches ultérieures, à la perception du droit proportionnel d'hypothèques; que c'est alors à l'administration de l'enregistrement qu'il appartient de transmettre aux conservateurs des hypothèques du bureau compétent les renseignements nécessaires pour qu'il puisse réclamer le droit. — Cass., 27 déc. 1892, Rambaud, [S. et P. 93.1.209]

2500. — ... Que la prescription biennale du droit proportionnel dû sur les apports à titre onéreux dans une société anonyme, dont la constitution est subordonnée à l'approbation des apports par l'assemblée générale des actionnaires, court du jour de l'enregistrement de l'extrait du procès-verbal de l'assemblée générale qui a approuvé les apports, ce procès-verbal constatant, par cela même, l'évenement de la condition, et, alors qu'il se réfère en termes exprès aux statuts, se liant ainsi avec eux et constituant par lui-même le titre d'exigibilité du droit. — Cass., 16 janv. 1894, Société minière du Sud-Ouest, [S. et P. 95.1.97, D. 94.1.247]

2501. — La jurisprudence des tribunaux de première instance présente la même incertitude. Il a été décidé, dans le pre-

mier sens, que la prescription biennale du droit simple dû sur une rétrocession d'immeubles ne commence pas à courir du jour où, l'ancien possesseur étant décédé, les immeubles qui avaient été vendus par lui sont compris dans la déclaration de sa succession. — Trib. Grasse, 10 avr. 1899, Consorts Toesca, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9574]

2502. — ... Que les droits dus sur un testament non enregistré restent prescriptibles par trente ans seulement, quoique la régie ait eu connaissance de l'existence du testament par les énonciations de la déclaration de mutation par décès. — Trib. Mirecourt, 10 nov. 1845. [*J. Enreg.*, n. 13866; *J. des not.*, n. 12547]

2503. — ... Que les droits auxquels donne ouverture un traité mentionné comme verbal dans un acte public dressé en conséquence ne tombent pas sous l'application de la prescription biennale, alors que cette convention fait l'objet d'un écrit dont l'existence est ultérieurement révélée. — Trib. Mortain, 9 mars 1882, *J. Enreg.*, n. 21861]

2504. — ... Que la prescription biennale du supplément de droit dû sur un acte de partage ne court pas du jour d'un acte extérieur qui a fixé les bases du partage, car les droits sont dus sur le partage et non sur l'acte antérieur. — Trib. Seine, 20 janv. 1847, *J. Enreg.*, n. 14572

2505. — ... Que la prescription biennale n'est pas applicable aux droits de mutation immobilière tant que l'acte n'a pas été présenté à l'enregistrement. — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, Frugier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 470] — Mais ce jugement adopte, sur le point spécial qui lui était soumis, une solution contraire à ce principe. — V. *infrà*, n. 2532.

2506. — ... Que la prescription de deux ans ne commence pas à courir, pour les droits supplémentaires dus sur un marché dont le prix a été évalué d'une manière insuffisante par les parties, du jour où la régie a acquis la connaissance de cette insuffisance indirectement et en dehors des actes soumis à la formalité de l'enregistrement. — Trib. Seine, 16 avr. 1856, Pector, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 675 et 765]

2507. — ... Que, spécialement, la prescription biennale ne court pas du jour où la régie a eu connaissance du prix véritable du marché par un rapport d'experts enregistré, et relatif aux contestations élevées entre l'adjudicataire primitif et ses associés, ou par les énonciations d'une adjudication faite après l'expiration du marché de la même entreprise au profit d'un tiers; que les droits supplémentaires ne pouvaient, en effet, être perçus sur ces actes. — Même jugement.

2508. — Cette décision a été implicitement confirmée par Cass., 8 déc. 1856, Pector, [S. 57.1.366]

2509. — Jugé encore que la mention d'un acte quelconque, authentique ou sous seing privé, dans un autre acte authentique, ne fait pas courir la prescription biennale contre l'action en recouvrement du droit simple dû sur l'acte mentionné; spécialement, que le droit dû par suite de la mention, dans un acte de partage authentique, d'une reconnaissance de dette contenue dans un acte sous seing privé non enregistré, avec énonciation que la somme est comprise dans le lot du copartageant qui a souscrit cette reconnaissance, est soumis à la prescription de trente ans et non à la prescription biennale. — Trib. Lille, 5 juin 1858, Debaysel, [D. 58.3.72]

2510. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur un acte de mutation immobilière ne court pas si le débiteur n'établit pas que la régie ait été à même de percevoir le droit par suite de l'énonciation de l'acte dans un acte enregistré, énonciation faite d'une manière claire et directe qui permette à la régie de reconnaître l'existence de l'acte de mutation, sans recherches ultérieures. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297]

2511. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur un bail non enregistré ne court pas du jour où cet acte est relaté dans un acte public ou dans un jugement. — Trib. Seine, 3 mai 1860, Trousin Dumarsan, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336]

2512. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur la clause d'un acte de société aux termes de laquelle, après le décès de l'un des associés, sa part appartiendra au survivant sous la charge de payer aux héritiers du prédécédé la valeur de cette part, ne court pas du jour de l'enregistrement d'un inventaire qui fait connaître à la régie la réalisation de la condition. — Trib. Seine, 5 janv. 1861, Masson, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1474]

2513. — ... Que la prescription trentenaire est seule applicable, à l'exclusion de la prescription biennale, aux droits supplémentaires dus sur un acte passé en Algérie et dont il est fait usage en France dans un acte public soumis à l'enregistrement. — Trib. Provins, 31 déc. 1863, Thomassin, [*J. Enreg.*, n. 17783; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1868]

2514. — ... Que lorsqu'une femme a requis à la conservation des hypothèques, pour une somme indéterminée, l'inscription de son hypothèque légale contre la succession de son mari, et que les reprises ayant été, dans la déclaration de succession de la femme, ultérieurement déterminées, le droit proportionnel d'inscription est réclamé sur le montant de ces reprises, la prescription biennale ne commence pas à courir du jour de la déclaration de succession; que cela est vrai surtout si, cette déclaration ne faisant pas mention de l'inscription prise, l'administration n'a pas été mise à portée de réclamer le droit au vu de cette déclaration; que la prescription trentenaire reste donc seule applicable. — Trib. Tulle, 28 mai 1866, de Négraval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2313]

2515. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur un bail ne court pas du jour de l'enregistrement d'un inventaire qui mentionne le bail. — Trib. Seine, 27 avr. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2972-4°]

2516. — ... Que la prescription de deux ans ne court pas, pour les droits dus à raison de la réalisation de la clause d'un acte de société aux termes de laquelle les associés survivants deviennent propriétaires de la part de l'associé prédécédé, du jour de l'enregistrement d'un inventaire ou d'un compte de tutelle dans lesquels la régie a trouvé les éléments nécessaires pour prouver la réalisation de la cession. — Trib. Seine, 6 juill. 1867, sous Cass., 27 juill. 1870, Hovelacque, [S. 70.1.401, P. 70.103]

2517. — ... Que les droits dus sur un acte produit en justice ne sont soumis qu'à la prescription trentenaire. — Trib. Seine, 1er févr. 1868, Mirès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2683]

2518. — ... Que la prescription de deux ans des droits dus sur un bail ne court pas du jour où est fait par le locataire un sous-bail qui mentionne le bail. — Trib. Seine, 29 févr. 1869, Hédiard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2972-4°]

2519. — ... Que la prescription biennale des droits simples, dus sur une mutation immobilière résultant de ce qu'une société concessionnaire d'une mine force la société qui l'évince à reprendre la fosse, les bâtiments et le matériel d'exploitation, ne court pas du jour du jugement d'un conseil de préfecture qui condamne au paiement de cette indemnité, ni du jugement du tribunal civil qui fixe cette indemnité, car il s'agit non d'une disposition particulière d'un acte, mais des droits dus sur un acte de mutation qui n'a pas été présenté à l'enregistrement. — Trib. Béthune, 29 juill. 1872, sous Cass., 24 août 1874, Comp. des mines de Liévin, [S. 75.1.129, P. 75.295]

2520. — ... Que le droit simple dû sur une sentence arbitrale rendue par le chef de l'Etat n'est soumis à la prescription biennale que du jour où l'acte est soumis à l'enregistrement et non pas du jour où il est détenu par le gouvernement, ni du jour où il est déposé au greffe pour les besoins d'une procédure, ni du jour où il en est fait usage dans les conclusions signifiées au cours de l'instance. — Trib. Seine, 27 févr. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5586]

2521. — ... Qu'on ne peut assimiler à une disposition particulière d'un acte la mention, dans l'acte de prestation de serment d'un officier public soumis à l'enregistrement, du décret de nomination de cet officier en remplacement d'un titulaire destitué; que, par suite, les droits exigibles restent soumis à la seule prescription trentenaire. — Trib. Yvetot, 28 nov. 1873, [*J. Enreg.*, n. 19309; *J. des not.*, n. 20938]

2522. — ... Que lorsqu'un marché commercial, enregistré au droit fixe par application de l'art. 22, L. 11 juin 1859, a été ensuite reconnu dans un jugement ou dans un acte public, la prescription biennale applicable à l'action appartenant à l'administration, pour réclamer le droit proportionnel qu'on a omis de percevoir sur le jugement ou sur l'acte, ne court qu'à partir de l'enregistrement de cet acte ou de ce jugement, le droit proportionnel n'étant dû que sur eux. — Trib. Lyon, 26 mars 1874, [*J. Enreg.*, n. 19445; Garnier, *Rep. pér.*, n. 4090]

2523. — ... Que la prescription biennale des suppléments de droit ne court pas du jour où une déclaration de mutation par décès a été souscrite dans un bureau incompétent pour la recevoir. — Trib. Seine, 30 janv. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19514]

2524. — ... Que lorsque les parties sont en désaccord sur la valeur d'objets compris dans une vente et dont le prix doit être fixé par un inventaire ultérieur, la prescription biennale du droit dû à raison de ce que le prix définitivement fixé excède l'estimation provisoire sur laquelle le droit de mutation a été perçu, ne peut courir qu'à partir de l'enregistrement du jugement qui a fixé le prix des objets. — Trib. Seine, 26 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20213; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4533]

2525. — ... Que le supplément de droits de mutation par décès dont l'exigibilité est démontrée par la découverte d'une renonciation frauduleuse de la veuve à un legs d'usufruit n'est pas prescriptible par deux ans. — Trib. Tours, 3 juin 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4787]

2526. — ... Que la prescription biennale du droit de transmission dû sur des obligations émises par une société ou une commune ne court pas du jour où l'administration a pu, par le paiement des droits de timbre par abonnement et de la taxe sur le revenu, connaître l'existence des obligations. — Trib. Brioude, 10 avr. 1878, Ville de Brioude, [D. 79.3.14]

2527. — ... Que la prescription biennale n'est pas applicable au droit simple exigible sur un legs non déclaré, alors même que le légataire aurait souscrit une déclaration, mais seulement en qualité de tuteur. — Trib. Seine, 6 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20939]

2528. — ... Que quoique des recherches ultérieures fassent apparaître qu'un marché passé par l'Etat comportait une subvention fournie par un département, le supplément de droit exigible à raison de cette subvention ne devient pas prescriptible par deux ans. — Trib. Bordeaux, 23 juin 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7558]

2529. — ... Que les dispositions d'un rapport d'experts qui relatent une mutation ne peuvent être assimilées aux dispositions d'un jugement faisant courir la prescription biennale. — Trib. Seine, 29 juin 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8627]

2530. — Mais décide, en sens contraire, que les droits dus à raison de ce qu'un acte considéré comme étant à titre onéreux constituait en réalité une donation se prescrivent par deux ans à partir du jour de l'enregistrement de cet acte si, avant l'expiration de ces deux ans, la régie a connaissance par des actes certains (comme la déposition d'un notaire devant le tribunal et un jugement entre parties civiles) de l'existence de la donation. — Trib. Marvejols, 22 juill. 1859, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 291, et v° *Prescription*, n. 475. — Trib. Nyons, 22 fevr. 1863 [*J. Enreg.*, n. 17826; *Contr. Enreg.*, n. 12722]

2531. — ... Que lorsqu'un jugement, en condamnant une partie à restituer des titres, la condamne, pour le cas où elle n'exécuterait pas cette première condamnation, à payer à l'autre partie une somme déterminée pour dommages-intérêts, le supplément de droit, dû, au cas où cette seconde condamnation est exécutée, et égal à la différence entre les droits auxquels elle donne lieu et les droits perçus sur la première condamnation, se prescrit par deux ans à partir du jour où l'administration acquiert la preuve que, la première condamnation n'ayant pas été exécutée, la seconde s'y est substituée. — Trib. Lons-le-Saulnier, 29 juill. 1890, Langue-Dantès, [S. et P. 92.2.93]

2532. — ... Que la prescription biennale des droit dus sur une mutation immobilière court du jour où un jugement condamne un fils à rapporter à la succession de son père une somme déterminée, pour frais de la mutation. — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, Frugier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 470]

2533. — ... Que la prescription biennale du droit de mutation dû sur la cession de part sociale, résultant de la réalisation d'une clause de l'acte de société aux termes de laquelle la part de l'associé qui prédécédera sera dévolue aux associés survivants moyennant une somme à payer aux héritiers du défunt, court dès le jour du décès. — Trib. Bordeaux, 26 août 1856, Dupuy, [D. 57.3.69]

2534. — ... Que lorsque des actes ont mis l'administration à même de reconnaître qu'un acte, qualifié testament, contenait une véritable donation entre-vifs d'immeubles dont les donataires se sont mis en possession, la prescription de deux ans court à partir de la date où l'administration a eu connaissance de ces actes. — Trib. Arcis-sur-Aube, 13 nov. 1856, Viel, [*J. Enreg.*, n. 16480; Garnier, *Rép. pér.*, n. 833; *Contr. Enreg.*, n. 10975] — V. *suprà*, n. 2508.

2535. — ... Que lorsqu'un jugement a prononcé la résolution d'une vente, que le droit de mutation a été perçu sur ce jugement d'après le prix de la vente primitive, et qu'un jugement ultérieur constate que le vendeur a dû payer à l'acquéreur une somme pour la plus-value procurée par ses constructions à l'immeuble, la prescription biennale des droits dus sur ce supplément de prix, court du jour de l'enregistrement du second jugement. — Trib. Seine, 1er févr. 1860, Veuve Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1260]

2536. — ... Que la prescription biennale des droits dus à raison de ce qu'une renonciation indiquée par les parties comme étant pure et simple était, en réalité, faite moyennant un prix, court du jour où un paiement a prouvé le caractère onéreux de la renonciation. — Trib. Seine, 6 mai 1865, Ensminger, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2157]

2537. — ... Que lorsqu'un cahier de charges d'une adjudication constate que l'immeuble appartient au vendeur en vertu d'une acquisition verbale faite pour un prix déterminé, et si cette mutation n'a pas été enregistrée, la prescription trentenaire du droit simple, si elle n'est pas encore acquise, continue à courir et n'est pas remplacée par la prescription biennale. — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Fraidherbe et Mestre, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2154]

2538. — ... Que les droits dus sur un acte enregistré en débet comme ayant été produit dans une instance par une personne à laquelle avait été accordée l'assistance judiciaire, les dits droits, rendus exigibles par la mention de l'acte dans un acte public, se prescrivent par deux ans à partir de la rédaction de ce dernier acte. — Trib. Bagnères, 17 févr. 1868, Villeneuve et Pinson, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2633]

2539. — ... Que la prescription biennale du droit dû sur un don manuel court du jour où un jugement vise une requête à fin d'interrogatoires sur faits et articles, qui contenait aveu du don, lorsque le jugement vise la requête de telle façon qu'il fait en quelque sorte corps avec elle, et n'a pu subir la formalité de l'enregistrement sans que l'administration ait été mise en mesure d'en contrôler tous les éléments. — Trib. Seine, 7 mai 1870, Grosjean, [D. 70.3.98]

2540. — ... Que le droit proportionnel dû sur un marché, à raison de ce que l'évaluation de la subvention fournie par une ville a été dépassée, est prescriptible par deux ans à partir de l'arrêté qui fixe le chiffre définitif de la subvention. — Trib. Auxerre, 29 avr. 1874, Mahieu et Pauchet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3937]

2541. — ... Que les droits supplémentaires dus à raison de ce que le montant d'une soulte imposée dans un partage testamentaire à l'un des héritiers, est fixé par des experts à un chiffre supérieur au chiffre de l'estimation provisoire, sont soumis, à partir de l'enregistrement du procès-verbal d'expertise, à la prescription biennale. — Trib. Beauvais, 10 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22690; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6770]

2542. — ... Que les droits dus sur une convention passée par acte sous seing privé et mentionnée dans un exploit introductif d'instance se prescrivent par deux ans à partir de l'enregistrement de cet exploit. — Trib. Liège, 17 janv. 1857, [*J. Enreg. belge*, n. 7625]

2543. — ... Que lorsque, le montant d'une valeur cédée n'étant pas connue, les parties procèdent à une évaluation provisoire, et qu'un acte fixe ultérieurement le montant de cette créance, le droit supplémentaire exigible se prescrit par un terme de deux ans à partir de l'enregistrement de ce dernier acte. — Trib. Nevers, 12 mai 1866, Cordillot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2353]

2544. — ... Que, spécialement, lorsqu'une sentence arbitrale a fixé à un certain chiffre le montant d'une créance comprise pour un capital inférieur dans une cession de droits successifs mobiliers enregistrée, les droits supplémentaires ne peuvent être réclamés que pendant deux ans à partir de l'enregistrement de la sentence arbitrale. — Même jugement.

2545. — ... Que le jugement qui homologue un acte liquidatif ou un partage forme le titre de la perception des droits, puisque, sans lui, l'acte de liquidation n'a aucune valeur; que les droits devaient donc être perçus sur ce jugement et se prescrivent par deux ans à partir de son enregistrement. — Trib. Clamecy, 25 août 1865, Enfert, [*J. Enreg.*, n. 18123; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2189] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2189.

2546. — ... Qu'il importe peu que le jugement ne reproduise pas dans son contexte le travail du notaire et que, par suite, la régie soit dans l'obligation, pour opérer la perception, de se re-

porter à l'acte, car cet acte a été enregistré et, au surplus, la régie peut exiger sa représentation. — Même jugement.

2547. — La régie a décidé, dans le premier sens, que lorsque la transmission résulte implicitement d'une transaction ou tout autre acte, mais que, cet acte manquant de clarté, un procès s'engage sur son interprétation, et qu'un jugement décide que l'acte contient effectivement une mutation, la prescription biennale du droit de mutation court non du jour de l'enregistrement de l'acte, mais du jour de l'enregistrement du jugement. — Sol. rég., 24 nov. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8552]

2548. — ... Que si, en cas d'aliénation de l'usufruit et de la propriété faite par le même acte au profit de deux acquéreurs distincts, le nu propriétaire n'a payé le droit de vente que sur le prix stipulé, la prescription biennale, pour le recouvrement du supplément de droit, à raison de la réunion de l'usufruit, ne court que du jour de cette réunion et non pas de celui de l'enregistrement de la vente. — Sol. rég., 24 déc. 1831, [P. adm. chr.]

2549. — ... Que les droits proportionnels dus après le jugement d'homologation sur l'état liquidatif précédemment enregistré au droit fixe ne sont prescriptibles que par trente ans et non par dix ans, ces droits ne pouvant être perçus sur le jugement lui-même. — Sol. rég., 4 avr. 1864 [S. 65.2.115, P. 65.496]

2550. — ... Que la prescription biennale ne court pas pour le droit simple d'enregistrement exigible sur un bail sous seing privé ou sur une location verbale, du jour où ils sont mentionnés dans un acte public ou dans un jugement. — Sol. rég., juill. 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 464]; — déc. 1886, [Garnier, *eod. verb.*, n. 465]

2551. — Dans tous les cas la prescription biennale court de l'enregistrement d'un acte sur lequel le droit pouvait être perçu.

2552. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'une déclaration de succession a été passée avant l'expiration d'une prorogation de délai accordée par le ministre des Finances, la prescription biennale des droits supplémentaires auxquels cette déclaration donne ouverture court du jour où la déclaration a été souscrite et non du jour de l'expiration du délai accordé par le ministre. — Cass., 1er août 1853, de Belleyme, [S. 54.1.46, P. 53.2.643, D. 53.1.304]

2553. — ... Que la prescription biennale pour le recouvrement d'un supplément de droit sur la taxe des assurances de 8 p. 0/0 court de la liquidation générale prévue par l'art. 7, Décr. 25 nov. 1871. — Sol. rég., 22 juill. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20249; Garnier, *Rép. per.*, n. 4621]

2554. — ... Que si le tribunal saisi d'une demande en homologation de partage et refusant d'approuver le travail du notaire, effectue, dans le jugement même, une nouvelle liquidation destinée à servir de titres aux parties, c'est sur le jugement lui-même que le droit proportionnel doit être perçu et que, par suite, il est prescriptible par deux ans. — Sol. rég., 4 avr. 1864, précitée.

2° Actes enregistrés ne fournissant ni le titre ni la preuve de la convention antérieure.

2555. — La prescription biennale ne courrait pas dans le cas où il aurait été présenté à l'enregistrement un acte qui pouvait faire soupçonner à l'administration une mutation secrète, si la preuve de cette mutation ne ressortait pas évidemment de cette production. Spécialement, lorsqu'une mention relative à une mutation se trouve à la fois et dans un inventaire et dans l'acte de liquidation de communauté et succession qui l'a suivi, les tribunaux peuvent décider, sans encourir la censure de la Cour de cassation, que ce n'est que dans l'acte de liquidation que l'on trouve le complément de notoriété nécessaire pour faire courir la prescription. — Cass., 22 nov. 1842, d'Espagnac, [S. 43.1.78, P. 43.1.54]

2556. — De même, la prescription biennale ne court pas du jour où les préposés avertis par de simples indices ont été seulement mis à portée de soupçonner la contravention, de la rechercher et de la découvrir à l'aide d'autres actes ou de rapprochements ultérieurs. — Cass., 2 déc. 1873 (1er arrêt), Conchon, [S. 74.1.225, P. 74.500, D. 74.1.108]; — 9 mai 1900, Comm. des Trappistes, [*Gaz. des Trib.*, 21-22 mai 1900]

2557. — Spécialement, la prescription du droit de mutation immobilière dû à raison de la cession d'un droit social immobilier ne court pas du jour de l'enregistrement d'un acte où figure le nouvel associé qui a acheté les droits d'un autre associé, si cet acte ne contient pas des indications propres à faire reconnaître comment, à quel titre et dans quelle proportion le nouvel associé est devenu propriétaire et si c'est seulement en remontant à l'origine de la société, et en ensuivant les transformations que les préposés ont pu constater la convention et exercer des poursuites. — Cass., 2 déc. 1873, précité.

2558. — Jugé encore qu'on ne saurait donner pour point de départ à la prescription biennale des droits dus sur une mutation d'immeubles, le jour où les préposés de l'administration, avertis par un indice quelconque, ont pu rechercher la preuve de la mutation qui donne ouverture aux droits d'enregistrement; que la prescription prend cours du moment seulement où ce fait est constaté pour eux, soit par la présentation de l'acte de mutation, soit par des documents ou des faits qui en révèlent avec certitude l'existence. — Cass., 7 août 1855, de Saint-Albin, [S. 56.1.349, P. 56.1.143, D. 55.1.448]

2559. — ... Que la prescription biennale du droit de vente immobilière ne court pas du jour d'un jugement par défaut rendu sur la demande du vendeur en paiement du prix de vente, lorsque le demandeur s'est borné dans l'instance à alléguer sa qualité de créancier du défendeur, sans mentionner positivement la vente qu'il avait consentie au profit de celui-ci. — Cass., 7 août 1855 (sol. implic.), précité.

2560. — ... Qu'en cas de présentation à l'enregistrement d'un acte de vente dans lequel il n'est fait aucune mention du titre en vertu duquel le vendeur est devenu propriétaire, cet acte ne peut être réputé avoir mis suffisamment la régie à portée de connaître cette mutation, et que le jugement qui, par ce motif, déclare prescrite son action en paiement du droit simple de mutation contre le vendeur ou ses héritiers, doit être cassé. — Cass., 16 juin 1828, Roussey, [S. et P. chr.]

2561. — ... Que lorsque, après avoir vendu un immeuble, un individu l'a, en qualité de propriétaire, affermé par bail notarié, et qu'il l'a ensuite racheté de l'acquéreur par un autre acte public, ni ce bail notarié, ni cet acte public de rétrocession, ne peuvent être considérés comme des actes qui, par leur présentation à l'enregistrement, ont mis le receveur à même de découvrir, sans recherches ultérieures et indépendantes desdits actes, la mutation de propriété qui est présumée avoir précédé le bail notarié, et que, par suite, ils ne peuvent être invoqués comme ayant fait courir la prescription. — Cass., 29 juin 1813, Vernaud, [S. et P. chr.]

2562. — ... Que dans le cas d'une mutation secrète que fait présumer le bail passé par un fils à ses père et mère conjointement d'un immeuble dont le fils seul s'était rendu adjudicataire, la régie a, non pas deux ans, mais trente ans pour réclamer le droit dû à raison de cette mutation, parce que ni l'acte d'adjudication au profit du fils seul, ni le bail passé depuis par lui et les père et mère conjointement, n'ont pu mettre le préposé à portée de découvrir, sans recherches ultérieures et indépendantes desdits actes, s'il y avait eu mutation du fils à ses père et mère et si les droits en avaient été payés. — Cass., 29 juin 1813, Le Henaff, [S. et P. chr.]

2563. — ... Que lorsqu'un individu a été inscrit sur le rôle de la contribution foncière, aux lieu et place de celui qui s'est rendu adjudicataire de l'immeuble en son nom personnel, la régie a trente ans pour réclamer les droits de rétrocession, quand même dans l'intervalle il aurait été enregistré des procès-verbaux de saisie immobilière, de vente et d'ordre sur le nouveau possesseur, parce que ces divers actes étaient insuffisants par eux-mêmes, et sans des recherches ultérieures, pour mettre les préposés à même de découvrir si la mutation qu'ils faisaient supposer avait été déclarée et si les droits en avaient été acquittés. — Cass., 30 juin 1813, Clavé, [S. et P. chr.]

2564. — ... Que le partage d'un immeuble, comme acquêt de communauté, entre un père et ses enfants, lorsque le premier avait, à une époque antérieure, consenti à l'un de ses fils la vente de sa moitié, ne peut être considéré comme un acte qui suffise pour donner par lui seul une connaissance légale de la rétrocession qui est présumée avoir eu lieu avant l'acte de partage. — Cass., 17 août 1813, Frotin, [S. et P. chr.]

2565. — ... Que c'est par trente ans, et non par deux ans, que se prescrivent les droits d'enregistrement dus sur une mutation secrète, lorsque les actes présentés à la formalité ne pouvaient mettre le receveur à portée de découvrir la mutation, sans recherches ultérieures et indépendantes de ces actes. — Même arrêt.

2566. — ... Que la présentation à l'enregistrement d'un

acte par lequel deux individus partagent entre eux un immeuble dont un seul s'était rendu précédemment adjudicataire ne suffit point pour donner au receveur connaissance de la mutation qui a dû avoir lieu et pour faire courir la prescription des droits. — Cass., 9 mai 1814, Roudanes, [S. et P. chr.]

2567. — Jugé, toutefois, que l'énonciation dans un inventaire d'un acte contenant mutation de propriété immobilière suffit pour donner connaissance de cet acte au receveur de l'enregistrement, et le mettre à même d'en réclamer les droits; qu'en conséquence, il y a lieu de déclarer le droit prescrit, pour n'avoir pas été poursuivi dans les deux ans de l'enregistrement d'inventaire. — Cass., 1er juin 1814, Roux, [S. et P. chr.]

2568. — Mais jugé encore que la simple présentation à l'enregistrement d'un bail fait par le possesseur actuel ne suffit pas pour faire connaître à la régie, sans recherches ultérieures, la mutation de propriété opérée au profit du bailleur, si le bail ne donne aucune trace de cette mutation; que dès lors, il n'y a pas lieu à l'application de la prescription de deux ans. — Cass., 27 mars 1817, Lenglier, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 3 déc. 1858, [*J. Enreg.*, n. 16931] — V. *infrà*, n. 2613.

2569. — ... Que lorsque dans l'acte de donation le donateur s'est déclaré propriétaire de l'objet donné en vertu d'un acte qu'il énonce, si cette énonciation est reconnue fausse, elle est insuffisante pour mettre la régie à portée de découvrir, sans recherches ultérieures et indépendantes, si le prétendu acte a été enregistré; que, dès lors, cet acte ne saurait servir de point de départ pour la prescription des droits réclamés par la régie. — Cass., 10 janv. 1821, Vincent, [S. et P. chr.]

2570. — ... Que lorsque, après la dissolution d'une société, les associés restants, qui avaient, aux termes de l'acte de société, le droit d'acquérir la part de l'associé sortant, ont apporté cette part à une société nouvelle, le droit simple de mutation dû en pareil cas, n'est pas atteint par la prescription de deux ans; qu'il s'agit là, en effet, non d'un complément de la perception effectuée sur l'acte de constitution de la société nouvelle, mais d'une mutation de propriété, dont la constatation ne pouvait être faite au vu des actes produits; et, que dès lors, le droit n'est soumis qu'à la prescription de trente ans. — Cass., 21 déc. 1887, Monnier et Bisman, [S. 89.1.129, P. 89.1.295, D. 88.1.389]

2571. — ... Que la prescription biennale applicable à des suppléments de droits d'enregistrement réclamés sur un marché administratif passé pour la construction d'un chemin de fer d'intérêt local a son point de départ à la date de l'approbation de ce marché et non à celle de l'approbation d'une convention semblable passée antérieurement entre les mêmes parties sur le même objet, alors qu'à la suite de la déchéance encourue par la compagnie concessionnaire, cette convention a été annulée et remplacée par la seconde, et que celle-ci, dûment approuvée par l'autorité, est devenue la seule loi des parties. — Cass., 15 janv. 1889, Comp. des chemins de fer du Rhône, [S. 91.1.549, P. 91.1.1321, et la note de M. Wahl, D. 90.1.79]

2572. — ... Que le droit de mutation n'étant pas exigible sur un jugement qui porte qu'un copropriétaire d'immeubles devra renoncer à son droit de propriété après avoir reçu le prix de sa part dans les biens communs, et ne devenant exigible que du jour où la mutation s'est ultérieurement réalisée par l'événement de la condition, la prescription biennale ne court pas du jour de l'enregistrement; cette prescription ne court que de la réalisation de la condition. — Cass., 6 mars 1872, Coudrin, [S. 72.1.246, P. 72.573, D. 72.1.201]

2573. — ... Que, spécialement, lorsqu'un arrêt dispose qu'après acquittement des condamnations prononcées à son profit, une femme renoncera en telle forme qu'il appartiendra au bénéfice des stipulations tontinières insérées dans des contrats d'acquisition auxquels elle a pris part, la transmission qui s'opère ainsi de sa part dans l'immeuble n'est pas instantanée, et que, par conséquent, la prescription du droit de mutation, qui n'est dû que du jour où, sans avoir renoncé, cette femme décède et transmet ainsi par son décès sa part aux associés survivants, n'est pas biennale à partir du jour de l'enregistrement de l'arrêt. — Même arrêt.

2574. — ... Que la prescription biennale court du jour où, par la présentation à la formalité de l'enregistrement de l'acte sujet au droit, l'administration a été mise en situation de percevoir le droit exigible dans son intégralité et a néanmoins perçu moins que ce qui était à percevoir; que, spécialement, le droit proportionnel dû sur les apports à titre onereux dans une société anonyme, lequel ne peut être perçu qu'après la réalisation de la condition suspensive de la constitution définitive de la société par l'effet de l'approbation des apports par l'assemblée générale des actionnaires, n'est pas soumis à la prescription biennale à partir du jour de l'enregistrement des statuts, si, lors de l'enregistrement, la condition n'était pas encore réalisée. — Cass., 16 janv. 1894, Société minière du Sud-Ouest, [S. et P. 95.1.97, D. 94.1.247] — ... Qu'il en est ainsi, même si la régie a perçu sur cet acte le droit gradué exigible sur les actes de constitution de société. — Trib. Cahors, 28 juin 1886, sous Cass., 16 janv. 1894, précité.

2575. — ... Que l'action en recouvrement du droit exigible sur la réalisation de la clause d'un acte de société aux termes de laquelle, à la mort de l'un des associés, la société continuera entre les associés survivants, qui paieront aux héritiers du prédécédé la valeur des droits de ce dernier d'après le dernier inventaire, ne se prescrit pas par deux ans à partir de l'enregistrement, postérieurement à la réalisation de la condition, d'actes qui n'ont pas eu pour effet, à raison de leurs dispositions, de dispenser les agents de l'enregistrement de toutes recherches ultérieures pour les mettre à même d'exercer l'action en recouvrement du droit. — Cass., 27 juill. 1870, Hovelacque, [S. 70.1.401, P. 70.1033, D. 70.1.413]

2576. — ... Que tel est le cas où la régie connaît la réalisation de la condition par un inventaire ou un compte de tutelle indiquant le décès. — Même arrêt.

2577. — ... Que lorsqu'après l'enregistrement d'un contrat de vente un jugement est rendu qui révèle l'existence d'un acte sous seing privé contenant vente des mêmes biens entre les mêmes parties, mais pour un prix plus élevé, le supplément de droit que la régie peut réclamer sur la différence du prix ne se prescrit par deux ans qu'à partir de l'enregistrement du jugement. — Trib. Seine, 24 juin 1835, [*J. Enreg.*, n. 11689] — Trib. Le Blanc, 25 nov. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14135]

2578. — ... Que lorsque, postérieurement à l'enregistrement d'un acte authentique contenant une mutation de propriété immobilière, la régie obtient connaissance d'un acte sous seing privé antérieur qui réalisait déjà la mutation pour un prix plus élevé, la prescription biennale du droit supplémentaire exigible à raison de cette découverte ne court pas du jour de l'acte authentique, mais seulement du jour de l'enregistrement de l'acte qui fait connaître l'existence de l'acte sous seing privé. — Trib. Chartres, 17 févr. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13200] — Trib. Riom, 26 juill. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14382] — *Contrà*, Trib. Dijon, 8 déc. 1857, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Mutation*, n. 551]

2579. — ... Que lorsqu'un acte stipule un supplément de prix à une vente immobilière antérieure, le droit de mutation dû sur ce supplément ne se prescrit par deux ans qu'à partir du jour de l'enregistrement du second acte et non pas à partir du jour de l'enregistrement du premier. — Trib. Péronne, 16 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15269]

2580. — ... Que lorsque des héritiers collatéraux, après avoir répudié la succession par acte en forme, ont, suivant un acte postérieur de plusieurs années, accepté la succession en vertu de l'art. 790, C. civ., ils ne peuvent, pour échapper au paiement des droits de succession, invoquer la prescription biennale. — Trib. Seine, 25 mars 1852, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Prescription*, n. 473] — Trib. Brignoles, 1er juin 1858, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1112]

2581. — ... Que la prescription biennale du droit dû sur une libération ou une compensation court seulement du jour de l'enregistrement de l'acte qui constate la libération ou la compensation et non pas du jour de l'enregistrement d'un acte antérieur qui constate simplement l'imminence de la libération, sans qu'elle soit encore définitive. — Trib. Joigny, 20 avr. 1860, Ve Charpentier, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1350]

2582. — ... Que lorsqu'un bail écrit a été énoncé comme verbal dans un autre acte, le recouvrement des droits simples dus sur le bail ne se prescrit que par trente ans. — Trib. Bourges, 21 déc. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17283]

2583. — ... Que la prescription biennale applicable au droit d'échange dû sur un acte par lequel, pour désintéresser une veuve de ses droits comme donataire des biens de la succession de son mari, les héritiers de celui-ci lui cèdent des immeubles qui leur appartiennent personnellement, ne court que du jour de l'enregistrement de cet acte et non pas du jour de l'enregistrement d'un acte antérieur dans lequel la veuve s'est bornée à

réserver ses droits sur les biens de la succession. — Trib. Yvetot, 26 janv. 1866, Paumier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2292]

2584. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur la cession de la propriété d'un journal ne court pas du jour de l'enregistrement d'un jugement qui mentionne cette cession (à supposer même qu'en principe la mention dans un jugement rendît applicable la prescription biennale), si ce jugement ne renfermait pas la preuve que cette acquisition ait fait l'objet de traités écrits qui eussent dus être enregistrés avant d'être invoqués. — Trib. Seine, 1er févr. 1868, Mirès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2683]

2585. — ... Que le délai de la prescription biennale de l'action en réclamation d'un supplément de droit sur une déclaration de succession ne court que du jour de cette déclaration et non pas du jour du décès. — Trib. Evreux, 29 déc. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20356; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4776]

2586. — ... Que lorsqu'une déclaration de mutation par décès a été rectifiée par les parties, les droits supplémentaires dus sur la seconde déclaration ne sont prescriptibles par deux ans qu'à partir de cette seconde déclaration et non pas à partir de la première. — Délib. rég., 27 juill. 1814, *J. des not.*, n. 1401]

2587. — ... Que lorsqu'un acte contenant échange d'un immeuble situé dans une colonie française, contre un immeuble situé en France, n'a été présenté à l'enregistrement que dans la colonie, la régie peut, en France, exiger un supplément de droits, même après l'expiration des deux ans, à partir de l'enregistrement effectué dans les colonies; qu'en pareil cas, la régie n'ayant pu avoir connaissance de l'acte d'échange, on ne peut lui opposer la prescription de deux ans. — Délib. rég., 28 août 1832, *J. Enreg.*, n. 10411; *J. des not.*, n. 7858

2588. — ... Que si, dans l'inventaire des effets mobiliers d'une communauté, il est dit qu'ils sont restés en la possession de la veuve pour en représenter la valeur, une pareille mention doit être considérée comme constatant un dépôt et non une transmission de propriété; qu'en conséquence, si la veuve, après avoir renoncé à la communauté, est saisie, à titre d'abandon, et pour le paiement de ses reprises, des mêmes effets compris dans l'inventaire, elle est tenue de payer le droit sur l'acte d'abandon, sans pouvoir invoquer la prescription de deux ans qui se trouvent écoulés depuis l'inventaire. — Délib. rég., 25 janv. 1833, [P. adm. chr.]

2589. — ... Que lorsque, sans déclaration régulière, une somme a été versée comme acompte sur les droits de mutation par décès, et que les droits dus sont reconnus ensuite être supérieurs à la somme versée, l'action en paiement du supplément de droits n'est pas prescriptible par deux ans à partir du paiement de l'acompte; car la déclaration de succession faisant seule connaître les valeurs héréditaires, et le montant de ces valeurs servant de base au calcul des droits de mutation par décès, la régie n'a pas été mise en mesure de faire ce calcul. — Sol. rég., 23 nov. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5849]

2590. — ... Que la prescription biennale des droits dus sur la résolution d'une vente d'immeubles ne court pas du jour de l'enregistrement d'un commandement par lequel le vendeur invite l'acquéreur à payer le prix de vente et subsidiairement à délaisser l'immeuble vendu, ce commandement étant insuffisant pour permettre à la régie de constater la résolution. — Trib. Arlon (Belgique), Ollivier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2715]

2591. — Et il importe peu que dans l'acte de vente il eût été stipulé qu'à défaut de paiement du prix, la vente serait résolue de plein droit et que le vendeur pourrait, au moyen d'un simple commandement resté sans effet, rentrer dans la propriété de l'immeuble vendu. — Même jugement.

3° Connaissance d'une convention acquise autrement que par l'enregistrement

2592. — La loi du 22 frim. an VII donne formellement l'enregistrement comme point de départ unique de la prescription biennale. Par suite, et même si l'on suit la doctrine d'après laquelle l'enregistrement d'un acte sert de point de départ à la prescription biennale à la seule condition qu'il fournisse la preuve d'une convention antérieure, on ne doit pas donner cette solution pour les événements, autres que l'enregistrement qui font connaître à la régie cette convention antérieure. Ainsi la prescription biennale ne pouvant avoir son point de départ que lors d'un enregistrement, les droits de mutation par décès ne sont pas soumis à la prescription biennale, même si l'administration a connu le décès par des faits ou des actes légalement parvenus à sa connaissance. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 436.

2593. — Il a été décidé, en ce sens, qu'à l'enregistrement qui fait courir la prescription biennale en vertu de l'art. 61, dont la disposition précise limite formellement le point de départ de la prescription à l'accomplissement de la formalité, il n'est pas permis d'assimiler un autre fait tel qu'une solution émise par l'administration et aboutissant à l'abandon d'une réclamation. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus frères et Cie, [S. et P. 95.1.465, D. 95.1.521]

2594. — ... Qu'aucune prescription ne peut courir contre la régie, pour supplément de droits non perçus ou amendes, lors du premier enregistrement, que du jour où l'acte a été réellement enregistré; que cette prescription ne saurait partir du jour de la présentation même de l'acte à l'enregistrement, parce qu'il n'y a pas d'autre preuve pour constater le fait de cette présentation que celle qui résulte de l'enregistrement de l'acte lui-même. — Cass., 15 juin 1813, Bobotti, [S. et P. chr.]

2595. — ... Que des affiches et des publications dans les journaux, annonçant des adjudications, ne peuvent être considérées comme ayant mis par elles seules les préposés de la régie à portée de découvrir ces adjudications; qu'en conséquence, un jugement n'a pu faire partir de ces affiches et publications la prescription de deux ans, relativement aux droits dus sur les actes d'adjudication. — Cass., 23 mai 1832, Morel, [S. 32.1.395, P. chr.] — Même jour, Pinel, [P. chr.] — 17 avr. 1833, Bonnet, [S. 33.1.385, P. chr.] — Délib. rég., 10 nov. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9449] — *Contrà*, Trib. Lyon, 29 août 1829, [*J. Enreg.*, n. 9449]

2596. — ... Que la prescription biennale ne court pas du jour où la mutation secrète est constatée par l'inscription de l'acquéreur au rôle de la contribution foncière. — Cass., 17 févr. 1840, Bataille-Duberthier, [S. 40.1.965, P. 40.1.414] — V. *infrà*, n. 2681 et s.

2597. — ... Qu'à supposer que le supplément de droit dû en raison de ce que l'évaluation provisoire du prix d'un marché administratif a été dépassée soit prescriptible par deux ans, la prescription ne court que du jour où le receveur de l'enregistrement a eu connaissance de la cause qui motivait le supplément de perception. — Cass., 27 juill. 1853, Cie d'éclairage de Bourges, [S. 53.1.772, P. 53.351, D. 54.1.39]

2598. — ... Spécialement, que si le droit d'enregistrement a été perçu sur une adjudication, pendant dix ans, de l'éclairage au gaz d'une ville, d'après une évaluation provisoire par les parties, et que, par une inspection des registres municipaux et un certificat du maire, l'administration apprenne ultérieurement que cette évaluation a été dépassée, la prescription biennale ne court que du jour de la connaissance ainsi acquise à la régie. — Trib. Bourges, 14 janv. 1853, sous Cass., 27 juill. 1853, précité.

2599. — ... Que la prescription biennale du droit simple ne court pas du jour où le greffier délivre, par application de l'art. 37, L. 22 frim. an VII, après le délai légal d'enregistrement d'un jugement, un extrait de ce jugement pour que le recouvrement des droits soit poursuivi directement contre les parties, car ce n'est pas là un *enregistrement*. — Trib. Mâcon, 8 déc. 1859, [*Contr. Enreg.*, n. 12689] — *Sic*, Wahl, note sous Cass., 24 mai 1894, [S. et P. 95.1.289] — V. *suprà*, n. 839.

2599 *bis*. — ... Que la réclamation de l'administration de l'enregistrement, tendant au paiement de la taxe de 0 fr. 25 p. 0/0 sur les répartitions faites aux créanciers en matière de faillite ou de liquidation judiciaire (art. 15 et 16, L. 26 janv. 1892), n'est pas atteinte par la prescription biennale à partir du visa, par l'administration de l'enregistrement du répertoire sur lequel est inscrit le procès-verbal constatant la reddition du compte définitif de la faillite; la prescription ne peut courir que du jour où les agents de l'administration ont été à même de constater l'exigibilité de la taxe. — Trib. Tours, 17 juin 1898, Brottier, [S. et P. 1900.2.23]

2600. — Jugé cependant qu'en disposant que la prescription biennale, opposable à la poursuite en matière de droits d'enregistrement, ne peut prendre cours que si l'acte présenté à la formalité est assez explicite pour exclure la nécessité de toute recherche ultérieure, la loi ne distingue pas entre les divers domaines où les recherches de l'administration peuvent ou doivent s'étendre; que la disposition comprend les recherches à faire parmi les actes précédemment enregistrés aussi bien que parmi des documents non enregistrés; que la prescription biennale ne

court donc pas de l'enregistrement d'un acte si cet acte ne fait connaître la mutation qu'en le rapprochant d'un acte antérieur. — Cass. belge, 12 déc. 1895, Enregistrement, *Pasicr.*, 96.1.41] — V. dans le même sens les conclusions de l'avocat général Melot sous cet arrêt.

2601. — A plus forte raison ce n'est que du jour où la régie a pu connaître l'existence d'un acte que court la prescription des droits auxquels il donne lieu, encore bien que ce même acte eût acquis une date certaine longtemps auparavant. — Cass., 16 (et non 19) nov. 1813, Sevin, [S. et P. chr.]

2602. — De même la prescription du droit simple dû sur une mutation immobilière ne court pas du jour d'un arrêté du conseil de préfecture qui la constate et qui n'a pas été soumis à l'enregistrement. — Cass., 24 août 1874, Comp. des mines de Lievin, [S. 75.1.129, P. 75.295, D. 75.1.113]

§ 3. *Point de départ de la prescription biennale des amendes et droits en sus.*

1° *Contravention révélée par l'enregistrement d'un acte.*

2603. — La loi du 16 juin 1824 porte dans son art. 14, au sujet de la prescription des amendes : « Elle court du jour où les préposés ont été mis à portée de constater les contraventions, au vu de chaque acte soumis à l'enregistrement, ou du jour de la présentation des répertoires à leur visa. Dans tous les cas, la prescription pour le recouvrement des droits simples d'enregistrement et des droits de timbre qui auraient été dus indépendamment des amendes, reste réglée par les lois existantes ». On a vu *suprà*, que ce texte est étendu par la doctrine et par la jurisprudence, aux droits en sus

2604. — En somme, la prescription du droit en sus a le même point de départ que la prescription trentenaire du droit simple. — V. Trib. Arcis-sur Aube, 13 nov. 1856, Consorts Viel, [*J. Enreg.*, n. 16480; Garnier, *Rép. pér.*, n. 833]

2605. — La prescription biennale du droit en sus dû sur une vente d'immeubles ne peut courir que du jour où la régie a connaissance par un acte enregistré de la transmission, sans avoir besoin de recourir pour la découvrir, à d'autres actes et à des recherches ultérieures, et non pas du jour de l'enregistrement d'un acte qui peut simplement donner aux préposés de l'administration une idée d'une transmission et les mettre à même d'en rechercher l'existence. — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Avril et Martial, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451]

2606. — Pour que la prescription biennale du droit en sus dû sur une vente d'immeubles commence à courir, il faut que par les actes présentés le receveur ait l'esprit nettement frappé à l'endroit d'une contravention antérieure; il ne suffit pas que les actes aient pu faire naître en lui un soupçon ou un commencement de soupçon. — Trib. Aubusson, 17 mars 1864, X..., [*J. Enreg.*, n.17872; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1934-4°]

2607. — Ainsi jugé que la prescription biennale établie par l'art. 61, § 1, L. 22 frim. an VII, pour les droits simples, n'a pu être acquise relativement au double droit d'une mutation immobilière, si le receveur n'a pu avoir connaissance de la mutation que moins de deux ans avant la poursuite. — Cass., 9 févr. 1842, Letourmy, [P. 42.1.367]

2608. — ... Que le droit en sus encouru à raison du défaut de paiement du droit simple dans les trois mois de l'entrée en jouissance d'un immeuble n'est soumis à la prescription biennale que du jour où la transmission a été révélée d'une manière certaine aux préposés de la régie par les énonciations d'un jugement rendu entre les parties. — Cass., 21 août 1876, Ordre des Dominicains, [S. 77.1.132, P. 77.300, D. 77.1.15]

2609. — ... Que si les droits en sus sont soumis à la prescription de deux ans, ce délai court, non du jour où il a été possible de découvrir la contravention par le rapprochement et la combinaison d'actes divers, mais seulement du jour où le receveur a été à même de constater la contravention, au vu de chaque acte soumis à l'enregistrement. — Cass., 21 déc. 1887, Monnier et Bisman, [S. 89.1.129, P. 89.1295, D. 88.1.389]

2610. — ... Que la prescription de deux ans ne peut commencer à courir que du jour où l'administration a la preuve complète de la contravention qu'elle poursuit; que, dès lors, la prescription ne court pas tant que l'administration n'a pas de simples indices qui la mettent seulement à portée de soupçonner la contravention, de la rechercher, et de la découvrir à l'aide d'autres actes et de rapprochements ultérieurs. — Cass., 3 déc. 1878, Union des gaz, [S. 79.1.86, P. 79.175, D. 79.1.156]

2611. — ... Et que la prescription du droit en sus dû sur un testament non enregistré dans le délai légal ne commence à courir qu'à partir du jour où l'existence de la contravention a pu être constatée au vu d'un acte soumis à l'enregistrement. — Trib. Corte, 7 mars 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7011]

2612. — Mais réciproquement, dès qu'une mutation immobilière est révélée à l'administration par un acte enregistré, la prescription biennale du droit en sus commence à courir. — Cass., 2 déc. 1873 (2e arrêt), Vergnon et Lemasson, [S. 74.225, P. 74.550, D. 74.1.108]

2613. — Ainsi, la mention d'un acte non enregistré dans un autre acte fait courir la prescription biennale du droit en sus dû sur le premier acte, si cette mention est suffisante pour permettre la poursuite. — Cass., 12 déc. 1814, Arler, [S. et P. chr.]; — 20 mars 1816, Lavolley, [S. et P. chr.]

2614. — Lorsqu'un jugement d'adjudication d'immeubles se trouve mentionné dans un autre jugement rendu sur folle enchère et soumis à l'enregistrement, les agents de la régie sont suffisamment mis par là à portée de connaître la contravention résultant du défaut d'enregistrement du premier de ces deux jugements, et il y a lieu dès lors d'opposer à la régie la prescription biennale. — Cass., 23 juill. 1822, Lambert, [S. et P. chr.]

2615. — Lorsqu'une personne afferme, comme propriétaire un immeuble, postérieurement à la vente qu'elle en a consentie secrètement, par bail notarié enregistré, et rachète ensuite cet immeuble de l'acquéreur par un autre acte authentique postérieur également enregistré, ni le bail notarié, ni l'acte public de rétrocession ne peuvent être considérés comme des actes ayant mis, par leur présentation à la formalité, le receveur à même de découvrir la mutation secrète, sans recherches ultérieures indépendantes desdits actes et comme ayant fait courir la prescription biennale du droit en sus. — Cass., 29 juin 1813, Lehenof, [S. et P. chr.] — V. *supra*, n. 2568.

2616. — Mais le droit dû pour une rétrocession d'immeubles se prescrit par deux ans à partir du moment où les immeubles rétrocédés ont été compris dans la déclaration de succession de l'ancien possesseur, cette déclaration ayant permis à la régie de constater l'existence de la rétrocession. — Trib. Grasse, 10 avr. 1899, Consorts Toesca, [Garnier, *Rep. per.*, n. 9574]

2617. — Le droit en sus dû sur une mutation secrète de fonds de commerce étant dû du jour où l'acquéreur fait apport de ce fonds dans une société, la prescription biennale court du jour où l'acte de société est enregistré. — Cass., 26 févr. 1894, Alamagny, [S. et P. 95.1.102, D. 94.1.247] — Ce qui caractérise cette espèce c'est que le droit en sus était réclamé non contre l'acquéreur qui avait fait l'apport, mais contre le vendeur; à ce point de vue la décision est critiquable.

2618. — La prescription biennale du droit en sus dû à raison d'une mutation secrète d'immeubles opérée au profit du frère de l'ancien propriétaire commence à courir soit lorsque la déclaration de la succession de ce dernier, échue au premier, ne comprend pas ces immeubles, soit au moins lors de l'enregistrement d'un rapport d'expert dressé après le décès dans l'instance en partage et duquel il résulte que le frère du défunt est en possession desdits immeubles. — Trib. Nice, 14 mars 1892, Pleuti, [*Rev. Enreg.*, n. 335]

2619. — Lorsqu'un rapport d'arbitre dressé en exécution d'un jugement du tribunal de commerce, analyse les clauses d'un traité, en apprécie la rédaction, relate le prix qui y est porté et indique qu'il a été signé des parties, et qu'ensuite des débats élevés sur rapport, il intervient deux jugements du même tribunal dont le second relate à nouveau le prix du marché, les préposés de l'enregistrement sont mis par toutes les énonciations du rapport d'arbitres et des jugements enregistrés en situation de constater la contravention résultant de ce que les parties avaient indiqué le marché comme verbal, et cela sans être obligés de se livrer à aucune recherche ultérieure. La prescription biennale court donc du jour de l'enregistrement du rapport d'arbitres et des jugements. — Cass., 27 déc. 1859, Canis, [S. 60.1.285, P. 60.468, D. 60.1.86]

2620. — Lorsqu'un testament révèle une mutation immobilière d'une manière claire et précise, sans que l'administration ait besoin pour l'établir, de se livrer à des recherches ultérieures, la prescription biennale du droit en sus court du jour de l'enre-

gistrement de ce testament. — Trib. Seine, 22 janv. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13683]

2621. — Mais il en est autrement si le testament permet seulement de soupçonner la mutation secrète. — Trib. Yvetot, 12 nov. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17780]

2622. — La prescription du droit en sus dû sur une mutation secrète d'immeubles non enregistrée, et consentie au profit de deux époux, commence à courir le jour où ces immeubles sont compris comme acquêts dans la déclaration de la succession de la femme, le receveur ayant pu demander en vertu de quels actes avaient été faits ces acquêts et découvrir la fraude sans recherches ultérieures. — Trib. Châteauroux, 28 juin 1853, sous Cass., 21 févr. 1855, Begenne-Lamotte, [S. 55.1.214, P. 55.2.197]

2623. — Elle commence à plus forte raison à courir du jour où lesdits immeubles ont été compris, comme acquêts de communauté, dans une donation à titre de partage anticipé faite par le mari survivant au profit de ses enfants. — Même jugement.

2624. — La prescription du droit en sus dû à raison du défaut d'enregistrement d'un bail sous seing privé court du jour de l'enregistrement du cahier des charges de l'adjudication de l'immeuble dans lequel le bail est mentionné avec ses clauses et conditions. — Trib. Seine, 30 août 1854, Mille et Heuillard, [*J. Enreg.*, n. 15934; Garnier, *Rép. pér.*, n. 332]

2625. — Le droit en sus dû à raison du défaut d'enregistrement d'un bail écrit dont l'existence est démontrée par un inventaire notarié est prescrit deux ans après l'enregistrement de l'inventaire. — Trib. Seine, 24 déc. 1864, Maës, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2077]

2626. — Lorsqu'un cahier des charges d'une adjudication constate que l'immeuble appartient au vendeur en vertu d'une acquisition verbale faite pour un prix déterminé, si cette mutation n'a pas été enregistrée, la prescription biennale du droit en sus commence à courir du jour de l'enregistrement du cahier des charges, la régie ayant été ainsi mise à même de connaître la mutation. — Trib. Seine, 21 juill. 1865, Fraidherbe et Mestre, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2434]

2627-2630. — La prescription de deux ans du droit en sus dû pour défaut d'enregistrement d'un bail court du jour de l'enregistrement du sous-bail consenti par le locataire et qui relate le bail. — Trib. Seine, 29 févr. 1868, Hédiard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2972-4°]

2631. — La prescription ne court contre les actions ouvertes à la régie pour le recouvrement des droits et amendes dus pour une mutation d'immeubles ni du jour de l'inscription au rôle ni du jour de l'enregistrement d'un acte qui n'indiquerait pas l'origine de l'immeuble affermé, ou le désignerait sous un autre nom que celui donné dans la déclaration de partage. — Cass., 6 mars 1834, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 695

2632. — Lorsqu'après le décès d'une personne, ses héritiers ont compris dans la déclaration de sa succession, la totalité d'un immeuble dont, en vertu d'un partage précédemment enregistré, il n'était que propriétaire indivis pour moitié, la prescription du droit en sus dû sur l'acquisition, faite par le défunt, de la part de son copropriétaire, ne court pas. — Cass., 3 mars 1851, de Tappie, [S. 51.1.266, P. 51.1.548, D. 51.1.19]

2633. — Lorsque, dans un contrat de mariage, l'un des futurs déclare être propriétaire de l'immeuble qu'il apporte, sans indiquer l'acte en vertu duquel la propriété lui a été transmise, l'administration peut réclamer le droit en sus, même plus de deux ans après l'enregistrement du contrat de mariage, lorsqu'elle acquiert la preuve que le futur époux est devenu propriétaire de l'immeuble en vertu d'une mutation secrète. — Cass., 3 janv. 1832, Cedru, [S. 33.1.573, P. chr.]

2634. — La prescription biennale du droit en sus dû sur une mutation résultant d'un partage passé à l'étranger ne court point par cela seul que, d'après une convention internationale, l'enregistrement de l'acte dont avoir lieu en France. — Cass., 18 août 1852, de Rigny, [S. 52.1.828, P. 53.1.588, D. 52.1.235]

2635. — La prescription biennale du droit en sus dû sur une mutation d'immeubles ne court pas à partir de l'enregistrement de l'acte de société passé entre le vendeur et l'acquéreur pour l'exploitation et la vente de cet immeuble, lorsque les stipulations de cet acte de vente n'étaient pas de nature à faire connaître au receveur la transmission de propriété qui avait eu lieu au profit de l'acquéreur, lequel n'apportait ostensiblement dans la société qu'une somme d'argent. — Cass., 29 déc. 1857, Lemaire, [P. 58. 342]

2636. — La prescription biennale de l'action de l'administration de l'enregistrement en paiement du double droit pour une mutation secrète ne court que du jour où les préposés ont été mis à portée de constater le défaut de paiement du droit de mutation, au vu de chaque acte soumis à l'enregistrement, ce qui exclut le cas où le receveur n'aurait été mis à portée de constater la contravention qu'à l'aide de recherches ultérieures et au vu d'autres actes. — Cass., 24 déc. 1860, Garnier, [S. 61.1.232, P. 61.508, D. 61.1.64]

2637. — Spécialement, la prescription ne court ni d'un jugement obtenu par l'acquéreur contre des individus qui avaient dégradé l'immeuble, ni d'un acte notarié contenant cession par l'acquéreur d'une portion de cet immeuble, alors même que dans ces deux actes, l'acquéreur a agi comme propriétaire de l'immeuble, car il n'en résulte pas la preuve qu'il n'ait pas acquis ladite propriété par un titre régulièrement soumis à la formalité de l'enregistrement. — Même arrêt.

2638. — La prescription biennale du droit en sus dû sur une mutation secrète ne court pas du jugement rendu au profit de l'acquéreur contre un tiers pour des dégradations, alors même qu'à ce jugement se joindrait une cession de partie des biens. — Même arrêt.

2639. — La prescription biennale à laquelle est soumise l'action en paiement du double droit pour dissimulation de prix dans une cession d'office, ne court contre la régie que du jour où des actes lui ont révélé avec certitude l'existence de la simulation; elle ne saurait donc courir à partir de simples actes de procédure dans lesquels les héritiers de l'une des parties ont argué de l'existence de cette dissimulation pour obtenir la restitution d'une somme qu'ils prétendent avoir été dissimulée dans la cession et indûment payée par leur auteur, si, de son côté, l'autre partie contestait ce point. — Cass., 28 juill. 1868, Lesourd, [S. 69.1.39, P. 69.63, D. 69.1.108]

2640. — La prescription biennale du droit en sus ne courant qu'à partir du jour où les préposés ont été mis à portée de constater les contraventions sans recherches ultérieures, au vu d'un acte soumis à l'enregistrement (V. *suprà*, n. 2605), des offres verbales et une déclaration souscrite dans un bureau autre que celui où les droits sont dus (déclaration, au bureau du lieu où la succession du propriétaire s'est ouverte, de la part du défunt dans une société que l'héritier considère comme propriétaire de cet immeuble), ne font pas courir la prescription biennale. — Cass., 11 avr. 1877, Martelet, [S. 77.1.225, P. 77.550, D. 77.1.200]

2641. — Si la prescription biennale a été étendue, par l'art. 14, L. 16 juin 1824, aux amendes de contravention, et, par conséquent, au droit en sus pour mutation immobilière non déclarée, cet article fixe, en même temps, le point de départ de cette prescription au jour où les préposés ont été mis à la portée de constater la contravention au vu de chaque acte soumis à l'enregistrement. — Cass., 18 juill. 1888, Escarraguel, [S. 90.1.182, P. 90.1.417, D. 89.1.244]

2642. — Par là même, cette disposition exclut le cas où le receveur n'aurait pas été mis à la portée de constater la contravention poursuivie seulement à l'aide de recherches ultérieures, et n'en n'aurait pas obtenu la preuve complète sur le seul vu de l'acte présenté à la formalité. — Même arrêt.

2643. — Spécialement, lorsqu'une mutation mobilière et immobilière est relatée par un cahier des charges postérieur, qui n'en constitue pas le titre, et qui, en outre, donne à la mutation une date fausse, la prescription biennale ne court de la date de l'enregistrement du cahier des charges, ni pour le droit simple, ni pour le droit en sus. — Même arrêt.

2644. — La description de l'acte de mutation dans un inventaire ne sert pas de point de départ à la prescription biennale du droit en sus, si cette description ne contient pas les éléments essentiels pour caractériser l'acte mentionné. — Trib. Seine, 30 mars 1842, *J. Enreg.*, n. 12361; — Trib. Saint-Quentin, 7 juin 1848, [*J. Enreg.*, n. 14500]; — Trib. Seine, 16 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 14966]

2645. — Une déclaration de mutation par décès ne peut servir de point de départ à la prescription biennale du droit en sus dû sur une acquisition non enregistrée faite par le défunt, que si elle permet de constater sans recherches ultérieures l'existence de la contravention. — Trib. Arras, 26 mars 1847, [*J. Enreg.*, n. 14275, § 3]; — Trib. Valenciennes, 12 nov. 1856, *J. Enreg.*, n. 16414

2646. — L'affectation hypothécaire d'un immeuble par un nouveau possesseur ne fait pas courir la prescription du droit en sus dû sur la mutation, car elle ne suffit pas à faire connaître à l'administration, sans recherches ultérieures, qui est propriétaire de l'immeuble. — Trib. Lille, 8 janv. 1853, [*J. Enreg.*, n. 15734; *J. des not.*, n. 15154]

2647. — La prescription biennale du droit en sus dû à raison d'une mutation secrète d'immeubles ne commence pas à courir du jour de l'enregistrement d'un acte dans lequel l'acquéreur revend les mêmes immeubles en agissant comme propriétaire de ces immeubles, si rien dans l'acte n'indique l'origine de propriété. — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Bréband, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451]

2648. — La prescription du droit en sus ne commence à courir que du jour où les préposés sont mis à portée de reconnaître les contraventions par l'examen des actes qu'ils enregistrent. Spécialement, la prescription du droit en sus dû sur une mutation immobilière ne commence pas à courir du jour où une nouvelle vente faite par l'acquéreur au profit d'un tiers, et dissimulée sous la forme d'une vente faite au profit de ce dernier par le vendeur primitif, est soumise à l'enregistrement; cet acte ne prouvant pas, en effet, que les parties ont dissimulé la mutation intermédiaire. — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, Frugier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 470]

2649. — La prescription biennale du droit en sus dû sur un partage passé en pays étranger et qui est considéré comme une mutation immobilière à raison des soultes qu'il contient ou de la règle, admise en jurisprudence, d'après laquelle il n'y a pas lieu de tenir compte des biens étrangers, court seulement du jour de l'enregistrement d'actes qui par eux-mêmes et sans recherches ultérieures ont mis les receveurs à même de réclamer et de percevoir le droit. — Trib. Avesnes, 3 juill. 1858, Lelouchier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1017; *J. Enreg.*, n. 16770]

2650. — La prescription biennale du droit en sus ne court que du jour de l'enregistrement de l'acte qui permet à la régie de connaître la mutation sans recherches ultérieures. Il ne court ni de l'enregistrement d'un bail fait par l'acquéreur ni de la déclaration de mutation par décès qui indique la propriété de ce dernier; car ces actes n'indiquant pas que la mutation n'a pas été enregistrée, de nouvelles recherches sont nécessaires. — Trib. Mirande, 27 déc. 1860, Dareix, [D. 62.3.46]

2651. — La prescription biennale du droit en sus dû pour une mutation immobilière non enregistrée ne court pas du jour de l'enregistrement d'un bail notarié de l'immeuble vendu, consenti par l'acquéreur, ni d'un commandement signifié à sa requête si ces actes, tout en prouvant que l'acquéreur était en possession de l'immeuble et établissant en sa faveur une présomption légale de propriété, n'apportaient pas la preuve qu'il n'est point acquis par un titre enregistré. — Trib. Pontoise, 22 juin 1871, Rousseau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3484]

2652. — La prescription biennale du droit en sus dû sur une mutation immobilière résultant de ce qu'une société concessionnaire d'une mine force la société qui l'évince à reprendre la fosse, le matériel d'exploitation et les bâtiments, ne court pas du jour de l'enregistrement d'une requête présentée au président du tribunal civil et dans laquelle est relaté *in extenso* l'arrêt du conseil de préfecture condamnant au paiement de cette indemnité, si cet arrêt n'indique pas le montant du prix et ne met pas ainsi l'administration en mesure de liquider le droit sans recherches ultérieures. — Trib. Béthune, 29 juill. 1872, sous Cass., 24 août 1874, Cie des mines de Liévin, [S. 75.1.129, P. 75.295]

2653. — Mais la prescription biennale du droit en sus court du jour de l'enregistrement du jugement qui a ventilé le prix en déclarant quelle portion était applicable aux immeubles. — Trib. Béthune, 29 juill. 1872, précité.

2654. — La prescription de deux ans du droit en sus dû pour défaut de déclaration d'une location verbale ne court pas du jour de la location, et ne peut être opposée à la régie qui n'a eu connaissance de la mutation de jouissance par aucun acte soumis à l'enregistrement. — Trib. Nancy, 20 mai 1884, [*J. Enreg.*, n. 22555; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6461] — Trib. Lille, 5 déc. 1884, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 706]

2655. — La prescription biennale des pénalités dues à raison des insuffisances commises dans les déclarations faites en vue de la perception de la taxe d'assurance ne court qu'à partir de la liquidation générale de la taxe à laquelle il est procédé chaque année pour l'exercice entier, conformément aux prescriptions du décret du 25 nov. 1871. — Sol. rég., 22 juill. 1876, [D. 78.3.31]

2656. — Le droit en sus dû sur une réversion de rente est prescriptible par deux ans à partir de l'enregistrement de l'acte qui a fait connaître la contravention à l'administration de l'enregistrement. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 389-1°.

2657. — Mais lorsque des héritiers, qui avaient acquitté l'impôt sur la moitié de la pleine propriété des acquêts, ont omis de souscrire une déclaration supplémentaire à la suite d'un partage de communauté qui les a lotis de la nue propriété de la totalité de ces biens en attribuant l'usufruit à l'époux survivant, comme ce partage n'a pas permis à la régie de constater la contravention résultant du défaut de déclaration, le demi-droit en sus n'est point atteint par la prescription biennale de l'art. 14, L. 16 juin 1824. — Cass., 5 mars 1883, Fergon, [S. 84.1.133, P. 84.1.286, D. 83.1.396]

2658. — De même, le demi-droit en sus exigible en cas de non déclaration de la réversion d'une rente viagère constituée par un mari au profit de sa femme, ne se prescrit pas par deux ans à dater de l'enregistrement de l'acte portant renonciation par la femme à la succession du mari, lorsque cet acte ne fait pas mention du legs de la rente. — Trib. Rennes, 4 août 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2878; *Contr. Enreg.*, n. 14411]

2659. — La prescription biennale du droit en sus ne courant que du jour où les préposés ont été mis à portée de constater les contraventions au vu de chaque acte présenté à l'enregistrement, il s'ensuit qu'on ne saurait lui donner pour point de départ le jour où les préposés, avertis par de simples indices, ont été seulement mis à portée de soupçonner la contravention, de la rechercher et de la découvrir à l'aide d'autres actes et de rapprochements ultérieurs. Ainsi la prescription du droit en sus dû à raison de l'omission d'une créance dans une déclaration de succession ne court pas du jour où les héritiers ont intenté une action judiciaire en paiement de la dette, mais seulement du jour du jugement qui a prononcé la condamnation. — Cass., 9 déc. 1868, Teston, [S. 69.1.135, P. 69.305, D. 69.1.189] — Trib. Seine, 10 févr. 1888 (2 jug.), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7044 et 7088] — Trib. Vienne, 8 févr. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7281]

2660. — Le fait par les héritiers de comprendre dans la déclaration de succession du défunt un immeuble qu'il avait acquis sans acte enregistré plusieurs années auparavant, et pour lequel il était inscrit au rôle de la contribution foncière, ne fait pas courir la prescription biennale du droit en sus dû sur cette acquisition. — Cass., 31 juill. 1849, Paquet, [S. 49.1.714, P. 49.2.474] — V. *suprà*, n. 2596.

2661. — Lorsqu'après le décès d'une personne, ses héritiers comprennent dans la déclaration de sa succession un immeuble précédemment indivis avec ses frères et sœurs et pour lequel il s'était fait inscrire au rôle et avait fait divers actes de propriété plusieurs années avant son décès, la prescription biennale du droit en sus dû sur l'acquisition faite par le défunt ne commence pas à courir. — Cass., 22 avr. 1839, Pantous, [S. 39.1.368, P. 39.1.570]; — 17 févr. 1840, Batailler Duberthier, [S. 40.1.264, P. 40.1.414]

2662. — Le droit en sus dû à raison de l'omission de biens dans une déclaration de mutation par décès, lesquels biens avaient été mentionnés dans la déclaration, mais auxquels le légataire avait déclaré avoir renoncé, n'est pas soumis à la prescription biennale à partir de cette déclaration, si le légataire n'avait pas indiqué en même temps la délivrance de legs antérieure à cette renonciation et qui enlevait tout effet à la renonciation. — Trib. Vouziers, 25 mai 1892, Vincent, [*Rev. Enreg.*, n. 157]

2663. — Le demi-droit en sus dû pour défaut de déclaration d'une assurance sur la vie dépendant d'une succession n'est pas atteint par la prescription biennale lorsque l'existence de la police n'a pas été révélée par la déclaration de succession émanée des héritiers, mais qu'elle a été découverte au moyen de recherches opérées dans les bureaux de la compagnie d'assurance. — Trib. Lille, 20 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21090; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5200]

2664-2666. — L'héritier ne peut refuser le paiement du droit en sus dû sur un usufruit non déclaré, sous le prétexte que plus de deux ans avant la réclamation, il a fait, dans la déclaration de mutation par décès, allusion au testament contenant ce legs d'usufruit, et que, par suite, ce legs d'usufruit est achevé,

si d'ailleurs la mention dont il s'agit concernait, non pas ce legs, mais d'autres dispositions seules indiquées à la régie. — Trib. Bourgoin, 15 févr. 1867, Mathon, [D. 68.3.8]

2667. — Lorsqu'un acte passé dans une colonie a été transcrit en France et a été suivi d'une purge légale, les droits en sus commencent à se prescrire du jour du dépôt fait de cet acte au greffe en vue de la purge, le receveur ayant dès lors sous les yeux la copie collationnée du contrat, qui lui permet de former sa réclamation. — Délib. rég., 26 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 697]

2668. — Lorsqu'un avoué fait, dans ses conclusions, usage d'un acte sous seing privé non enregistré, l'amende encourue par l'avoué commence à se prescrire dès le jour de l'enregistrement du jugement rendu sur ces conclusions, la régie étant alors mise à portée de constater la contravention. — Trib. Bruxelles, 2 mars 1867, [*J. Enreg.*, n. 18428, § 1]

2669. — La prescription biennale du droit en sus dû pour dissimulation de prix dans une cession d'office court du jour du jugement qui reconnaît l'existence de cette dissimulation. — Trib. Seine, 27 juill. 1867, sous Cass., 28 juill. 1868, Lesourd, [S. 69.1.39, P. 69.63]

2670. — La prescription biennale du triple droit dû à raison d'une contre-lettre, à laquelle un jugement assigne son véritable caractère tandis que, lors de l'enregistrement, elle avait été regardée comme une simple obligation, ne court que du jour de l'enregistrement du jugement. — Trib. Clermont-Ferrand, 15 mai 1855, de Grandval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 558]

2671. — La mention d'un acte sous seing privé dans une sentence arbitrale fait courir les pénalités dues pour défaut d'enregistrement sur cet acte, alors surtout que les arbitres ne se sont pas bornés à viser ces actes et en ont constaté la substance d'une manière claire et précise. — Cass., 21 mai 1816, de Kergorlay, [S. et P. chr.]

2672. — La prescription de deux ans, applicable aux amendes et droits en sus dus à raison de la production en justice d'un acte écrit présenté par les parties comme une convention verbale, court du jour où la substance de cet acte est relatée dans un acte soumis à l'enregistrement. — Trib. Seine, 10 juill. 1891. Comp. l'*Union nationale*, [S. et P. 94.2.220]; — 4 mars 1892, Grandjean, [*Ibid.*]

2673. — Le droit en sus exigible sur un testament non enregistré ne se prescrit pas par deux ans à partir du jour où le testament a été mentionné dans la déclaration de la succession du testateur, cette déclaration ne pouvant être assimilée à un acte présenté à l'enregistrement. — Trib. Mirecourt, 10 nov. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13866 ; *J. des not.*, n. 12547] — Mais cette solution est contestable.

2674. — L'art. 3, L. 28 févr. 1872, donne expressément pour point de départ à la prescription biennale du droit en sus dû pour dissimulation dans un acte soumis au droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel de 0 fr. 15 ou 0 fr. 20 p. 0/0) l'enregistrement de l'acte. Cependant la Cour de cassation a décidé qu'en cette matière comme en toute autre, la prescription biennale ne court que du jour où la contravention est révélée à la régie d'une manière assez évidente pour lui permettre de la constater immédiatement sans avoir besoin de se livrer ultérieurement à des recherches et à des rapprochements. — Cass., 24 janv. 1876, Crédit lyonnais, [D. 76.1.215]

2675. — La prescription biennale du droit en sus court du jour de l'apport du fonds de commerce acheté en société, quoiqu'il ne soit pas justifié du consentement des anciens propriétaires, et quoique ces derniers, étant mineurs, fussent incapables de consentir. — Cass., 26 févr. 1894, Alamagny, [S. et P. 95.1.102, D. 94.1.247]

2676. — La prescription court donc de ce jour et non du jour où, dans le compte de tutelle qui leur est rendu par l'acquéreur, les mineurs ratifient tous les actes de ce dernier, leur tuteur, et rappellent les termes dans lesquels ce dernier a fait l'apport en société du fonds de commerce. — Même arrêt (sol. implic.).

2° Contravention révélée par d'autres faits que par l'enregistrement d'un acte.

2677. — La loi du 16 juin 1824 ne mentionne que l'enregistrement d'un acte comme point de départ de la prescription biennale des pénalités. Ce point de départ ne peut donc être fixé au jour où par d'autres circonstances la régie aurait connaissance du fait antérieur. — V. *suprà*, n. 2592 et s.

2678. — Décidé, en ce sens, que les actes de procédure qui font présumer l'existence d'une mutation secrète d'immeubles ne peuvent servir de point de départ à la prescription biennale du droit en sus, lorsqu'ils n'ont pas été soumis à la formalité de l'enregistrement et qu'ils ne contiennent pas la preuve complète de la contravention. — Trib. Saint-Gaudens, 6 nov. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7399]

2679-2680. — ... Que les droits en sus dus à raison d'un échange d'immeubles entre une commune et un particulier, peuvent être réclamés plus de deux ans après l'approbation, alors même que l'échange aurait été suivi de la prise de possession. — Trib. Lourdes, 24 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 15216, § 1]

2681. — Par application du même principe, l'inscription au rôle de la contribution foncière, et les paiements faits d'après ce rôle ainsi que tous les autres faits qui, d'après l'art. 12, L. 22 frim. an VII, fournissent la preuve de la mutation de propriété d'un immeuble, ne font pas courir la prescription biennale du droit en sus, surtout si la régie n'a pas eu connaissance de ces faits, mais aussi si elle en a eu connaissance. — Trib. Pontarlier, 8 févr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11712; *J. des not.*, n. 11689] — Trib. Saint-Gaudens, 13 févr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11737] — Trib. Laon, 23 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11774, § 1] — Trib. Fontenay-le-Comte, 12 mars 1841, [*J. Enreg.*, n. 12739] — Trib. Dinan, 18 déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12894] — Trib. Brignolles, 19 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13077, § 3] — Trib. Embrun, 21 nov. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13383] — Trib. Châteaubriant, 22 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13652] — Trib. Amiens, 26 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13818] — Trib. Lorient, 29 avr. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14011] — Trib. Le Blanc, 25 nov. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14135] — Trib. Arras, 26 mai 1847, [*J. Enreg.*, n. 14275, § 3] — Trib. Le Puy, 29 mai 1847, [*J. Enreg.*, n. 14812, § 6] — Trib. Riom, 26 juill. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14382] — Trib. Montauban, 22 févr. 1848, [*J. Enreg.*, n. 15154] — V. *suprà*, n. 2596.

2682. — Jugé, en ce sens, que lorsque la régie acquiert la preuve d'une aliénation par une mutation au rôle d'une contribution, il y a là un simple indice qui, tout en permettant d'exiger l'enregistrement de cette aliénation, ne fait pas courir la prescription biennale des droits en sus. — Trib. Seine, 17 déc. 1892, Mouliade et Delroux, [*Rev. Enreg.*, n. 384]

2683. — Décidé également à tort que les droits en sus dus sur une mutation secrète d'immeubles ne peuvent pas être réclamés plus de deux ans après que la régie a eu connaissance de cette mutation par l'inscription au rôle et les paiements faits en vertu de ce rôle. — Sol. rég., juillet 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 687]

2684. — Décidé encore que la remise, faite par le greffier au receveur de l'enregistrement, de l'extrait d'un jugement non enregistré, fait courir la prescription biennale du droit en sus, la régie étant dès lors en mesure de poursuivre le recouvrement. — Trib. Mâcon, 28 déc. 1858, [*Contr. Enreg.*, n. 11689]

2685. — ... Que la prescription biennale ne court pas, en ce qui concerne les droits en sus dus, sur un jugement non enregistré dans le délai légal, à partir du jour où le jugement est rendu, mais seulement du jour où le greffier a délivré à l'administration un extrait du jugement. — Cass., 24 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289] — V. *suprà*, n. 839.

2686. — Que lorsqu'un acte notarié non enregistré est, depuis plus de deux ans, inscrit à sa date sur le répertoire qui a été visé par le receveur, l'amende ni le droit ne peuvent plus être exigés. En pareil cas, le délai de la prescription ne court que du jour du visa du répertoire pour le trimestre dans lequel a été compris l'acte en contravention. — Décis. min. Fin., 26 août 1819, [*J. Enreg.*, n. 6514; *J. des not.*, n. 3191]

2687. — En tout cas, le répertoire d'une compagnie d'assurances ne contenant pas les éléments nécessaires pour permettre de liquider la taxe de 8 p. 0/0 établie par la loi du 23 août 1871, le visa du répertoire ne fait pas courir la prescription biennale de l'action en recouvrement des amendes encourues à défaut par la compagnie d'avoir rempli les obligations que lui impose le décret du 25 nov. 1871. — Cass., 11 févr. 1880, Caisse des incendiés de la Marne, [S. 80.1.377, P. 80.899, D. 80.1.113]

2688. — Jugé que lorsqu'une prorogation de délai a été accordée aux héritiers pour le paiement du droit de mutation par décès, l'expiration du délai ainsi prorogé fait courir la prescrip-

tion du demi-droit en sus. — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4609]

§ 4. *Point de départ de la prescription biennale en matière de restitution.*

2689. — C'est du jour de l'enregistrement que l'art. 61, L. 22 frim. an VII, fait courir la prescription de l'action en restitution des droits indûment perçus. D'après la jurisprudence, la prescription de deux ans court de l'enregistrement alors même que les parties seraient dans l'impossibilité d'agir immédiatement; car cette prescription, introduite dans un but d'intérêt public et pour rendre irrévocable, après le délai fixé, les perceptions faites par le fisc, ne saurait être modifiée par les principes du droit commun relatifs à la suspension de la prescription en faveur de ceux qui ne peuvent agir. — Trib. Seine, 6 févr. 1858, Comp. du chemin de fer Grand-central de France, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1001]

2690. — La raison qu'invoquent les arrêts à l'appui de leurs décisions est principalement la généralité du texte, qui en termes absolus fait courir la prescription du jour de la perception. Mais on peut répondre que si la loi admet en effet ce point de départ, elle assigne le même point de départ à la prescription de l'action du Trésor, et cependant la jurisprudence reconnaît que, pour déterminer le point de départ de la prescription de cette dernière action, il faut se référer au droit commun. — D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3280.

2691. — Jugé dans le sens de la première opinion, qu'encore bien que le droit proportionnel d'enregistrement sur une donation conditionnelle contenue dans un contrat de mariage et subordonnée au décès de l'époux donateur, ne soit exigible que lors de l'événement de cette condition, cependant, si le receveur, considérant à tort cette donation comme actuelle, a exigé le droit proportionnel de 3 1/2 p. 0/0, le délai de deux ans fixé par l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII, pour l'action en restitution du trop perçu, commence à dater du jour de l'enregistrement du contrat de mariage, et non pas seulement à compter du décès de l'époux donateur. — Cass., 27 déc. 1830, Warion, [S. 31.1.86, P. chr.]

2692. — ... Qu'à supposer que l'annulation d'un contrat d'échange de biens dotaux, prononcée par un jugement passé en force de chose jugée, rende restituables les droits perçus sur la mutation, la demande en restitution se prescrit par deux ans à partir de l'enregistrement du contrat d'échange. — Cass., 10 mars 1823, Portalier, [S. et P. chr.]

2693. — ... Que l'action en restitution des droits perçus sur un contrat de mariage est, en cas de non célébration, prescriptible par deux ans, à partir de l'enregistrement du contrat. — Délib. rég., 8 sept. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10419]; — 9 juill. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10663; Instr. gén., n. 1437, § 5]; — 31 janv. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11422, § 1]. — V. *supra*, n. 1617.

2694. — ... Que la prescription de la demande en restitution du droit perçu sur un contrat de mariage non suivi du mariage court du jour de l'enregistrement, et non pas seulement du jour où il est certain que le mariage ne s'accomplira pas; que, tant que le mariage n'a pas été célébré, les parties peuvent demander la restitution des droits perçus, sauf à les acquitter de nouveau si le mariage vient à recevoir son effet. — Cass., 10 déc. 1838, Enjoy, [S. 38.1.961, P. 38.2.528]

2695. — ... Que la prescription biennale prononcée par l'art. 61 contre celui qui a payé des droits de mutation après décès sur un immeuble qu'il croyait appartenir à la succession, court du jour du paiement du droit et non du jour où il a été constant, par une décision judiciaire, que l'immeuble n'appartenait pas à la succession. — Cass., 23 janv. 1839, Sapet, [S. 39.1.116, P. 39.1.91]

2696. — ... Que la prescription de la demande en restitution des droits perçus sur une adjudication annulée en justice, court du jour où a été rendu le jugement d'annulation. — Trib. Aubusson, 31 déc. 1862, Jamot et Mazet, [*J. Enreg.*, n. 17719; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1803]

2697. — ... Que lorsque des biens ont été compris comme propres au défunt dans une déclaration de succession et qu'un jugement ultérieur reconnaît qu'ils faisaient partie de la communauté, la demande en restitution des droits perçus sur la moitié des biens comprise à tort dans les valeurs soumises à l'impôt court du jour non du jugement, mais de la perception des droits. — Trib. Châteaudun, 10 déc. 1856, [*Contr. Enreg.*, n. 10920]

2698. — ... Que si des héritiers naturels qui ont acquitté le droit de mutation découvrent un testament d'après lequel des immeubles par eux déclarés ont été légués à un autre, le délai pour la restitution du droit court du jour du paiement, et non du jour de la découverte du testament. — Cass., 10 juin 1839, Lantard de Vigola, [S. 39.1.590, P. 39.2.112]

2699. — ... Que, lorsque les droits ont été perçus : 1° sur une mutation d'immeubles, que des décisions postérieures ont annulée comme entachée du vice d'incapacité; 2° et à raison d'immeubles qui semblaient exister dans une succession, et qu'une décision postérieure en a fait sortir comme acquis irrégulièrement par la personne décédée, la demande en restitution peut être repoussée par la prescription si elle n'a eu lieu dans les deux années de la perception. On ne peut dire que la prescription ne court que du jour où les aliénations ont été déclarées nulles. La maxime *Contra non volentem agere non currit præscriptio* n'est pas applicable en matière fiscale. — Cass., 24 juill. 1839, de Villequier, [S. 39.1.589, P. 39.2.115]

2700. — Jugé également que le délai pour former une demande en restitution du droit perçu sur une adjudication de biens d'un interdit, faite devant un notaire commis, court depuis l'enregistrement, et non pas seulement depuis le jugement qui a annulé cette adjudication. — Cass., 31 déc. 1839, Deshaires, [S. 40.1.183, P. 40.1.119] — Trib. Charolles, 4 déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12893]

2701. — ... Que, en admettant que les droits payés par le légataire institué fussent restituables par suite de l'annulation du testament, cette restitution ne pourrait être demandée après deux années de la date de la perception; que vainement on soutiendrait que la prescription a été interrompue, par suite de l'impossibilité d'agir pendant l'instance relative à la validité du testament. — Cass., 7 avr. 1840, de Gouttes et de Rozières, [S. 40.1.479, P. 40.1.730] — Trib. Carcassonne, 31 janv. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18729, § 3]

2702. — ... Que lorsqu'il s'est écoulé plus de deux ans depuis le jour de l'enregistrement d'un testament, il y a prescription de l'action en restitution des droits perçus sur ce testament ultérieurement annulé, et cela quand bien même l'instance sur la validité du testament n'aurait pas été terminée avant ce délai de deux ans. — Cass., 11 mai 1840, Gagneur, [S. 40.1.325, P. 40.1.701]

2703. — ... Que la prescription de l'action en restitution des droits perçus sur un jugement qui est ultérieurement réformé en appel court du jour de la perception et non pas du jour de l'arrêt infirmatif, bien que les parties n'aient pu agir avant cet arrêt, les règles relatives à la suspension de la prescription ne s'appliquant pas à cette action. — Cass., 12 févr. 1850, Jubié, [S. 50.1.396, P. 50.2.371, D. 50.1.184]

2704. — Mais lorsqu'un supplement de droits a été exigé mal à propos, la prescription pour la demande en restitution court de la date de l'enregistrement en recette de ce supplément, et non pas dès l'enregistrement de l'acte. — Délib. rég., 9 mai 1837, [*J. Enreg.*, n. 11786; *J. des not.*, n. 9751]

2705. — Jugé de même, que lorsque, postérieurement à l'enregistrement, des droits supplémentaires ont été versés, la prescription de l'action en restitution court pour chacun de ces droits du jour où il a été payé. — Cass., 25 juin 1873 (1er arrêt), Petit et Cie, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30] — Tel est le cas pour des suppléments de droits perçus sur un marché dont l'évaluation était provisoire. — Même arrêt.

2706. — Décidé avec plus de raison que la prescription biennale est applicable à la demande en restitution des droits de mutation par décès payés pour les biens dont les héritiers ont été évincés postérieurement à la déclaration. — Trib. Tarascon, 26 sept. 1855, [*J. Enreg.*, n. 11339]

2707. — ... Qu'à supposer que les droits perçus dus sur une sentence arbitrale annulée par une cour d'appel soient restituables, la restitution ne peut en être demandée que dans les deux ans qui suivent l'enregistrement de la sentence arbitrale. — Trib. Lyon, 31 mars 1855, Bréband, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 451]

2708. — ... Que la prescription sur le droit à la restitution de taxe indûment payée court à partir du jour du paiement et non du jour de la décision de l'administration reconnaissant que les taxes acquittées n'étaient pas dues. — Trib. Seine, 18 juill. 1890, Chemin de fer de l'Est, [S. et P. 92.2.25]

2709. — ... Qu'à supposer que, dans le cas où un legs a été

fait à l'Etat ou à un établissement public, l'autorisation d'accepter ce legs rende restituables les droits payés par l'héritier légitime ou le légataire universel sur les valeurs qui font l'objet du legs particulier, la prescription de l'action en restitution court du jour où l'héritier ou le légataire universel ont payé les droits et non du jour de l'autorisation d'accepter. — Trib. Seine, 11 déc. 1875, *J. Enreg.*, n. 19928; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4478] — Trib. Marseille, 21 juill. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20899] — *Contrà*, Délib. rég., 11 déc. 1829, *J. Enreg.*, n. 9491]

2710. — ... Qu'à supposer que les droits acquittés par les enfants naturels pour la succession de leur auteur doivent être partiellement restitués si, depuis la déclaration, un frère du défunt a fait reconnaître judiciairement sa vocation héréditaire à une portion des biens, la demande en restitution est, dans tous les cas, tardive, si elle est formée plus de deux ans après la perception des droits. — Trib. Rouen, 14 févr. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6725]

2711. — ... Qu'à supposer qu'il soit dû restitution proportionnelle du droit perçu sur une adjudication d'immeuble dont le prix a été réduit par suite d'une demande en distraction de plusieurs objets mal à propos compris dans la vente, la prescription de l'action en restitution court du jour de l'enregistrement de l'adjudication et non du jour où la restitution est ordonnée. — Déc. min. Fin., 6 juill. 1813, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 571]

2712. — ... Que la prescription de l'action en restitution des droits perçus en trop sur une vente à la mesure, dont le prix définitif s'est trouvé inférieur aux évaluations provisoires, court du jour de l'enregistrement de l'acte de vente et non de la date de l'acte qui établit la contenance réelle du bien vendu. — Sol. rég., 10 juin 1834, Instr. gén., n. 1467, § 9 — Délib. rég., 16-27 févr. 1836, *J. Enreg.*, n. 11474, § 1

2713. — ... Que lorsque la transmission d'un office n'est pas suivie d'effet, ou qu'une réduction est imposée par le gouvernement sur le prix porté dans le traité concernant cession de l'office, la prescription de l'action en restitution des droits d'enregistrement qui se trouvent avoir été indûment perçus par suite du défaut d'exécution du traité ou avoir été perçus en trop par suite de la réduction, court du jour même de l'enregistrement du traité de cession. Car le traité dont parle l'art. 14 de la loi de 1841 est celui sur lequel le droit proportionnel a été perçu; il ne peut donc être question, dans le cas spécial de réduction, de faire partir le délai de la prescription du jour seulement de l'enregistrement du traité modificatif; ce n'est pas ce traité que vise l'art. 14, puisqu'il n'intervient aucun traité nouveau en cas de défaut d'exécution de la cession et que la disposition de l'art. 14 est commune à cette hypothèse et à celle de réduction. — Cass., 22 mars 1859, Tourneur, [S. 59.1.204, P. 60.56, D. 59.1.112] — Trib. Seine, 23 févr. 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 665] — V. *infrà*, n. 2725.

2714. — ... Que lorsque le gouvernement refuse de nommer le cessionnaire de l'office, la prescription de l'action en restitution court du jour de l'enregistrement et non du jour du refus du gouvernement. — Trib. Saint-Gaudens, 14 juill. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 577]

2715. — ... Que le délai de deux ans, pour obtenir la restitution des droits perçus sur une cession d'office non suivie d'effet par suite de la suppression de l'office, court de l'enregistrement de l'acte de cession, quoique la suppression ait eu lieu deux ans moins quelques jours après l'enregistrement. — Trib. Grenoble, 20 août 1869, Espié, [D. 71.5.160]

2716. — ... Que le délai de deux ans dans lequel doit être demandée la restitution du droit perçu sur une cession d'office non suivie de nomination est de rigueur absolue et que le demandeur ne peut échapper à la déchéance sous prétexte que, tant qu'il a fait des démarches pour obtenir sa nomination, il n'a pu agir en restitution. — Trib. Meaux, 30 juill. 1846, *J. Enreg.*, n. 14055 — Trib. Verdun, 14 août 1847, [*J. Enreg.*, n. 14325, § 2; *J. des not.*, n. 13143] — Trib. Péronne, 18 mai 1855, *J. Enreg.*, n. 16155

2717. — En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique il résulte formellement de l'art. 58, L. 3 mars 1841, que le point de départ de la prescription court dès le jour de la perception; la jurisprudence, notamment, a reconnu à de très nombreuses reprises que le délai ne court pas seulement du jour de l'arrêté d'expropriation. — V. *infra*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

2718. — Jugé, en ce sens, que la demande en restitution des droits perçus sur un acte d'acquisition amiable d'un immeuble plus tard compris dans un arrêté d'expropriation pour cause d'utilité publique se prescrit, aux termes formels de l'art. 58, L. 3 mai 1841, du jour de la perception. Il n'y a donc pas à prendre pour point de départ l'arrêté préfectoral. — Cass., 7 déc. 1858, Chem. de fer de Lyon, [S. 59.1.350, P. 59.24, D. 59.1.31]; — 13 août 1866, Fernandez, [S. 66.1.407, P. 66.1092, D. 67.1.23]; — 5 févr. 1867, Chem. de fer d'Orléans, [S. 67.1.183, P. 67.417, D. 67.1.23] — Trib. Seine, 6 févr. 1858, Cie chem. de fer Grand-Central de France, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1001; *J. Enreg.*, n. 16703]

2719. — ... Qu'à plus forte raison encore en est-il ainsi si l'arrêté préfectoral, rendu deux jours avant la prescription biennale, a été signifié aux parties après l'expiration de ces deux ans; car ces dernières ont à s'imputer de ne s'être pas enquises avec vigilance du moment où l'arrêté préfectoral a été signé. — Trib. Seine, 6 févr. 1858, précité.

2720. — ... Qu'il en est ainsi même si l'arrêté préfectoral n'a été rendu qu'après l'expiration du délai de deux ans, la prescription biennale n'étant pas modifiée par la suspension de la prescription au profit de ceux qui ne peuvent agir. — Même jugement.

2721. — C'est aux parties qu'il appartient de justifier que l'arrêté préfectoral a été rendu. — Cass., 7 déc. 1858, précité.

2722. — Lorsque dans l'instance sur une demande en restitution de droits de mutation comme indûment perçus, le demandeur vient à former, mais seulement après l'expiration du délai de deux années à partir du jour de la perception des droits, une nouvelle demande qualifiée de subsidiaire à la première, en restitution d'une partie desdits droits perçus, cette demande doit, nonobstant sa qualité de subsidiaire, être déclarée prescrite, si elle repose sur une autre cause que la demande principale. — Cass., 8 déc. 1856, Avizart, [S. 57.1.299, P. 57.196, D. 57.1.100] — Trib. Seine, 9 avr. 1856, Même partie, [*J. Enreg.*, n. 16490; *Contr. Enreg.*, n. 10935; Garnier, *Rép. pér.*, n. 840]

2723. — Il en est ainsi spécialement si, après une demande en restitution des droits de mutation par décès perçus prétendûment en trop sur la déclaration de succession d'un absent, parce que la régie avait appliqué la loi existant au jour de l'envoi en possession et non la loi en vigueur au jour des dernières nouvelles, les parties forment une demande en restitution des droits qui auraient été perçus en trop, en ce que l'impôt aurait été liquidé sur la valeur totale de deux créances grevées d'usufruit, alors qu'en raison de cet usufruit il aurait dû porter seulement sur la moitié de la valeur de ces créances. — Mêmes décisions.

2724. — La demande en restitution formée plus de deux ans après la perception des droits est tardive, alors même qu'elle est faite sous forme de demande reconventionnelle par la partie qui avait d'abord reconnu l'exigibilité du droit dans son opposition à la contrainte. — Cass., 17 nov. 1857, de Galliéra, [D. 58.1.123; Garnier, *Rép. pér.*, n. 973]

2725. — Nous avons signalé les principales décisions qui font courir la prescription, dans le cas qui nous occupe, du jour même de l'enregistrement. Elles constituent l'opinion prépondérante en jurisprudence et ont pour elles l'autorité de la Cour de cassation. Toutefois ce n'est pas l'opinion unanime. Il a été décidé à cet égard, en sens contraire, que la règle *contra non valentem agere*, etc., s'appliquant en matière d'impôt, s'il y a un second traité constatant la réduction du prix d'un office, c'est de l'enregistrement de ce second traité seulement que court le délai de prescription de l'action en restitution. — Trib. Loudéac, 29 janv. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15473; *J. des not.*, n. 14581] — Trib. Senlis, 30 juill. 1857, sous Cass., 22 mars 1859, Tourneur, [S. 59.1.204, P. 60.56, D. 59.1.112] — Trib. Loudun, 5 mai 1858, [*Contr. Enreg.*, n. 11464] — V. *suprà*, n. 2713.

2726. — ... Que la prescription ne pouvant courir avant d'être née, la prescription de l'action en restitution des droits perçus sur le contrat de mariage court seulement du jour où il est constaté que le mariage ne s'est pas accompli. — Trib. Villeneuve d'Agen, 21 juill. 1835, Trib. Lectoure, 14 août 1835, et Trib. Roanne, 11 mai 1836, [*J. des not.*, n. 9315] — Délib. rég., 11 août 1820, [*J. Enreg.*, n. 6782; *J. des not.*, n. 3645] — Sol. rég., 28 oct. 1831, [*Dict. not.*, v° *Résiliation de contrat de mariage*, n. 3] — V. *suprà*, n. 2693 et s.

2727. — ... Que la restitution des droits perçus sur une adjudication annulée par les voies légales peut être exigée dans les deux ans, non de la date de l'enregistrement, mais du jugement ou de l'arrêt qui a prononcé l'annulation quand les parties n'ont pu agir auparavant. — Délib. reg., 14-21 juin 1836, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 568]

2728. — ... Que lorsque des biens adjugés en justice sont ultérieurement distraits comme n'appartenant pas au vendeur, et qu'un jugement réduit en conséquence le prix de la vente, la prescription de l'action en restitution des droits perçus sur l'excédent court seulement du jour du jugement qui a réglé le montant de la réduction, et non pas du jour de la perception. — Trib. Largentière, 28 août 1844, [*J. Enreg.*, n. 13889; *J. des not.*, n. 12532]

2729. — ... Que lorsqu'un administrateur provisoire d'une succession, nommé à raison du litige élevé sur la validité du testament du défunt, acquitte les droits de mutation par décès au taux réglé pour les légataires qui ne sont pas parents du défunt, et qu'un jugement prononce ensuite l'annulation du testament, c'est seulement à partir de ce jugement que court la prescription de l'action en restitution des droits perçus en trop. — Cass., 18 juin 1839, d'Hozier, [S. 39.1.592, P. 39.2.114]

2729 *bis*. — ... Que lorsqu'après le paiement des droits de succession sur le legs qui lui est échu, le légataire renonce à la succession, la prescription de l'action en restitution des droits ne court que du jour de la renonciation, et non du jour du paiement de ces droits. — Trib. Seine, 16 févr. 1822, [*J. Enreg.*, n. 8127]

2730. — ... Que si, en percevant un droit proportionnel de résolution sur un contrat qui ne devra se résoudre que si l'acquéreur ne se libère pas dans un délai fixé par un jugement, la régie a reconnu que cette perception n'était que provisoire, le délai de la prescription biennale contre l'action en restitution ne court qu'à partir du jour où il devient certain que la résolution n'aura pas lieu. — Cass., 29 déc. 1836, Icard, [S. 37.1.519, P. 37.1.89] — Il résulte des termes de cet arrêt que la Cour de cassation n'a entendu statuer que pour l'espèce particulière, en raison des engagements pris par la régie et par ses préposés, et qu'elle n'a pas eu pour but de résoudre en principe, contre la régie, la question de savoir si, en cas de perception anticipée d'un droit dont l'ouverture est subordonnée à une condition, la prescription de l'action en restitution court à partir du jour de l'enregistrement, ou seulement à partir du jour où le droit à la restitution a pris naissance. Il est même permis de croire, d'après les derniers mots de l'arrêt, que, si la question se fût présentée dégagée de toutes les circonstances de fait, la Cour aurait pu se considérer comme liée par la rigueur du principe posé par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, d'après lequel toute demande en restitution de droits doit être formée dans les deux mois, à partir du jour de l'enregistrement. — V. *suprà*, n. 2689 et s.

2731. — En tout cas l'enregistrement en débet ne fait courir la prescription de l'action en réduction des droits qu'autant qu'il en énonce la liquidation ; et c'est du jour seulement où la liquidation est connue du redevable que cette prescription commence à courir, car jusque-là le redevable n'étant pas informé des sommes réclamées par la régie ne peut agir. — Cass., 26 avr. 1836, Domaine privé du roi, [S. 36.1.499, P. chr.]

2732. — D'autre part, lorsqu'il s'agit d'une succession déclarée, la prescription de deux ans établie par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, ne court contre la perception des droits de mutation qu'à partir du jour des déclarations. — Cass., 21 avr. 1806, Dauphin, [S. et P. chr.]

2733. — Il a été décidé, par suite, que lorsque les héritiers ou légataires ne possédant pas les éléments nécessaires à la déclaration de mutation par décès ont payé un acompte et que tout ou partie des droits payés ont été, à la suite de la déclaration régulière, reconnus sujets à restitution, le point de départ de la prescription de l'action en restitution doit être fixé non pas au jour du paiement de l'acompte mais au jour de la déclaration de mutation par décès, qui fait seule connaître l'importance des valeurs héréditaires et la quotité du droit à percevoir. — Trib. Seine, 27 mars 1896, Marguery et Gervay, [S. et P. 99.2.181] — Délib. rég., 7-10 mai 1861, [D. 68.3.45, *ad notam*] — Sol. rég., 20 avr. 1868, [D. 68.3.45]; — 23 nov. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5849] — Cet e solution est contraire au texte de l'art. 60, sous l'empire duquel tombe certainement l'action en restitution d'un acompte, l'acompte étant versé à titre d'enregistrement. — V. Wahl, note sous le jugement précité.

2734. — L'action en répétition de droits indûment restitués ne prenant naissance au profit de la régie que du jour où elle a fait cette restitution, c'est de ce jour seulement que court la prescription biennale de son action en restitution et non pas du jour de l'enregistrement de l'acte sur lequel la restitution a été opérée. — Trib. Toulon, 9 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11764] — Trib. Guéret, 16 août 1870, Héritiers B..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3242] — Trib. Lille, 10 juin 1887, Leignel, [*J. Enreg.*, n. 22959]

§ 5. *Point de départ des prescriptions quinquennale et décennale en matière de succession.*

2735. — La prescription de dix ans de l'action en réclamation des droits dus sur une succession non déclarée, court du jour du décès, suivant les termes formels de l'art. 61, L. 22 frim. an VII. — Cass., 26 frim. an VIII, Mousseau, [S. et P. chr.]

2736. — Quand le décès n'est pas connu, soit par l'inscription au registre des actes de l'état civil, soit par la mention dans un acte public, la prescription décennale ne court pas. — Cass., 5 vent. an IX, [*J. Enreg.*, n. 786]; — 30 déc. 1813, [*J.Enreg.*, n. 4955] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 4001; Naquet, t. 3, n. 1262; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 597.

2737. — Décidé, en ce sens, que la prescription du droit de mutation ne peut courir, pour les successions non déclarées, lorsque l'acte de décès n'a point été inscrit sur les registres de l'état civil, que du jour de l'acte de notoriété qui a été dressé pour en tenir lieu. — Cass., 25 janv. 1815, Gilbert, [S. et P. chr.]

2738. — ... Qu'à défaut d'acte de l'état civil, la prescription décennale court seulement soit du jour où les héritiers ont pris qualité, soit du jour où le décès a été constaté dans un acte public. — Délib. rég., 15 sept 1836, [*J. Enreg.*, n. 11621 ; *J. des not.*, n. 9584]

2739. — La prescription des droits de mutation dus après le décès d'une personne morte à l'étranger ne commence à courir que du jour où la régie a eu connaissance du décès. — Trib. Nice, 7 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21664; *J. des not.*, n. 22628; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5750] — Sol. rég., 7 févr. 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 655]

2740. — Jugé, en conséquence, que le délai de la prescription ne court, si le décès a eu lieu à l'étranger, que du jour où ce décès a été inscrit sur des registres de l'état civil en France. — Trib. Thionville, 25 sept. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15238, § 5]

2741. — ... Que lorsqu'il n'a pas été dressé d'actes de l'état civil, et notamment lorsque le décès a eu lieu à l'étranger, la prescription ne court que si les héritiers ont pris possession de la succession par un partage ou par tout autre acte. — Cass., 8 mai 1809, Renette, [S. et P. chr.]

2742. — Mais la prescription court contre la régie, à l'égard des droits de mutation par décès dus sur des biens situés sur le continent et dépendant de la succession d'un individu décédé dans une colonie française, à partir du jour où le décès a été inscrit sur les registres de l'état civil de la colonie, alors surtout que ces registres sont restés pendant dix ans au dépôt de la marine en France, car la régie a pu prendre connaissance des actes de décès aux archives de la marine. — Cass., 9 juin 1817, Clamousse, [S. et P. chr.]

2743. — Jugé également que la prescription des droits de mutation dus sur la succession d'un individu décédé dans une colonie française court à partir du jour où les communications ont été rétablies entre la colonie et la métropole, si elles se trouvaient interrompues par la guerre au moment du décès. — Cass., 21 nov. 1822, Grizol, [S. et P. chr.]

2744. — Le délai de paiement des droits dus sur la succession des militaires morts en activité de service hors de leur département ne courant qu'à partir de la mise en possession des héritiers, la prescription des droits de mutation par décès ne court également que du jour de la mise en possession des héritiers ou du jour où l'administration a légalement connaissance du décès. — Cass., 20 avr. 1807, Méréadier, [S. et P. chr.] — Ainsi l'administration jouit d'un délai de dix ans à partir du jour où le décès a été constaté par un certificat du ministre de la Guerre, en vertu duquel les héritiers sont entrés en possession. — Cass., 22 brum. an XI, Cense, [S. et P. chr.]; — 6 [illegible] 1832, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 629]

2745. — Jugé encore que pour les droits de mutation dus à l'occasion du décès d'un militaire, la prescription court également du jour de l'inscription du décès sur les registres de l'état

civil de la commune où le militaire était domicilié. — Cass., 12 juill. 1851, Brothier, [S. 51.1.617, P. 51.2.175, D. 51.1.201]

2746. — De même lorsque l'acte de décès d'un militaire mort à l'étranger est déposé en France chez un notaire, le délai de dix ans pour le paiement des droits de succession court de ce dépôt, lorsqu'il est constant que les héritiers n'ont pris possession des biens que postérieurement au dépôt. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 633.

2747. — Lorsqu'une succession échue à un militaire et à ses frères et sœurs est restée indivise, et que le premier vient à mourir, la prescription des droits de succession dus par suite de son décès court seulement du jour où les frères et sœurs se sont mis en possession réelle, par un partage, de la portion qui lui revenait et non pas du jour où ils ont été légalement avertis de sa mort. Mais on ne peut exciper contre l'administration de ce qu'elle pouvait se procurer une connaissance immédiate du décès par une demande adressée au ministre de la Guerre. — Cass., 29 avr. 1818, Archambaud, [S. et P. chr.]

2748. — La prescription décennale des droits dus sur une succession non déclarée court du jour du décès, à l'égard d'un individu mort dans un hospice, lorsque l'acte de décès a été inscrit sur le registre de cette maison, alors même qu'il n'a pas été porté sur les registres de l'état civil, si d'ailleurs il est constant que le registre de l'hôpital a été déposé à la mairie de la ville à laquelle cet hôpital appartient; donc si ce dépôt a eu lieu plus de dix ans avant la contrainte, l'action de la régie est prescrite. — Cass., 21 févr. 1809, Durand, [S. et P. chr.]

2749. — Lorsque l'acte de décès n'a pas été inscrit sur les registres de l'état civil, les tribunaux ne peuvent ordonner une enquête pour constater le jour du décès et faire dater de ce jour le point de départ de la prescription; tout au plus la prescription pourrait-elle, dans ce cas, commencer à partir de l'enquête. — Cass., 30 juin 1806, Couval, [S. et P. chr.]

2750. — On ne peut assimiler à un acte de l'état civil l'extrait délivré par le curé de la paroisse, d'où résulterait la preuve du décès arrivé plus de dix ans avant la contrainte, cet extrait n'étant pas tiré d'un registre tenu dans la forme légale, et émanant d'un fonctionnaire sans qualité. Par suite, le jugement qui, à défaut d'une inscription sur les registres légaux, ordonne aux héritiers de faire la preuve que l'administration a été instruite de ce décès plus de cinq ans avant la contrainte, et qui, à défaut de cette preuve, dont les juges sont les appréciateurs, rejette la prescription invoquée, ne viole aucune loi. — Cass., 3 nov. 1813, Hoensbrock, [S. et P. chr.]

2751. — Il n'est pas nécessaire, pour que la prescription commence à courir, qu'un acte des héritiers constate leur prise de possession, il suffit que l'administration ait eu connaissance du décès. — Cass., 7 mai 1833, Frampton, [S. 33.1.512, P. chr.]

2752. — Le délai pour faire la déclaration de succession d'un condamné ne courant, si ses biens ont été séquestrés, que du jour de la mise en possession (L. 22 frim. an VII, art. 24), la prescription ne court également au profit de l'héritier que du jour où il est mis en possession. — Cass., 2 vent. an XI, Veymeranques, [S. et P. chr.]; — 14 germ. an XI, Baroud, [S. et P. chr.]; — 7 août 1807, Labeaume, [S. et P. chr.]

2753. — L'établissement d'un séquestre par autorité de justice n'augmente pas le délai pour le paiement des droits de mutation par décès, et, par suite, n'éloigne pas le point de départ de la prescription. — Sol. rég., 5 mars 1884, [*J. Enreg.*, n. 22272]

2754. — La prescription des droits de mutation dus par un légataire ne court que du jour de l'enregistrement du testament. — Trib. Sartène, 19 août 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 627] — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808, [*J. Enreg.*, n. 3535; Instr. gén., n. 1200, § 4] — ... ou du jour où l'existence du legs a été révélée à l'administration par des actes opposables au légataire. — Trib. Reims, 17 mars 1875, [*J. Enreg.*, n. 19892; Garnier, *Rep. pér.*, n. 4546]

2755. — La prescription des droits dus par un héritier qui avait d'abord renoncé à la succession et qui ensuite est revenu sur sa renonciation ne court que du jour où il est devenu à nouveau acceptant, en vertu de la maxime *contra non valentem agere non currit prescriptio*. — V. *infrà*, v° *Succession*.

2756. — Ainsi, lorsque à la suite de la renonciation des collatéraux, l'héritier réservataire a acquitté les droits au taux réglé pour sa parenté, et que les collatéraux reviennent ensuite sur leur renonciation, la prescription des droits de mutation par décès dus par ces derniers court seulement du jour où ils sont revenus sur cette renonciation, l'action du Trésor n'étant ouverte contre eux qu'à partir de cette époque. — Trib. Brignoles, 1er juin 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1112; *Contr. Enreg.*, n. 11517]

2757. — De même, lorsqu'une succession a été recueillie non par le véritable successible, mais par l'héritier appelé à son défaut, qui paye un droit de mutation plus faible, et que la succession vienne ensuite à être restituée au véritable ayant-droit, la prescription pour le droit de mutation par décès dû par le successeur réel court seulement du jour du jugement qui a ordonné la restitution dûment connu de l'administration, et non pas du jour du décès. — Cass., 5 sept. 1809, Ouvrard, [S. et P. chr.]

2758. — Décidé, en ce sens, que lorsqu'une succession a été appréhendée par l'Etat, faute d'héritiers connus, et qu'elle est ensuite rendue aux héritiers, la prescription des droits de mutation par décès dus par ces derniers, ne court que du jour où ils sont entrés en possession. — Déc. min. Fin., 8 frim. an IX, [*J. Enreg.*, n. 673]

2759. — ... Que la prescription des droits dus par les héritiers, après l'annulation du testament, ne court que du jour du jugement ou de l'arrêt définitif. — Cass., 19 juill. 1815, Farges, [S. et P. chr.]

2760. — ... Que la prescription du droit supplémentaire dû à raison de ce qu'une succession échue à des collatéraux avait été déclarée comme étant échue à des ascendants, ne court que du jour où la fraude ou l'omission a pu être découverte par la régie, par exemple au moyen des énonciations d'un acte soumis à l'enregistrement, sans recherches ultérieures. — Trib. Lisieux, 12 mars 1869, Poret, [D. 72.5.196]

2761. — ... Que, dans le cas où la renonciation d'un héritier ou légataire est reconnue frauduleuse, la prescription décennale n'en a pas moins couru dès le jour du décès; elle ne commence pas à courir seulement du jour où le caractère frauduleux de la renonciation est démontré par un acte émané du renonçant. — Trib. Mamers, 17 mai 1899, Auvray, [*Rev. Enreg.*, n. 2135]

2762. — La prescription des droits dus sur un objet diverti par un héritier court dès la déclaration de succession dans laquelle cet objet n'a pas été compris. — Cass., 10 juin 1822, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 616] — Décidé cependant que la prescription des droits de mutation par décès dus par les héritiers de la femme qui ont obtenu par jugement la propriété de biens divertis par le mari court seulement du jour du jugement qui constate le recel et ordonne la réintégration des biens dans la succession. — Trib. Auxerre, 28 févr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20403; *J. des not.*, n. 21773; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4645]

2763. — ... Que la prescription des droits exigibles sur une somme soustraite à la succession ne commence à courir qu'à partir du jour du jugement de réintégration. — Trib. Narbonne, 10 févr. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 620]

2764. — ... Que la prescription du droit de succession sur les biens litigieux ou incertains ne court que du jour où leur existence est confirmée soit par une transaction, soit par une décision judiciaire; spécialement, que lorsqu'un jugement condamne un tiers à restituer à une succession des valeurs mobilières qu'il en avait détournées, la prescription du droit dû sur ces biens n'a son point de départ qu'à la date du jugement, à moins que les valeurs détournées n'aient été connues des héritiers dès le moment du décès. — Trib. Versailles, 29 déc. 1893, sous Cass., 23 févr. 1898, Drapeau et Chevallier, [S. et P. 98.1.373]

2765. — ... Que la prescription décennale ne court pas dès le décès, alors même que l'action qui a abouti au jugement faisant rentrer les biens dans l'hérédité avait été commencée par le défunt. — Trib. Calvi, 15 janv. 1866, Barbolini, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2235] — Trib. Bagnères, 13 mai 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3669]

2766. — ... Que la prescription décennale du droit de succession dû sur des biens litigieux qui, après le décès, sont reconnus être la propriété du défunt ne court que de la réintégration de ces biens dans les mains des héritiers. — Trib. Caen, 19 mai 1882, [*J. des not.*, n. 22946; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6051] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Action en justice et droits litigieux*, n. 68.

2767. — ... Que lorsqu'une vente consentie par le défunt est annulée après son décès, la prescription du droit de mutation par

décès, dû sur le bien ainsi rentré dans l'hérédité, court seulement du jour où le jugement ou l'arrêt qui a prononcé l'annulation est passé en force de chose jugée. — Cass., 30 mars 1813, Delard, [S. et P. chr.]; — 15 mars 1814, Bouneau, [S. et P. chr.]; — 28 juin 1820, Constant [S. et P. chr.]; — 21 août 1841, Carré, [S. 41.1.771, P. 42.1.340] — Déib. rég., 19 janv. 1830, [*J. des not.*, n. 11170]

2768. — ... Que la prescription décennale du droit de mutation par décès, dû par suite d'une renonciation à la communauté qui fait rentrer dans la succession du mari l'intégralité des biens communs, ne court que de la date de la renonciation. — Trib. Seine, 7 déc. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14680]; — 30 mai 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2727] — Sol. rég., 16 janv. 1822, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 612]

2769. — ... Que la prescription des droits dus sur un objet rentré dans l'hérédité par suite du refus du gouvernement d'autoriser un établissement public à accepter le legs qui lui avait été fait de cet objet court seulement du jour du décret qui a refusé l'autorisation, à supposer (ce qui est contraire à la jurisprudence actuelle) que les héritiers n'aient pas, dès le décès, acquitté le droit sur cet objet. — Trib. Gap, 28 nov. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14898, § 4]

2770. — ... Que lorsque le failli concordataire ou ses représentants payent aux héritiers du créancier la portion de la dette dont le failli avait obtenu remise par le concordat, la prescription des droits de mutation par décès, dus par les héritiers du créancier sur cette somme, ne court que du jour du recouvrement. — Cass., 26 avr. 1870, Hariague, [S. 70.1.337, P. 70.862, D. 70.1.398]

2771. — En tout cas, lorsqu'un jugement, sur une contestation entre héritiers, porte que toutes les acquisitions faites par le mari de la défunte étaient communes, et par suite appartenaient pour moitié à la défunte, ce n'est pas de ce jugement, mais du décès que court la prescription des droits de mutation par décès exigibles sur cette moitié, si le contrat de mariage portait également que les acquisitions seraient communes. — Trib. Blois, 27 août 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 619]

2772. — Alors même qu'aucune déclaration de succession n'a été faite après le décès, la prescription ne court, pour les droits dus sur les biens rentrés dans l'hérédité, que du jour où ils y sont rentrés. Il n'y a en effet aucune distinction à faire entre cette hypothèse et les précédentes; les droits de la régie ne peuvent commencer à se prescrire que du jour où son action a pris naissance c'est-à-dire où les biens sont rentrés dans l'hérédité. On objecte à tort que la prescription est indivisible et doit avoir un point de départ uniforme pour tous les objets de la succession; cela n'est pas dans la loi. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Action en justice et droits litigieux*, n. 683-3°.

2773. — Jugé cependant que si aucune déclaration de mutation par décès n'a été faite, la prescription décennale court, aussi bien pour les choses aliénées par le défunt et que les héritiers recouvrent par l'exercice de quelque action résolutoire ou de toute autre matière que pour tous les autres biens, dès le jour du décès. — Cass., 8 mars 1826, Lafiteau, [S. et P. chr.]; — 20 août 1827, Pierreclao, [S. et P. chr.]

2774. — Les droits dus sur une donation éventuelle entre époux (spécialement sur une donation résultant de la réserve de l'usufruit d'immeubles de communauté donnés jusqu'au décès du survivant d'entre eux) ne se prescrivent qu'à partir du décès du donateur et non pas à partir du jour de la donation. — Cass., 3 niv. an XIII, Camboulives, [S. et P. chr.] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 642.

2775. — La prescription du droit de mutation par décès sur un legs conditionnel ne court que du jour où la condition suspensive s'est réalisée. — Trib. Château-Gontier, 27 août 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 636] — Trib. Saint-Amand, 7 mai 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2380]

2776. — Mais les droits sur la nue propriété devant être acquittés dès le décès, et ne pouvant être considérés comme soumis à une condition suspensive, la prescription de ces droits court dès le décès et non pas seulement du jour de l'extinction de l'usufruit. — Cass., 31 juill. 1815, Harostégny, [S. et P. chr.]

2777. — De même, le legs d'une somme d'argent payable après le décès du légataire universel étant à terme et non conditionnel, la prescription des droits dus sur ce legs court dès le jour où l'administration a eu connaissance de la disposition, et non pas seulement du jour du décès du légataire universel. — Sol. rég., 26 nov. 1833, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 3587]

2778. — Au contraire, lorsqu'un usufruit a été légué successivement à deux personnes, la prescription du droit de mutation par décès dû par le second usufruitier ne commence à courir que du jour de l'extinction du premier usufruit. — Cass., 30 déc. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11105]

2779. — Jugé également que la prescription des droits dus sur le legs de ce qui restera, après le décès d'un premier légataire, des biens laissés à ce dernier, ne court que du jour de ce décès, le décès du premier légataire réalisant la condition suspensive à laquelle était soumis le second legs. — Cass., 1er juill. 1868, Fonquernie, [S. 69.1.230, P. 69.543, D. 69.1.105]

2780. — ... Qu'à supposer qu'en cas de partage antérieur à la succession et attribuant l'usufruit des biens de communauté au survivant des époux et la nue propriété aux héritiers du défunt, ces derniers aient un droit de mutation par décès à payer sur l'usufruit recueilli par eux, après le décès du survivant, sur la moitié des biens n'ayant pas appartenu originairement à leur auteur, la prescription de ce droit court seulement à partir du second décès et non pas dès le jour du partage. — Trib. Caen, 6 févr. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2905]

2781. — ... Que si la donation de biens à venir faite par deux époux à un tiers a pour objet les bénéfices de la communauté existante entre les donateurs, le droit proportionnel exigible sur la part du survivant n'est prescriptible qu'à partir du décès de ce dernier, puisqu'il n'est dû qu'à cette époque. — Trib. Seine, 21 févr. 1874, Martin du Nord, [*J. Enreg.*, n. 19457; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3949; *J. des not.*, n. 21222] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 642.

2782. — Par application de la même idée, la prescription des droits dus sur une réversion de rente ne court qu'à partir du décès du donateur, qui donne ouverture à la réversion. — *Dict. Enreg.*, v° *Réversion*, n. 78; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 389-1°.

2783. — Décidé, en ce sens, que les droits de succession dus après le décès de chaque crédit-rentier sur une rente viagère qui fait l'objet d'un legs et doit être recueillie successivement par plusieurs personnes, ne commencent à courir, pour le crédit-rentier que ce décès fait bénéficier de la rente, que du jour de cette rente. — Trib. Colmar, 9 juin 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3251]

2784. — De même, la prescription du droit de donation exigible à raison de la réversion d'usufruit qui s'opère au décès de l'un des époux donataires en vertu d'un partage d'ascendants pour les biens propres de l'époux prédécédé et sa moitié dans les biens communs, en raison d'une clause spéciale de l'acte de donation, ne peut prendre cours qu'au décès, l'exigibilité du droit ayant son point de départ à la même date. — Cass., 30 janv. 1856, Foust, [S. 56.1.457, P. 56.1.298, D. 56.1.92] — Trib. Courtrai, 12 févr. 1881, [*Pasicr.*, 81.3.280] — Beltjens, *C. civ. annoté*, sur les art. 1075-1076, n. 64. — Il en est ainsi encore bien que le receveur n'ait fait aucune réserve à cet égard et qu'il n'ait point perçu le droit d'acte sur la clause dont il s'agit, lors de l'enregistrement de la donation. Le droit proportionnel est absolument indépendant du droit d'acte, de telle manière que l'un peut être prescrit sans que l'autre soit éteint. — Même jugement. — Beltjens, *loc. cit.*

2785. — Décidé encore que dans le cas où des père et mère, en faisant par un seul et même acte le partage anticipé de leurs biens entre leurs enfants, se sont réservé chacun l'usufruit d'une portion des biens de l'autre époux, à partir du moment du décès de cet époux, la prescription du droit de mutation sur cet usufruit court non point du jour de l'acte de partage, mais seulement du jour du décès du premier mourant des époux, qui ouvre le droit d'usufruit de l'époux survivant. — Cass., 30 janv. 1856, précité.

2786. — La prescription des droits dus pour une omission commise dans une déclaration de mutation par décès court du jour de cette déclaration (L. 22 frim. an VII, art. 61, n. 2).

§ 6. *Point de départ de la prescription trentenaire.*

2787. — D'une manière générale la prescription trentenaire n'a son point de départ qu'au jour où la régie a pu intenter son action en vertu de la maxime : *contra non valentem agere non currit præscriptio.* — Trib. Mirande, 27 déc. 1860, Dareix, [D.

62.3.46] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1563. — Mais comme la régie peut juridiquement agir dès que les droits sont dus, alors même qu'elle n'a pas connaissance de leur exigibilité, la prescription trentenaire court à partir de l'époque de cette exigibilité.

2788. — Cependant il avait été décidé d'abord que la prescription de droits exigibles sur un acte sous seing privé non enregistré ne court que du jour où l'administration a pu en connaître l'existence alors même que cet acte aurait acquis date certaine antérieurement. — Cass., 16 nov. 1813, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 645]

2789. — ... Que la prescription de trente ans du droit dû sur une mutation immobilière ne court que du jour de l'enregistrement de l'acte par lequel l'acquéreur a revendu l'immeuble, quoique la possession de l'acquéreur ait existé avant cette époque et remonte même à plus de trente ans, si rien du moins n'a révélé cette possession à la régie et si, au contraire, l'immeuble avait continué à être inscrit au rôle de la contribution foncière sous le nom du vendeur. — Trib. Domfront, 9 mai 1860, Lepauvre, [*J. Enreg.*, n. 17178; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1376]

2790. — ... Qu'un document épistolaire du vendeur, démontrant la mutation de propriété, ne fait pas courir la prescription trentenaire, tant, du moins, qu'il n'a pas acquis date certaine par la mort de celui qui l'a écrit. — Trib. Mirande, 27 déc. 1860, Dareix, [D. 62.3.46]

2791. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise et on décide que la prescription de trente ans des droits dus sur un acte non enregistré court du jour où l'acte a obtenu date certaine, alors même que la régie n'en aurait eu connaissance qu'ultérieurement. — Cass., 23 mai 1832, Joly, [S. 32.1.673, P. chr.] — Trib. Saint-Gaudens, 13 févr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11735] — Trib. Mauriac, 30 déc. 1853, [*J. Enreg.*, n. 16305; Garnier, *Rép. pér.*, n. 669] — Trib. Dieppe, 24 mai 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 645] — Sur l'effet de la date vis-à-vis de la régie, V. *infrà*, n. 3422 et s.

2792. — Jugé, en ce sens, que la prescription de trente ans applicable à la mutation verbale d'immeubles commence à courir dès le jour où la mutation est établie vis-à-vis de l'enregistrement par l'un des actes qui, aux termes de l'art. 12, L. 28 frim. an VII, constituent une preuve de la mutation et lui permettent de réclamer les droits. Or la mutation étant, aux termes de cet article, suffisamment établie, soit par l'inscription du nom du nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière et des paiements par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, soit enfin par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit, c'est dès le jour où s'est produit l'un de ces actes que la prescription commence à courir, l'administration se trouvant tout à la fois en droit et en demeure d'exercer son action contre le nouveau possesseur. — Cass., 7 mai 1856, Chapouille et Lachaze, [S. 56.1.751, P. 56.2.115, D. 56.1.221]

2793. — L'entrée en possession ainsi manifestée devient donc, indépendamment de l'acte qui constitue la preuve littérale de la mutation, le point de départ de la prescription. — Même arrêt.

2794. — Spécialement, la prescription court dès le jour où les parties justifient qu'elles ont été ou que la personne à laquelle elles ont succédé a été inscrite au rôle comme propriétaire des immeubles, et qu'elles ont payé l'impôt à ce titre. — Même arrêt.

2795. — Jugé encore que la prescription de trente ans applicable au droit de mutation à percevoir sur une transmission de propriété immobilière court du jour où les faits de possession, accompagnés, par exemple, du paiement de la contribution foncière, ont été exercés à titre de propriétaire, bien que l'acte sous seing privé non enregistré qui constate la transmission n'ait été connu de la régie que par une transmission ultérieure, qui remonte à moins de trente ans. — Cass., 21 févr. 1855, Bégemme-Lamotte, [S. 55.1.214, P. 55.2.197, D. 55.1.129]

2796. — ... Qu'il y a prescription acquise contre la régie au profit de celui contre qui elle a décerné une contrainte à fin de paiement des droits dus pour une mutation secrète, s'il a une possession au moins trentenaire et non contestée des biens qui en sont l'objet. — Cass., 6 nov. 1810, Sel., [S. et P. chr.]

2797. — ... Que lors même que, par la présentation d'actes soumis à l'enregistrement, la régie n'a point été mise à portée de connaître une mutation secrète, son action en paiement des droits se prescrit par trente ans à compter du jour où l'acquéreur a pris possession des biens et a été inscrit au rôle de la contribution foncière. — Cass., 24 juill. 1833, Trouvé, [S. 33.1.533, P. chr.]

2798. — Mais il ne suffit pas que la possession matérielle soit prouvée, il faut encore que cette possession ait eu lieu à titre de propriétaire. — Trib. Civray, 26 janv. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15229] — Trib. Arlon (Belg.), 16 janv. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18345, § 1]

2799. — Ainsi, la prescription trentenaire des droits dus sur une mutation secrète n'ayant son point de départ qu'au jour où l'administration a pu réclamer les droits conformément à l'art. 12, L. 22 frim. an VII, ne court pas du jour où l'acquéreur a simplement acquis la possession matérielle de l'immeuble vendu, si cet immeuble est encore resté pendant plusieurs années inscrit sur la matrice cadastrale au nom du vendeur et si, pendant le même temps, ce dernier et ses enfants ont acquitté la contribution foncière. — Trib. Alais, 19 août 1857, Lauze et Chalmeton, [D. 58.3.7] — Trib. Mirande, 27 déc. 1860, Dareix, [D. 62.3.46]

2800. — De même la prescription de trente ans des droits dus sur une mutation secrète d'immeubles ne court pas du jour de l'enregistrement d'actes qui, s'ils sont de nature à faire présumer la mutation, n'en constituent pas cependant pour la régie une preuve complète; et cela surtout si les immeubles ont continué à être inscrits au rôle sous le nom du précédent propriétaire. — Trib. Riom, 23 avr. 1869, Gayard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3273]

2801. — Spécialement, la prescription trentenaire des droits simples et en sus dus sur une vente d'immeubles résultant d'un acte sous seing privé non enregistré ne courent que du jour où cet acte a acquis date certaine, notamment par sa mention dans un jugement qui indique la date de l'acte. — Même jugement.

2802. — En tout cas un tribunal qui refuse d'admettre la prescription trentenaire contre une demande de droits dus sur une mutation scélée à la régie ne contrevient point aux art. 2227 et 2262, C. civ., lorsqu'il est établi devant lui par des pièces produites, et qu'il déclare en fait que le nouveau possesseur ne jouit même pas depuis vingt ans. — Cass., 16 août 1819, Guiller-Demonti, [S. et P. chr.]

2803. — Jugé que la prescription trentenaire des droits supplémentaires dus à raison de l'insuffisance commise par les parties lors de l'enregistrement d'une cession du droit d'exploiter une mine dans l'évaluation de la quantité annuelle de houille à extraire, laquelle quantité est le prix de la cession, court du paiement de chaque redevance pour l'action du Trésor provenant de ce paiement. — Cass., 12 janv. 1897, Cie des mines de Beaubrun et de la Loire, [S. et P. 98.1.49] — Pour soutenir que la prescription a son point de départ au jour du contrat, on a dit que le Trésor n'a pas une action distincte pour chaque supplément de droit, et que tous les suppléments constituent des fractions d'un droit unique dû lors de l'enregistrement sur le prix de la vente. Mais ce raisonnement est erroné. Les créances de la régie, nées de chaque fait qui rend exigible un supplément de droit, sont distinctes du droit payé sur le contrat. — V. Wahl, note sous Cass., 12 janv. 1897, précité. — V. *supra*, n. 2280.

2804. — Décidé encore que la prescription trentenaire des droits dus sur un marché dont l'évaluation provisoire s'est trouvée insuffisante court seulement de la fin du marché. — Trib. Le Havre, 6 févr. 1862, Dacon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1695]

2805. — ... Que la prescription trentenaire des droits dus à raison de ce que le montant d'un marché communal, évalué provisoirement, s'est trouvé inférieur au montant réel, court non pas de l'enregistrement du marché mais du jour où les comptes du receveur municipal, établissant le montant des paiements, sont soumis au receveur de l'enregistrement. — Trib. Saint-Quentin, 2 août 1851, [*J. Enreg.*, n. 15313]

2806. — ... Que lorsque le montant des reprises de la femme, que le mari a été condamné à payer par le jugement de séparation de biens, n'est pas liquidé par ce jugement mais par un acte postérieur, c'est seulement à partir de ce dernier acte que court la prescription de l'action de la régie en paiement du supplément de droits. — Trib. Altkirch, 17 août 1848, [*J. Enreg.*, n. 14950] — Trib. Chinon, 13 juil. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14819] — Trib. Seine, 8 janv. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15287, *J. des not.*, n. 14552] — Trib. Lyon, 28 févr. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3441]

2807. — ... Que lorsque les parties substituent à un acte de

vente resté secret une donation des mêmes biens rédigée pour frauder le droit d'enregistrement, la prescription des droits de vente ne commence à courir contre l'administration que du jour où elle a été mise à portée de découvrir la fraude, et non pas dès le jour de l'enregistrement de l'acte de donation. — Cass., 25 nov. 1839, Dejarnac, [S. 39.1.981, P. 39.2.601]

2808. — ... Que lorsqu'une vente d'immeubles a été déguisée sous forme de donation, donnant ouverture à des droits moins élevés, c'est du jour où un acte a fait reconnaître la dissimulation que court la prescription de trente ans. — Trib. Cognac, 3 juill. 1832, [*J. Enreg.*, n. 12449] — Trib. Saint-Marcellin, 23 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14794]

2809. — ... Que la prescription de trente ans des droits simples dus sur une donation sur laquelle le droit proportionnel n'avait pas été perçu parce que les parties l'avaient faussement qualifiée de testament et que, par suite, il n'avait pas été présenté à l'enregistrement, court seulement du jour où la régie a été mise à portée de constater la mutation secrète. — Trib. Arcis-sur-Aube, 13 nov. 1856, Consorts Viel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 823; *J. Enreg.*, n. 16480; *Contr. Enreg.*, n. 10975]

2810. — ... Qu'ainsi, elle ne court pas du jour de l'acte, quoique, par une donation faite la veille, le mari de la donatrice ait déclaré que sa femme allait faire un acte semblable, c'est-à-dire une donation. — Même jugement.

2811. — ... Mais qu'elle court du jour de l'enregistrement des actes où les donataires ont manifesté qu'ils s'étaient mis en possession de leurs lots, en ont disposé, et ont renvoyé pour l'origine de propriété au prétendu testament, en le qualifiant de donation. — Même jugement.

2812. — ... Que c'est seulement du jour de l'enregistrement d'un jugement qui a déclaré non-commerçant un individu qui avait contracté, avec cette qualité, un emprunt sur dépôt d'actions industrielles, que court la prescription de l'action en paiement du droit proportionnel sur l'acte de dépôt. — Trib. Lyon, 30 déc. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15105; *J. des not.*, n. 14322]

2813. — ... Que la prescription de l'action destinée à réprimer des contraventions commises dans un testament ne peut commencer avant le décès du testateur, les préposés n'ayant aucun moyen d'obtenir, avant ce décès, communication du testament. — Limoges, 1er juill. 1851, [*J. des not.*, n. 14458]

2814. — La prescription des droits dus sur un acte soumis à une condition suspensive ne peut courir avant le jour où l'administration a connu la réalisation de la condition par un acte enregistré. — Trib. Vendôme, 8 nov. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13963] — Trib. Béziers, 12 juin 1884. Cie régionale des tramways du Midi, [S. 85.2.222, P. 85.1.1265]

2815. — Décidé en ce sens que lorsqu'un acte de société, soumis à l'enregistrement, contient des dispositions qui ne seront définitives qu'après l'accomplissement de toutes les formalités nécessaires pour constituer la société, la prescription des droits auxquels ces dispositions donnent ouverture ne court que du jour où le contrat acquiert toute sa perfection. — Trib. Béziers, 12 juin 1884, précité.

2816. — ... Que la prescription du droit dû sur une donation conditionnelle commence à courir du jour seulement où le donateur est décédé et non pas du jour de l'enregistrement de l'acte de donation. — Trib. Lyon, 25 mai 1841, [*J. Enreg.*, n. 12754] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 657.

2817. — ... Que lorsqu'une rente réversible au profit d'un tiers doit être augmentée à partir d'une époque déterminée, dans le cas où il serait encore vivant à cette époque, la prescription des droits exigibles à raison de cette augmentation ne court qu'à partir de la même époque. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Donation*, n. 389-2°.

2818. — ... Que la prescription trentenaire des droits dus sur une réalisation de crédit court seulement du jour de l'enregistrement d'un acte qui fait nettement connaître cette réalisation. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de).

2819. — ... Que la prescription du droit de dation en paiement exigible après que la femme commune a renoncé à la communauté sur l'acte antérieurement enregistré par lequel le mari a abandonné à la femme des biens de communauté en paiement de ses reprises commence à courir seulement à partir du jour *de la renonciation* et non pas du jour de l'acte constatant l'abandon, puisque le droit de mutation n'est devenu exigible que par la renonciation de la femme. — Cass., 26 févr. 1868, Laurent, [S. 68.1.229, P. 68.543, D. 68.1.431] — V. dans le même sens le rapport du conseiller Dumolin, sous cet arrêt.

2820. — ... Que le délai pour réclamer les droits proportionnels dus sur un jugement qui prononce sous une condition suspensive la résolution d'une vente d'immeubles ne court que du jour où la preuve de l'accomplissement de la condition suspensive est fournie à la régie par un acte enregistré. — Trib. Seine, 16 avr. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15245, § 4] — Il en est de même pour les droits de titre et de condamnation non perçus sur un jugement qui n'avait prononcé la condamnation à payer le montant d'une dette et n'avait reconnu le montant de cette dette que sous condition suspensive. — Trib. Seine, 22 nov. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15113]

2821. — ... Que les droits dus sur une vente faite sous condition suspensive ne commencent à courir que du jour de l'événement qui démontre la réalisation de la condition et non pas du jour de l'enregistrement de l'acte. — Trib. Seine, 21 févr. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3949]

2822. — ... Que la prescription du droit de mutation à titre onéreux dû lors du décès du prémourant de plusieurs personnes, ayant acquis en commun un immeuble avec la clause que l'immeuble appartiendra en pleine propriété au dernier vivant, ne court que du jour du décès et non du jour de l'acte d'acquisition. — Cass., 12 juill. 1853, Servan-Levêque, [S. 53.1.540, P. 53.2.199, D. 53.1.291]

2823. — ... Que la prescription du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 dû lors de la clause en vertu de laquelle, après le décès de l'un des associés, la société continuera entre les associés survivants moyennant une somme à payer aux héritiers du premier, court seulement du jour du décès et non du jour de l'acte de société. — Trib. Cosne, 4 juill. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4730] — Trib. Seine, 23 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 21145; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5221] — Trib. Bordeaux, 5 déc. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7023] — Sol. rég., 12 avr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21595]

2824. — A plus forte raison, les droits dus sur une donation non acceptée ne commencent à se prescrire que du jour où l'acceptation a été révélée à l'administration. — Sol., 15 mars 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 657]

2825. — Décidé même que les droits dus sur un acte administratif qui, lors de l'enregistrement, n'est pas encore approuvé, ne commencent pas à se prescrire dès le jour de l'approbation, qui rend les droits exigibles, mais seulement à partir du jour où la régie a eu connaissance de cette approbation par des actes soumis à la formalité ou par la présentation du répertoire au visa des employés. — Trib. Marseille, 15 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13653] — Trib. Lourdes, 24 mai 1850, [*J. Enreg.*, n. 15216, § 1]

SECTION IV.

Calcul des délais de prescription.

2826. — Il a été longtemps décidé que le jour de l'enregistrement était compris dans le délai de la prescription et devait servir de point de départ à ce délai, par la raison que le législateur n'a pas dit le contraire, alors que dans les textes qui fixent le délai d'enregistrement, il a eu soin de dire que le jour de l'enregistrement n'y serait pas compris (L. 22 frim. an VII, art. 25). — Cass., 12 oct. 1814, Lelièvre de Lagrange, [S. et P. chr.]; — 2 juill. 1849, Fragniaux, [S. 49.1.765, P. 49.2.532] — Trib. Falaise, 6 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11760] — Trib. Château-Thierry, 15 mars 1838, [*J. Enreg.*, n. 12002, § 5] — Trib. Seine, 28 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12111] — Trib. Metz, 11 juin 1839, [*J. Enreg.*, n. 12326, § 1] — Trib. Rouen, 30 juill. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12389] — Trib. Seine, 12 janv. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12898]; — 4 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13642, § 5]; — 11 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13647] — Trib. Versailles, 19 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13661] — Trib. Issingeaux, 27 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14114] — Trib. Mortagne, 19 juin 1846, [*J. Enreg.*, n. 14062] — Trib. Meaux, 30 juill. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14062] — Trib. Toulouse, 18 août 1846, [*J. Enreg.*, n. 14101] — Trib. Colmar, 14 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14176] — Trib. Dunkerque, 17 juill. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14542, § 5] — Trib. Argentan, 28 avr. 1849, *J. Enreg.*, n. 14878, § 2] — Sol. rég., 19 janv. 1830, [Instr. gén., n. 1320, § 7]

2827. — Jugé, en ce sens, que dans le délai de deux ans, à compter du jour de l'enregistrement, dans lequel doit être formée la demande en restitution d'un droit indûment perçu (V. *suprà*,

n. 2375 et s.), on doit comprendre le jour même de l'enregistrement. Ainsi, la demande en restitution d'un droit perçu le 20 oct. 1825, a dû être formée au plus tard le 19 oct. 1827. — Cass., 1er août 1831, Auger. [S. 31.1.307, P. chr.]

2828. — Mais aujourd'hui il est généralement admis que le jour *a quo* ne doit pas être compris dans le calcul du délai de prescription en matière d'enregistrement, et, par exemple, une prescription de deux ans à partir d'un enregistrement du 2 févr. 1898 n'est acquise que le 2 févr. 1900, et non pas le 1er février. Tel est, en effet, le droit commun en matière de prescription; et il n'est pas à supposer que la loi ait entendu s'en écarter dans les questions d'enregistrement. Au contraire, un argument en ce sens est fourni par l'art. 25, L. 22 frim. an VII, qui décide que, dans les délais fixés pour l'enregistrement des actes et des déclarations de succession, le jour de la date de l'acte ou celui de l'ouverture de la succession ne doivent pas être comptés; ce qui est exact pour le calcul des délais d'enregistrement doit l'être également pour le calcul des délais de prescription. Il est vrai que l'art. 25 fournit à l'opinion contraire un argument *a contrario*, mais cet argument est d'autant plus faux qu'il aboutit, comme nous l'avons dit, à une dérogation au droit commun. — Trib. Seine, 24 mars 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3309] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 130, et *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 538; *Dict. Enreg.*, v° *Prescription*, n. 250; Bastiné, t. 1, n. 328; Demante, t. 2, n. 837.

2829. — Ainsi, pour le calcul du délai de deux ans pendant lequel les parties peuvent réclamer la restitution des droits d'enregistrement indûment perçus, il n'y a pas lieu de comprendre le *dies a quo* (jour de l'enregistrement) : « Si l'on s'écartait de la règle générale, dit à cet égard la Cour de cassation, et si l'on comprenait dans les deux années que l'art. 61 accorde pour la demande en restitution de droits le jour dans le cours duquel l'enregistrement a eu lieu, ces deux années ne seraient point entièrement utiles pour agir, et la prescription ne serait point complète, puisque le premier jour n'y figurerait pas pour vingt-quatre heures ». — Cass., 3 mai 1854, Société du plan d'Aren, [S. 54.1.479, P. 54.1.550, D. 54.1.324] — Trib. Seine, 24 mars 1869, précité. — Cass. belg., 6 avr. 1843, [*J. Enreg. belge*, n. 2793] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 130, et *Rép. gén.*, *loc. cit.*

2830. — Le jour de l'enregistrement n'est pas davantage compté dans le délai de deux ans pendant lequel la régie peut réclamer un supplément de droits ou un droit non perçu. — Cass., 3 mai 1854, précité. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

2831. — Le jour de l'enregistrement est celui où la formalité a été donnée à l'acte et non pas celui où l'acte a été apporté à l'enregistrement s'il n'a pas été enregistré, par exemple faute par la partie de verser les droits. — Cass., 12 oct. 1814, précité.

2832. — Le délai de la prescription, et notamment le délai de deux ans dans lequel doit être intentée l'action en restitution, n'est pas franc, et, par suite, le dernier jour des deux ans est la limite extrême des délais; car c'est *avant* l'expiration des deux ans que la demande doit être formée aux termes de l'art. 61; et ce texte dit également qu'il y a prescription *après* deux années. — Cass., 20 mai 1873 (sol. impl.), Teuré, [S. 73.1.280, P. 73.674, D. 73.1.357] — *Sic*, Blanche, Conclusions sous Cass., 20 mai 1873, précité; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3635. — *Contrà*, Trib. Seine, 10 févr. 1871, Même affaire, [D. 71.3.20] — V. également ce que nous disons à propos de l'interruption de la prescription, *infrà*, n. 2930 et s.

2833. — En tout cas, dans le calcul d'une prescription, il faut partir du point où l'on prétend qu'elle commence et arriver au premier acte qui l'aurait fait cesser, sans s'attacher uniquement à un acte postérieur qui ne serait qu'un itératif commandement de payer. — Cass., 25 avr. 1808, Bridoux, [S. et P. chr.]

2834. — En matière d'enregistrement, si le dernier jour du délai de la prescription est un jour férié, l'expiration du délai n'est pas reportée au lendemain, car l'art. 1033, C. proc. civ., modifié par la loi du 3 mai 1862, fait partie d'une loi générale qui ne déroge pas aux lois particulières réglant des matières spéciales; d'ailleurs, on admet en général qu'il n'est pas applicable aux actes pour la notification desquels la loi n'accorde pas de délais de distance, ce qui est le cas pour la prescription en matière d'enregistrement. En tout cas, on admet que l'art. 1033, C. proc. civ., n'est pas applicable aux actes pour lesquels le délai n'est pas franc. On ne pourrait objecter que d'après l'art. 25, L. 22 frim. an VII, si le dernier jour du délai est un jour férié, ce jour n'est pas compté; car ce texte s'applique aux délais d'enregistrement et non pas aux délais de la prescription; il peut même fournir un argument *a contrario* à l'opinion d'après laquelle l'art. 1033, C. proc. civ., ne s'applique pas aux délais de la prescription en matière d'enregistrement. On peut ajouter que la loi du 13 août 1895, qui a modifié, après le Code du 3 mai 1862, l'art. 1033, n'a pas modifié ce point, car il ne vise que les délais de procédure. — Cass., 20 mai 1873, précité. — Trib. Seine, 23 août 1843, [*J. Enreg.*, n. 13313] — Blanche, Conclusions sous Cass., 20 mai 1873, précité; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3332 et 3635, et *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 566.

2835. — Spécialement, l'art. 1033, C. proc. civ., n'est pas applicable à la prescription de l'action en restitution de droits d'enregistrement indûment perçus. — Cass., 20 mai 1873, précité. — Blanche, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.* — On objecterait à tort que les bureaux de l'enregistrement étant fermés les jours de fête, c'est par le fait de l'administration que la prescription n'a pu être interrompue à temps, car c'est la loi qui oblige l'administration de l'enregistrement à fermer ses bureaux les jours de fête. — Blanche, *loc. cit.*; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3635. — V. *suprà*, n. 770.

2836. — L'ajournement signifié à la régie pour obtenir la restitution du droit indûment perçu n'est pas soumis à la prolongation en raison des distances dont parle l'art. 1033, C. proc. civ. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3331; Blanche, Conclusions sous Cass., 20 mai 1873, précité.

SECTION V.

De l'interruption et de la suspension de la prescription.

§ 1. *Interruption.*

1° *Causes et durée de l'interruption de la prescription.*

2837. — « Les prescriptions ci-dessus seront suspendues par des demandes signifiées et enregistrées avant l'expiration des délais; mais elles seront acquises irrévocablement, si les poursuites commencées sont interrompues pendant une année, sans qu'il y ait d'instance devant les juges compétents, quand même le premier délai pour la prescription ne serait pas expiré » (L. 22 frim. an VII, art. 61, al. 5). Les prescriptions visées par ce texte sont : 1° la prescription biennale en cas de droit non perçu sur une disposition d'un acte, de supplément de perception insuffisamment faite et de fausse évaluation; 2° la prescription biennale de l'action en restitution de droits indûment perçus; 3° les prescriptions quinquennale et décennale en matière de mutation par décès. La question ne fait aucune difficulté, même pour ces deux dernières, quoique la durée de la prescription ait été, en ce qui les concerne, augmentée par la loi du 18 mai 1850. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 330.

2838. — Décidé que la prescription biennale des droits dus sur un acte qui, par erreur, avait été enregistré gratuitement, est interrompue par une contrainte ou un commandement tendant au paiement des droits réclamés. — Trib. Montpellier, 9 févr. 1891, Borel et Borély, [S. et P. 92.2.228]

2839. — ... Que la prescription de cinq ans des droits dus pour une omission dans une déclaration de mutation par décès est interrompue au moyen d'une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement et renouvelée d'année en année. — Bordeaux, 16 juin 1891, Poulain, [S. et P. 92.2.265]

2840. — Décidé encore que les actions en restitution des droits d'enregistrement sont soumises à la prescription annale. — Av. Cons. d'Et., 29 juin-7 août 1821, [*J. Enreg.*, n. 7015] — Trib. Angers, 16 janv. 1869, Langle, [D. 70.5.52. *J. Enreg.*, n. 18666; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3054] — Sol. rég., 1er févr. 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 353] — Spécialement la simple sommation à l'effet de restituer, lorsqu'elle n'est pas accompagnée d'un ajournement devant le tribunal, est atteinte par la péremption (V. *infrà*, n. 2853), et que l'action en restitution est prescrite, si l'instance n'est pas introduite dans l'année. — Trib. Angers, 16 janv. 1869, précité.

2841. — Il en est autrement cependant des amendes relevées par les préposés de l'enregistrement pour contravention aux lois sur le notariat. L'art. 14, L. 16 juin 1824, établit, il est vrai, la prescription biennale pour ces amendes en même temps que pour les amendes de contravention aux lois sur l'enregistrement,

mais il le fait dans un deuxième alinéa et c'est seulement le premier alinéa, relatives à ces dernières amendes, qu'il contient une référence à l'art. 61, L. 22 frim. an VII. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 334 et 335.

2842. — Décidé, en ce sens, que l'avis du Conseil d'Etat des 18-22 août 1810, et l'art. 14, L. 16 juin 1824, qui lui ont succédé, visant tous deux l'art. 61, L. 22 frim. an VII, la prescription biennale de l'action en paiement d'amendes et de droits en sus peut être abrégée par la prescription annale. — Délib. rég., 24 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15006; *J. des not.*, n. 14128], rendue en matière de contraventions aux lois sur le timbre.

2843. — Décidé dès avant la loi du 16 juin 1824, que n'est pas applicable aux poursuites exercées contre un notaire pour contravention aux lois sur le notariat, la prescription établie par l'art. 61 de la loi de frimaire an VII, pour les cas où la régie a laissé s'écouler plus d'une année sans exécuter une contrainte par elle décernée; qu'il en est surtout ainsi quand le redevable a réclamé auprès du ministre des Finances pour obtenir la remise ou la modération des condamnations par lui encourues, qu'il a payé des acomptes et fait d'autres actes qui constituent de sa part un acquiescement formel auxdites condamnations et même une véritable novation du titre de la régie. — Cass., 10 déc. 1821, Pinard, [S. et P. chr.]

2844. — Jugé que la taxe nouvelle d'accroissement, perçue par abonnement aux termes de la loi du 16 avr. 1895, n'étant pas un droit de mutation par décès, la péremption annale ne lui est pas applicable. — Trib. Morlaix, 26 avr. 1899, Congrégation des Ursulines de Morlaix, [*Rev. Enreg.*, n. 2095] — Mais cette solution est très-douteuse, le droit d'accroissement étant soumis aux mêmes règles que les autres droits d'enregistrement.

2845. — La péremption annale concerne aussi les droits de greffe, le décret du 12 juill. 1808 ayant déclaré applicable aux droits de greffe l'art. 61, L. 22 frim. an VII. — Cass., 13 germ. an XI. Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 331. — ...Ainsi que les droits fixes d'inscription et de transcription hypothécaires auxquels la loi du 24 mars 1806 a également appliqué l'art. 61, L. 22 frim. an VII. — Garnier, v° *cit.*, n. 332.

2846. — La prescription trentenaire n'est pas susceptible d'être abrégée par la péremption annale; elle n'est pas, en effet, prévue par la loi du 22 frim. an VII et, suivant les termes de cette loi, les prescriptions qu'elle prévoit sont seules soumises à la péremption annale. — Trib. Seine, 2 avr. 1880, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 333] — Délib. rég., 22 sept. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11306, § 1 — Sol. rég., 23 sept. 1877, Garnier, *Rep. gén.*, *loc. cit.*]; — 30 mars 1878 et 12 août 1884, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 103, note 1; — 25 avr. 1894, *Rev. de l'enreg.*, n. 713] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

2847. — Les instances engagées devant la Cour de cassation ne sont pas soumises à la prescription annale pour défaut de continuation des poursuites. — V. Cass., 31 janv. 1816, Contributions indirectes, [S. et P. chr.]

2848. — Pour interrompre la prescription la contrainte doit être valable et notamment être signifiée. La signification de la contrainte ne peut être remplacée par la déclaration du redevable portant qu'il tient la contrainte pour signifiée. — Sol. rég., 29 mars 1867, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 756.

2849. — La péremption annale ne peut être opposée à la régie si la contrainte a été décernée par un agent incompétent, notamment par le receveur d'un bureau autre que celui où devaient être payés les droits; de même en effet que les déclarations ou enregistrements faits dans un bureau incompétent sont inopérants, de même la contrainte émanée d'un agent incompétent est sans effet. — Trib. Quimperlé, 17 nov. 1898, Congrégation des Ursulines de Quimperlé, *Rev. Enreg.*, n. 1937.

2850. — Mais la péremption annale peut être opposée par un administrateur actionné tant en son nom personnel qu'au nom de la société si les actes postérieurs à la contrainte ne lui ont plus été signifiés que comme administrateur de la société. — Trib. Seine, 1er août 1874, Nesbitt et Cie générale de canaux et travaux publics, [*J. Enreg.*, n. 19622; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4077]

2851. — Lorsque le juge de paix n'a pas donné son visa à la contrainte, et que la formule exécutoire n'est pas apposée sur l'original et la copie, la contrainte n'interrompt pas la prescription, à moins qu'elle ne soit suivie dans l'année d'une contrainte régulière et d'une instance devant les juges compétents. — Trib. Châteaudun, 11 avr. 1851, Marchand, [D. 51.3.45] — Décidé qu'il suffit, pour que la contrainte interrompe la prescription, que le visa ou la formule exécutoire du juge de paix se trouvent sur l'original, et qu'il y ait mention exacte de ce visa sur la copie. — Trib. Issoire, 6 juill. 1854, X..., [D. 55.3.95]

2852. — Une contrainte, nulle en ce qu'au lieu de requérir l'expertise pour insuffisance dans l'évaluation des revenus d'immeubles donnés, la régie aurait réclamé une somme pour supplément de droit, ne saurait interrompre la prescription de deux ans. — Délib. rég., 13 févr. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13590, § 6; *J. des not.*, n. 11948] — Sol. rég., 16 déc. 1885 et 6 août 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 767] — Il en est de même de la contrainte décernée contre l'usufruitier pour le paiement des droits dus par le nu propriétaire. — Sol. rég., 27 mai 1880, [Garnier, *loc. cit.*]

2853. — Après l'expiration du délai d'un an il se produit non pas une péremption de l'instance, mais une véritable prescription, puisque l'art. 61 porte que l'action de la régie est éteinte; cette action est donc éteinte alors même que, si les poursuites n'avaient pas eu lieu, elle ne serait pas encore atteinte par la prescription. — Naquet, t. 2, n. 1253; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 326.

2854. — Mais pour que la prescription annale puisse se produire il faut, suivant le langage de la loi, qu'il n'y ait pas instance devant les juges compétents. Donc une assignation, qui lie l'instance, empêche la péremption de se produire et laisse l'action soumise à sa prescription ordinaire. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 1021; Demante, t. 2, n. 836; Garnier, *Rep. gén.*, v° *Prescription*, n. 336.

2855. — L'instance n'est pas réputée liée par la contrainte; en effet, c'est l'opposition du redevable qui seule contient l'assignation, et l'assignation est nécessaire pour que les juges soient saisis. Mais l'instance est liée par une assignation directe de la régie, succédant ou non à la contrainte.

2856. — Ainsi, lorsque, après avoir formé sa demande des droits dus sur un acte de vente sous seing privé qui lui a été célé, la régie a cessé ses poursuites pendant plus d'une année, la prescription est acquise contre elle, et par suite son action se trouve éteinte. — Cass., 5 déc. 1821, Deux, [S. et P. chr.]

2857. — Décidé cependant qu'un commandement ou une nouvelle contrainte venant renouveler la première contrainte signifiée dans l'année par la régie rend la prescription annale impossible, car le commandement, suivant le droit commun (C. civ., art. 2244), auquel la loi fiscale n'a pas dérogé, interrompt la prescription. Il suffit donc de renouveler la contrainte avec commandement avant la fin de l'année. — Cass., 1er avr. 1834, Pons de Jean, [S. 34.1.248, P. chr.] — Trib. Angoulême, 23 mars 1877, Garnier, *Rép. pér.*, n. 4792 — Trib. Bourg, 7 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 23169; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6925]

2858. — En tout cas, lorsque des biens litigieux sont rentrés dans la masse de la succession, par suite des diligences des héritiers qui en ont fait la revendication après la mort de leur auteur, et que la demande des droits de mutation par décès leur a été faite dans les cinq ans de la déclaration de succession et dans le cours de l'instance en revendication, par des contraintes renouvelées par chaque année, la prescription annale est interrompue. — Trib. Chaumont, 16 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11744]

2859. — De même, une nouvelle contrainte, décernée moins d'un an après la première interrompt la prescription annale, alors même qu'elle a été décernée à un moment où les droits réclamés auraient été atteints par la prescription si la première contrainte n'avait pas été décernée. — Trib. Bourg, 7 juin 1887, sous Cass., 15 janv. 1889, Comp. des chemins de fer du Rhône, [S. 91.1.519, P. 91.1.1321] — Trib. Compiègne, 8 févr. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14766] — Trib. Seine, 17 févr. 1853, [*J. Enreg.*, n. 15733]

2860. — Il suffit d'ailleurs que l'acte de poursuite soit renouvelé dans l'année pour interrompre la prescription annale; il n'est pas nécessaire que cet acte soit enregistré dans le même temps. — Trib. Rouen, 31 août 1882, Garnier, *Rép. pér.*, *Tr. alph. de 1882*, p. 780; *Dict. Enreg.*, v° *Prescription*, n. 658 — Sol. rég., 10 sept. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14798, § 2

2861. — Pour empêcher définitivement la prescription annale de l'action de la régie, il suffit également que, dans l'année de la contrainte décernée contre le redevable, assignation lui ait

été donnée devant un tribunal compétent. — Cass., 19 juin 1809, Merland-Laguichardière, [S. et P. chr.]

2862. — Jugé de même que la prescription annale ne saurait s'appliquer aux actes de la procédure, après qu'il y a eu instance introduite en temps utile devant le tribunal compétent, lors même qu'il y aurait eu interruption de ces procédures pendant plus d'un an. — Cass., 23 germ. an XI, Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Greffe, greffier*, n. 77]

2863. — Ainsi l'opposition avec assignation, formée contre la régie, introduit une instance qui suspend la prescription. — Cass., 27 juill. 1813, Lenti, [S. et P. chr.] — Trib. Verdun, 8 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22894; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6875]

2864. — Jugé, en ce sens, que la péremption devient impossible dès que la partie a fait opposition à la contrainte, avec assignation devant le tribunal civil. Il importe donc peu que la régie se soit abstenue de poursuivre l'instance pendant plus de deux ans. — Trib. Seine, 30 nov. 1877, [*J. Enreg.*, n. 21075] — Trib. Verdun, 8 févr. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6875]

2865. — Jugé cependant qu'une contrainte suivie d'opposition n'interrompt la prescription que jusqu'au moment où l'instance aura pris fin par les voies légales ou jusqu'à l'expiration du délai d'un an. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

2866. — Mais la prescription annale n'est pas empêchée par une assignation du redevable, ou une opposition portant assignation, qui contient des vices de forme. Cette assignation, étant nulle, ne produit pas d'effet; d'ailleurs, d'une manière générale, l'assignation nulle pour vice de forme n'interrompt pas la prescription. On objecte à tort que l'instance est liée; elle ne peut l'être que par une assignation valable. — *Contra*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 347. — V. *supra*, n. 2852.

2867. — Jugé, d'une manière plus générale, que des actes extra-judiciaires renfermant des nullités ne peuvent interrompre la prescription. — Cass., 14 août 1811, Gattey, [S. et P. chr.]

2868. — Décidé cependant que la prescription annale devient impossible dès que la contrainte signifiée à un établissement public est suivie d'une opposition contenant assignation, alors même que l'établissement public n'était pas autorisé par le conseil de préfecture à plaider, l'instance étant immédiatement liée sur la validité de la contrainte. — Sol. rég., oct. 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 347]

2869. — En tout cas, quoique, d'après le droit commun, la citation en justice interrompe la prescription alors même qu'elle est donnée devant un tribunal incompétent (C. civ., art. 2246), l'instance n'est réputée liée au sens de l'art. 61, L. 22 frim. an VII, que si la poursuite a lieu devant le tribunal compétent; cela résulte de ces mots « sans qu'il y ait instance liée devant les juges compétents ». — Trib. La Châtre, 27 juil. 1876 et Trib. Libourne, 27 janv. 1887, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 341]

2870. — Mais lorsqu'à la suite d'un déclinatoire d'incompétence élevé par la régie et accueilli par un tribunal, l'affaire est portée devant les juges compétents, il y a continuation de l'instance, ce qui rend inapplicable la prescription annale, alors même qu'il se serait écoulé plus d'un an entre le jugement d'incompétence du premier tribunal et l'ajournement devant le second. — Cass., 13 oct. 1813, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 341]

2871. — L'art. 61, L. 22 frim. an VII, qui prononce la déchéance pour interruption de poursuites pendant une année, ne s'applique qu'au cas où les poursuites sont interrompues sans qu'il y ait d'instance commencée. Mais l'instance engagée devant les juges compétents par une assignation en restitution de droits perçus ne peut être déclarée périmée, la discontinuation des poursuites fût-elle de dix ans, si le réclamant a repris l'instance par une seconde assignation avant que la péremption fût requise par l'administration. — Cass., 6 mai 1844, Bordet, [S. 44.1.429, P. 44.2.101]

2872. — La prescription est interrompue par une demande en restitution de droits portée devant un tribunal incompétent, attendu qu'aux termes de l'art. 61, L. 22 frim. an VII, une demande signifiée et enregistrée avant le terme de la prescription en interrompt le cours, sauf ensuite à la partie à introduire une instance devant les juges compétents dans le délai d'une année, si elle ne juge point convenable d'agir par pétition auprès de la régie même, ou si le résultat de cette démarche ne la satisfait pas. — Délib. rég., 21 août 1824, [*J. Enreg.*, n. 7949] — Sol. rég., 20 mai 1878, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 750.

2873. — En tout cas, la demande en restitution n'interrompt la prescription que si, au moment où elle est formée, les droits sont sujets à restitution, car, dans le cas contraire, la demande est irrégulière; l'effet interruptif n'appartient donc pas à une demande prématurée. C'est ainsi qu'il a été décidé, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, que, le point de départ de la prescription étant fixé au jour de l'enregistrement, la restitution ne peut être effectuée si le décret d'utilité publique est postérieur de plus de deux ans à la perception, quoique les parties aient eu le soin, avant l'expiration de ce délai, de faire signifier à la régie une demande en restitution. — Sol. rég., juillet et 24 déc. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*, n. 223]

2874. — La demande en restitution d'un droit de mutation entre-vifs ne peut être considérée comme implicitement contenue dans des conclusions tendant à ce que, pour la perception du droit de mutation par décès, la somme sur laquelle le droit de mutation entre-vifs est réclamée, soit distraite de l'actif net de la succession; en conséquence, cette demande doit être écartée comme tardive, lorsqu'elle est formée plus de deux ans après la perception du droit, encore que lesdites conclusions aient été prises avant l'expiration de ce délai. — Cass., 13 févr. 1878, Chevallay, [S. 78.1.475, P. 78.1225, D. 78.1.305]

2875. — D'autre part, une demande en restitution formée par un exploit signifié à la requête d'une personne décédée au moment de la signification n'interrompt pas la prescription, alors même que la demande émane du mandataire du défunt, alors qu'il n'est pas établi que ce mandataire ignorait le décès de son mandant. — Cass., 29 avr. 1845, Denuelle, [S. 45.1.666, P. 45.2.62, D. 45.1.222]

2876. — Jugé même qu'une réclamation par voie de sommation adressée à l'administration de l'enregistrement dans le but d'obtenir la restitution de droits indûment perçus suffit à interrompre la prescription alors même qu'elle ne contient pas en même temps assignation en justice. — Trib. Seine, 6 févr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16227; *J. des not.*, n. 15740] — Trib. Angers, 16 janv. 1869, Cte Langlé, [*J. Enreg.*, n. 18666; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3054; — Délib. rég., 14 avr. 1819, [*J. Enreg.*, n. 6360]

2877. — Ainsi, la signification par acte d'huissier d'une demande en restitution, contenant assignation devant un tribunal, interrompt la prescription. — Délib. rég., 14 avr. 1819, [P. adm. chr.] — Sol. rég., 17 juin 1885, [*Rev. Enreg.*, n. 648]

2878-2881. — Mais l'art. 61, L. 22 frim. an VII, disposant que la prescription suspendue par des demandes signifiées et enregistrées avant l'expiration des délais sera acquise irrévocablement si les poursuites commencées sont interrompues pendant un an sans qu'il y ait d'instance, l'effet interruptif de la sommation adressée par les parties à la régie pour obtenir la restitution de droits indûment perçus est anéanti si dans l'année de la sommation la partie n'a pas dirigé contre l'administration de l'enregistrement une assignation en justice. — Trib. Angers, 16 janv. 1869, précité.

2882. — Décidé, dans le même sens, que la sommation n'étant pas introductive d'instance n'interrompt la prescription que, pour un an et n'empêche pas la péremption annale. Par conséquent, si une partie adresse à la régie une sommation de restituer les droits perçus sur deux actes et que plus d'un an s'écoule entre cette sommation et un nouvel acte de procédure, l'interruption de la prescription perd ses effets, et, si, dans l'intervalle, une assignation en restitution a été dirigée contre la régie pour les droits perçus sur l'un de ces actes, la prescription annale n'est interrompue que sur ces derniers droits. — Trib. Seine, 9 déc. 1898, Cabin, [*Rev. Enreg.*, n. 1936]

2883. — La régie avait d'abord décidé que la prescription biennale contre la demande en restitution de droits formée par les parties n'était point, à l'égard du Trésor, interrompue par des réclamations administratives; qu'il fallait pour cela une demande signifiée et enregistrée dans les délais. — Déc. min. Fin., 12 févr. 1811, [Instr. gén., 21 févr. 1811, n. 509]

2884. — Depuis elle a décidé que la prescription était valablement interrompue : 1° par le visa, au secrétariat de l'administration, de l'exploit contenant demande en restitution, lors même que l'exploit ne serait enregistré qu'après l'expiration du délai. — Sol. rég., 14 févr. 1817, 5 juill. 1820, 19 août 1823, [P. adm. chr.] — 2° Par une réclamation administrative, lorsque cette réclamation avait été enregistrée, soit au secrétariat du ministère des finances, soit à celui de la direction générale de l'enregis-

trement avant l'expiration du délai de deux ans. — Déc. min. Fin., 27 sept. 1827, [Instr. gén., n. 1226] — 3° Même par l'enregistrement, pour ordre, de la réclamation faite au bureau où le droit contesté avait été perçu, et en cas d'urgence au bureau du chef-lieu de département. — Déc. min. Fin., 2 mars 1831, [Instr. gén., n. 1352] — 4° Par la lettre même d'un directeur qui ordonnait la restitution d'un droit, laquelle lettre constituait une solution administrative interrompant la prescription en faveur de la partie intéressée. En pareil cas, le remboursement pouvait être exigé pendant trente ans, à partir de la date du droit indûment perçu. — Sol. rég., 22 déc. 1832, [P. adm. chr.]

2885. — Jugé, dans le même sens, que la réclamation administrative d'un droit d'enregistrement qu'on prétend illégalement perçu n'interrompt la prescription de l'action en restitution qu'autant qu'elle a été enregistrée ou au secrétariat du ministère des finances, ou à celui de la direction générale de l'enregistrement, dans les deux ans de la perception, conformément à la décision du ministère des finances, en date du 27 sept. 1827. — Cass., 18 févr. 1833, Renaud, [S. 33.1.292, P. chr.]

2886. — Jugé, au contraire, que la prescription de deux ans établie en faveur de la régie, contre les demandes en restitution de droits indûment perçus, n'est point interrompue par une demande administrative qui a été rejetée. — Cass., 14 janv. 1836, Charrier, [S. 36.1.93, P. chr.]

2887. — En conséquence de cet arrêt, les décisions de la régie ci-dessus rapportées ont été abrogées, sauf facilité accordée aux personnes qui avaient formé des réclamations administratives sur lesquelles il n'avait point encore été statué, de suspendre la prescription par les moyens établis par la loi jusqu'au 1er janv. 1837. — Déc. min. Fin., 8 nov. 1836, [Instr. gén., n. 1524]

2888. — Décidé, de même, qu'une pétition adressée à l'administration de l'enregistrement pour obtenir la restitution de droits indûment perçus n'équivaut pas à une demande en restitution, car, quel que soit le sort de cette pétition, la loi ne lui attribue pas ce caractère, et les art. 2244 et 2247, C. civ., commandent de le lui refuser. — Cass., 5 févr. 1867, Chem. de fer d'Orléans, [S. 67.1.183, P. 67.417, D. 67.1.23] — Trib. Dijon, 13 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11780] — Trib. Seine, 23 janv. 1838, [*J. Enreg.*, n. 11966] — Trib. Laon, 30 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12126, § 7] — Trib. Seine, 21 avr. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12749] — Trib. Strasbourg, 23 mai 1843, [*J. Enreg.*, n. 14505] — Trib. Bellac, 11 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14798, § 3] — Trib. Seine, 6 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14871, § 9] — Trib. Saint-Amand, 8 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14871, § 10] — Trib. Orléans, 12 août 1851, [*J. Enreg.*, n. 15263, § 4] — Trib. Clermont (Oise), 26 déc. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17632] — Déc. min. Fin., 3 nov. 1836, [S. 37.2.64] — *Contrà*, Déc. min. Fin., 12 févr. 1811, [Instr. gén., n. 509]

2889. — Décidé, par suite, que la demande en restitution doit être faite par exploit d'huissier, contenant ou non assignation de la régie; une simple pétition adressée à l'administration de l'enregistrement ne serait pas interruptive de la prescription. — Sol. rég., 22 juin 1887, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*, n. 222]

2890. — A plus forte raison, la prescription n'est point interrompue par de simples réserves qui n'ont pas été suivies d'une action intentée en temps utile. — Cass., 23 janvier 1809, Cayre, [S. et P. chr.]

2891. — De même, l'exploit signifié à la régie et qui ne contient que des réserves à l'égard de la légitimité d'une perception faite n'équivaut pas à une demande en restitution et n'interrompt pas la prescription. — Trib. Mamers, 8 juill. 1837, [*J. Enreg.*, n. 12387, § 4]

2892. — La simple proposition de restitution adressée par un agent à son supérieur ne suffit pas davantage à interrompre la prescription. — Trib. Domfront, 29 déc. 1882, Corbière, [D. 84.3.30] — Délib. rég., 22 déc. 1832, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 786; *J. Enreg.*, n. 22092]

2893. — Mais l'ordre donné par l'autorité compétente, de restituer les droits, interrompt la prescription, soit qu'il s'agisse de droits reconnus avoir été indûment perçus. — ... Déc. min. Fin., 22 juin 1821, [*J. Enreg.*, n. 7025; *J. des not.*, n. 9883] — Délib. rég., 22 juin 1825, [*J. Enreg.*, n. 8112; *J. des not.*, n. 11739] — ... soit qu'il s'agisse d'amendes ou de droits en sus restitués à titre gracieux. — Délib. rég., 26 janv. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13416]

2894. — Comme en matière civile, la reconnaissance par un redevable, des droits de la régie, a pour effet de substituer uniformément la prescription trentenaire, ayant son point de départ au jour de la reconnaissance, à la prescription en cours. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 689. — V. *infrà*, n. 2918 et s.

2895. — Ainsi, une pétition des parties, reconnaissant l'exigibilité du droit réclamé par la régie, et demandant la remise des pénalités, emporte, comme reconnaissance de la dette, interruption de la prescription au profit de la régie. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 784.

2896. — Décidé cependant qu'une pétition par laquelle un notaire sollicite la remise d'une amende qu'il a encourue n'interrompt pas la prescription. — Sol. rég., 27 févr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10154; *J. des not.*, n. 7408]

2897. — En tout cas, une soumission souscrite pour reconnaître une insuffisance de prix ou de revenu, et en vue d'éviter une expertise, avant l'expiration du délai utile pour éviter cette expertise, interrompt la prescription. — Trib. Briançon, 27 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 13970] — ... Et cela même si cette soumission n'a été acceptée que postérieurement au délai d'expertise. — Même jugement.

2898. — De même, l'action en paiement des droits simples et en sus en matière d'insuffisance dont le redevable a reconnu l'exigibilité par une soumission, n'est plus désormais soumise qu'à la prescription trentenaire, qui court à partir de cette soumission. — Sol. rég., 6 nov. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22211]

2899. — La déclaration écrite portant engagement de payer des droits ou des amendes interrompt également la prescription. — Sol. rég., 28 mars 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 785]

2900. — Réciproquement, la reconnaissance, faite par la régie, des droits du redevable, fait naître la prescription de cinq ans, puisque toute action contre l'État est, aux termes de l'art. 9, L. 29 janv. 1831, prescrite par cinq ans. — Délib. rég., 26 janv. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13416]

2901. — La Cour de cassation avait d'abord décidé que la signification d'une requête en expertise suffisait pour interrompre la prescription. — Cass., 7 germ. an XI, Davan, [S. et P. chr.]; — 18 germ. an XIII, Guyet, [S. et P. chr.]

2902. — La régie continue à admettre cette doctrine : l'art. 17, L. 22 frim. an VII, dit-elle, décide que la prescription est interrompue à la double condition que la régie adresse au tribunal une requête en expertise et que cette requête soit signifiée à la partie. Du reste, d'après le droit commun, tout acte introductif d'instance interrompt la prescription; or la requête en expertise oblige le tribunal à statuer, elle doit, par conséquent, être considérée comme un acte introductif d'instance. — Sol. rég., 10 août 1872 et 15 mai 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 614]; — 21 mars 1883, [*J. Enreg.*, n. 22158]

2903. — Décidé, en ce sens, qu'il suffit que la régie ait dans l'année notifié sa requête, avec l'indication de l'expert qu'elle a choisi, et sommation au défendeur de nommer le sien; qu'il n'est pas nécessaire que le jugement qui ordonne l'expertise ait encore été notifié dans le même délai. — Cass., 21 févr. 1809, Carné, [S. et P. chr.]

2904. — ... Que quand la requête de la régie a été notifiée au défendeur dans l'année, celui-ci ne peut prétendre que l'action de la régie est prescrite, par le motif qu'il n'a été assigné qu'après l'expiration de l'année. — Cass., 5 déc. 1820, Simon, [S. et P. chr.]

2904 *bis*. — ... Qu'il n'y a pas lieu d'appliquer à ces instances en expertise la prescription annale; ces instances ne sont soumises, conformément au droit commun, qu'à la péremption triennale. — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 48]

2905. — Toutefois, il a été décidé depuis que l'interruption de la prescription ne peut résulter que d'une citation accompagnant la requête en expertise ou de la sommation faite à la partie de désigner son expert dans les trois jours. — Cass., 20 nov. 1833, Guibal, [S. 34.1.93, P. chr.] — Mais la régie n'accepte pas la doctrine de cet arrêt, qu'elle considère comme une décision d'espèce. — Sol. rég., 21 mars 1883, précitée.

2906. — Jugé, en conséquence, que la demande en expertise tendant à établir une insuffisance de revenu des immeubles compris dans une déclaration de succession interrompt la prescription biennale des droits dus à raison de cette insuffisance. — Cass. Belgique, 24 nov. 1892, Enregistrement, [*Pasicr.*, 93.1.30]

2907. — ... Que la prescription biennale est interrompue au profit de la régie pour la demande d'un supplément de droit pour

insuffisance de prix dans une vente d'immeubles, par la requête en expertise; qu'on ne saurait exiger, pour l'interruption de la prescription, une demande en justice, la régie ne pouvant agir autrement que par la requête d'expertise. — Trib. Liège, 9 déc. 1893, Enregistrement, [*Pasicr.*, 94.3.111]

2908. — ... Que la demande de la régie tendant à l'estimation par experts des biens transmis par un acte qualifié d'échange, tant en valeur vénale qu'en revenu annuel, et motivée sur ce que l'acte présenté à l'enregistrement déguise une vente, ou que, du moins, les parties ont déguisé sous une forme dubitative le paiement d'une soulte, interrompt la prescription biennale de l'action de la régie tendant au paiement du droit de vente. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.356, P. 39.1.464]

2909. — En tout cas, lorsque l'expertise a trait à des immeubles ayant fait l'objet d'une acquisition indivise, la prescription est interrompue par la notification de la requête, faite *avec assignation devant le tribunal*, à l'un des coacquéreurs.

2910. — Mais la prescription biennale, interrompue par une demande en expertise, reprend son cours après la fin de l'expertise. — Trib. Liège, 9 déc. 1893, précité.

2911. — Lorsqu'un jugement définitif a été rendu, on n'est pas tenu d'agir dans le délai d'un an, car on rentre alors dans le droit commun. La régie ou les parties ont un nouveau titre qui est le fondement d'une nouvelle action.

2912. — Jugé, en ce sens, que lorsque sur une requête en expertise de la régie, est intervenu un jugement rendu au profit de la partie, mais que cette dernière omet de signifier à la régie, l'absence de poursuites entre le jour du jugement et le jour où cette dernière se pourvoit en cassation, eût-elle duré plus d'un an, ne rend pas le pourvoi nul; car l'instance était liée et si elle n'a pas été plus tôt vidée, c'est par la faute de la partie. — Cass., 14 janv. 1836, Charrier, [S. 37.1.93]

2913. — ... Qu'un jugement qui, rejetant l'opposition d'un redevable à une contrainte au paiement des droits d'enregistrement, ordonne l'exécution de cette contrainte jusqu'à concurrence d'une somme déterminée et condamne l'opposant aux dépens, constitue, lorsqu'il a acquis l'autorité de la chose jugée en faveur de l'administration de l'enregistrement, non seulement pour les dépens, mais aussi pour la créance principale dont ils sont l'accessoire, un titre nouveau qui lui confère les droits et actions résultant de tout jugement de condamnation au profit de la partie qui l'a obtenu; que, par suite, il lui donne pour l'exécution, et à partir des condamnations obtenues, une action qui, comme toutes celles dont la durée n'est pas limitée par une disposition spéciale de la loi, reste sous l'empire de la règle générale formulée en l'art. 2262, C. civ., et se prescrit par trente ans seulement. — Cass., 16 mars 1858, Ducros, [S. 60.1.286, P. 60.73, D. 58.1.119]

2914. — ... Que quand un tribunal rejette faute de preuve une réclamation de l'administration de l'enregistrement (tendant dans l'espèce au paiement de droits supplémentaires sur un marché sur lequel les droits ont été perçus d'après une évaluation provisoire des parties) en réservant à cette administration le droit de faire ultérieurement les justifications contraires, les droits ne sont plus désormais, après les justifications de la régie, prescriptibles que par trente ans. — Trib. Seine, 28 août 1863, Pesty-Rémond, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1866]

2915. — Mais en matière de restitution de droits indûment perçus, la prescription n'est pas suspendue par un jugement qui a rejeté la demande quant à présent, en déclarant l'action en restitution subordonnée à la production de pièces justificatives telle qu'une liquidation et un partage; c'est en vain que le demandeur exciperait de l'impossibilité de rapporter à temps les pièces exigées si, par appréciation des circonstances de la cause, les juges ont déclaré qu'il y avait négligence de sa part. — Cass., 4 août 1835, Fontenillat, [S. 35.1.684, P. chr.]

2916. — D'autre part, la prescription annale ne s'appliquant qu'au cas où les poursuites de la régie n'ont pas été suivies dans l'année d'une instance devant le juge compétent, le redevable qui n'a point fait signifier à la régie le jugement qui lui a donné gain de cause ne peut pas, après que ce jugement a été cassé, prétendre devant le tribunal où l'affaire est renvoyée que le pourvoi de la régie ayant été formé plus d'un an depuis le jugement, il y a eu interruption de poursuites pendant un temps suffisant pour opérer la prescription. — Bruxelles, 20 juill. 1821, Verdonck, [S. et P. chr.]

2917. — Un pourvoi rejeté par la chambre des requêtes n'interrompt pas la prescription courue aux termes de l'art. 61, L. 22 frim. an VII, car le pourvoi en cassation ne fait pas naître une instance proprement dite, tant que la chambre civile n'a pas été saisie. — Cass., 13 nov. 1815, Mareille, [S. et P. chr.]

2918. — Le paiement volontaire des droits emporte interruption de la prescription, car il implique reconnaissance de la dette. — V. en ce sens, Sol. rég., 6 nov. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22211] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 13970; Observations de M. Wahl, sous Cass., 15 janv. 1889, Chem. de fer du Rhône, [S. 91.1.549, P. 91.1.1321] — V. *suprà*, n. 2894 et s.

2919. — Ainsi, le paiement d'un acompte sur des droits de succession non encore liquidés contient la reconnaissance de ces droits et interrompt la prescription. — Sol. rég., 19 juill. 1887, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 787]

2920. — Mais lorsque la régie n'a réclamé par erreur qu'une partie du droit proportionnel, le paiement volontaire de cette partie du droit ne peut pas être considéré comme une reconnaissance de la dette entière de la part du redevable, et n'a point l'effet de suspendre la prescription de la demande en supplément du droit. — Cass., 28 avr. 1830, Mignot, [S. et P. chr.]

2921. — Il a été décidé que, lorsqu'avant l'arrivée de la prescription, les parties consentent à l'acquittement d'un supplément de droit, la prescription est interrompue par ce nouvel assujettissement de la convention à la formalité de l'enregistrement et que les parties ne peuvent plus désormais opposer la prescription biennale à la réclamation d'une somme due pour erreur commise par le receveur dans la liquidation de ce supplément de droit. — Trib. Bourg, 7 juin 1887, sous Cass., 15 janv. 1889, Cie des chemins de fer du Rhône, [S. 91.1.549, P. 91.1.1321] — Mais ce jugement est erroné; le paiement des droits ne peut emporter reconnaissance que de la dette payée; or, en payant un supplément de droit, la partie ne reconnaît que l'exigibilité de la somme qu'elle paye. — V. Wahl, note sous cet arrêt.

2922. — Une inscription d'hypothèque n'interrompt pas la prescription. — Délib. rég., 4 mars 1816, [P. adm. chr.]

2923. — La saisie-arrêt faite par l'administration de l'enregistrement et suivie d'une dénonciation au débiteur saisi et d'une assignation en validité est interruptive de la prescription. — Cass., 25 mars 1874, Cie de Séville-Xérès-Cadix, [S. 75.1.87, P. 75.176, D. 74.1.367] — Sol. rég., 27 août 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8930] — *Sic*, Tardif, Rapport sous Cass., 25 mars 1874, précité; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 107.

2924. — ... Surtout si la régie a produit à la contribution ouverte et n'a cessé de prendre une part active à la marche de la procédure. — Même arrêt.

2925. — Décidé même que la retenue provisoirement effectuée, à la demande de la régie, sur les arrérages d'une pension civile, constitue le premier acte d'une procédure administrative spéciale, équivalant à des poursuites, et empêchant, par suite, la péremption annale. — Sol. rég., 21 févr. 1877, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 107 *bis*]

2926. — Mais la prescription de deux ans établie en faveur de la régie contre les demandes en restitution de droits indûment perçus n'est point interrompue par une saisie-arrêt dont la procédure, postérieurement au jugement de validité, a été suspendue pendant une année. — Cass., 14 janv. 1836, Charrier, [S. 37.1.93, P. chr.]

2927. — La demande en collocation dans un ordre interrompt au profit de la régie toute espèce de prescription courant contre elle. — Sol. rég., 23 févr. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 745]

2928. — Si, après la signification de la contrainte, le redevable tombe en faillite, la déclaration et l'affirmation de la créance du Trésor constituent un acte interruptif de la prescription annale, sans que l'administration doive faire aucune autre diligence, après la production de la créance à la faillite, pour interrompre la prescription. — Trib. Audenarde (Belgique), 8 févr. 1878, [*J. Enreg. belge*, n. 13518]

2929. — Jugé aussi que la production faite pour les droits réclamés à la faillite de l'une des parties solidairement tenues au paiement des droits interrompt la péremption annale. — Trib. Seine, 2 avr. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6783]

2930. — L'enregistrement de l'acte interruptif dans le délai fixé par la loi est de rigueur; à défaut d'enregistrement la prescription n'est pas interrompue. — Cass., 2 juill. 1849, Fragniaux, [S. 49.1.765, P. 49.2.532] — 12 févr. 1850, Jurien, [S. 50.1.296, P. 50.1.400, D. 50.1.185] — [illegible] 1851, [illegible] — [illegible]

Château-Thierry, 15 mars 1838, *J. Enreg.*, n. 12009, § 2; — Trib. Metz, 11 juin 1839, *J. Enreg.*, n. 12326, § 1; — Trib. Rouen, 30 juill. 1839, *J. Enreg.*, n. 12389; — Trib. Limoges, 7 nov. 1848, *J. Enreg.*, n. 14615, § 9; — Trib. Bellac, 11 août 1849, *J. Enreg.*, n. 14798, § 3; — Trib. Seine, 6 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14871, § 9] — Trib. Saint-Amand, 8 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14871, § 10]

2931. — Jugé, en ce sens, que pour interrompre la prescription biennale applicable à la restitution des droits, il ne suffit pas que la demande en restitution soit signifiée avant l'expiration du délai de deux ans qui suit la perception des droits, il faut encore qu'elle soit enregistrée avant ce terme. — Cass., 5 févr. 1867, Chem. de fer d'Orléans, [S. 67.1.183, P. 67.417, D. 67.1.23] — Trib. Reims, 31 mars 1860, Levarlet et Lachapelle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1371] — Trib. Corbeil, 24 avr. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3743] — Sol. rég., 10 mai 1892, [*Rec. Enreg.*, n. 196]

2932. — Et la nécessité de l'enregistrement s'applique à la demande des parties. Une demande en restitution de droits est donc tardive lorsqu'elle a été enregistrée le lendemain de l'expiration du délai de prescription, et alors même qu'elle a été signifiée dans le délai légal. — Cass., 5 févr. 1867, précité; — 25 févr. 1867, d'Izes, *Ibid.* — Trib. Charleville, 12 mai 1842, [*J. Enreg.*, n. 13002]

2933. — A supposer qu'une pétition adressée à l'administration et tendant à la restitution des droits d'enregistrement interrompe la prescription (V. *suprà*, n. 2888 et s.), il faut du moins, pour qu'elle produise ce résultat, qu'elle ait été enregistrée dans les deux ans de la perception. — Cass., 18 févr. 1833, Renaud, [S. 33.1.292, P. chr.]

2934. — Cette règle est applicable même alors qu'il s'agit d'une perception régulière, mais dont la restitution est exceptionnellement autorisée par une disposition spéciale pour le cas d'un événement ultérieur se produisant dans les deux ans. — Cass., 5 févr. 1867, précité.

2935. — Telle est la perception sur l'acquisition amiable d'immeubles qu'un arrêté de cessibilité a, dans les deux ans de cette acquisition, compris au nombre de propriétés particulières frappées d'expropriation pour cause d'utilité publique; la demande en restitution des droits perçus doit, à peine de prescription, être enregistré avant l'expiration des deux ans; il ne suffirait pas qu'elle eût été formée dans ce délai; en vain dirait-on qu'à la différence de l'art. 14, L. 25 juin 1841, sur les cessions d'office, la loi du 3 mai 1841 ne renvoie pas aux dispositions générales de la loi du 22 frim. an VII; car la loi du 3 mai 1841, ne dérogeant pas à cette dernière loi en ce qui concerne le point de départ du délai, ne peut être réputée y avoir dérogé davantage pour le mode interruptif de la prescription. — Même arrêt. — V. dans le même sens les conclusions du procureur général Delangle et le rapport du conseiller Laborie, sous cet arrêt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2443]

2936. — Le visa apposé par le receveur sur la sommation ou la demande en restitution des droits émanée des parties n'équivaut pas à l'enregistrement. — Trib. Seine, 16 janv. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12451, § 1]; — 23 août 1843, [*J. Enreg.*, n. 13313]; — 11 déc. 1844, *J. Enreg.*, n. 13617; — Trib. Meaux, 30 juill. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14062, § 7] — Trib. Limoges, 7 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14615, § 9] — Trib. Gray, 29 juin 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 735] — Sol. rég., 10 mai 1892, précité. — *Contrà*, Trib. Mantes, 14 août 1840, [*J. Enreg.*, n. 12573]

2° Effets de l'interruption de la prescription.

2937. — La contrainte n'étant valable que pour la somme qui y est portée à moins qu'il ne soit ajouté « sauf à augmenter ou à diminuer » (V. *infrà*, n. 3779), la prescription n'est, en dehors de ce dernier cas, interrompue que jusqu'à concurrence de la somme portée dans la contrainte, et si les droits dus sont plus élevés, la nouvelle contrainte décernée pour le surplus doit être signifiée avant le délai de la prescription. — Trib. Niort, 14 août 1876, [*Dict. Enreg.*, v° *Instance*, n. 49]

2938. — Décidé que lorsque la contrainte est décernée pour une somme fixe, sans qu'il soit ajouté que cette somme peut être augmentée ou diminuée, c'est seulement pour la somme portée dans la contrainte que la prescription est interrompue. — Sol. rég., 4 nov. 1871, 13 janv. 1875, 22 juin 1875, nov. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 741]

2939. — ... Et que la demande en restitution portant, par erreur, sur une somme inférieure à la somme réellement sujette à restitution, n'interrompt la prescription que pour la somme portée dans la demande. — Sol. rég., 27 mai et 19 déc. 1880, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 747]

2940. — Lorsque les demandeurs en restitution de droits perçus sur une déclaration de succession ont, par un mémoire produit au cours de l'instance, formé une demande subsidiaire ayant un objet distinct de la première, quoique portant également sur des droits perçus à l'occasion de cette déclaration, la prescription de cette seconde demande est acquise à la régie, s'il s'est écoulé plus de deux ans, au moment où elle est formée, depuis la déclaration de succession : la prescription ne serait interrompue que si la seconde demande était une modification de la première. — Cass., 8 déc. 1856, Avizart, [S. 57.1.299, P. 57.196, D. 57.1.100]

2941. — Spécialement, dans le cas d'une action en restitution formée dans le délai de deux ans pour les droits perçus sur l'ensemble des biens dépendant d'une succession d'après un tarif dont le demandeur conteste l'application en se fondant, par exemple, sur ce que la loi qui l'a établi n'était pas encore en vigueur à l'époque de l'ouverture de la succession, la demande formée durant l'instance, à fin de restitution d'un droit perçu à tort sur l'un de ces biens, à raison, par exemple, de ce que le défunt n'en avait que l'usufruit, est prescrite, si elle n'est formée qu'après l'expiration de ce délai. — Même arrêt.

2942. — L'interruption civile de la prescription ne profite qu'à celui qui la forme. Lors donc que la régie a empêché que l'on ne prescrivît contre l'action en supplément de droits qui était ouverte à son profit, elle n'a pas interrompu par cela même, en faveur du contribuable, l'action en restitution des droits perçus qui pouvait lui appartenir. — Cass., 30 mars 1808, Copelle, [S. et P. chr.] — Décis. min. Fin., 24 sept. 1808, [Instr. gén., n. 424]; — 12 févr. 1811, [P. adm. chr.]

2943. — Lorsqu'à la suite d'une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement et d'un jugement statuant sur cette contrainte, un redevable fait une déclaration négative de mutation par décès, et que, plus d'un an après cette déclaration une nouvelle contrainte est décernée au même redevable pour omission de valeurs dans ladite déclaration, les deux contraintes ont un objet différent. Par suite, la première contrainte ne peut être prise en considération pour établir que les poursuites commencées ont été interrompues pendant plus d'une année et qu'il y a ainsi prescription acquise. — Cass., 2 déc. 1889, Duc de Montmorency (deux arrêts), [S. 91.1.86, P. 91.1.177, D. 90.1.439]

2944. — La prescription d'une action formée par une partie en restitution de droits indûment perçus n'a pu être interrompue par la demande formée sans succès contre la régie par la même partie, devant un autre tribunal, afin d'obtenir la restitution d'autres droits perçus dans un autre bureau sur un acte tout différent. — Cass., 17 nov. 1857, de Galliéra, [P. 58.139, D. 58.1.123] — V. *infrà*, n. 2950.

2945. — Jugé de même que la prescription de l'action en restitution d'une partie d'un droit perçu sur un même acte, n'est pas interrompue par l'action reconventionnelle intentée, lors d'une autre action en restitution intentée à temps par les mêmes parties au sujet d'un autre droit, par l'administration de l'enregistrement en réclamation d'un supplément sur le même droit. — Cass., 25 juin 1873 (2e arrêt), Mahieu et Pauchet, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

2946. — ... Qu'en conséquence, à supposer que les parties puissent réclamer la restitution du droit de marché perçu en trop d'après leurs évaluations, alors que ces évaluations n'ont pas été atteintes, la prescription n'est pas interrompue par l'interruption de la prescription relativement à la restitution d'un droit d'une autre espèce perçu sur le contrat. — Même arrêt.

2947. — Mais lorsqu'avant le délai de la prescription biennale, les parties assignent la régie en restitution de droits indûment perçus et réclament la restitution d'un droit de société et d'un droit de mutation perçu sur les apports à titre onéreux dans cette société, le tout pour une somme déterminée « sauf à diminuer, s'il y a lieu », les demandes subsidiaires faites ultérieurement et tendant à une diminution du droit de mutation s'y trouvent implicitement comprises jusqu'à concurrence de la somme fixée, puisqu'elles portent sur la même nature de perception; il importe donc peu que ces demandes subsidiaires soient formées plus de deux ans après la perception. — Trib. Seine, 4 déc.

1891, Comp. du chemin de fer de Caen à la mer. [*Rev. Enreg.*, n. 36]

2948. — Lorsque, par une contrainte, la régie a réclamé un droit de soulte de partage sur un acte, elle ne peut pas, plus de deux ans après l'enregistrement de l'acte, modifier la demande et réclamer un droit d'échange ou de soulte d'échange sur le même acte. — Sol. rég., 16 janv. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 778]

2949. — Décidé cependant que la demande en expertise du revenu des immeubles compris dans une donation interrompt la prescription de l'action en réclamation des droits résultant de l'insuffisance du bail courant des mêmes biens. — Sol. rég., 26 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 778]

2950. — Lorsque par suite d'une même erreur, des droits ont été perçus, après le décès d'une personne, irrégulièrement dans plusieurs bureaux situés dans des arrondissements différents, une assignation en restitution devant un seul de ces tribunaux interrompt la prescription devant tous les tribunaux. — Sol. rég., 20 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 769]

2951. — Divers auteurs soutiennent qu'alors même que plusieurs personnes sont solidaires pour le paiement d'un droit, l'action en restitution de ce droit, formée par l'une d'elles, n'interrompt pas la prescription au profit des autres. Si, dit-on en ce sens, la dette des redevables envers le Trésor ne peut être fractionnée, c'est à raison de la nature de cette dette et des dispositions de la loi. L'action des redevables contre le Trésor a une nature toute différente, c'est une action en répétition de l'indû, portant sur une somme d'argent, c'est-à-dire sur une chose essentiellement divisible et pour laquelle il n'existe aucune disposition édictant la solidarité. — *J. Enreg.*, n. 23414.

2952. — Mais on admet plus généralement qu'en matière fiscale comme en matière civile, l'interruption de la prescription résultant de l'interpellation faite par la régie à l'un des débiteurs solidaires interrompt également la prescription vis-à-vis des autres (C. civ., art. 1206 et 2249). — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204.

2953. — Ainsi, la contrainte signifiée à l'un des débiteurs solidaires interrompt la prescription de l'action de la régie vis-à-vis des autres. — Trib. Chatellerault, 24 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22600] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204.

2954. — Décidé, dans le même sens que, les cohéritiers étant solidaires pour le paiement des droits de mutation par décès, il suffit que l'assignation donnée à l'un d'eux soit régulière, pour que l'on ne puisse exciper de l'irrégularité des autres. — Cass., 7 août 1807, Labaume-Montrevel, [S. et P. chr.]

2955. — ... Que lorsque des droits ou des droits en sus sont dus solidairement par plusieurs personnes, l'interruption de la prescription vis-à-vis de l'une profite à la régie, conformément à l'art. 2249, C. civ., vis-à-vis de l'autre. — Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17; *J. Enreg.*, n. 15733]

2956. — ... Qu'il en est ainsi notamment de l'interruption de la prescription annale, résultant d'une nouvelle contrainte. — Même jugement.

2957. — ... Que lorsque la demande en expertise porte sur le prix d'immeubles acquis indivisément par plusieurs acquéreurs, cette demande signifiée, avec assignation devant le tribunal, à l'un des acquéreurs, interrompt la prescription à l'égard des autres. — V. Cass., 25 juin 1828 (arrêt d'admission), [Instr. gén., n. 1282, § 10]

2958. — ... Que la prescription biennale de la demande en restitution de droits indûment perçus sur un jugement est interrompue, pour la totalité des droits et en faveur de toutes les parties, par une assignation signifiée à l'administration à la requête d'un seul des héritiers de l'un des défendeurs. — Trib. Mortain, 21 nov. 1889, Consorts Frémin et Blouin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7424; *J. Enreg.*, n. 23414]

2959. — Décidé en tous cas que le vendeur et l'acheteur étant tenus des droits sans solidarité, la prescription interrompue contre l'acheteur ne se trouve pas par là même interrompue contre le vendeur. — Trib. Lyon, 8 mars 1861, Chabaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1584]

2960. — Si plusieurs parties sont tenues vis-à-vis du Trésor non pas en vertu d'une solidarité existante entre elles mais en vertu de l'indivisibilité de la perception, l'action de la régie contre l'une interrompt également la prescription vis-à-vis des autres. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204.

2961. — Décidé, cependant, que l'interruption de prescription ne s'étend pas d'une partie à l'autre alors même qu'on décide que chacune d'elles est tenue de la totalité des droits, si l'on fonde cette obligation totale sur l'indivisibilité de la formalité, car il s'agirait d'une indivisibilité *solutione tantum*, laquelle ne produit pas au sujet de la prescription les effets déterminés par l'art. 2249, C. civ. — Trib. Lyon, 8 mars 1861, précité.

2961 *bis*. — Au sujet de la durée de l'interruption de la prescription, V. le paragraphe précédent.

§ 2. *De la suspension de la prescription.*

2962. — En matière d'enregistrement, les principes du droit commun relatifs aux causes qui suspendent le cours de la prescription ne sont pas applicables sur les points où il y a des dispositions spéciales. — Cass., 23 janv. 1839, Sapet, [S. 39.1.116, P. 39.1.91] — Des applications nombreuses de ce principe ont été faites en ce qui concerne le point de départ de la prescription; ainsi, nous avons déjà vu que la prescription de l'action en restitution de droits indûment perçus n'est pas, alors même que l'action en restitution ne prend naissance qu'après la prescription des droits, suspendue jusqu'au moment où elle prend naissance. — V. *suprà*, n. 2681 et s.

2963. — La solution contraire, paraît cependant résulter d'une décision d'après laquelle la demande en restitution de droits indûment perçus se prescrit par deux ans, dans le cas au moins où aucun obstacle de droit ou de fait n'a mis le réclamant dans l'impossibilité d'agir. — Gand, 16 juill. 1896, Giet, [*Pasicr.*, 97.2.152] — V. aussi *suprà*, n. 2725 et s.

2964. — Par application du principe, les droits dus sur un testament sont prescrits trente ans après le décès du testateur alors même que, le testament n'ayant été découvert qu'après l'expiration de ces trente ans, la régie ne pouvait jusque-là poursuivre leur recouvrement. — Sol. rég., 24 nov. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 435]

2965. — On admet généralement que la suspension de la prescription édictée, d'après le droit commun, au profit de certains incapables n'existe pas en matière d'enregistrement, parce que les textes de la loi fiscale s'expriment en termes absolus, et que, d'ailleurs, les incapables sont, vis-à-vis du fisc, représentés par leurs tuteurs et curateurs. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 793.

2966. — L'erreur commise par les parties, en admettant qu'elle autorise une action en restitution des droits indûment perçus (V. *suprà*, n. 1852 et s.) n'est pas davantage une cause de suspension de la prescription de cette action en restitution. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 797.

2967. — Mais la réquisition du fractionnement des droits dus sur un bail par périodes triennales entraînant de plein droit le fractionnement du droit en sus suivant les mêmes principes, la prescription du droit en sus est, pour chaque période, suspendue jusqu'à l'expiration des vingt premiers jours de cette période, car la régie ne peut poursuivre les parties qu'après ce délai. — Sol. rég., 23 oct. 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Bail*, n. 210] — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2834 et s.

2968. — Jugé, de même, que bien que la réquisition de fractionnement par période des droits dus sur un bail émane du preneur seul, les droits sur les périodes subséquentes peuvent être réclamés au bailleur, et que ce dernier ne peut opposer la prescription biennale à partir de l'enregistrement du bail. — Trib. Montauban, 16 mars 1883, [*J. Enreg.*, n. 22222; Garnier, *Rép. pér.*, n. 620]

2969. — Lorsqu'un séquestre a été désigné pour gérer les biens d'un condamné, et qu'après la mise en possession des héritiers du condamné le séquestre est réapposé, la prescription des droits de mutation par décès est suspendue pendant le temps où l'Etat jouit des biens par l'intermédiaire du séquestre, et ne reprend son cours qu'à dater du nouvel envoi en possession. — Cass., 7 août 1807, Labaume, [S. et P. chr.]

2970. — Lorsque, sur la demande des parties, il leur est accordé par le tribunal un mois pour se pourvoir devant l'autorité administrative, elles ne peuvent se prévaloir de ce sursis pour opposer la prescription lorsque l'affaire revient devant le tribunal; en d'autres termes le sursis suspend la prescription de l'action de la régie. — Cass., 9 nov. 1820, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 195.

2971. — Par contre, la prorogation de délai accordée par la

régie pour le paiement des droits de mutation par décès ne suspend pas la prescription du demi-droit en sus. — Trib. Clermont, 9 juill. 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 796]

2972. — Le cas où des procès viendraient à entraver la liquidation d'une succession n'est pas un obstacle de fait empêchant les parties de demander la restitution des droits indûment perçus sur la déclaration de succession, car la justice pouvait surseoir sur cette demande jusqu'à décision sur les intérêts engagés. — Gand, 16 juill. 1896, précité.

2973. — Les décrets des 9 sept. et 3 oct. 1870 qui, à la suite de la guerre de 1870, ont déclaré que « toutes prescriptions et péremptions en matière civile sont suspendues », embrassaient la prescription des droits d'enregistrement. — Trib. Yvetot, 8 juin 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3461] — Trib. Seine, 15 juin 1872, Gueymard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3511]; — 3 mai 1873, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3638]; — 18 juin 1873, Hérit. Vibert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3803] — Trib. Saint-Dié, 11 déc. 1873, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3825]

2974. — Spécialement, ils étaient applicables à la prescription de l'action des parties en restitution de droits indûment perçus. — Mêmes jugements. — ... surtout si, par suite de la présence de l'armée ennemie pendant plusieurs mois, le bureau auquel la signification de l'assignation devait être faite a été fermé. — Trib. Yvetot, 8 juin 1872, précité.

2975. — Il a été jugé, cependant, que l'art. 1, Décr. 9 sept. 1870, tout en s'appliquant aux départements investis ou occupés par l'ennemi avant le jour où avait été faite la perception contre laquelle les parties réclamaient, n'était pas applicable à ceux dont les limites n'avaient été franchies qu'ultérieurement par les premiers détachements occupés, et qui d'ailleurs n'avaient jamais été investis complètement. — Trib. Béthune, 12 juill. 1872, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3586]

2976. — Le gouvernement ayant déposé, le 4 juin 1892, un projet de loi qui avait pour but de substituer au droit d'accroissement dû lors du décès ou de la retraite de leurs membres, par les congrégations, communautés et associations religieuses et par les autres associations, une taxe annuelle d'abonnement, ce projet a été disjoint du projet de la loi de finances où il figurait. Il a été repris dans le projet de budget de 1895; mais ce budget n'a pu être voté avant le 1er janv. 1895, date à laquelle aurait été acquise la prescription décennale des droits de mutation par décès, en ce qui concerne les décès survenus le 1er janv. 1885, c'est-à-dire le jour de la mise en application de la loi du 29 déc. 1884, qui avait organisé les bases anciennes du droit d'accroissement. En conséquence, une loi du 27 déc. 1894, relative aux crédits provisoires des deux premiers mois de l'exercice 1895, a décidé, dans son art. 6, que toutes prescriptions et péremptions en matière de droits d'accroissement à la charge des congrégations, communautés et associations religieuses autorisées et non autorisées, qui seraient acquises du 1er janv. au 1er mars 1895, seraient suspendues jusqu'à cette dernière date, sans que la notification d'aucun acte interruptif fût nécessaire. Les art. 8, L. 23 févr. et 29 mars 1895, ont donné la même solution pour les mois de mars et d'avril de la même année. Enfin, d'après l'art. 9, L. 16 avr. 1895, toutes prescriptions et péremptions en matière de droits d'accroissement à la charge des congrégations, communautés et associations autorisées ou non autorisées, qui seraient acquises pendant le délai de six mois accordé à ces établissements pour l'option entre l'ancien mode de perception et le nouveau, ont été déclarées suspendues jusqu'à l'expiration de ce délai augmentée d'un mois, sans que la signification d'aucun acte interruptif fût nécessaire.

Section VI.

Par qui peut être opposée la prescription. Des renonciations à la prescription.

2977. — Comme en toute autre matière (V. *infrà*, v° *Prescription*), la prescription, en matière d'enregistrement, ne peut être suppléée d'office par le juge. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 256.

2978. — Spécialement, bien qu'un redevable ait énoncé dans son opposition à une contrainte décernée contre lui par l'administration de l'enregistrement en paiement d'un supplément de droits de mutation par décès, que plus de deux ans se sont écoulés depuis sa déclaration, les juges peuvent, alors que la partie n'a pas fait résulter aucun moyen de prescription de cette articulation, rejeter l'opposition sans être tenus de s'expliquer sur la prescription de deux ans qui s'était opérée en faveur du redevable. — Cass., 1er avr. 1840, David, [S. 40.1.433, P. 40.1.645]

2979. — Jugé de même que l'expiration du délai d'un an ne met pas fin à l'action de la régie si la partie n'a pas demandé la péremption de l'instance, car jusque-là cette action n'est pas éteinte. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

2980. — ... Que le tribunal ne peut, dans une instance relative aux droits d'enregistrement, déclarer d'office que la prescription du droit d'accepter la communauté ou d'y renoncer est acquise. — Cass., 31 mai 1847, Allotte, [S. 47.1.510]

2981. — Ce que nous verrons n'est vrai toutefois que de la prescription des droits simples. Les prescriptions en matière pénale devant au contraire être suppléées d'office par le juge (V. *infrà*, v° *Prescription*), on admet qu'il en doit être de même pour la prescription des pénalités concernant les droits d'enregistrement. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 258.

2982. — La prescription des droits simples d'enregistrement laisse d'ailleurs subsister l'obligation naturelle; aussi la régie décide-t-elle que si le débiteur juge à propos de renoncer à la prescription et de payer le montant des droits, ce montant doit être accepté par les préposés. — Sol. rég., 23 juill. 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3093; *J. Enreg.*, n. 18739, § 3; *J. des not.*, n. 19927]

2983. — Les parties renoncent à la prescription, notamment en payant les droits ou en s'engageant à les payer. — V. à propos de l'interruption de la prescription, *suprà*, n. 2921.

2984. — Elles y renoncent également en se reconnaissant tenues du droit. Décidé en ce sens que si, sur l'avis du receveur de l'enregistrement, un redevable s'est présenté, même après le délai de la prescription, au bureau de ce dernier, et y a signé la reconnaissance d'un droit de mutation par décès, il y a là une renonciation qui rend le redevable non recevable à exciper de la prescription, encore que la reconnaissance d'abord souscrite ait été biffée par lui, et en outre que la signature qu'il avait apposée n'ait pas été précédée des mots *bon pour ou approuvé*. — Cass., 29 prair. an XII, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 258]

2985. — ... Que lorsque le redevable a formé auprès du ministre des Finances, une demande tendant à obtenir la remise ou la modération des condamnations par lui encourues, qu'il a payé des acomptes et fait d'autres actes qui constituent de sa part un acquiescement formel auxdites condamnations et même une véritable novation du titre de l'administration, il ne peut plus invoquer la prescription établie par l'art. 61, n. 3, L. 22 frim. an VII, pour le cas où une contrainte décernée par l'administration serait demeurée plus d'un an sans exécution. — Cass. 10 déc. 1821, Pinard, [S. et P. chr.]

2986. — ... Que les héritiers qui ont payé, sur simple avertissement, des droits de mutation par décès prescrits, ne sont pas fondés à en demander la restitution parce que le paiement qu'ils ont fait a impliqué renonciation, de leur part, à la prescription qui leur était acquise. — Déc. min. Fin., 3 janv. 1820 et Délib. rég., 3 janv. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7673; *J. des not.*, n. 4712]

2987. — Pour les amendes et les droits en sus la régie admet au contraire que la prescription ne laisse subsister aucune obligation naturelle, et que, par suite, les redevables ne sauraient être admis à renoncer à la prescription et, spécialement, que la demande en remise qu'ils peuvent formuler ne doit pas être instruite. En effet, dit-elle, les amendes et les droits en sus constituent une peine et non une dette proprement dite; par suite, l'échéance du délai de la prescription entraîne leur extinction pure et simple. — Sol. rég., 30 août 1852 et 15 juin 1853, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 262]; — 23 juill. 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3093; *J. Enreg.*, n. 18739, § 3; *J. des not.*, n. 19927]; — 4 mai 1874, Garnier, *Rép. pér.*, n. 4242; — 1er mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 19852; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4244] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 262.

2988. — Décidé, en ce sens, que si le droit payé depuis la prescription de l'action de la régie ne peut faire l'objet d'une demande en restitution, il en est autrement du double droit. — Trib. Bruxelles, 7 févr. 1829, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Restitution*, n. 125; *Répert. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 262]

2989. — ... Que les redevables qui ont payé une amende ou

un droit en sus atteint par la prescription ont fait un paiement sans cause et ont le droit de réclamer la restitution des sommes versées. — Sol. rég., 23 juill. 1866, précitée.

2990. — ... Que lorsque la partie, en souscrivant une soumission aux termes de laquelle elle reconnaît une insuffisance de prix, s'engage à payer le droit simple et le droit en sus, quoique la prescription annale de ce dernier droit soit écoulée, il n'y a pas lieu d'insister sur le paiement du droit en sus. — Sol. rég., 13 mars 1874, [*J. Enreg.*, n. 19517]

2991. — ... Que les amendes encourues pour contravention aux lois sur l'enregistrement ne constituent pas la matière d'une obligation naturelle, mais bien une peine de laquelle il ne résulte qu'une obligation civile, qu'on peut en demander la restitution, encore qu'elles fussent prescrites au moment où le notaire qui les devait en a effectué le paiement; et qu'il n'y a pas violation de la loi, surtout lorsque le tribunal dont émane le jugement attaqué a décidé, en fait, que ce paiement n'a pas été de la part du redevable une renonciation au bénéfice de la prescription. — Cass., 20 déc. 1814, Cumont, [S. et P. chr.]

2992. — Il va sans dire d'ailleurs que conformément au droit commun (V. *infrà*, v° *Prescription*), le paiement n'emporte pas renonciation à la prescription s'il est fait dans l'ignorance de la prescription ou par suite d'une nécessité imposée aux parties. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 265.

2993. — Ainsi, lorsque des héritiers, après avoir recueilli dans la succession de leur auteur, ouverte depuis plus de dix ans, une somme versée à la caisse d'épargne et convertie en une rente sur l'Etat, ont acquitté le droit de mutation par décès sur cette somme, il n'y a pas lieu de considérer ce paiement comme une renonciation à la prescription, si les héritiers ont fait ce paiement pour obtenir le certificat de paiement exigé par la loi du 8 juill. 1852, comme condition du transfert du titre de rente au nom des héritiers. — Sol. rég., 1er mai 1875, [*J. Enreg.*, n. 19852; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4244]

2994. — Il faut en dire autant de la transaction. Ainsi, la transaction à laquelle le contribuable a consenti par suite de poursuites illégales n'empêche pas celui-ci d'invoquer la prescription, si cette prescription était déjà acquise au moment de la transaction, et si le contribuable ignorait que les poursuites fussent nulles. — Délib., 13 févr. 1844, [P. adm. chr.]

2995. — En tout cas, lorsqu'un héritier renonce à une prescription acquise tant pour lui qu'au nom de ses cohéritiers, la renonciation ne peut être opposée à ces derniers. — Trib. Briançon, 27 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 13970; *Contr. Enreg.*, n. 7512]

2996. — L'administration de l'enregistrement ne peut renoncer à la prescription acquise à son profit; cette renonciation serait contraire au principe que l'impôt est d'ordre public et qu'il est défendu de faire un désistement ou une transaction sur une matière d'ordre public. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 261. — Cependant certains des auteurs qui refusent à la régie le droit de faire abandon d'un impôt lui permettent, mais sans doute par inadvertance, de renoncer à la prescription acquise en sa faveur (Naquet, t. 3, n. 1244). Cet auteur commet d'ailleurs une autre contradiction en décidant (*loc. cit.*) que la renonciation ne produit aucun effet sur les droits en sus et amendes, parce que l'exécution des peines est d'ordre public; car ce qui est d'ordre public, ce n'est pas seulement la perception des pénalités, mais encore celle de tout impôt.

2997. — Mais lorsqu'un jugement reconnaît que la régie a offert de restituer des droits atteints par la prescription, cette offre est obligatoire pour la régie, une fois que le jugement a acquis l'autorité de la chose jugée. — Trib. Moulins, 19 déc. 1867, sous Cass., 9 août 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3372]

2998. — En tout cas, lorsque la régie a consenti à imputer sur les droits dus par une personne les droits indûment payés antérieurement par une autre personne, mais dont la restitution n'aurait pas pu être exigée à cause de la prescription, elle ne saurait être forcée de restituer effectivement ces droits pour réclamer ensuite les seconds au véritable débiteur. — Cass., 9 août 1871, Delabrosse, [S. 71.1.83, P. 71.216, D. 71.1.314]

2999. — Tel est le cas où, les droits de mutation par décès sur la pleine propriété ayant été perçus à tort sur une transmission au profit de l'usufruitier, la régie a consenti à imputer l'excédent sur le droit dû par le nu propriétaire. — Même arrêt.

3000. — Comme la régie admet, par une simple tolérance, les parties à ne pas payer le droit de mutation par décès sur les créances irrecouvrables dépendant de la succession, et que le supplément de droit exigible dans le cas où la solvabilité des débiteurs est démontrée se prescrit par deux ans à partir de la déclaration de mutation par décès, la régie, pour écarter les inconvénients que cette courte prescription produit pour elle, notamment dans le cas où la solvabilité des débiteurs ne viendrait à sa connaissance que plus de deux ans après la déclaration de mutation par décès, a décidé que la tolérance dont elle usait jusqu'alors ne serait plus accordée que si les héritiers souscrivaient un engagement d'acquitter les droits de succession sur la créance déclarée irrecouvrable s'ils venaient à en faire le recouvrement et de ne pas se prévaloir de la prescription biennale (Instr. gén., n. 2791, § 4). Mais cette pratique est vicieuse, car un pareil engagement est nul comme contenant une renonciation anticipée à la prescription. — V. Wahl, note sous Cass., 4 mars 1890, Nicolas, [S. 91.1.33, P. 91.1.52] — On a essayé toutefois de la justifier en disant qu'en pareil cas les parties renoncent moins à la prescription qu'elles n'en modifient les délais : ce qui n'est pas défendu par la loi (Naquet, t. 2, n. 945). Mais cet argument ne porte pas. D'une part, en effet, la régie demande aux parties non pas une modification aux délais de la prescription, mais une renonciation absolue à la prescription. D'autre part, il est certain que les seules modifications aux délais de la prescription qui soient autorisées sont celles qui ont pour objet d'abréger le délai de la prescription au profit du débiteur, à l'exclusion de celles qui ont pour objet d'augmenter ces délais à son détriment (V. *infrà*, v° *Prescription*); ces dernières, en effet, constituent de la part du débiteur une renonciation anticipée et partielle à la prescription (C. civ., art. 2220).

3001. — Il n'appartient pas aux tribunaux de proroger les délais de la prescription en matière d'enregistrement, la loi s'exprimant en termes impératifs. — Cass., 4 août 1835, Fontenillat, [S. 35.1.684, P. chr.]

SECTION VII.

Effets de la prescription.

3002. — Pour pouvoir invoquer la prescription résultant de la cessation des poursuites, il faut que non seulement l'objet, mais encore le motif des poursuites soient les mêmes. Ainsi, lorsqu'elle a décerné une contrainte en paiement de droits d'une mutation verbale qu'elle établissait à l'aide des présomptions autorisées par l'art. 12, L. 22 frim. an VII, la régie peut, après la découverte de l'acte sous seing privé de cette même mutation, déposé chez un notaire et non enregistré, décerner une nouvelle contrainte, quoiqu'il se soit écoulé un an sans poursuites depuis la première. — Cass., 14 août 1813, Descourts, [S. et P. chr.]

3003. — Mais on a pu décider avec raison que lorsqu'il s'est écoulé plus de deux ans entre une contrainte décernée pour avoir paiement des droits dus sur un jugement contre une partie, et la contrainte décernée contre une autre partie, le droit en sus est prescrit à l'égard de cette dernière, car le fait de décerner la première contrainte montre que la régie avait eu connaissance de l'exigibilité des droits, sans recherches ultérieures. — Trib. Seine, 16 déc. 1864, Verdillon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2204] — Et cette solution doit être admise, alors même qu'on admettrait que la prescription interrompue contre l'une des parties interrompt la prescription contre les autres; car la contrainte n'interrompt la prescription que pendant un an.

3004. — Si, après avoir été déboutée d'une demande en restitution d'un des droits perçus sur un acte ou sur un jugement, la partie forme une seconde demande, plus de deux ans après la perception, pour obtenir la restitution d'un autre droit sur le même acte, la prescription est acquise à la régie. — Trib. Montpellier, 10 févr. 1872, [*J. Enreg.*, n. 17695; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1684]

3005. — Ainsi lorsque la régie, après avoir réclamé par voie de contrainte le paiement des droits de mutation par décès sur une succession non déclarée, décerne ultérieurement une nouvelle contrainte tendant au paiement des droits simples et en sus exigibles à raison de l'omission commise par les héritiers dans leur déclaration de succession, ces derniers ne peuvent opposer la péremption annale de la loi du 22 frim. an VII, sous le prétexte qu'il s'est écoulé plus d'un an entre les deux contraintes, puis-

que ces deux actes de poursuite, relatif le premier à une succession non déclarée, et le second à une omission, avaient un objet différent. — Cass., 2 déc. 1889, de Montmorency, [S. 91.1.86, P. 91.1.177, D. 90.1.[illegible]]

3006. — Mais si la régie, après avoir réclamé par voie de contrainte, un droit de mutation immobilière qu'elle prétend être dû sur un acte, fait signifier, plus de deux ans après la présentation de l'acte à l'enregistrement, une nouvelle contrainte tendant au paiement d'un droit de mutation mobilière liquidé sur le même acte, la prescription est acquise au contribuable. — Trib. Anvers, 1[illegible] déc. 1866, *J. Enreg.*, n. 10579.

3007. — En principe, la prescription est l'équivalent du paiement, mais on ne fait pas produire à ce principe en matière fiscale toutes les conséquences qui devaient en découler logiquement. D'une part, on admet que la régie peut se prévaloir de ce que les droits prescrits n'ont pas été perçus, pour déterminer la liquidation des droits dus sur un autre acte. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 284.

3008. — Ainsi jugé que lorsqu'une mère, après avoir constitué à sa fille une dot en immeubles, à valoir sur ses droits dans la succession paternelle, prélève dans la liquidation de cette succession une somme égale à la valeur des biens constitués, le droit de cession est exigible, sans qu'on puisse prétendre que ce droit aurait dû être perçu sur le contrat de mariage, et se trouve prescrit. — Cass., 31 juill. 1833, Romanet, [S. 33.1.800, P. chr.]

3009. — Mais d'autre part, ainsi que nous le montrerons en étudiant l'effet des interprétations erronées de la régie, la prescription de l'action tendant à la rectification d'une perception insuffisante faite sur un acte n'empêche pas la régie de réclamer sur les valeurs de même nature, sur lesquelles le droit sera exigible ultérieurement à titre de supplément sur ledit acte, le droit réellement dû.

3010. — Jugé spécialement à cet égard que quoique le droit de mutation qui, en principe, n'est pas dû sur les réunions d'usufruit à la nue propriété, doive être néanmoins perçu si la nue propriété n'a pas, lors du premier démembrement, acquitté les mêmes droits que la pleine propriété (V. *infrà*, v° *Usufruit*), ce droit n'est pas dû lorsque le droit, qui aurait dû être perçu lors du premier démembrement sur la valeur entière de la pleine propriété et ne l'a été par erreur que sur la nue propriété, est atteint par la prescription, car la prescription équivaut au paiement. — Cass., 19 avr. 1809, Vauduvielle, [S. et P. chr.]; — 31 juill. 1815, Harostégny, [S. et P. chr.] — Trib. Dijon, 7 déc. 1835, *J. Enreg.*, n. 11433; — Trib. Mans, 24 mars 1842, *J. Enreg. belg.*, n. 2961] — Délib. rég., 15 oct. 1812, [*J. Enreg.*, n. 4331]; — 12 févr. 1831, [Instr. gén., n. 1528, § 18] — Délib. rég. belge, 16 mars 1835, [*J. Enreg. belge*, n. 367]; — 8 mars 1844, [*J. Enreg. belge*, n. 2981] — *Contrà*, Trib. Le Mans, 2 juill. 1839, [Instr. gén., n. 1205, § 4]

3011. — Jugé encore que si le droit de mutation n'a pas été perçu sur les apports à titre onéreux dans une société et se trouve atteint par la prescription, il ne peut pas être exigé sur l'acte ultérieur de partage de la société par lequel des portions des immeubles apportés sont attribuées à des associés autres que ceux qui ont fait l'apport. — Cass., 5 janv. 1853, de Prémorvan, [S. 53.1.123, P. 53.1.108, D. 53.1.73]

3012. — ... Que le principe d'après lequel les valeurs dont l'usufruitier avait la jouissance doivent, pour le calcul des droits de mutation dus lors de son décès, être déduites de son actif (V. *infrà*, v° *Succession*), étant fondé sur ce qu'un propriétaire a acquitté les droits avancés sur la pleine propriété de ces valeurs, est également applicable lorsque ces droits, étant atteints par la prescription, doivent être regardés comme ayant été payés. — Cass., 6 déc. 1858, Saint-Chamans, [S. 59.1.346, P. 59.8, D. 59.1.21]

3013. — ... Que la prescription opère le même effet que le paiement; dès lors, les actes et mutations dont les droits sont prescrits doivent être considérés comme enregistrés. — Cass., 24 juin 1828, Badereau, [S. et P. chr.]; — 4 janv. 1854, Bilard, [S. 55.1.601, P. 54.1.89, D. 54.1.68] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3994.

3014. — Il est donc certain qu'après l'arrivée de la prescription des droits dus sur un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, la régie ne peut plus poursuivre le recouvrement de ces droits. — Délib. rég., 3 févr. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11134; *J. des not.*, n. 8773]

3015. — Mais, d'après la régie, s'il est vrai que l'effet de la prescription est d'enlever au Trésor public toute action en paiement des droits, les parties doivent néanmoins acquitter ces droits si elles soumettent volontairement leur acte à l'enregistrement; les parties dans cette opinion ne peuvent exiger une formalité sans acquitter le prix de cette formalité. Du reste, ce qui est prescrit, c'est moins le droit auquel l'acte donnait ouverture, que l'obligation de faire enregistrer cet acte. Enfin en faisant enregistrer un acte les parties renoncent implicitement à la prescription. On donne la même solution pour le cas où l'acte prescrit est soumis obligatoirement à l'enregistrement par suite de son usage dans un acte public, ou devant une autorité constituée ou de sa production en justice. — V. en ce sens, *Dict. Enreg.*, v° *Prescription*, n. 235; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte ancien*, n. 403; Naquet, t. 1, n. 28. — V. aussi Bruxelles, 7 févr. 1829, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5403]

3016. — Décidé, en ce sens, que lors même que l'acte sous seing privé aurait acquis une date certaine, la prescription trentenaire ne s'oppose pas à ce qu'on exige le droit proportionnel si cet acte est présenté volontairement à l'enregistrement; qu'elle s'oppose seulement à ce que la régie puisse poursuivre le paiement des droits de cet acte dans le cas où il serait découvert par un préposé en suite de sa mention dans un autre acte ou autrement. — Déc. min. Fin., 17 avr. 1834, [P. adm. chr.]

3017. — ... Que le droit de mutation est dû sur une vente immobilière sous seing privé présentée volontairement à l'enregistrement alors même que les droits sont prescrits. — Délib. rég., 3 févr. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11134; *J. des not.*, n. 8773]

3018. — ... Qu'alors même que des actes sous seing privé ont date certaine depuis plus de trente ans, ils doivent acquitter les droits auxquels ils sont assujettis par leur nature s'ils sont présentés volontairement à l'enregistrement. — Trib. Saint-Quentin, 25 mars 1840, *J. Enreg.*, n. 12513] — Trib. Bayeux, 8 févr. 1843, *J. Enreg.*, n. 13198

3019. — ... Que pour un droit de titre autre qu'un droit de mutation, la régie peut renouveler sa réclamation toutes les fois que le mouvement de valeurs est constaté à nouveau, le droit se renouvelant à mesure que se renouvelle le titre. — Trib. Seine, 7 mai 1870, précité.

3020. — En tout cas, alors même que les parties présenteraient volontairement l'acte à l'enregistrement, les pénalités établies à raison de la tardiveté de l'enregistrement ne peuvent plus être exigées, puisque ces pénalités sont la sanction de l'obligation de faire enregistrer l'acte dans un délai déterminé, et que cette obligation a disparu. — Bruxelles, 7 févr. 1829, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5443]

3021. — Jugé que lorsque le droit d'enregistrement dû sur un acte mentionné dans un acte public ou dans un jugement n'a pas été perçu par erreur, et se trouve atteint par la prescription biennale, ce droit peut néanmoins être perçu si cet acte est une seconde fois produit en justice ou mentionné dans un acte public; en effet, le droit était exigible non pas à raison de la rédaction de l'acte, mais à raison de sa production ou de sa mention; la seule objection qui puisse être opposée à la perception du droit dû dans ces circonstances est que le droit a été déjà perçu, et, dans l'espèce il ne l'a pas été. — Trib. Seine, 30 juin 1824 et Déc. min. Fin., 13 janv. 1826, [Instr. gén., n. 1414, § 1] — Trib. Seine, 7 févr. 1855, *J. des not.*, n. 15461

3022. — Cette doctrine est généralement rejetée : la prescription étant définie par la loi *un moyen de se libérer*, les parties sont dispensées non seulement de faire enregistrer leurs actes, mais aussi, si elles les font enregistrer, de payer les droits; la prescription doit être considérée comme l'équivalent du paiement. Il est faux que les parties en faisant enregistrer l'acte renoncent à la prescription; elles font enregistrer l'acte parce qu'elles ont besoin de le faire enregistrer et non dans le but spécial de payer des droits d'enregistrement; or la prescription n'atteignait que l'obligation de payer les droits. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 271; Bastiné, t. 1, n. 336.

3023. — La régie a admis, en conséquence, que le droit de mutation ne peut être perçu sur un acte sous seing privé translatif d'immeubles, quoique cet acte soit annexé à un acte notarié et soit présenté à l'enregistrement en même temps que ce dernier, s'il a obtenu date certaine depuis plus de trente ans, par le décès de l'une des parties. — Sol. rég., août 1871 et oct. 1874, [illegible], *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 274

3024. — Et il a été décidé, en ce sens, que le droit proportionnel de mutation ne peut être perçu sur un acte sous seing

privé portant transmission d'immeubles et présenté à la formalité de l'enregistrement, si cet acte a date certaine depuis plus de trente ans. — Trib. Thionville, 11 juin 1835, [*J. des not.*, n. 8773]; — Trib. Evreux, 8 juin 1839, [*J. des not.*, n. 10510]. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 271-6°.

3025. — ... Que lorsqu'un titre sur lequel le droit de mutation devait être perçu a été soumis à l'enregistrement, et que la prescription de ce droit est acquise, la régie ne peut plus exiger le même droit sur un nouvel acte qui constitue également le titre du même mouvement de valeurs. — Trib. Seine, 7 mai 1870, Grosjean, [D. 70.3.98]

3026. — ... Qu'un avoué peut faire usage dans les qualités d'un jugement, d'une convention sous seing privé non enregistrée, sans la soumettre à l'enregistrement si elle avait été mentionnée depuis plus de deux ans dans un exploit, introductif d'instance et si, lors de l'enregistrement de cet exploit la régie n'avait pas réclamé les droits. — Trib. Liège, 17 janv. 1857, [*J. Enreg. belge*, n. 7625]

3027. — ... Que, lorsque, par la production d'un acte en justice, l'enregistrement de cet acte devient obligatoire, aucun droit ne peut être exigé si l'action de la régie en paiement des droits était prescrite. — Cass., 24 juin 1828, Badereau, [S. et P. chr.] — Sol. rég., sept. 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 273]

3028. — ... Que la prescription biennale s'applique au droit dû sur la disposition d'un acte sujet à une estimation des parties, estimation que la régie n'a pas demandée, alors même que, postérieurement à l'arrivée de cette prescription, les parties ont fait un acte modificatif, et l'ont fait enregistrer, la présentation de cet acte à la formalité ne pouvant faire revivre une action éteinte; que, par suite, le droit qui n'avait pas été perçu sur le premier acte, ne peut être perçu sur le second. — Trib. Seine, 1er avr. 1892, Comp. générale des Eaux, [*Rev. Enreg.*, n. 174]

3029. — Jugé encore qu'un notaire ne peut sans contravention mentionner dans un acte de son ministère un acte sous seing privé non enregistré, alors même que cet acte aurait été déjà mentionné dans un autre acte public mais sans avoir été enregistré, et quoique les droits dus à raison de cette dernière mention de l'acte fussent prescrits. — Trib. Seine, 7 févr. 1855, Fremyn et Caylus, [D. 55.3.72]

3030. — Et lorsqu'un acte mentionné dans un acte public ou dans un jugement n'a pas été soumis à l'enregistrement par une erreur du receveur, les droits qui, malgré la prescription biennale, deviennent exigibles à nouveau à la suite d'une nouvelle mention de l'acte dans un acte public ou dans un jugement, ne peuvent pas cependant être exigés si, lors de l'enregistrement de l'acte public ou du jugement, plus de trente ans se sont écoulés depuis la date de l'acte. — Même jugement.

3031. — Pour le droit de transcription on suit une règle différente. Ainsi, on décide généralement que lorsqu'un acte qui avait été assujetti au moment même de l'enregistrement au droit de transcription (L. 28 avr. 1816, art. 52 et 54. — V. *infrà*, v° *Transcription*) a été enregistré sans que ce droit eût été perçu, et que l'acte est ultérieurement apporté à la conservation des hypothèques pour être transcrit, le droit de transcription doit être perçu lors de la transcription, alors même que la perception insuffisante du receveur de l'enregistrement serait couverte par la prescription; cela s'explique parce que la loi du 28 avr. 1816 ne soustrait ces actes au droit de transcription au moment de leur transcription, que « lorsque les droits (de transcription) auront été acquittés de la manière prescrite par les art. 52 et 54 de la présente loi, » c'est-à-dire au bureau de l'enregistrement. S'ils ne l'ont pas été c'est d'une manière absolue que le droit de transcription doit être perçu lors de la transcription. Du reste, les travaux préparatoires montrent qu'on a voulu par la rédaction adoptée, indiquer que le conservateur des hypothèques est chargé de réparer les erreurs commises par le receveur. — Cass., 1er avr. 1884, Cie générale des canaux et des travaux publics, [S. 85.1.85, P. 85.1.174, D. 84.1.45]; — Trib. Agen, 25 août 1864, [*J. Enreg.*, n. 17964; *Contr. Enreg.*, n. 12869] — Trib. Seine, 13 juin 1868, [*J. Enreg.*, n. 18619; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3247; *Contr. Enreg.*, n. 14261]; — Trib. Pau, 7 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20277; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4501; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 280] — *Contrà*, Trib. Thionville, 11 juin 1835, précité. — Trib. Evreux, 8 juin 1839, précité.

3032. — Jugé, en ce sens, que lorsque le droit de transcription n'a pas été, par suite d'une erreur du receveur, perçu lors de l'enregistrement d'un acte, et se trouve atteint par la prescription biennale, cet acte ne peut cependant pas être apporté à la conservation des hypothèques, pour y être transcrit, sans acquitter le droit de transcription, lequel par conséquent est soumis à une nouvelle prescription biennale, courant à partir de la transcription. — Trib. Nevers, 30 août 1837, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Hypothèque*, n. 1065; *J. Enreg.*, n. 11902]

3033. — ... Que lorsqu'il s'est écoulé plus de deux ans depuis l'enregistrement d'un acte de société au moment où cet acte est présenté à la transcription, le droit proportionnel de transcription est néanmoins exigible. — Trib. Seine, 18 févr. 1844, [*J. Enreg.*, n. 16376] — Trib. Brives, 13 févr. 1876, [*Contr. Enreg.*, n. 6848]

3034. — Le droit fixe lui-même ne peut être exigé à la place des droits atteints par la prescription; l'acte, en effet, ne change pas de caractère; on ne doit donc pas le soumettre à la disposition qui établit le droit de 3 fr. pour les actes non désignés par la loi. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 271-7°, et v° *Acte ancien*, n. 13.

3035. — Décidé, cependant, que si le droit proportionnel est prescrit, l'acte ne peut être enregistré sans le paiement du droit fixe de 3 fr. établi par la loi sur les actes qui ne sont pas soumis à un droit plus fort. — Cass., 24 juin 1828, précité.

3036. — ... Que lorsque la régie n'a point exigé les droits dus sur des actes sous seing privé, non enregistrés, qui ont été mentionnés dans des actes authentiques, la prescription acquise par le laps de deux ans a pour effet d'éteindre l'action de la régie en paiement du droit proportionnel; et il n'est plus dû qu'un simple droit fixe pour l'enregistrement de ces actes s'ils sont plus tard produits en justice. — Même arrêt.

3037. — La régie décidait primitivement que quoique le droit dû sur une déclaration de don manuel fût prescrit, il devait être perçu sur un nouvel acte contenant reconnaissance du même don manuel, le droit étant établi non sur l'acte mais sur la déclaration. — Sol. rég., 16 sept. 1871, 6 mai 1874 et 20 août 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 274]

3038. — On admet en effet aujourd'hui qu'il y a prescription pour la demande des droits dus sur un don manuel après les deux ans qui suivent l'inventaire contenant déclaration de ce don manuel, alors même qu'un nouvel acte de liquidation énonce ultérieurement le même don manuel. — Trib. Seine, 1er août 1874, Tascher de la Pagerie, [*J. Enreg.*, n. 19341; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3959] — Sol. rég., 1er déc. 1881, [D. 83.3.16] — Et la régie s'est finalement rangée à l'opinion des tribunaux. — Sol. rég., 2 déc. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5681]

3039. — Ainsi, lorsqu'une reconnaissance de don manuel a été faite dans une requête sur laquelle un tribunal a statué, et, si cette requête n'ayant pas été soumise à l'enregistrement, elle a été relatée dans le jugement enregistré, la régie ne peut, une fois deux ans écoulés depuis le jugement, exiger le même droit sur un commandement contenant l'aveu du même don manuel. — Trib. Seine, 7 mai 1870, Grosjean, [D. 70.3.98] — V. dans le même sens, Garnier, *Rep. pér.*, n. 3385, et *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 149.

3040. — A supposer que les actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé doivent être enregistrés au simple droit fixe des actes innommés s'ils sont, après la prescription, volontairement présentés à l'enregistrement, et qu'il en soit autrement des actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, il y a lieu de se demander comment il faut traiter les actes présentés à la formalité après la prescription et qui contiennent des dispositions rentrant dans chacune des deux catégories précitées. La régie, s'appuyant sur l'indivisibilité de la formalité, a décidé qu'il faut appliquer à toutes les dispositions de l'acte la solution relative aux actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, c'est-à-dire ne percevoir qu'un droit fixe. — Sol. rég., 25 juill. 1873, 6 oct. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19562]; — 6 sept. 1882 et 10 févr. 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Enreg.*, n. 5, et *Prescription*, n. 6] — Mais cette solution est très-contestable; l'indivisibilité de la perception signifie seulement qu'un acte ne peut être enregistré pour certaines seulement de ses dispositions; mais il est certain que chacune des dispositions d'un acte, dès lors qu'elle est indépendante des autres, doit être envisagée isolément et donne lieu aux droits dus à raison de sa nature. C'est ce qui résulte des explications que nous avons données sur l'indivisibilité des droits et les actes indépendants. — V. *suprà*, n. 807 et s.

3041. — Lorsque le droit simple se trouve prescrit, le droit en sus ne peut plus être exigé, alors même que ce dernier ne serait pas encore prescrit. En effet, le droit en sus est calculé sur le droit simple; il résulte de là que le droit en sus ne peut être dû lorsque le droit simple a cessé de l'être. D'ailleurs, la prescription du droit simple équivaut au paiement de ce droit dans les délais légaux, de sorte que le droit en sus n'a plus de raison d'être, la contravention étant légalement présumée ne pas exister. — Cass., 4 janv. 1854, Bélard, [S. 55.1.601, P. 54.1.80, D. 54.1.68] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 283.

3042. — Ainsi les droits en sus dus sur une vente secrète d'immeubles sont prescrits avant même l'expiration de la prescription biennale si les droits simples sont, antérieurement à cette époque, atteints par la prescription trentenaire, l'accessoire ne pouvant survivre au principal. — Trib. Châteauroux, 28 juin 1853, sous Cass., 21 févr. 1855, Begenne-Lamotte, [S. 55.1.214, P. 55.2.197]

3042 *bis*. — Sur le point de savoir si la prescription laisse subsister une dette naturelle, V. *suprà*, n. 2982 et 2987.

CHAPITRE II.

DES OBSTACLES A LA PERCEPTION AUTRES QUE LA PRESCRIPTION.

Section I.

Nullité et résolution de l'acte

§ 1. *Du cas où la nullité ou la résolution ne sont pas encore prononcées au moment de la perception des droits.*

3043. — On a vu plus haut que les droits doivent être perçus sur les actes alors même qu'ils sont entachés d'un vice qui peut en faire prononcer la nullité (V. *suprà*, n. 218 et s.), et que si l'acte est résolu ou annulé après la perception, ces droits ne sont pas sujets à restitution (V. *suprà*, n. 1622 et s.). Ces deux propositions restent vraies alors même qu'au moment de la perception l'acte est déjà attaqué.

3044. — Décidé, en ce sens, que le supplément de droit exigible sur le jugement enregistré, qui a été frappé d'appel, est exigible immédiatement, nonobstant cet appel, et sans en attendre les effets. — Cass., 25 mars 1872, Cie immobilière, [S. 72.1.193, P. 72.436, D. 72.1.314] — Trib. Seine, 19 juin 1869, Tanneveau, [D. 71.5.155] — Trib. Châtellerault, 2 févr. 1875, sous Cass., 18 janv. 1881, Jouteux, [S. 81.1.181, P. 81.1.413]

3045. — ... Que le jugement qui prononce la résolution de la vente d'un immeuble pour défaut de paiement du prix, et fait ainsi rentrer dans la main du vendeur l'immeuble dont il n'avait plus la jouissance, est passible du droit proportionnel de mutation, nonobstant l'appel qui peut être interjeté contre ce jugement. — Cass., 21 nov. 1827, Cassaigne, [S. et P. chr.]

3046. — ... Que le droit de mutation est dû sur une transaction par laquelle un légataire universel abandonne à un héritier réservataire, pour éteindre une action en nullité du testament pour cause de captation ou d'insanité d'esprit, une portion des biens de la succession, alors même qu'au moment de la transaction le jugement qui a ordonné l'envoi en possession du légataire était frappé d'appel et que sur cet appel un arrêt interlocutoire avait autorisé l'héritier à prouver que le testateur n'était pas sain d'esprit. — Cass., 19 août 1868, Triomphe, [S. 68.1.416, P. 68.1107, D. 68.1.400]

3047. — ... Qu'on ne peut opposer la demande en paiement des droits dus sur un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé et non enregistré, par ce fait que cet acte est nul et que les parties sont en instance pour faire déclarer cette nullité. — Trib. Limoges, 14 août 1837, [*J. Enreg.*, n. 11865, § 2] — Trib. Ambert, 16 nov. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14143] — Trib. Vassy, 24 déc. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14149] — Trib. Condom, 8 févr. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15141, § 6]

3048. — ... Qu'un acte produit en justice donne ouverture au droit d'enregistrement, quand bien même il s'agit d'en prononcer la nullité. — Cass., 19 germ. an VI, Durousseau, [S. et P. chr.]

3049. — ... Qu'un établissement public ou une commune autorisés à accepter un legs ou une donation deviennent débiteurs du droit de mutation par décès ou du droit de donation, sans pouvoir objecter que les héritiers ont ouvert devant l'autorité judiciaire une action en réduction de cette libéralité et qu'il y a lieu d'attendre la décision du tribunal. — Trib. Pont-Lévêque, 11 mars 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7403]

3050. — ... Que la déclaration d'un don manuel, faite par le donataire dans un acte, est passible du droit proportionnel, alors même que cette déclaration, contenue par exemple dans un inventaire, est l'objet de dénégations de la part des cohéritiers du donataire, ou d'un procès engagé contre ces derniers; que la régie n'est pas tenue d'attendre qu'il soit statué sur ce point. — Trib. Cherbourg, 13 avr. 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 719] — Trib. Pontoise, 21 nov. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17554] — Trib. Bordeaux, 29 juin 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3408] — Trib. Epinal, 8 août 1871, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3408, § 1] — Trib. Brives, 19 janv. 1872, du Cluzeau, [S. 72.2.251, P. 72.959, D. 73.5.240] — Trib. Seine, 20 nov. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4443] — Sol. rég., 5 janv. et 5 juin 1876, [*Dict. Enreg.*, v° *Don manuel*, n. 207] — *Contrà*, Trib. Tournon, 11 janv. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4637]

3051. — ... Que le jugement qui condamne un vendeur à faire une livraison de marchandises dans un certain délai, et prononce la résiliation du marché pour le cas où la livraison ne serait pas faite, est passible du droit de titre sur la condamnation à la livraison, qui forme la disposition principale, malgré l'éventualité de la résiliation. — Cass., 8 mars 1871, Michel, [S. 71.1.61, P. 71.179, D. 71.1.341]

3052. — ... Que les droits de transcription sont dus sur un testament contenant substitution, alors même que cette substitution est attaquée par les intéressés comme étant prohibée. — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

3053. — ... Que les droits auxquels un acte donne lieu par sa nature sont exigibles sur cet acte, quoique la signature en soit contestée par les parties. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 357.

3054. — Décidé cependant que lorsqu'un partage testamentaire est, au moment de l'enregistrement, l'objet d'une action judiciaire en nullité, il y a lieu de s'abstenir provisoirement de percevoir le droit de soulte, sauf à en faire ultérieurement la demande si le partage vient à être maintenu par le tribunal ou volontairement exécuté par les parties. — Sol. rég., 15 déc. 1856, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 772; *Contr. Enreg.*, n. 11045]

3055. — ... Que lorsque le droit d'enregistrement pour une adjudication dont il y a appel a été exigé pendant la contestation sur l'appel, le jugement qui a condamné l'adjudicataire à le payer est essentiellement provisoire : comme tel, il ne peut servir de base à des poursuites en expropriation forcée. — Cass., 29 oct. 1806, Guilhot, [S. et P. chr., 7.325]

3056. — En tout cas, le droit de donation est dû sur la reconnaissance d'un don manuel contenue dans un jugement, même si la partie poursuivie en paiement des droits allègue que ledit jugement est frappé d'appel, si elle n'établit pas l'exactitude de cette allégation. — Cass., 4 nov. 1891, Despêcher, [S. et P. 92.1.164, D. 92.1.588]

§ 2. *Du cas où la nullité ou la résolution ont été prononcées avant la perception.*

1° *Généralités. Nullité ou résolution prononcée par jugement avant la contrainte de la régie.*

3057. — Dans l'ancien droit, on admettait sans difficulté que l'annulation d'un acte faisait tomber l'obligation d'en acquitter les droits. — Boutaric, *Tr. des droits seigneuriaux*, p. 193; d'Argentré, *De laudimiis*, § 17; Pothier, *Tr. des fiefs*, 1re part., chap. 5; Henrion de Pansey, *Rép.*, v° *Lods et ventes*, p. 694; Bosquet, *Dict. des domaines*, vis *Nullité*, *Résolution*, *Restitution et Retrait*; Pocquet de Livonnière, *Tr. des fiefs*, p. 104; Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 1, n. 247.

3058. — Ainsi, lorsqu'un contrat était frappé de nullité, même relative, avant que les droits de centième denier eussent été perçus, Bosquet exprimait l'opinion qu'on ne pouvait plus désormais insister sur la réclamation des droits. — Bosquet, v° *Résolution*, n. 3, édit. de 1762, t. 3, p. 309.

3059. — Aujourd'hui encore, lorsqu'un acte est annulé par un jugement avant que les droits auxquels il était sujet aient été perçus, ces droits ne peuvent plus désormais être réclamés ou perçus. Telle est, en effet, la solution à laquelle conduit le droit commun, car toute annulation est rétroactive et, par suite, la convention se trouve n'avoir jamais eu d'existence; or, on ne saurait percevoir un droit proportionnel sur ce qui n'a jamais existé. L'argument principal qu'on oppose à cette doctrine est tiré de l'art. 60, L. 22 frim. an VII, qui permet à la régie de ne pas restituer les droits perçus régulièrement; mais s'il résulte de ce texte que l'annulation d'un acte ne rend pas restituables les droits perçus sur cet acte, c'est là, on l'a vu, une dérogation au droit commun qui n'aurait pas été admise en l'absence d'un texte exprès et qui, comme toutes les dérogations, doit être interprétée restrictivement. Il faut ajouter que le motif même dont s'inspire l'art. 60 interdit aux tribunaux de l'étendre : on a voulu éviter un trouble causé dans le budget par des restitutions auxquelles la régie ne pouvait s'attendre; l'impossibilité pour cette dernière d'insister sur une réclamation ne cause aucun trouble de ce genre. A la vérité (et c'est une objection que fait la doctrine contraire), l'art. 60 est placé sous la rubrique *des droits acquis*, mais ce n'est pas une raison pour lui faire signifier autre chose que ce qu'il dit; et cela est surtout exact si on le rapproche de l'art. 59 qui, au contraire, vise par ses termes formels le recouvrement des droits non payés. D'autre part, les art. 34 et 40, L. 22 frim. an VII, en déclarant nul l'exploit non enregistré dans le délai légal et la contre-lettre portant augmentation du prix d'une vente immobilière n'assujettissent ces actes qu'à la perception des pénalités et non pas des droits simples; et même en ce qui concerne les pénalités, ils se présentent comme des textes exceptionnels. Nous avons montré enfin que la tradition historique s'oppose à ce que des droits soient réclamés après l'annulation de l'acte. — Toullier, t. 7, n. 531 et 535; Championnière et Rigaud, t. 1, n. 248, et t. 4, n. 3954; Demante, t. 1, n. 50 et 51; *Dict. Enreg.*, v° *Résolution*, n. 99; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 319; Garnier, *Rép. pér.*, 1867, p. 644 et s., n. 2539; 1874, p. 129 et s., n. 3785, et *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 394 et s. — *Contrà*, Instr. gén., 9 mai 1873, n. 2468.

3060. — Ainsi, lorsqu'avant la perception des droits sur une vente, un jugement déclare que cette vente est nulle comme portant sur la chose d'autrui, les droits ne peuvent plus désormais être exigés. — Garnier, *Rép. pér.*, 1867, p. 644, n. 2539.

3061. — Il n'y a pas à distinguer entre l'annulation pour cause de nullité relative et l'annulation pour cause de nullité absolue. On ne peut objecter que, dans le premier cas, le contrat a une véritable existence aux yeux de la loi fiscale; car, une fois la nullité prononcée, cette existence disparaît rétroactivement. — Demante, *loc. cit.*

3062. — C'est également en vertu de cette jurisprudence, que la régie ne peut plus, après la disparition rétroactive d'un acte de mutation, et alors même que cet acte avait été enregistré au droit proportionnel, poursuivre l'expertise pour établir une insuffisance de prix. — V. *infrà*, n. 3065, 3066 et 4929 et s.

3063. — A l'annulation il faut assimiler la résolution, car, comme l'annulation, la résolution opère rétroactivement; du reste la formule employée par l'arrêt précité du 28 janv. 1890 s'applique à cette hypothèse; on peut, en effet, dire ici encore que le contrat a cessé d'exister. — V. Wahl, note sous Cass., 16 mars 1898, Goussé, [S. et P. 99.1.49] — La Cour de cassation paraît avoir statué en ce sens. — Cass., 29 août 1854, précité; — 29 mars 1873, précité. — La régie a soutenu cependant le contraire, et s'est prévalu de ce que le contrat, quoique résolu, a fait naître un lien juridique; c'est une erreur, puisque ce lien juridique, rétroactivement anéanti, est réputé n'avoir jamais existé. — V. *infrà*, n. 3089 et s.

3064. — Ainsi le droit de transcription qui n'a pas été perçu sur un acte soumis à une condition résolutoire, cesse d'être exigible si la condition s'accomplit. — Verdier, *Tr. de la transcript.*, n. 812; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3963.

3065. — De même, après une adjudication par suite de surenchère, l'administration de l'enregistrement n'est pas fondée à réclamer une expertise contre l'acquéreur primitif évincé, à l'effet de faire déterminer la véritable valeur des biens vendus, et d'obtenir contre lui, sur le supplément de prix qui pourrait résulter de cette expertise, non le droit simple qui n'est pas dû par l'acquéreur primitif dépossédé, mais le double droit en sus, à raison de la fraude qu'il aurait commise en dissimulant une partie du prix dans son contrat d'acquisition. L'administration, qui n'a pas d'action pour le droit simple contre l'acquéreur dépossédé, n'a pas non plus d'action pour le double droit, qui ne peut être dû que par celui qui doit le droit simple. — Cass., 10 févr. 1852, Fournier d'Arthel, [S. 52.1.250, P. 52.1.158, D. 52.1.57] — V. *suprà*, n. 3041, et *infrà*, n. 3099 et 3100.

3066. — Certains auteurs prétendent que si, après l'adjudication sur surenchère qui a évincé l'acquéreur primitif, la régie ne peut demander l'expertise contre ce dernier à l'effet d'obtenir contre lui le droit simple sur l'excédent de valeur qui pourra être constatée par l'expertise, elle peut cependant demander l'expertise à l'effet d'obtenir le double droit, parce que le double droit est la peine de la dissimulation commise par l'acquéreur primitif, et que si le droit simple est dû par l'adjudicataire définitif sur le prix, tel qu'il est judiciairement déterminé par l'adjudication, ce n'est pas une raison pour que la peine prononcée par la loi fiscale n'atteigne pas le premier acquéreur. — V. en ce sens, Pont, *Rev. crit.*, 1852, p. 408; Garnier, *Rép. pér.*, n. 104. — Mais cette opinion, repoussée, comme on l'a vu, par la jurisprudence, n'est pas soutenable; le double droit est l'accessoire du droit simple, et ne peut être dû quand ce dernier n'est pas exigible. Du reste, la vente étant effacée rétroactivement, il ne peut être question d'exiger des droits même à titre de pénalité sur elle.

3067. — De même, lorsqu'une adjudication est résolue avant l'enregistrement par une nouvelle adjudication sur folle enchère, les droits cessent d'être dus sur la première, sauf en ce qui concerne l'excédent que le prix de cette adjudication pourrait avoir sur le prix de la seconde adjudication. — V. *infrà*, v° *Vente publique d'immeubles*.

3068. — Ces différentes solutions ont été d'abord repoussées. Ainsi, la régie exigeait les droits sur une licitation rescindée par sentence arbitrale comme présentant une lésion de plus du quart. — V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 973 (aff. de Galliéra).

3069. — La jurisprudence de la Cour de cassation était tout d'abord dans le même sens. Jugé en effet que lorsqu'un cohéritier argue de nullité l'acte sous seing privé contenant cession de ses droits successifs et demande à être admis au partage des biens héréditaires, l'administration peut réclamer le droit de mutation résultant de cet acte, encore qu'il ait été annulé par jugement. — Cass., 19 germ. an VI, Durousseau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 37.

3070. — ... Qu'une contre-lettre qui a pour objet d'augmenter le prix porté dans un acte de vente et qui a été annulée en justice, par le motif, notamment, qu'elle n'est pas signée de toutes les parties, n'en donne pas moins ouverture au triple droit établi sur les contre-lettres, ce triple droit n'étant pas dû à cause de la validité de l'acte, mais à raison de l'existence de l'acte frauduleux ou présumé tel. — Cass., 13 nov. 1811, Enregistrement, *J. Enreg.*, n. 4116.

3071. — ... Que tout acte translatif de propriété (et notamment une démission de biens d'un père à ses enfants) donne ouverture au droit de mutation, encore bien qu'ultérieurement et après la demande en paiement des droits l'acte soit déclaré nul par jugement, sauf le cas prévu par l'avis du Conseil d'Etat du 22 oct. 1808 relatif aux adjudications faites en justice. — Cass., 24 mars 1813, Leflacher, [S. et P. chr.]

3072. — ... Que le jugement qui prononce la résolution d'une vente verbale à la suite d'un procès-verbal de conciliation reconnaissant l'existence de cette vente et remet l'ancien propriétaire en possession, établit suffisamment l'existence de la mutation, surtout si l'acquéreur était entré en possession et avait payé une partie du prix. — Cass., 9 nov. 1813, Nourrisson, [S. et P. chr.]

3073. — ... Qu'un jugement arbitral qui déclare un contrat simulé ne saurait être opposé à la régie, au moins comme un commencement de preuve par écrit, à l'effet de faire admettre la preuve par témoins de la simulation, pour échapper au paiement du droit de mutation. — Cass., 8 janv. 1817, Devalois, [S. et P. chr.]

3074. — ... Que l'annulation d'un contrat de vente d'immeubles pour cause de nullité radicale, par exemple comme ayant pour objet la vente de la chose d'autrui, ne dispense pas d'acquitter les droits de mutation sur l'acte annulé, les droits applicables à une mutation immobilière étant acquis par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu de toutes les formes propres à constater cette mutation, et qu'il en est ainsi alors surtout que

la contrainte de la régie est antérieure au jugement qui prononce l'annulation du contrat. — Cass., 12 févr. 1822, Sanson, [S. et P. chr.] — Trib. Chartres, 4 mars 1836 et Délib. rég., 16 juill. 1836, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Vente*, n. 631]

3075. — ... Que l'adjudicataire d'un immeuble qui en a été dépouillé par une revente sur folle enchère peut être poursuivi en paiement du double droit dû pour la première adjudication, s'il ne l'a pas fait enregistrer dans le délai. — Cass., 27 mai 1823, Jaudas-Deslices, [S. et P. chr.] — V. aussi Trib. Seine, 3 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 22352] ; — 10 mars 1838, [*J. Enreg.*, n. 12063] — Déc. min. Fin., 13 juin 1809, [Instr. gén., n. 436, § 56]

3076. — ... Que si une expertise provoquée par la régie a constaté une plus-value dans une vente d'immeubles, l'acquéreur doit être condamné à payer le supplément de droits, bien que la vente ait été rescindée pour lésion de plus de sept douzièmes. — Cass., 18 févr. 1829, Goll, [S. et P. chr.]

3077. — ... Que lorsque, dans une circonstance où la régie n'était pas en cause, une promesse de vente d'immeuble saisi a été annulée, faute par le saisi de rapporter mainlevée de la saisie, comme il s'y était obligé, le droit de mutation n'en est pas moins dû sur la promesse de vente; qu'en pareil cas, la nullité doit être réputée relative et non absolue. — Cass., 27 mars 1832, Beaucire et Legiret, [P. chr.]

3078. — ... Que dès l'instant qu'une mutation verbale d'immeubles a été constatée par des actes extrajudiciaires et des décisions judiciaires, le droit de mutation est exigible, alors même que la vente aurait été annulée en justice. — Cass., 24 déc. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13908]

3079. — ... Que la demande du droit de mutation réclamée à raison de faits qui, suivant l'art. 12, L. 22 frim. an VII, fournissent la preuve de cette mutation, ne peut être écartée par le motif que, sur la saisie-arrêt pratiquée par l'administration entre les mains du fermier, un jugement a maintenu la revendication faite sur l'immeuble par l'ancien propriétaire. — Cass., 21 avr. 1846, Deville, [S. 46.1.393, P. 46.2.53, D. 47.1.231]

3080. — ... Que la présomption légale résultant de l'inscription d'un nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière et du paiement de l'impôt d'après ce rôle autorisent la réclamation du droit de mutation alors même qu'il est constaté par des décisions judiciaires rendues entre les parties qu'aucune mutation ne s'est effectuée. — Cass., 21 août 1876, Ordre des Dominicains, [S. 77.1.132, P. 77.300, D. 77.1.15]

3081. — On a cité dans le même sens un arrêt d'après lequel en cas de revente sur folle enchère moyennant un prix inférieur à celui de la première adjudication, la différence entre les deux prix reste passible du droit de mutation, lequel doit être supporté par le fol enchérisseur. — Cass., 24 août 1853, Pupat, [S. 53.1.120, P. 53.1.170, D. 53.1.201] — Mais cet arrêt se justifie même dans l'opinion contraire, car le fol enchérisseur reste tenu de cette différence de prix. — V. *infrà*, v° *Folle-enchère*.

3082. — La première opinion de la Cour de cassation a été abandonnée. La solution que nous avons défendue résulte d'un arrêt d'après lequel les droits sont dus sur une société anonyme nulle comme étant formée entre moins de sept personnes, alors même que la nullité de la société a été constatée par un acte amiable intervenu entre tous les associés, si cette nullité n'est ni légalement constatée ni judiciairement établie. — Cass., 14 déc. 1881, Beert, [S. 83.1.33, P. 83.1.51, D. 82.1.289] — Cet arrêt en opposant à l'annulation judiciaire la nullité *légalement constatée* désigne nécessairement par cette dernière la nullité constatée dans un acte amiable. — V. *infrà*, n. 3133 et s.

3083. — Elle a été surtout consacrée par un arrêt de principe qui a clos la controverse et d'après lequel la disposition de l'art. 60 de la loi de frimaire an VII est destinée à assurer la fixité des droits perçus, en les mettant à l'abri des événements ultérieurs, et demeure étrangère aux règles relatives à l'exigibilité des droits dus, mais non encore perçus. — Cass., 28 janv. 1890, Hiroux et Maxence, [S. 90.1.225, P. 90.1.535, D. 90.1.177] — Spécialement, l'obligation de payer les droits dus au Trésor public se trouve, conformément au droit commun, subordonnée à la condition résolutoire qu'il ne soit pas justifié, avant la perception, que le contrat qui les motive, aux termes de la loi fiscale, a cessé d'exister par suite d'une annulation prononcée en justice. — Même arrêt.

3084. — Il en est ainsi en particulier lorsqu'à la suite d'un acte contenant une déclaration de don manuel, et sur lequel le droit proportionnel a été perçu, il intervient un jugement déclarant qu'il n'y a pas eu de don manuel. — Même arrêt. — Sol. rég., 7 déc. 1872 et 23 mars 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 85] — *Contrà*, Trib. Montdidier, 3 mai 1867, [*J. des not.*, n. 19632] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2829.

3085. — Si la preuve de l'annulation est fournie, l'obligation née au profit du Trésor public, se trouvant anéantie à partir de l'instant même où elle avait commencé, la perception ne peut plus être exigée. — Cass., 28 janv. 1890, précité.

3086. — On peut citer encore un arrêt beaucoup plus ancien d'après lequel celui qui a pris possession d'un immeuble à titre de propriétaire ne peut être contraint au paiement du droit de mutation, s'il est expulsé par un jugement portant que la vente verbale qu'il prétendait lui avoir été faite n'existe pas et que ses actes de possession ont été illégaux. — Cass., 6 mai 1822, Canonet, [S. et P. chr.]

3087. — Il avait été également décidé que l'adjudicataire d'un immeuble vendu sur saisie immobilière, qui est dépossédé dans les vingt jours de son adjudication par suite d'une surenchère, n'est point passible du droit simple et proportionnel lors même que la seconde adjudication n'a été présentée à l'enregistrement qu'après les vingt jours depuis la première adjudication. — Cass., 23 févr. 1820, Bels, [S. et P. chr.] — ... Qu'en pareil cas, il n'est dû que le droit et le double droit fixe. — Délib. rég., 24 juill. 1819.

3088. — ... Qu'en tout cas, l'adjudicataire fol enchéri n'est pas passible du double droit pour n'avoir pas fait enregistrer son adjudication si, avant le délai de vingt jours, c'est-à-dire avant que la créance du double droit n'ait pris naissance au profit de l'administration de l'enregistrement, la nouvelle adjudication est intervenue. — Cass., 23 févr. 1820, précité.

3089. — Cependant en dernier lieu, la Cour de cassation a introduit une distinction. Elle a décidé qu'au point de vue de la perception des droits d'enregistrement, la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix ne peut être assimilée à l'annulation d'un contrat prononcé en justice pour cause de nullité radicale; qu'elle implique une rétrocession de la propriété de l'acheteur au vendeur, soumise par la loi à un droit de mutation et que la conséquence nécessaire est que le contrat de vente a opéré une première transmission de propriété du vendeur à l'acheteur, laquelle a donné ouverture au droit proportionnel de 5 fr. 50 p. 0/0; que, par suite, le droit de mutation reste exigible sur la vente, même après que cette vente a été résolue judiciairement pour défaut de paiement du prix, du moins si un acompte a été payé sur le prix. — Cass., 16 mars 1898, Goussé, [S. et P. 99.1.49, D. 98.1.237]

3090. — Il ressort de cet arrêt que, selon la dernière jurisprudence de la Cour de cassation, le droit proportionnel exigible sur un contrat reste dû malgré la résolution de ce contrat lorsque l'acte ou le jugement prononçant la résolution est lui-même considéré par la loi fiscale comme emportant mutation de propriété et soumis au droit proportionnel. Ce raisonnement est très-douteux; nous l'avons vu, les lois fiscales sont d'interprétation étroite; par suite, si la loi fiscale méconnaît le caractère de l'acte ou du jugement de résolution, l'acte résolu doit être regardé néanmoins comme étant anéanti rétroactivement en vertu des principes du droit civil, auxquels la loi fiscale n'a pas dérogé. Du reste, il est aussi de principe que la loi fiscale suit la loi civile et que la nature des contrats se détermine d'après le droit civil pour la perception des droits. Aussi la jurisprudence a-t-elle souvent décidé que les actes qui, déclaratifs en droit civil, sont considérés comme des mutations au point de vue de la perception des droits auxquels ils donnent lieu, ne sont plus réputés être des mutations lorsqu'il s'agit d'établir les droits dus sur une succession à la suite de laquelle ils sont intervenus. — V. *infrà*, v^{is} *Partage*, *Transaction*. — V. au surplus la note de M. Wahl, sous Cass., 16 mars 1898, précité.

3091. — La régie s'est ralliée à la doctrine de la Cour de cassation. D'ailleurs, elle avait déjà décidé que lorsqu'une vente produite dans le cours d'une instance est déclarée radicalement nulle par le tribunal, le droit fixe seul est exigible sur cette vente. — Délib. rég., 18-22 août 1829, [*J. Enreg.*, n. 9413]

3092. — ... Que si, par exemple, une vente est annulée pour cause de simulation, à raison de ce qu'elle déguisait un pari sur la hausse ou sur la baisse des marchandises, le droit fixe en sus est seul dû. — Mêmes solutions.

3093. — ... Que lorsqu'une adjudication prononcée au profit

d'un étranger n'a été, par erreur, soumise qu'au droit de 4 p. 0/0, dû pour les adjudications au profit d'un copropriétaire sans addition du droit de transcription à 1 fr. 50 p. 0/0, ce dernier droit ne peut plus être réclamé si, l'adjudication ayant été suivie de surenchère, une adjudication définitive intervient au profit d'un colicitant. — Délib. rég., 7 avr.-19 mai 1843, [*J. Enreg.*, n. 13319; Instr. gén., n. 1697, § 8]

3094. — ... Que si le receveur a omis de percevoir, lors de l'enregistrement d'un acte de vente immobilière, un droit proportionnel de cautionnement auquel cet acte donnait lieu, ce droit ne peut plus être exigé lorsque l'acte a été annulé en justice. — Sol. rég., 9 nov. 1855, [D. 57.3.12]

3095. — ... Que lorsqu'un testament se trouve annulé par un testament postérieur, le droit de transcription ne peut être perçu sur une substitution contenue dans le premier testament, alors surtout qu'au moment de l'enregistrement de ce testament le testament postérieur était déjà enregistré. — Sol. rég., 29 avr. 1875 et 1er janv. 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 270]

3096. — ... Que, lorsque les droits n'ont pas été perçus sur un partage testamentaire, lequel est annulé en justice, il n'y a lieu d'exiger sur cet acte ni le droit de soulte, ni le droit de partage, ni même le droit fixe de testament. — Sol. rég., 24 juill. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage d'ascendant*, n. 253]

3097. — ... Que le droit proportionnel ne peut plus être exigé sur une vente sous seing privé non enregistrée, si elle est annulée pour vice radical. — Sol. rég., 13 août 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 31]

3098. — ... Que lorsqu'une adjudication frappée de surenchère avant l'enregistrement a été, comme telle, assujettie à un simple droit fixe, et a été ensuite annulée, il n'y a pas lieu de réclamer le droit de mutation. — Sol. rég., 31 juill. 1890, [Garnier, *Rép. gén.* v° *Expertise*, n. 31]

3099. — Il était d'ailleurs depuis longtemps admis, en matière de surenchère, que si une vente a été suivie d'une adjudication sur surenchère, elle ne peut plus réclamer le droit simple à raison d'une insuffisance de valeur vénale dans le prix de la vente, l'adjudication sur surenchère anéantissant la vente pour lui substituer une autre mutation. — V. Trib. Cosne, 13 juin 1849, sous Cass., 10 févr. 1852, Fournier d'Arthel, [S. 52.1.250, P. 52.2.158] — V. *suprà*, n. 3065.

3100. — Mais, ultérieurement, la régie a décidé que le droit de libération continue à pouvoir être exigé sur une quittance délivrée par une femme dotale, si cette quittance n'est déclarée nulle qu'à l'égard du mari seulement. — Sol. rég., déc. 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 31]

3101. — Quant aux tribunaux, ils avaient d'abord suivi la première jurisprudence de la Cour de cassation. Jugé, en effet, que la régie est recevable à exiger le paiement des droits ou suppléments des droits d'une vente d'immeubles quoique cette vente soit annulée par un jugement passé en force de chose jugée. — Trib. Seine, 22 févr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 11999]

3102. — ... Que lorsqu'un arrêt de cour d'appel ordonne l'enregistrement d'une vente sous seing privé produite devant la cour, et en même temps prononce la nullité de la vente, les droits simples et en sus auxquels la vente donne ouverture par sa nature doivent être perçus. — Trib. Seine, 12 juill. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12118] — Délib. rég., 26 déc. 1821, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 412]

3103. — ... Que l'annulation d'un acte par lequel l'acquéreur de la moitié indivise avait acheté du même vendeur l'autre moitié, et qui avait été soumis au droit de 4 p. 0/0, n'interdit pas à la régie de réclamer le droit de transcription qui, à raison du défaut de titre commun entre les parties, aurait dû être perçu lors de l'enregistrement. — Trib. Bellac, 24 août 1843, [*J. Enreg.*, n. 13342]

3104. — ... Que lorsqu'une charge n'a pas, par une erreur du receveur, été ajoutée au prix d'une vente lors de l'enregistrement, le supplément de droit exigible de ce chef peut encore être réclamé après l'annulation ou la résolution de l'acte. — Trib. Saverne, 23 avr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13856]

3105. — ... Que notamment quoiqu'une adjudication soit suivie d'une surenchère et que l'immeuble soit définitivement acquis par une personne autre que l'acquéreur primitif, les suppléments de droits dus sur le premier acte continuent à être exigibles et qu'il importe même peu que le nouvel adjudicataire ait revendu l'immeuble à l'acquéreur primitif. — Même jugement.

3106. — ... Que, lors même que l'acquéreur qui a souscrit une soumission a été dépossédé par une surenchère, il n'en doit pas moins payer la somme qui fait l'objet de la soumission et que, s'il est rendu adjudicataire sur surenchère moyennant un supplément supérieur à la soumission, il doit payer le droit en sus porté dans la soumission, dont le droit simple se compense avec celui exigible sur la surenchère. — Trib. Lyon, 15 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 13982]

3107. — ... Que lors même qu'une mutation verbale ou sous seing privé aurait été résiliée, cette circonstance ne saurait ni faire considérer cette mutation comme un simple projet ni empêcher la perception d'un droit ouvert par le fait même de la convention et dont le recouvrement ne pouvait dépendre d'une annulation postérieure. — Trib. Belley, 15 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14615]

3108. — ... Et cela, soit que cette annulation fût volontaire, soit qu'elle fût forcée. — Même décision. — Délib. rég., 29 déc. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9971]

3109. — ... Que les droits simples et en sus dus à raison d'une insuffisance de revenu d'immeubles commise dans un partage anticipé, et démontrée par la comparaison du revenu indiqué avec le prix d'un bail courant, restent exigibles malgré l'annulation de la donation. — Trib. Autun, 7 août 1850, [*J. Enreg.*, n. 15054]

3110. — ... Que le droit proportionnel ne cesse pas d'être exigible sur un acte déclaré nul par le tribunal, si cette nullité a été prononcée pour des causes personnelles aux parties, du moment que l'acte n'est pas par lui-même imparfait, non existant, non susceptible de constater des conventions exécutables. — Trib. Seine, 6 déc. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15083] — V. *suprà*, n. 197 et s.

3111. — ... Que les droits simples et en sus dus sur la vente d'un immeuble restent, exigibles, alors même qu'avant l'enregistrement de cet acte le titre du vendeur est résolu par une adjudication sur folle enchère de l'immeuble qui lui avait été précédemment adjugé, les parties ne pouvant se dispenser de payer des droits dont elles n'auraient pas, s'ils avaient été payés, obtenu la restitution. — Trib. Seine, 17 févr. 1853, Jacquier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 17]

3112. — ... Que le droit de transcription peut être exigé sur un testament portant legs avec charge de conserver et de rendre, quoique ce droit n'ait pas été perçu lors de l'enregistrement et que, par une convention intervenue entre le bénéficiaire du legs et le légataire universel dans l'acte de délivrance traditionnelle du legs, il ait été entendu que, la substitution établie par le testateur rentrant dans les substitutions prohibées, la condition de substitution serait réputée non existante. — Trib. Dreux, 9 mai 1855, Badier, [D. 55.5.185]

3113. — ... Que quoiqu'ayant été judiciairement annulée une substitution prohibée donne lieu au droit de transcription, qui est exigible sur le testament ou la donation qui la contient. — Trib. Seine, 15 nov. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16417]

3114. — ... Que les droits sur un acte produit en justice peuvent encore être réclamés après que le tribunal a reconnu que cet acte était sans aucune valeur. — Trib. Seine, 5 juin 1863, [*Contr. Enreg.*, n. 12502]

3115. — ... Que les droits proportionnels exigibles à raison de la nature de l'acte doivent être perçus sur l'acte alors même qu'il a été annulé avant l'enregistrement, par jugement comme contraire aux bonnes mœurs, si, au moment où a eu lieu la production en justice de cet acte, production qui nécessitait l'enregistrement, il n'était pas annulé. — Trib. Seine, 16 févr. 1861, Waldener, [*J. Enreg.*, n. 17260; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1475; *J. des not.*, n. 17097]

3116. — Il avait été décidé aussi, dans le même sens, que l'expertise peut être faite pour contrôler le prix d'une vente en réméré, alors même que le réméré est déjà exercé au moment où la demande d'expertise est faite. — Cass. belge, 27 janv. 1839, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4717]

3117. — Mais longtemps avant l'arrêt précité de 1890 (V. *suprà*, n. 3083), les tribunaux avaient abandonné cette jurisprudence. Jugé que lorsqu'au moment où l'acte est présenté à l'enregistrement, il a été frappé de nullité par jugement, le droit proportionnel cesse d'être exigible. — Trib. Toulouse, 21 août 1862 (Motifs), Réquié, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1742]

3118. — ... Que si une adjudication non enregistrée dans le délai légal est suivie d'une nouvelle adjudication sur folle enchère, le droit en sus ne peut pas plus que le droit simple être exigé sur la partie du prix de la première adjudication qui se confond avec le prix de la seconde adjudication. — Trib. Lyon, 4 août 1854, Duclos, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 327] — (c'est à tort que M. Garnier (*loc. cit.*), cite ce jugement comme ayant été rendu en sens contraire).

3119. — ... Que le droit de cautionnement dont la perception, par une erreur du receveur, n'a pas été faite lors de l'enregistrement d'une vente ne peut plus être effectuée après l'annulation de cette vente. — Trib. Seine, 9 mars 1855, [*J. Enreg.*, n. 16428 — *Contra*, *Enreg.*, n. 14097.

3120. — ... Que les droits dus sur une contre-lettre sous seing privé non enregistrée et portant transmission d'immeubles ne peuvent plus être exigés après que cette contre-lettre a été annulée judiciairement. — Trib. Vassy, 17 mars 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 7413; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Restitution*, n. 324.

3121. — .. Qu'une adjudication judiciaire annulée en justice ne peut plus donner lieu à aucun droit d'enregistrement. — Trib. Condom, 8 janv. 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 413]

3122. — ... Qu'après l'annulation en justice de la cession d'un brevet d'invention aucun droit ne peut plus être exigé sur cette cession. — Trib. Seine, 27 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 413]

3123. — ... Que les droits de mutation par décès ne sont pas dus sur un legs qui a été annulé pour cause d'insanité d'esprit du testateur. — Trib. Carcassonne, 11 janv. 1868 (Motifs), Brail, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3271]

3124. — ... Que le supplément de droit exigible sur une vente de fonds de commerce, dont le prix avait été en partie dissimulé, cesse de pouvoir être exigé si cette vente est annulée comme portant sur l'exploitation d'un remède secret. — Trib. Seine, 29 août 1877, Disgratulet, [D. 77.3.92]

3125. — ... Que, de même, l'amende du quart de la somme dissimulée, réclamée pour dissimulation de prix dans une vente de fonds de commerce, cesse de pouvoir être exigée si la vente est annulée comme étant entachée d'un vice radical et portant sur un remède secret. — Même jugement.

3126. — Depuis l'arrêt de 1890 (V. *suprà*, n. 3083), la question ne fait plus difficulté. Jugé que lorsqu'un acte de vente produit au cours d'une instance a été enregistré en débet, à raison de l'assistance judiciaire accordée aux parties, et que la vente est ultérieurement déclarée radicalement nulle, les droits en débet ne doivent pas être compris dans les exécutoires. — Trib. Nancy, 6 mai 1890, de Lambertye, [S. 91.1.47, P. 91.1.239]

3127. — ... Que le droit de mutation ne peut plus être réclamé sur une vente annulée en justice, alors même que l'arrêt qui a prononcé la nullité de la vente a ordonné que les droits de mutation seraient supportés par moitié par chacun des contractants; que cette décision, rendue entre parties, ne confère à la régie aucun titre nouveau; qu'elle n'a qu'un caractère purement éventuel, et, par suite, ne peut faire que l'annulation prononcée par un autre chef du même arrêt n'opère de plein droit l'extinction de la créance du Trésor. — Même jugement.

3128. — ... Que le droit de 2 p. 0/0 dû sur une cession de droit au bail concomitante à la cession d'un fonds de commerce et sur lequel, par erreur, le droit de cession de bail a été seul perçu, ne peut plus être exigé si un jugement, sans même prononcer la nullité de l'acte et en anéantir les effets, a déclaré que l'acte ayant un objet illicite (une maison de tolérance) et les tribunaux n'ayant pas à entrer dans l'examen de contestations de cette nature, l'action du bailleur en paiement du loyer devait être repoussée. — Trib. Seine, 10 mars 1893, Revil, [*Rev. Enreg.*, n. 438]

3129. — ... Que la régie qui a omis de percevoir le droit de donation sur la reconnaissance d'un don manuel contenue dans les motifs d'un jugement ne peut plus réclamer ce droit après que la cour d'appel a infirmé ce jugement et annulé son dispositif, et quoique l'arrêt n'ait pas réfuté spécialement le motif du jugement dans lequel était contenue la reconnaissance du don manuel et même ait constaté, sans d'ailleurs en déterminer la nature, la remise des fonds. — Trib. Evreux, 10 mai 1899, Ve Delaplanche, [*Rev. Enreg.*, n. 2129; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3948.

3130. — Les tribunaux et la régie avaient même repoussé la distinction faite par l'arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 1898, cité *suprà*, n. 3089. Décidé en effet que bien que le jugement qui prononce la résolution d'une vente de fonds de commerce pour défaut de paiement du prix soit assujetti au droit proportionnel lorsqu'un acompte a été versé sur le prix, le droit proportionnel n'en cesse pas moins d'être exigible s'il n'a pas encore été perçu sur la cession, cette cession étant rétroactivement anéantie, et cela même si la vente avait été exécutée. — Trib. Seine, 26 févr. 1892, Brochot et Caillant, [*J. Enreg.*, n. 23902; *Rev. Enreg.*, n. 133] — Sol. rég., 2 juin 1892, [*J. Enreg.*, *loc. cit.*]

3131. — En tout cas, lorsqu'un traité était soumis à une condition résolutoire qui se trouve réalisée au moment de l'enregistrement, la perception n'en est pas moins régulière à défaut de toute indication susceptible de faire connaître légalement la résolution de l'acte à la régie. — Cass., 26 mars 1873, Simon, [S. 73.1.225, P. 73.534, D. 74.1.137] — V. dans le même sens les conclusions de l'avocat général Blanche, sous cet arrêt; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3590. — Et le droit n'est pas restituable, quoique les parties justifient ultérieurement de la résolution antérieure à l'enregistrement.

3132. — C'est aussi avec raison qu'il a été jugé que le droit de mutation par décès dû par un légataire reste exigible malgré la révocation de ce legs par un jugement pour cause d'inexécution des conditions, si ce jugement est annulé en appel. — Trib. Avignon, 10 déc. 1888, Cartier, [D. 90.3.48]

2° Nullité ou résolution dérivant de la loi ou reconnue par les parties.

3133. — La règle d'après laquelle un contrat ou une mutation cessent de donner ouverture au droit proportionnel exigible à raison de leur nature si, avant le paiement de ce droit, ils sont annulés ou résolus, s'applique non seulement lorsque l'annulation ou la résolution sont prononcées par jugement, mais encore lorsque la résolution se produit par la seule force de la loi. — Sol. rég., 12 juin 1896, [S. et P. 98.2.254] — V. *suprà*, n. 3083.

3134. — Spécialement, lorsqu'un legs universel a été fait à une personne par un testament qui contient un legs particulier d'immeubles au profit d'un mineur, pour ledit mineur en jouir immédiatement et réunir la nue propriété à l'usufruit s'il atteint l'âge de vingt-cinq ans, le légataire universel, qui doit être considéré comme ayant acquis la nue propriété de l'immeuble sous condition résolutoire et l'usufruit sous condition suspensive, et qui est tenu d'acquitter les droits de mutation par décès sur la valeur entière de la propriété, est dispensé de tous droits si, avant le paiement, le mineur a atteint sa vingt-cinquième année. — Même solution.

3135. — Décidé, de même, que bien que les héritiers et légataires universels du défunt soient tenus d'acquitter le droit de mutation par décès sur des valeurs léguées à un établissement d'utilité publique, à raison de ce que ce dernier n'a pas été autorisé à accepter, les droits ne peuvent plus être réclamés si l'autorisation d'accepter est intervenue avant qu'ils n'aient été payés. — Sol. rég., 29 sept. 1894, [S. et P. 96.2.318]

3136. — Quelques auteurs, qui admettent que l'annulation ou la résolution judiciaire d'une convention met obstacle à la perception du droit proportionnel, n'admettent plus cette solution dans le cas d'une annulation ou résolution amiable; l'intervention des tribunaux, disent-ils, est seule de nature à empêcher toute possibilité de fraude et, d'autre part, c'est à eux seuls qu'est octroyé le pouvoir de déchirer le voile qui dissimule les vices de la convention. On invoque un argument d'analogie tiré de ce que les résolutions de contrats pour cause de nullité radicale ne sont affranchies du droit proportionnel que si elles sont prononcées par la justice. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3590 et n. 3785, p. 139, et *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 417.

3137. — Mais d'autres auteurs n'admettent aucune restriction pour le cas où la nullité est reconnue à l'amiable, et leur opinion paraît plus exacte; la crainte de la fraude n'est pas un argument juridique, en l'absence de tout texte. D'autre part, la nullité reconnue à l'amiable produit, en droit civil, les mêmes effets que la nullité reconnue par jugement, dès lors qu'elle existe réellement. Il appartient, d'ailleurs, à la régie de démontrer que la constatation amiable de la nullité est frauduleuse et que l'acte ne contenait aucun vice. L'argument d'analogie que tire l'opinion contraire des solutions de la loi relatives aux droits à per-

cevoir sur un acte ou un jugement portant résolution d'une convention pour cause de nullité radicale n'est pas fondé, car la question est différente. — Demante, t. 1, n. 52 et s.; Wahl, observations sous Cass., 23 mars 1896, [S. et P. 97.1.417]

3138. — Décidé, dans le premier sens, que le supplément de droit dû par suite d'une insuffisance de perception peut être réclamé bien que les parties justifient que la vente était nulle comme portant sur la chose d'autrui si l'annulation en justice n'a été ni prononcée ni même demandée. — Trib. Amiens, 3 déc. 1892, Lange, [*Rev. Enreg.*, n. 412]

3139. — ... Que lorsqu'un marché ou un louage d'ouvrage est résilié amiablement avant l'enregistrement les droits n'en doivent pas moins être perçus sur l'acte comme s'il avait encore sa force obligatoire. — Trib. Nancy, 29 juin 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6577] — Trib. Saint-Etienne, 2 août 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6798]

3140. — ... Que le droit de transcription non perçu par une erreur sur un legs contenant substitution peut être réclamé alors même que le partage ultérieur a attribué exclusivement des valeurs mobilières au grevé de substitution pour le remplir de ses droits. — Trib. Seine, 15 nov. 1866, [*J. Enreg.*, n. 16417; *J. des not.*, n. 15965]

3141. — ... Que lorsqu'un droit de soulte n'a pas été perçu sur un partage partiel, malgré l'inégalité des lots qui y étaient distribués, ce droit peut être exigé même après le partage définitif qui fait disparaître l'inégalité. — Trib. Seine, 11 nov. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15649, § 2]

3142. — ... Que la convention portant que les engagements et promesses entraînant la vente d'un domaine sont résiliés et que les anciens possesseurs peuvent disposer de ce domaine comme auparavant, fournit la preuve que la vente avait eu lieu et justifie la réclamation non seulement du droit de résolution, mais du droit de vente. — Cass., 5 janv. 1891, Le Bris, [S. 91.1.276, P. 91.1.653]

3143. — ... Que l'amende du dixième du prix encourue par l'adjudicataire de biens nationaux déchu de son adjudication pour défaut de paiement du prix, ne le relève pas de l'obligation de payer le double droit de mutation si le jugement d'adjudication n'a pas été enregistré dans les vingt jours de sa date. — Cass., 14 mars 1835, Ducros, [S. 37.1.420, P. 40.1.525]

3144. — ... Que le droit proportionnel auquel donne ouverture un marché sous seing privé pour la construction d'un chemin de fer est acquis au Trésor le jour où l'enregistrement du marché devient obligatoire par suite de l'usage qui en est fait dans un acte public et doit dès lors être acquitté, alors même que le contrat ne peut recevoir son exécution à raison d'une décision administrative subordonnant l'approbation de l'entreprise par l'autorité à la condition qu'un marché sur série de prix sera substitué à celui conclu à forfait, cet événement ultérieur, non prévu par les contractants, ne pouvant enlever au Trésor son droit à la perception de l'impôt. — Cass., 19 janv. 1885, Lion et Redenac, [S. 85.1.505, P. 85.1.1190, D. 85.1.321]

3145. — ... Que la résolution n'est pas légalement constatée lorsque l'une des parties signifie par exploit sa volonté de mettre fin, comme elle s'en était réservé le droit au contrat et que la connaissance de l'acte est acquise à l'enregistrement par cette signification même, si ce droit de résiliation étant subordonné à certaines conditions dont l'accomplissement n'en est pas indiqué, et en tout cas ne paraît pas avoir été reconnu par l'autre partie. — Cass., 26 mars 1873 (sol. implic.), Simon, [S. 93.1.225, P. 73.534, D. 74.1.137] — V. le mémoire de l'administration de l'enregistrement et les conclusions de l'avocat général Blanche sous cet arrêt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3590]

3146. — ... Que lorsqu'un acte de cession de droits successifs immobiliers, fait sous signatures privées, est déposé par l'une des parties au bureau de l'enregistrement après l'expiration du délai légal, la preuve de la mutation est complète et la demande des droits simples et en sus ne peut être écartée sous prétexte que la convention serait restée à l'état de projet et aurait été annulée par un acte public ultérieur. — Trib. Saint-Gaudens, 4 nov. 1885, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 6613]

3147. — ... Que lorsqu'une adjudication d'immeubles a été, dans les vingt-quatre heures, et par acte authentique, annulée entre les parties, sur le motif que ces biens, appartenant en partie à des mineurs, avaient été, par erreur, adjugés pour un prix inférieur à l'estimation des experts, l'acte d'adjudication, même présenté à l'enregistrement en même temps que l'acte d'annulation, est néanmoins passible du droit proportionnel de mutation; que l'acte d'annulation jouit seul du bénéfice du droit fixe. — Cass., 9 avr. 1844, Vernerav, [S. 44.1.296, P. 44.2.138]

3148. — ... Que la présomption légale d'une rétrocession au profit du vendeur, résultant des actes dont la régie a le droit de s'emparer pour en déduire l'existence d'une mutation, n'est pas détruite par un jugement postérieur à la contrainte, qui, sur le consentement des parties, annule la vente pour cause de simulation. — Cass., 13 mai 1822, Andréa, [S. et P. chr.]

3149. — ... Que la vente de la chose d'autrui est passible du droit de mutation quoique la vente ait été résiliée par le consentement du vendeur et son désistement de sa demande en conversion du titre sous seing privé en acte notarié. — Cass., 10 pluv. an XIII, Besselièvre, [S. et P. chr.]

3150. — Mais décidé, en sens contraire, que dans le cas où une vente d'immeuble, faite d'abord par acte sous seing privé, moyennant un prix déterminé, a été, avant l'expiration des trois mois accordés pour l'enregistrement, réitérée pour un prix moindre, par un acte notarié, sur lequel les droits ont été perçus, la régie n'est pas fondée à exiger l'enregistrement du premier de ces actes, qui se trouve anéanti par le second; que la régie pourrait seulement, dans les deux ans de la présentation de l'acte notarié à l'enregistrement, demander une expertise à l'effet d'exiger un supplément, dans le cas où le prix énoncé lui semblerait dissimulé et inférieur à la valeur vénale des immeubles. — Cass., 12 août 1829, Noirot, [S. et P. chr.]

3151. — ... Que lorsque les droits dus sur un acte de société n'ont pas été encore payés au moment où les associés reconnaissent, par acte authentique, la nullité de cet acte comme n'ayant pas été formé entre le nombre de personnes prescrit par la loi le recouvrement des droits ne peut plus désormais être poursuivi. — Trib. Seine, 13 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20954; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5148]

3152. — ... Qu'il n'y a pas lieu d'insister sur le droit de donation réclamé à raison de ce que dans un procès-verbal de non conciliation une personne actionnée en remboursement d'une somme d'argent a reconnu avoir reçu cette somme à titre de don manuel, si ultérieurement, dans un acte nouveau, cette personne reconnaît la légitimité de la demande et si cette reconnaissance, imposée par l'imminence de l'enquête, n'est pas simulée. — Trib. Tournon, 11 janv. 1876, Ducoin, [D. 78.3.22]

3153. — ... Que l'aveu d'une dette résultant de ce que le créancier, ayant perdu ou adiré le titre, traduit en conciliation le débiteur, ne peut servir à la régie de preuve de l'existence de la créance, alors même que des notes d'audience tenues par le greffier mentionneraient encore l'aveu du débiteur, si la citation aboutit à un procès-verbal de non conciliation. — Trib. Tarbes, 27 mai 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7715]

3154. — ... Que lorsqu'un traité a été soumis à la condition résolutoire que les parties se réservaient l'une et l'autre la faculté de résilier la convention suivant des éventualités prévues, et que la résiliation est intervenue avant l'enregistrement, le droit proportionnel auquel l'acte est soumis suivant sa nature ne peut être exigé. — Trib. Troyes, 24 mai 1871, sous Cass., 26 mars 1873, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3590]

3155. — ... Cela du moins si, au moment de la résiliation, le délai légal de l'enregistrement n'était pas encore expiré. — Même jugement.

3156. — ... Que lorsque le receveur de l'enregistrement a omis de percevoir sur un partage testamentaire le droit de partage et le droit de soulte dont cet acte était passible et lorsque, postérieurement, le partage est annulé ou reste sans effet à raison d'un nouveau partage opéré par les héritiers eux-mêmes devant notaire, il n'y a pas lieu de compléter la perception et de réclamer les droits non perçus. — Sol. rég., 26 févr. et 24 sept. 1859, 20 mai 1878, 15 janv. 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage d'ascendant*, n. 252]

3157. — ... Que lorsque la perception du droit de soulte a été omise sur un partage testamentaire présentant dans la composition des lots une inégalité, et lorsque cette inégalité a disparu par l'effet d'une attribution complémentaire contenue dans un partage général passé entre les héritiers et soumis à l'enregistrement après le premier partage, il n'y a plus lieu de réclamer le droit dont la perception avait été omise. — Sol. rég., 27 mars 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage d'ascendant*, n. 252]

3158. — D'un arrêt du 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.

1.417] décidant que le droit de don manuel est dû seulement sur la somme versée à titre de transaction, on a conclu que, selon la Cour de cassation, les droits dus sur un acte cessent d'être exigibles après la résolution ou l'annulation de l'acte, *même amiable*. Mais cette opinion n'est pas sûre; peut-être la Cour de cassation a-t-elle voulu dire seulement que la transaction a un caractère déclaratif, et que ce caractère doit lui être reconnu en matière fiscale. — V. Wahl, observations sous l'arrêt du 23 mars 1896, précité. — V. *suprà*, n. 3083.

3° Nullité ou résolution prononcée après la contrainte de la régie.

3159. — La solution ne devient pas différente et les droits cessent encore d'être exigibles bien qu'au moment où l'annulation ou la résolution est prononcée, une contrainte eût déjà été décernée pour le paiement des droits. La contrainte n'est qu'un titre exécutoire permettant à la régie de saisir, s'il n'y est pas fait opposition, les biens du contribuable; elle ne produit cet effet que si la créance du Trésor existe, et en cas d'annulation ou de résolution, cette créance, rétroactivement anéantie, est réputée n'avoir pas existé lors de la contrainte. — Trib. Nancy, 6 mai 1890, de Lambertye, [S. 91.1.47, P. 91.1.239] — Sol. rég., 29 sept. 1894, [S. et P. 96.2.318]; — 12 juin 1896, [S. et P. 98.2.54]

Sic, Garnier, *Rep. gén.*, v° *Résolution*, n. 416. — *Contra*, Desjardins, conclusions sous Cass., 28 janv. 1890, précité.

3160. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'une contrainte est décernée en paiement du droit de transcription sur un legs contenant substitution, et que les parties font opposition en se fondant sur ce qu'une instance est engagée en nullité de la substitution et sur ce qu'un jugement autorisant à faire la preuve a été rendu, l'annulation du testament avant le paiement empêche la régie de persister dans sa réclamation. — Trib. Mamers, 14 mars 1898, Vinsot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9579]

3161. — Cependant il avait été décidé que quoique la circonstance qu'un acte n'a pas été fait double donne le droit aux parties contractantes d'en faire prononcer la nullité, il suffit, pour que les droits puissent être réclamés, qu'*à l'époque de la contrainte* la nullité n'ait pas été prononcée. — Cass., 24 juin 1806, d'Hamin, [S. et P. chr.]

3162. — ... Et que celui qui, étant poursuivi comme acquéreur d'un immeuble en paiement des droits de mutation, ne nie pas son acquisition et soutient seulement qu'elle est nulle, ne saurait être déchargé de la contrainte par les juges, sous prétexte que ce n'est pas lui, mais un tiers qui est acquéreur. — Cass., 7 août 1807, Gay, [S. et P. chr.] — Mais ces arrêts n'ont plus aucune autorité aujourd'hui, car ils datent d'une époque où la Cour de cassation donnait la même solution dans le cas où la contrainte n'avait pas été décernée avant le jugement qui prononçait la nullité ou la résolution.

3163. — ... Que lorsque la régie se désiste d'une contrainte parce que postérieurement à cette contrainte l'acte sur lequel des droits étaient réclamés a été annulé en justice, les droits ne peuvent plus être réclamés si à raison de l'instance en nullité formée avant que la contrainte eût été décernée, le tribunal avait ordonné un sursis à l'instance engagée par la régie. — Trib. Mamers, 14 mars 1898, Vinsot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9579]

3164. — La même solution résulte des motifs d'un arrêt d'après lequel si le rapport des experts constatait que la valeur vénale excédait de plus d'un huitième le prix énoncé en l'acte de vente, la régie peut exiger de la partie le paiement des frais de cette expertise quoique la résolution de la vente par une surenchère *avant le jugement d'homologation* empêche la régie de réclamer les droits simples et en sus sur l'insuffisance constatée, l'art. 18, L. 22 frim. an VII, décidant que dès lors que l'insuffisance est de plus d'un huitième, les frais sont à la charge des parties. — Cass., 15 mars 1854, Prudent, [S. 54.1.358, D. 54.1.115]; — 29 août 1854, Barral, [S. 54.1.608, D. 54.1.281]

3165. — Cette solution est d'ailleurs très-critiquable; les frais ne sont mis à la charge de la partie que parce que les prétentions de la régie contre elle ont été reconnues exactes; et l'art. 18 doit d'autant moins entrer en ligne de compte qu'il n'est à ce point de vue que l'application du droit commun et a eu pour seul but de restreindre les hypothèses où les parties seraient, d'après les principes, tenues des frais de l'expertise. On ne peut donc interpréter contre elles une disposition édictée en leur faveur. Au surplus, l'argument invoqué par la Cour de cassation est détruit par l'art. 5, L. 2, vent. an IX. — *Dans tous les cas*, dit-il, où les frais de l'expertise tomberont à la charge du redevable, *il y aura lieu au double droit d'enregistrement* »; on ne peut donc exiger le paiement des frais par les parties, lorsqu'on reconnaît que le double droit n'est pas à leur charge. — V. en ce sens, Garnier, *Rep. pér.*, n. 104.

3166. — En tout cas, si un jugement a débouté la régie d'une action en paiement d'un supplément de droit réclamé à la suite d'une expertise qui a démontré une insuffisance d'une valeur vénale dans un prix de vente, en se fondant sur ce que la vente a été suivie d'une adjudication sur surenchère, et a condamné la régie aux dépens, le moyen tiré par cette dernière de ce qu'elle s'est trouvée ainsi condamnée à tort à supporter les frais de l'expertise manque en fait, les dépens ne comprenant pas évidemment les frais de l'expertise. — Cass., 29 août 1854, précité.

4° Nullité ou résolution prononcée après un jugement rendu au profit de la régie.

3167. — Dans toutes les hypothèses dont nous venons de parler, l'annulation produit donc tout son effet, mais si avant l'événement qui a détruit la cause de la perception, un jugement de condamnation est intervenu au profit du Trésor, les droits sont définitivement acquis, alors même que le jugement n'est pas passé en force de chose jugée. — Sol. rég., 12 juin 1896, [S. et P. 98.2.254] — Si on a soutenu le contraire (Naquet, t. 1, n. 111), c'est qu'on n'a pas réfléchi à l'impossibilité pour les parties de faire tomber ce jugement. Les jugements en matière d'enregistrement ne sont pas susceptibles d'appel, mais seulement de pourvoi en cassation (V. *infrà*, n. 4665 et s.). Or, le rôle de la Cour de cassation est uniquement d'apprécier les décisions qui lui sont déférées, c'est-à-dire de rechercher si ces décisions ont exactement appliqué la loi; la nullité n'ayant pas encore été prononcée, par hypothèse, au moment où le jugement a été rendu, ce jugement n'est pas susceptible de cassation. Les parties ne peuvent donc faire tomber le jugement qui leur nuit et faire valoir la nullité qui s'est produite après que le jugement est passé en force de chose jugée. Elles ne peuvent agir ni devant le tribunal lui-même, car une action principale de leur part se heurterait à l'exception de la chose jugée, ni devant une juridiction supérieure, puisque les voies de recours sont éteintes.

3168. — Jugé, en ce sens, qu'au principe d'après lequel les héritiers ou légataires universels doivent acquitter le droit de mutation par décès sur les valeurs léguées à un établissement public non encore autorisé à accepter, et d'après lequel les héritiers ou légataires universels de ces derniers doivent également acquitter le droit de mutation par décès sur les mêmes valeurs dans le même cas, il n'y a pas lieu de faire exception pour le cas où l'autorisation d'accepter interviendrait après qu'un jugement rendu au profit de l'administration de l'enregistrement a condamné les représentants du légataire universel à comprendre ces valeurs dans la déclaration de la succession de ce dernier, le jugement n'ayant à tenir compte que des faits qui étaient constants au moment où il a été rendu. — Cass., 28 nov. 1893, Potel, [S. et P. 94.1.269]

3169. — Peu importe d'ailleurs que ce jugement n'ait pas encore acquis force de chose jugée au moment de l'autorisation. — Même arrêt (sol. impl.).

3170. — Il importe peu que, postérieurement à l'événement qui a détruit la cause de la perception, la Cour de cassation, contrairement au jugement de première instance qui avait repoussé la demande en paiement formée par la régie, ait reconnu la légitimité des droits réclamés; les droits néanmoins cessent d'être exigibles, la Cour de cassation n'ayant pas à prendre en considération, pour baser son arrêt, un fait postérieur au jugement, et le tribunal seul pouvant en tenir compte. — Sol. rég., 12 juin 1896, précitée.

3171. — Décidé, en tout cas, que la régie peut persister, malgré la résolution, dans sa réclamation, s'il est intervenu contre le débiteur de l'impôt un jugement passé en force de chose jugée, lequel fait obstacle à l'effet rétroactif de la condition résolutoire. — Cass., 28 janv. 1890, précité.

SECTION II.

Réduction des valeurs soumises aux droits.

3172. — De même que la nullité ou la résolution empêche désormais la perception, de même, et pour les mêmes motifs et

dans les mêmes conditions, la réduction prononcée rétroactivement des valeurs soumises au droit, réduit les droits de la régie aux valeurs qui sont reconnues définitivement faire l'objet d'une convention.

3173. — Jugé, en ce sens, que si un don manuel est réduit par un jugement, le droit proportionnel ne peut plus être perçu que sur la portion maintenue. — Trib. Auxerre, 29 août 1857, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 413.

3174. — ... Et que, lorsqu'un arrêt, qui a ordonné l'enregistrement d'un acte contenant déclaration de don manuel, déclare en même temps que, par suite d'une transaction, il n'a été versé qu'une partie du montant de ce don, c'est seulement dans la limite de la somme versée, que la transmission mobilière résultant du don manuel s'est réalisée, et que c'est seulement sur cette somme que le droit exigible doit être liquidé. — Cass., 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.1.417]

3175. — Décidé, en sens contraire, que lorsqu'une vente a été faite moyennant un prix réductible en cas de réalisation d'une condition prévue, le droit en sus est dû sur le prix exprimé, quoique, l'acte ayant été produit en justice, un jugement ait ordonné la réduction par suite de l'accomplissement de la condition. — Sol. rég., 30 sept. 1871, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 47-8°]

Section III.

Renonciation ou révocation.

3176. — Une renonciation abdicative, à raison de son effet rétroactif, empêche la régie d'exiger les droits sur l'acte ou la mutation auxquels on a renoncé. Ainsi, un légataire qui renonce au testament du défunt n'est pas tenu au paiement des droits dus sur ce testament, alors même que sa renonciation est postérieure aux trois mois qui suivent le décès du testateur, c'est-à-dire au jour où expire le délai pour l'enregistrement du testament. — [Délib. rég., 6 févr. 1836, *J. des not.*, n. 9322]; — 17 janv. 1837, *J. Enreg.*, n. 11692]

3177. — Jugé, de même, que le droit de cession mobilière non perçu par erreur sur l'acte par lequel le survivant des époux, usant d'une faculté stipulée dans le contrat de mariage, déclare conserver l'industrie ou le commerce exploités par la communauté au moment du décès du premier mourant, en s'obligeant à payer aux héritiers de celui-ci le prix de sa part dans l'industrie ou le commerce, ne peut plus être exigé après que cet héritier a renoncé à la communauté. — Trib. Seine, 4 juin 1856, Laperche, D. 57.3.13]

3178. — Décidé cependant que, lorsqu'un testament contient un legs avec charge de conserver et de rendre, le droit de transcription non perçu peut être réclamé, quoique le légataire ait renoncé à son legs. — Cass., 10 août 1852, Gaillard, [S. 52.1.716, P. 53.1.549]

3179. — ... Que si une omission ou une insuffisance est constatée dans la déclaration, en vue du paiement des droits de mutation par décès, d'une donation entre époux, le droit en sus peut être exigé de l'époux donataire, quoiqu'il ait, postérieurement au paiement des droits de mutation par décès, renoncé à la succession. — Trib. Bar-sur-Aube, 18 déc. 1849, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1475]

3180. — Quoique le droit de transcription soit exigible sur l'adjudication prononcée au profit d'un héritier bénéficiaire, ce droit ne doit pas être perçu si postérieurement à l'adjudication, mais avant son enregistrement, l'héritier bénéficiaire renonce au bénéfice d'inventaire ou en est déchu. — Trib. Seine, 26 août 1840, [*J. Enreg.*, n. 12718, § 6] — Délib. rég., 22 mars 1842, [*J. des not.*, n. 11286]; — 16 mai 1842, [*J. Enreg.*, n. 12[illegible]]

3181. — Mais l'abandon de la succession, par l'héritier bénéficiaire, aux créanciers, n'équivaut pas à une renonciation; aussi l'héritier bénéficiaire qui a commis une insuffisance dans la déclaration de mutation par décès reste-t-il, malgré l'abandon, débiteur du droit simple et du droit en sus. — Trib. Seine, 20 mars 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1476]

3182. — Lorsqu'une adjudication d'immeubles dépendant d'une succession échue à deux héritiers a été prononcée au profit de l'un de ces héritiers, et qu'ultérieurement à l'adjudication, mais avant son enregistrement, le cohéritier de l'adjudicataire, mineur, renonce à la succession, cette renonciation, surtout si elle était prévue par le jugement qui ordonnait la licitation et qui, en même temps, réservait aux représentants du mineur le droit de renoncer à la succession jusqu'à ce que les résultats de la licitation fussent devenus définitifs, produit un effet rétroactif et a pour résultat de faire considérer l'héritier renonçant comme ayant toujours été étranger à la succession, et l'héritier adjudicataire comme n'ayant rien acquis de son cohéritier. Par suite, si l'acte de renonciation a été enregistré avant l'adjudication, ou même si les deux actes ont été présentés simultanément à la formalité, quoique dans deux bureaux différents, il y a lieu de tenir compte des effets de la renonciation pour déterminer les droits exigibles sur la renonciation. Il résulte de là que le jugement d'adjudication, ne produisant aucune mutation de propriété et ne faisant que confirmer l'héritier unique dans la propriété qu'il tenait du défunt, ne peut donner ouverture au droit de 4 p. 0/0 sur la part de l'héritier renonçant, et ce droit, s'il a été perçu, doit être restitué. — Trib. Seine, 16 juin 1894, [*J. Enreg.*, n. 24466]

3183. — Les parties, pour échapper au droit d'enregistrement sur les charges, à elles imposées dans une vente de droits successifs, d'acquitter la dette d'une succession au sujet de laquelle une instance en nullité de testament est pendante, le dit droit non perçu par erreur lors de l'enregistrement de la vente, ne peuvent alléguer qu'elles se sont désistées du bénéfice du jugement qui, sur leur demande et postérieurement à cet enregistrement, a prononcé la nullité du testament, si du moins ce désistement était une véritable transaction sur procès. — Trib. Soissons, 4 mai 1859, Picque, Mayaud et Trannoy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1194]

3184. — Un testament révoqué ou devenu caduc n'est pas soumis à l'enregistrement; il en est de même d'une donation entre époux au bénéfice de laquelle l'époux donataire a renoncé. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6983 et s., et *infrà*, v° *Testament*.

Section IV.

Nullité ou péremption d'un jugement.

3185. — Tout ce que nous avons dit de l'annulation d'un acte ou de sa résolution doit, pour les mêmes motifs, être appliqué aux droits dus sur un jugement qui, à la suite d'une voie de recours quelconque, est anéanti.

3186. — Ainsi, lorsqu'un jugement a été régulièrement annulé en appel, la régie ne peut plus réclamer le supplément de droit qui aurait dû être perçu lors de l'enregistrement de ce jugement, et qui ne l'a pas été, par suite d'une erreur du préposé. — Trib. Anvers, 4 mars 1880, X..., [S. 81.4.32, P. 81.2.62] — Trib. Lille, 25 juin 1884, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5793] — Délib. rég., 7 déc. 1832, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 413]

3187. — Décidé, de même, que la disposition de l'art. 60, L. 22 frim. an VII, étant exhorbitante du droit commun, ne peut être invoquée par l'administration pour réclamer un droit de titre non perçu sur un jugement portant reconnaissance de marché verbal, si ce jugement a été, après l'enregistrement mais avant que les droits n'aient été perçus, infirmé en appel. Il en est ainsi alors même que l'arrêt a été qualifié d'arrêt d'expédient par une inscription mise en marge, cette qualification étant sans portée et sans valeur légale et ne pouvant avoir pour effet d'enlever à l'arrêt son caractère de décision judiciaire. — Trib. Toulouse, 22 oct. 1885, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 22756; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6622]

3188. — Décidé encore que les droits proportionnels perçus sur une sentence arbitrale rendue dans un pays étranger doivent être restitués s'il est établi ensuite qu'avant l'enregistrement, la sentence avait été annulée dans le pays où elle avait été rendue. — Sol. rég., 10 sept. 1890, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 31]

3189. — ... Qu'un droit de mutation dû sur une sentence arbitrale, et non perçu lors de l'enregistrement, ne peut plus être réclamé après qu'un arrêt postérieur a déclaré cette sentence nulle et de nul effet. — Délib. rég., 7 déc. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10501]

3190. — Il avait été cependant décidé autrefois que la rétractation d'un jugement par défaut par un jugement contradictoire ne met pas obstacle à la réclamation des droits sur le premier jugement. — Trib. Seine, 17 févr. 1866, Duval, Balland et Nallard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2323]

3191. — ... Que le droit de liquidation (taxe des frais de justice) non perçu par erreur sur un jugement contradictoire ou par défaut peut encore être perçu quoique ce jugement soit annulé sur appel avant le paiement. — Trib. Seine, 31 janv. 1857 et 17 févr. 1866, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Résolution*, n. 412]

3192. — En tout cas le droit simple et le double droit est dû pour défaut d'enregistrement dans le délai légal d'un jugement, alors même que ce jugement est frappé d'appel ou d'opposition. — Av. Cons. d'Et., 22 oct. 1808, [Instr. gén., n. 429] — Cass., 20 déc. 1808, Papineau, [S. et P. chr.]; — 21 nov. 1827, Cassaigne, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 28 mai 1812, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4969] — Trib. Libourne, 29 janv. 1847, [*J. Enreg.*, n. 4293] — Trib. Seine, 19 juin 1869, 28 mai 1870, 30 janv. 1875, 19 févr. 1876 et 19 août 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4571]; — 16 janv. 1880 et 1er juill. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5816] — Déc. min. Fin., 13 frim. an XIII, [Instr. gén., n. 290, § 4]; — 13 juin 1809, [Instr. gén., n. 436, § 57] — V. aussi *suprà*, n. 3044 et s.

3193. — A supposer que l'annulation d'un jugement par défaut fasse obstacle à la perception des droits, c'est aux parties qu'il appartient de prouver cette annulation. — Trib. Seine, 17 févr. 1866, précité.

3194. — Un jugement par défaut, quoique tombé en péremption faute d'exécution avant le paiement des droits, reste soumis à ces droits, le jugement étant un acte irrévocable dès qu'il figure sur la feuille d'audience et la nullité judiciairement prononcée étant seule un obstacle à la perception. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Lévy, [*Rev. Enreg.*, n. 390]

3195. — Décidé, dans le même sens, mais pour d'autres motifs, que les droits dus sur un jugement rendu par défaut continuent à pouvoir être exigés notamment du défendeur défaillant, après même que le jugement par défaut a été périmé faute d'exécution dans les six mois, l'art. 156, C. proc. civ., qui prononce cette péremption, n'étant pas applicable en matière d'enregistrement. — Trib. Angoulême, 5 janv. 1858, Jean, [D. 58.3.30]

SECTION V.

Prescription des droits résultant d'un acte.

3196. — Décidé que la régie n'est pas fondée à réclamer le droit de mutation par décès sur la part revenant au défunt dans un immeuble dépendant de la succession encore indivise de son auteur, lorsqu'il est constant, en fait, que l'un des cohéritiers du défunt a prescrit la propriété de cet immeuble par une possession exercée pendant trente ans, à titre non précaire et exclusive de toute indivision. — Trib. Largentière, 24 juin 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6979]

SECTION VI.

Acte prenant fin sans rétroactivité ou non exécuté.

3197. — L'acte ou le jugement qui met fin à une convention pour l'avenir sans l'anéantir rétroactivement n'empêche pas l'administration de l'enregistrement de pouvoir réclamer le droit proportionnel sur cette convention; car la fin du contrat ne l'empêche pas de produire tous ses effets en ce qui concerne le passé. — Bosquet, *Dict. des domaines*, v° *Restitution de droit*. — Instr. gén., 9 mai 1873, n. 2468, [Garnier, *Rép. pér.*, 1873, p. 141, n. 3783]

3198. — Spécialement, les droits non perçus par erreur sur un bail restent exigibles pour la totalité, alors même que le bail est résilié avant la perception, la résiliation d'un bail n'ayant pas d'effet rétroactif. — Trib. Evreux, 1er juin 1861, Ragault, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1565]

3199. — Décidé, de même, que lorsqu'une obligation n'a pas été créée et éteinte par le même acte, l'acte qui la constate est passible du droit proportionnel, alors même qu'elle aurait cessé d'exister au moment où cet acte est présenté à l'enregistrement. — Trib. Lyon, 29 janv. 1885, sous Cass., 29 juin 1887, Fornier, [S. 89.1.37, P. 89.1.60]

3200. — ... Que quoiqu'un bail soit expiré, les droits auxquels il donnait lieu restent exigibles, dès lors que l'existence en est établie. — Cass., 6 mars 1822, Forget, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 18 août 1852, Dembroucq, [D. 54.3.15] — V. cep. Sol. rég., 10 déc. 1856, [*Dict. Enreg.*, v° *Bail*, n. 145]

3201. — ... Que les droits de mutation par décès dus sur un usufruit peuvent, si l'usufruitier décède avant de les avoir acquittés, être réclamés à ses héritiers. — Trib. Mortagne, 9 mars 1899, Limé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9596]

3202. — ... Que lorsque deux personnes sont appelées à jouir successivement d'un même usufruit qui leur a été légué, le droit de mutation par décès est dû, après la mort du premier usufruitier, par le second, même s'il a antérieurement cédé son droit éventuel aux nus propriétaires. — Même jugement.

3203. — Bien qu'un immeuble vendu à deux personnes, conjointement, ait ensuite été revendu par le vendeur à une seule de ces personnes, par un acte sous seing privé soumis à l'enregistrement, le droit de mutation peut être réclamé sur le premier acte; l'inexécution du premier contrat ne peut, en effet, être opposé à la régie, dès lors que ce contrat existe et est parvenu à sa connaissance d'une manière licite. — Trib. Epinal, 2 févr. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11434]

SECTION VII.

Reconnaissances, solutions et transactions.

§ 1. *Effets contre la régie.*

3204. — Aucune autorité ne peut accorder de remise ou modération des droits d'enregistrement et des peines encourues (L. 22 frim. an VII, art. 59). V. à ce sujet pour les tribunaux, *infrà*, n. 4304 et s. — Le pouvoir législatif peut seul accorder des immunités en matière d'enregistrement.

3205. — Mais lorsqu'une convention passée entre une ville et une société, et soumise par sa nature à l'approbation du pouvoir législatif, déclare que le droit d'enregistrement applicable à cette convention sera un simple droit fixé de 3 fr., les droits d'enregistrement sont néanmoins dus sur cette convention, d'après sa nature, si la loi qui l'approuve est muette sur les droits d'enregistrement. Il en est ainsi surtout si, antérieurement à cette loi, les parties ont sollicité du ministre des Finances cette faveur, laquelle leur a été refusée. — Cass., 14 déc. 1896, Ville de Lyon et Société du Quartier-Groslée, [S. et P. 98.1.97]

3206. — D'autre part, l'administrateur placé par le gouvernement de la défense nationale à la tête d'un département n'a pu dispenser une société du paiement des droits de timbre et de transmission applicables à ses titres, cette dispense étant un acte de souveraineté appartenant exclusivement au pouvoir législatif. — Cass., 7 févr. 1876, Société du comptoir communal de Marseille, [S. 76.1.227, P. 76.538, D. 76.1.128]

3207. — Il est généralement admis que la régie, après avoir reconnu qu'un droit n'est pas dû, peut revenir sur sa décision et réclamer ce droit, parce que la régie ne peut renoncer à exiger un impôt dont la perception est d'ordre public, et cela même si le droit a déjà été restitué. — Trib. Dunkerque, 18 févr. 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 963] — Trib. Guéret, 16 août 1872, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3286] — Trib. Lourdes, 20 juill. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20078; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4276] — Trib. Langres, 22 nov. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7080] — Trib. Angers, 2 avr. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6707] — Trib. Lille, 10 juin 1887, Seignel, [*J. Enreg.*, n. 22959] — Trib. Seine, 13 juill. 1888, *J. Enreg.*, n. 23067; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7120]; — 15 févr. 1889, Crédit foncier, [D. 89.5.19]; — 15 févr. 1889, [*J. Enreg.*, n. 23206; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7279]; — 1er avr. 1892, Cie générale des eaux, [*Rev. Enreg.*, n. 174]; — 22 juill. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 329] — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Instance*, n. 11.

3208. — Décidé, en ce sens, que les solutions ou décisions que l'art. 63, L. 22 frim. an VII (V. *infrà*, n. 3651), donne à l'administration le droit d'émettre, ne sont que des actes de gestion ayant un caractère provisoire, qui ne lient pas plus le Trésor public que les contribuables; le premier comme les seconds, nonobstant toute solution ou décision intervenue, ont toujours le droit de s'adresser aux tribunaux civils, auxquels seuls il appartient de rendre en cette matière des décisions définitives, qui sont formellement interdites à toute autre autorité constituée ou administrative. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus frères et Cie, [S. et P. 95.1.465, D. 95.1.521]

3209. — Il suit de là que lesdites solutions ou décisions, qu'elles émanent du ministère ou de la régie, peuvent toujours être rétractées tant qu'il n'est pas intervenu une décision judiciaire passée en force de chose jugée, ou que la prescription n'est pas acquise. — Même arrêt.

3210. — Il en est ainsi, même si ces solutions ont été suivies d'exécution, et ont abouti à la restitution des droits perçus. — Même arrêt (sol. implic.).

3211. — Jugé, également, qu'une solution donnée par la régie au sujet de l'exigibilité de droits peut être rétractée par elle tant que la prescription n'est pas acquise. — Trib. Lille, 10 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22959]

3212. — ... Que les solutions de la régie n'obligent, même dans l'affaire pour laquelle elles ont été rendues, ni les contribuables ni la régie elle-même. — Trib. Seine, 1er avr. 1892, précité.

3213. — ... Qu'une indication erronée fournie aux parties par un employé de l'enregistrement ne peut modifier les obligations des parties; qu'elles ne peuvent donc se prévaloir d'un avis qui leur a été donné par un préposé sur le point de départ de la demande en restitution des droits pour écarter la prescription acquise. — Trib. Aubusson, 31 déc. 1862, Jamot et Mazet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1803]

3214. — ... Qu'une solution donnée par la régie ne la lie pas et peut être rétractée tant que la prescription des droits n'est pas acquise; et que la rétractation résulte suffisamment d'une dépêche ministérielle qui autorise la régie à suivre sur l'instance engagée. — Trib. Seine, 13 juill. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7120; *J. Enreg.*, n. 23067]

3215. — Sur la prescription du droit de la régie, V. *suprà*, n. 2213 et s. — Sur le point de départ de cette prescription, V. *suprà*, n. 2434 et s.

3216. — Jugé encore que l'administration de l'enregistrement n'étant liée ni par ses solutions, ni par ses transactions, ni par ses erreurs, si un préposé a, par erreur, admis gratuitement au timbrage les titres émis par une société, les droits de timbre peuvent être néanmoins réclamés sur ces titres. —Trib. Seine, 19 nov. 1892, sous Cass., 17 juill. 1895, Banque franco-égyptienne, [S. et P. 96.1.467]

3217. — ... Qu'on ne peut opposer à la régie agissant en paiement de droits de mutation par décès, qu'elle s'était fait, pour le montant de sa créance, colloquer dans un ordre ouvert sur un débiteur du défunt, si le défaut de paiement de son bordereau de collocation ne provient pas de sa faute, mais uniquement du manque de fonds. — Trib. Aubusson, 25 août 1858, Héritiers Richard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1091]

3218. — ... Que si, au lieu du droit proportionnel dû sur un jugement, le receveur a, par erreur, perçu un droit fixe, le droit en sus n'en est pas moins dû, dès lors qu'au moment de l'enregistrement le délai pour l'enregistrement du jugement était dépassé. — Cass., 11 sept. 1809, Micard, [S. et P. chr.]

3219. — ... Que lorsque la régie a été colloquée, dans la faillite du crédité, pour le droit d'enregistrement d'un crédit dont la réalisation était prouvée par les aveux du créditeur, cette collocation ne l'empêche pas de réclamer le paiement intégral du même droit sur l'enregistrement du procès-verbal d'ordre, qui constate contradictoirement la réalisation et en forme le titre entre le créditeur et le crédité. — Cass., 9 mai 1881, Syndic Lemoine, [S. 82.1.230, P. 82.1.543, D. 82.1.81]

3220. — ... Qu'on ne peut opposer à l'action en recouvrement des droits dus sur un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé et non enregistré, par exemple sur une vente d'immeuble, que l'acte est venu entre les mains du receveur d'une manière illicite, si, d'ailleurs, on ne peut imputer au receveur aucun acte de connivence avec le vendeur. — Trib. Brest, 16 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14812, § 2]

3221. — ... Que lorsque des droits ont été restitués comme ayant été indûment perçus, la régie peut, en démontrant que la restitution a eu lieu à tort et que les droits étaient réellement dus, se faire payer à nouveau les droits restitués. — Trib. Toulouse, 9 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11764; *J. des not.*, n. 9751] — Trib. Lille, 10 juin 1887, précité. — Trib. Gourdon, 22 déc. 1891, [*J. Enreg.*, n. 23870]

3222. — ... Que de ce que la régie n'aurait, dans le principe, perçu que le droit simple sur une donation par contrat de mariage qui était passible du double droit, il n'en résulte pas contre elle une fin de non-recevoir pour exiger ce double droit. — Cass., 2 mai 1820, Christien, [S. et P. chr.]

3223. — ... Que la tolérance ou la surveillance impuissante des agents de l'administration qui ont laissé plus ou moins longtemps certaines infractions sans répression ne dispensent pas les tribunaux de reconnaître les contraventions quand elles existent. — Grenoble, 16 août 1873, Gauthier, [*J. Enreg.*, n. 19512]

3224. — ... Que la régie, étant seule juge du point de savoir si une créance doit, comme étant irrecouvrable, être provisoirement dispensée du droit de mutation par décès, peut, après avoir renoncé à réclamer les droits de mutation par décès sur une créance considérée comme irrecouvrable, revenir sur sa décision et réclamer ce droit. — Trib. Toulouse, 14 juin 1883, sous Cass., 8 févr. 1893, Gèze, [S. et P. 93.1.385]

3225. — ... Que si la régie admet la renonciation des héritiers au recouvrement d'une créance et consent, en conséquence, à ne pas exiger le droit de mutation par décès sur cette créance, elle reste libre de revenir sur sa première décision, dans le cas où l'insolvabilité du débiteur ne lui paraît pas suffisamment démontrée, et que les tribunaux n'ont pas le pouvoir de contrôler son appréciation. — Trib. Vervins, 12 juin 1890, Canonne-Lemaire, [S. et P. 92.2.62, D. 90.5.233] — *Contrà*, Trib. Florac, 5 janv. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3466] — Trib. Mortagne, 26 août 1875, [*Dict. Enreg.*, v° *Succession*, n. 1601]

3226. — Décidé, en sens contraire, que la régie qui a renoncé à exiger le paiement d'un droit qu'elle considère comme n'étant pas dû ne peut ensuite renouveler cette réclamation. — Trib. Saint-Omer, 7 mai 1869, sous Cass., 27 mars 1872, de Hautecloque, [S. 72.1.141, P. 72.314, D. 72.1.212]

3227. — ... Que lorsqu'une donation éventuelle a été, par erreur, enregistrée comme donation actuelle, la régie ne peut plus, après le décès du donateur, réclamer le complément des droits exigibles. — Trib. Seine, 13 avr. 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 489]

3228. — ... Que lorsque l'administration a reconnu l'inexigibilité d'un droit de collocation perçu sur un jugement et en a offert le remboursement, elle ne peut plus, à l'occasion d'une instance relative à la demande de ce droit sur un autre jugement rendu entre les mêmes parties, revenir sur sa décision et faire grief au tribunal de ce qu'en repoussant sa demande en supplément de droit, il n'a pas maintenu la perception faite sur l'autre jugement. — Cass., 3 août 1870, Pressacq et Dubois, [S. 71.1.162, P. 71.452, D. 71.1.85]

3229. — Mais la solution contraire ressort également de décisions qui ont jugé que lorsque la régie, créancière envers une même personne de droits supplémentaires dus sur deux marchés successifs dont l'enregistrement avait eu lieu d'après une évaluation provisoire des parties ultérieurement démontrée être insuffisante, décerne une contrainte pour la plus récente de ces créances, elle n'est pas réputée avoir renoncé à la plus ancienne; que ce fait s'explique tout naturellement par le plus grand nombre de documents qu'elle avait à réunir pour un exercice d'une durée beaucoup plus longue. — Trib. Seine, 16 avr. 1856, Pector, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 675]

3230. — ... Que la régie qui perçoit les droits sur un bail emphytéotique soumis à l'enregistrement et qui n'a été rédigé que pour dissimuler un acte ultérieur qui avait transmis la propriété des mêmes immeubles et en éviter l'enregistrement, ne peut être réputée avoir renoncé aux droits dus sur ce dernier acte qui est soumis à l'enregistrement comme le premier. — Cass., 1er févr. 1859, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1137]

3231. — ... Que lorsque la régie a forcé en recette son receveur pour insuffisance de perception sur l'enregistrement d'un acte, et que ce receveur a délégué son cautionnement jusqu'à due concurrence, la régie peut néanmoins continuer de poursuivre le redevable, si la délégation n'a été ni acceptée, ni suivie d'aucun paiement effectif. — Cass., 16 mai 1821, Roussel, [S. et P. chr.]

3232. — En tout cas, pour que la régie soit engagée par la solution qu'elle a donnée, il faut que cette solution ait été acceptée par les parties, car elle constitue une offre de contrat. — Trib. Saint-Omer, 7 mai 1869, précité.

3233. — Il a été décidé que si, par suite d'une fausse interpellation, un acte a été assujetti à un droit proportionnel dont le taux est moins élevé que celui qui devait être perçu, la régie ne peut plus, si deux ans se sont écoulés depuis la perception, réclamer les suppléments de droits qui pourront être exigibles au taux réel, et devra leur appliquer le taux auquel l'acte a été soumis lors de son enregistrement. L'argument sur lequel se fonde cette opinion est que, la perception étant devenue définitive par [illegible] (V. *suprà*, n. 2213 [illegible]

que d'exiger sur les valeurs qui avaient primitivement échappé au droit un droit liquide à un taux supérieur à celui qui a été perçu sur des valeurs de même nature et qui, par la prescription, est devenu régulier. — Trib. Grasse, 28 janv. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7290] — Mais cette théorie est manifestement erronée, car la prescription biennale des droits ne s'applique qu'à ces droits mêmes et non pas à d'autres droits de même nature.

3234. — Il est généralement admis aussi que la perception des impôts, intéressant essentiellement l'ordre public, ne peut être la matière d'un contrat, ni, par suite, d'une transaction, et il est défendu à la régie et à ses préposés, comme à toute autre autorité publique, d'accorder aucune remise ni modération des droits simples établis par la loi. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus frères, [S. et P. 95.1.465, D. 95.1.521]; — 13 mars 1895 (2 arrêts), Crédit foncier, [S. et P. 95.1.513]

3235. — Cette solution peut être contestée au point de vue des principes; tous les droits peuvent faire l'objet d'une transaction. On a objecté que l'impôt est d'ordre public, mais cela n'est pas démontré; l'impôt fait partie du patrimoine de l'Etat, qui par conséquent peut en disposer. L'art. 63, L. 22 frim. an VII, qu'on a également invoqué en sens contraire, dit seulement que la régie a le droit de résoudre les difficultés; il en résulte que sa solution lui est opposable, alors même qu'elle constitue une transaction. On objecte que, suivant la loi du 26 août 1789, l'impôt ne peut être augmenté, modifié ou supprimé que par une loi; mais une solution ou une transaction qui reconnaît qu'un impôt n'est pas dû ne contient qu'une constatation de l'inexistence de la créance de l'Etat et ne supprime ni ne diminue cette créance. C'est également à tort qu'on oppose l'art. 65, L. 22 frim. an VII, d'après lequel l'introduction et l'instruction des instances en matière d'enregistrement ont lieu devant les tribunaux civils; ce texte règle une question de compétence et n'a trait qu'aux instances judiciaires. On a objecté aussi (Naquet, t. 3, n. 1284) que les sommes assignées à titre d'impôt ont leur destination dans le budget et que cette destination ne peut être modifiée; cette objection a deux torts : d'abord, elle est étrangère à la question, car il ne s'agit pas ici de recettes faites mais de recettes qui sont constatées ne pas devoir être faites; ensuite il est faux que l'impôt ait, plus que toute autre recette, une destination déterminée dans le budget; son produit, comme celui de tous les revenus publics, est destiné à subvenir aux dépenses générales de l'Etat, qui peut, par conséquent, disposer du produit de l'impôt dans les mêmes conditions qu'il peut disposer de ses autres recettes. Il n'est pas plus exact de prétendre que l'impôt fait partie du domaine public, et, comme tel, est aliénable, car le domaine public est aussi imprescriptible, ce qui est une conséquence de l'inaliénabilité; or l'impôt est prescriptible. — V. au surplus sur le développement de cette théorie, Wahl, note sous Cass., 13 mars 1895, [S. et P. 95.1.465]

3236. — En fait il est arrivé plus d'une fois à la régie de consentir à abandonner certains droits sur un acte, à la condition que les parties paieraient d'autres droits sur le même acte, également contestés, et, une fois les derniers droits acquittés, de réclamer à nouveau les premiers. — V. par exemple, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1312.

3237. — La solution contraire à celle que donne la Cour de cassation paraît résulter d'une décision d'après laquelle la remise d'une amende accordée à un notaire ne se trouve pas annulée de plein droit par cela seul que le notaire conteste en justice le bien fondé des prétentions de l'administration et soutient que son acte n'était entaché d'aucune irrégularité, si du moins la remise n'a été soumise à aucune condition. — Trib. paix Liège, 3 juill. 1890, Aert, [*Pasicr.*, 95.3.319]

3238. — Il est admis dans la pratique que la remise des pénalités peut être faite à titre gracieux par le chef de l'Etat ou ses délégués, par une application du droit de grâce. Aux termes du décret du 11 janv. 1897, le droit de faire remise des pénalités en matière d'enregistrement est délégué au directeur général de l'administration pour les pénalités inférieures à 3,000 fr., et aux directeurs départementaux pour les pénalités inférieures à 500 fr.

3239. — Lorsqu'une pénalité est due solidairement par plusieurs personnes, la remise faite à l'une d'elles empêche la régie de poursuivre la pénalité contre les autres. Cette solution dérive de l'art. 1285, C. civ. Il a été décidé spécialement que la remise de l'amende du quart de la somme dissimulée faite à l'acquéreur profite au vendeur. — Trib. Calvi, 18 févr. 1878, *J. Enreg.*, n. 21492; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5219] — Sol. rég., 24 août 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 32]

3240. — Toutefois, et conformément à l'art. 1285, C. civ., il en est autrement si, en accordant la remise à l'une des parties, la régie réserve ses droits contre les autres. — Mêmes décisions.

3241. — Cette réserve résulte suffisamment de ce qu'en accordant à l'acquéreur la remise de l'amende du quart de la somme dissimulée, la régie indique que cette remise est accordée « sauf à suivre le recouvrement de l'amende contre le vendeur ». — Trib. Calvi, 18 févr. 1878, précité.

3242. — Les particuliers qui se croient fondés à réclamer près du ministre des Finances soit des remises ou des modérations d'amendes ou droits en sus et doubles droits, soit des prorogations de délais pour le paiement des sommes par eux dues au Trésor, peuvent, toutes les fois qu'ils le jugent convenable, et au lieu de les transmettre directement au ministre, déposer ou faire déposer leurs mémoires ou pétitions entre les mains du directeur de l'enregistrement du département où est situé le bureau de perception, en ayant soin cependant de ne rien changer à la forme de ces réclamations, qui doivent toujours énoncer que c'est au ministre des Finances qu'elles sont adressées. — Déc. min. Fin., 10 oct. 1821, [Instr. gén., n. 1002]

3243. — Le redevable qui a sollicité et obtenu la remise des pénalités, même sous la condition du paiement immédiat du droit simple, n'est pas déchu du droit de contester l'exigibilité des droits simples, et par suite aussi des droits en sus, et même de réclamer leur restitution après les avoir acquittés.

3244. — Lorsque remise du droit en sus a été accordée à condition du paiement immédiat du droit simple, et que ce droit n'est pas payé immédiatement, il y a déchéance de la remise. — Trib. Seine, 25 nov. 1859, Masseran, [*J. Enreg.*, n. 17101; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1335]; — 23 nov. 1861, Chevallier, [D. 62.3.40] — Trib. Tarbes, 29 juin 1881, Smith, [D. 82.3.40] — Trib. Toulouse, 19 juin 1884, Thomas-Bourgères, [D. 85.5.221]

§ 2. *Effets contre les parties.*

3245. — Il semble que si l'on admet avec la Cour de cassation que la régie n'est pas liée par la reconnaissance qu'elle fait des droits des parties, les parties ne sont pas liées davantage par la reconnaissance qu'elles font des droits de la régie; si, en effet, la perception des impôts est d'ordre public, il est également d'ordre public que des droits qui ne sont pas dus à l'Etat ne soient pas perçus. Cependant l'opinion contraire l'emporte. Et il est arrivé à la régie de justifier la réclamation d'un droit en se fondant sur ce que la partie en a reconnu formellement l'exigibilité. — V. Trib. Moulins, 19 déc. 1867, sous Cass., 9 août 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3372]

3246. — Décidé, en ce sens, que le fait par les parties de verser un acompte des droits de mutation par décès constitue une reconnaissance de la dette et les oblige à payer le surplus. — Trib. Seine, 5 févr. 1872, Femme Jacqueau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3436]

3247. — ... Que lorsque, dans une déclaration de mutation par décès, les héritiers ont évalué en bloc un domaine, comprenant une maison de maître, des bâtiments d'exploitation et des terres, et ont ainsi montré qu'ils considéraient la maison de maître comme indispensable à l'exploitation et comme affectée à l'habitation du propriétaire en vue de cette exploitation, cette déclaration produit les effets d'un contrat entre les parties qui l'ont souscrite, et que la capitalisation de la totalité du revenu ayant eu lieu, comme en matière d'immeubles ruraux, par 25 et non par 20, c'est également par 25 que doit être capitalisé, dans son entier, le supplément de revenu déterminé par une expertise. — Trib. Béziers, 12 août 1898, Gelly-Rastoul, [*Rev. Enreg.*, n. 1899]

3248. — ... Que la partie qui, après avoir réclamé la restitution de droits perçus sur une convention, reconnaît ensuite que la perception a été faite régulièrement n'est plus recevable, alors qu'une contrainte est décernée contre elle en paiement de droits supplémentaires sur le même acte, à réclamer de nouveau la restitution des droits qu'elle prétend avoir été indûment perçus. — Trib. Seine, 7 févr. 1862, Leblanc, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1655]

3249. — ... Que lorsque des droits réclamés ont été contestés par les parties et que l'exigibilité de ces droits a été repoussée par un jugement, les droits payés après ce jugement et sur la signification de l'arrêt d'admission du pourvoi de la régie ne

sont cependant pas restituables. — Trib. Le Havre, 17 août 1848, [*J. Enreg.*, n. 14547]

3250. — De même encore, quoiqu'il soit de principe qu'un supplément de droit exigible sur un acte ne peut être réclamé à l'officier public rédacteur de cet acte, mais seulement aux parties (V. *suprà*, n. 860, 918), il a été décidé que l'huissier qui a obtenu une remise d'amendes pour contravention à l'art. 42, L. 22 frim. an VII, sous la condition de payer les droits d'enregistrement et de timbre des actes énoncés et qui a payé effectivement ces droits, est tenu également au paiement des suppléments de droits qui pourraient être reconnus exigibles par suite d'une fausse liquidation au moment de l'enregistrement de ces actes. — Trib. Seine, 14 janv. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15458]

3251. — Décidé encore que le redevable qui a obtenu la remise d'un droit en sus et acquitté le droit simple qu'il avait offert de payer n'est plus recevable à reprendre l'instance tendant à le faire décharger de ce dernier droit. — Trib. Caen, 29 mai 1856, [*J. Enreg.*, n. 16330]

3252. — Mais il a été décidé, en sens contraire, que la transaction par suite de laquelle un redevable s'engage à acquitter et acquitte un droit simple moyennant la remise du droit en sus, ne met pas obstacle à la restitution du droit simple perçu s'il n'était pas légitimement dû. — Cass., 25 juin 1873 (1er arrêt), Petit et Cie, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

3253. — ... Que lorsqu'une société a fait, par application du décret du 17 juin 1859, au ministère des finances, en vue de la liquidation du droit de transmission, une déclaration erronée, elle peut la rectifier même après la réclamation des droits tant qu'ils ne sont pas payés. — Trib. Seine, 21 juin 1873, Crédit mobilier espagnol, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3752]

3254. — ... Que les droits qui ne sont pas réellement dus et qui ont été cependant payés, même volontairement, sont restituables, car ils ne peuvent avoir été payés que par suite d'une libéralité des parties envers le Trésor ou, du moins, d'une convention passée entre les parties et le Trésor; or les parties ne peuvent pas plus que le Trésor être liées par un pacte en matière d'impôt. — Trib. Seine, 13 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20954; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5154]

3255. — ... Que si la régie a été colloquée pour des droits de mutation par décès dans l'ordre ouvert sur un débiteur du défunt, cette collocation, quoique le règlement de l'ordre soit devenu définitif, n'empêche pas les héritiers de contester la créance réclamée par l'administration, tant que cette créance n'a pas été payée. — Trib. Aubusson, 25 août 1858, Héritiers Richard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1091]

3256. — En tout cas, la pétition adressée au ministre des Finances pour être déchargé du droit en sus n'implique pas reconnaissance de l'exigibilité du droit simple si le pétitionnaire y soutient simplement que le droit en sus n'est pas dû et est réclamé mal à propos. — Trib. Moulins, 19 déc. 1867, sous Cass., 9 août 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3372]

3257. — De même, le paiement fait par le redevable des frais de la contrainte, dirigée contre lui pour interrompre la prescription, ne prouve pas qu'il consente à acquitter les droits réclamés par cette contrainte, si rien n'établit que la régie ait en même temps insisté sur cette dernière réclamation. — Trib. Moulins, 19 déc. 1867, précité.

3258. — De même encore, la régie ne peut opposer aux héritiers une fin de non-recevoir tirée de ce qu'elles n'ont pas contesté sa créance des droits de mutation par décès dans un ordre ouvert sur un débiteur du défunt et où la régie a obtenu une collocation, si les parties, en fait, n'avaient pas intérêt à contester cette collocation, faute de fonds à distribuer. — Trib. Aubusson, 25 août 1858, précité.

3259. — Sur l'effet des soumissions par lesquelles les parties reconnaissent une insuffisance de prix ou de revenu, V. *suprà*, n. 2896 et s., et *infrà*, n. 3535 et s.

SECTION VIII.

Impossibilité d'un recours.

3260. — Le vendeur est tenu de payer les droits sur une mutation verbale immobilière, alors même que, la régie n'ayant établi l'existence de la mutation qu'à l'égard du vendeur, et les actes invoqués par elle étant étrangers à l'acheteur, ce dernier doit échapper à toute action récursoire de la part du vendeur. — Cass., 11 déc. 1855, Foursan, [S. 56.1.542, P. 56.1.264, D. 56.1.305]

3261. — De même, la demande d'un supplément de droit sur un procès-verbal d'ordre ne peut être repoussée par ce motif que l'administration aurait commis une faute en n'exigeant pas le versement de tous les droits exigibles, au moment de l'enregistrement du procès-verbal, et devrait ainsi garantir l'adjudicataire contre lequel elle agit, à l'occasion du recours que celui-ci est fondé à exercer contre les autres créanciers, véritables débiteurs de l'impôt. — Trib. Bordeaux, 12 janv. 1887, [*J. Enreg.*, n. 912]

SECTION IX.

Décès des parties.

3262. — On a vu que le décès des parties n'éteint pas l'action de la régie en paiement des droits simples, mais qu'il en est autrement pour les amendes, sauf exception, pour des droits en sus. Nous nous bornerons à rappeler ce point sans y revenir. — V. *suprà*, n. 985.

SECTION X.

Autorité de la chose jugée.

3263. — Conformément au principe posé *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 471 et s., l'autorité de la chose jugée étant purement relative, les parties ne peuvent opposer à la demande de la régie un jugement auquel la régie n'a pas participé et qui contredit sa demande. — Cass., 12 déc. 1865 (Ch. réun.), Muteau, [S. 66.1.73, P. 66.167, D. 65.1.457]

3264. — Jugé, en ce sens, que la preuve, résultant du contrat de vente, que le prix a été acquitté ne peut être détruite, à l'égard de la régie, par un jugement rendu dans une instance où elle n'a pas été partie. — Cass., 11 juill. 1814, Dubo, [S. et P. chr.]

3265. — ... Que la régie peut faire considérer, en vue de la perception du droit de mutation par décès, comme propres de la femme les biens adjugés au mari après la dissolution de la communauté, malgré la décision passée en force de chose jugée qui aurait reconnu à ces biens le caractère d'acquêts de communauté à l'égard des héritiers de la femme, alors que la régie n'était pas partie à la décision. — Cass., 17 nov. 1847, Guilleminot, [D. 47.4.80]

3266. — ... Que le jugement homologatif d'un règlement qui liquide les droits et reprises d'une veuve sur la succession de son mari n'a pas l'autorité de la chose jugée vis-à-vis de l'administration de l'enregistrement qui n'y a pas été partie. — Cass., 12 déc. 1853, Leclerc, [D. 54.1.21]

3267. — ... Que bien qu'un jugement rendu entre les parties ait donné aux stipulations intervenues entre elles une qualification déterminée, le jugement rendu contradictoirement entre les parties et la régie de l'enregistrement n'en a pas moins pu et dû restituer à ces stipulations leur véritable caractère, pour en déduire les conséquences qu'elles comportaient légalement au point de vue de la perception de l'impôt. — Cass., 12 juin 1854, Margat, [S. 55.1.60, P. 51.2.526, D. 55.1.12]

3268. — ... Que spécialement, qu'un jugement qui, rendu entre les parties, a donné à une convention la qualification de verbale ne s'oppose pas à ce qu'un nouveau jugement, rendu sur la poursuite de l'administration de l'enregistrement, déclare que cette convention a été rédigée par écrit, et qu'un jugement qui a déclaré qu'une convention constitue entre parties une simple obligation de faire, ne s'oppose pas à ce qu'un nouveau jugement rendu sur la demande de la régie, qualifie cette convention de promesse de vente. — Même arrêt.

3269. — ... Que le jugement qui déclare qu'un immeuble a été acquis par une société verbale contractée entre deux personnes et leur appartient, en conséquence, indivisément, ne saurait prévaloir, vis-à-vis de la régie, sur les énonciations d'actes authentiques qui le contredisent. — Cass., 17 nov. 1857, de Galliéra, [P. 58.139, D. 58.1.123]

3270. — ... Que les parties ne peuvent exciper, contre la prétention de la régie, d'un jugement rendu entre elles et qui ne fait que leur donner acte de leur accord sur la chose et sur le prix. — Cass., 14 janv. 1873, Petit, Berlier et Cie, [S. 73.1.138, P. 73.294, D. 73.1.308]

3271. — ... Que, par suite, un jugement qui donnerait acte aux parties de leur consentement à comprendre un immeuble

déterminé dans ceux qui sont compris dans une expropriation pour cause d'utilité publique ne peut être opposé, en tant qu'il préjudicie à ses droits, à la régie soutenant que cet immeuble n'est pas en réalité compris dans l'expropriation pour cause d'utilité publique et ne bénéficie pas de l'immunité établie en cas d'expropriation. — Même arrêt.

3272. — ... Que lorsqu'une vente sous seing privé est parfaite et ne présente aucune difficulté d'interprétation, on ne peut repousser la demande des droits auxquels cet acte donne ouverture, en alléguant, d'après des décisions judiciaires rendues sur des difficultés survenues entre les parties, qu'il n'y a pas eu transmission mais simple garantie. — Trib. Château-Thierry, 27 déc. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11110]

3273. — Décidé cependant que lorsqu'un arrêt, rendu entre les parties, a déterminé les caractères d'une convention, la régie ne peut remettre ces caractères en question ; car si elle a ce droit vis-à-vis des parties contractantes qui peuvent avoir intérêt à dissimuler leurs conventions, elle ne saurait l'exercer vis-à-vis d'un jugement ou d'un arrêt sans porter une véritable atteinte au respect dû aux décisions judiciaires. — Trib. Angers, 1er mai 1874, N..., D. 75.5.192]

3274. — ... Spécialement, que lorsqu'un arrêt, pour condamner un homme à payer une somme déterminée à une fille séduite par lui, se fonde sur un engagement contracté par lui et déclare que cet engagement constitue non pas une donation qui serait nulle en la forme, mais l'obligation d'exécuter une obligation naturelle, la régie ne peut contester cette appréciation. — Même jugement.

3275. — Sur la question de savoir si, en sens inverse, la régie peut opposer l'autorité d'un jugement rendu entre les parties, V. *infrà*, n. 3573 et s.

3276. — Il est certain qu'un jugement rendu entre la régie et les parties a autorité de chose jugée tant vis-à-vis de la première que vis-à-vis des secondes. Ainsi décidé que la chose jugée est opposable à la régie qui, à l'époque d'une instance antérieure tendant au même but entre les mêmes parties, avait à sa disposition les documents sur lesquels elle fonde sa nouvelle demande, alors surtout qu'elle n'avait fait aucune réserve de compléter ultérieurement la première preuve et que les documents invoqués par elle à l'appui de sa nouvelle réclamation étaient déjà à sa disposition lorsqu'elle a fourni sa preuve. — Trib. Seine, 6 mars 1875, Société Petit, [D. 75.5.191]

3277. — ... Qu'il y a chose jugée, quant à l'existence de l'acte, en ce qui concerne les parties contre lesquelles un jugement antérieur a décidé que la régie était fondée à leur réclamer d'autres droits exigibles sur ledit acte à raison de son usage en justice. — Trib. Seine, 20 janv. 1889, sous Cass., 30 janv. 1895, Crédit foncier, [S. et P. 96.1.529]

3278. — ... Que lorsque l'opposition à contrainte formée par un redevable a été rejetée par le tribunal comme mal fondée, l'autorité de la chose jugée s'oppose à ce que le redevable assigne ensuite la régie pour obtenir la restitution des droits que le premier jugement l'a condamné à payer, en se fondant sur de nouveaux moyens. — Trib. Limoges, 17 déc. 1845, P..., [D. 46.4.233]

3279. — ... Que, lorsqu'un jugement a autorisé l'exécution d'une contrainte et débouté le redevable de son opposition, ce dernier ne peut faire une nouvelle opposition à la même contrainte sans se heurter à l'exception de la chose jugée. — Trib. Toulouse, 15 déc. 1887, [*J. Enreg.*, n. 23004; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7030]

3280. — Décidé que, si après un jugement condamnant la partie à acquitter un droit de donation et même après que ce jugement est passé en force de chose jugée, on découvre que le droit de donation alloué par le tribunal a déjà été payé, la régie, ne pouvant pas équitablement se prévaloir du jugement rendu à son profit, ne doit pas insister sur le paiement du droit et doit faire régulariser et rembourser tous les frais exposés à l'occasion de l'instance. — Sol. rég., 22 mars 1878, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 275]

3281. — En tout cas, l'autorité de la chose jugée ne se produit que dans les conditions fixées par le droit commun (V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 244 et s.). En conséquence, lorsque la régie réclame les droits dus sur un arrêt d'appel confirmant un jugement, la partie ne peut opposer à cette réclamation un jugement, d'ailleurs déféré à la Cour de cassation, et qui a annulé la contrainte décernée contre le même redevable à fin de paiement des mêmes droits sur la décision de première instance enregistrée sans que ces droits aient été exigés par le receveur. — Trib. Caen, 10 mai 1872, Poitevin-Convert, [D. 75.5.190]

3282. — Décidé également que lorsqu'un jugement, sur la demande de l'administration, a prescrit à des experts de fournir un supplément de rapport dans lequel ils indiqueront la contenance des alluvions et leur état actuel, ainsi que leur influence sur la valeur vénale du domaine à évaluer, ne viole pas l'autorité de la chose jugée le second jugement qui, en homologuant le nouveau rapport des experts, déclare que les alluvions en voie de formation doivent être comprises dans la valeur de l'immeuble et en estiment la valeur. — Cass., 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.438, D. 72.1.324]

3283. — ... Que lorsqu'un jugement a déclaré que, la régie ne faisant pas la preuve de son allégation que des sommes payées au redevable constituent le prix d'un marché enregistré et donnent lieu au droit proportionnel, doit être déboutée de sa demande, la régie peut ultérieurement renouveler cette demande en faisant cette preuve, sans qu'on puisse lui opposer l'autorité de la chose jugée, si le jugement a dit expressément que les déclarations du redevable étaient admises quant à présent, sauf à la régie à faire ultérieurement les justifications contraires. — Trib. Seine, 28 août 1863, Pesty-Rémond, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1866]

3284. — ... Que, lorsqu'un tribunal reconnaît que les héritiers ne sont pas débiteurs personnels d'un droit dû par leur auteur, en se fondant sur ce qu'ils n'ont pas accepté la succession purement et simplement, il peut ultérieurement, sans violer l'autorité de la chose jugée, les condamner au paiement du même droit comme responsables du dommage qu'ils ont causé à la régie par leur mauvaise gestion en qualité d'héritiers bénéficiaires, l'obligation qui prend naissance dans la qualité d'héritier pur et simple étant essentiellement distincte de celle qui dérive d'une faute personnelle. — Cass., 13 mars 1866, Delarue, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2251]

3285. — ... Qu'un contribuable, après avoir échoué dans une demande en restitution fondée sur cet argument que le droit perçu l'avait été à l'occasion d'un marché purement verbal, peut former une demande en réduction du droit perçu, en se fondant sur ce que la perception, alors même que l'existence d'un acte écrit serait reconnue, était exagérée. — Cass., 29 avr. 1851, Maccatchy, [S. 51.1.433, P. 51.2.220, D. 51.1.123]

3286. — ... Qu'après une première opposition, définitivement écartée par jugement, le redevable peut en former une seconde, fondée sur une nouvelle cause. — Trib. Marseille, 12 juill. 1859, Mirès, [D. 59.3.63]

3287. — En tout cas, lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée par l'acquiescement des parties, condamne cette dernière à payer les droits arbitrés par la contrainte ou à produire un inventaire destiné à fournir la base du calcul des droits, la régie peut repousser cet inventaire s'il est irrégulier. — Cass., 30 déc. 1890, Leroux, [S. 91.1.357, P. 91.1837, D. 91.1.319]

TITRE VIII.

DES PREUVES.

CHAPITRE I.

CHARGE DE LA PREUVE ET PREUVE CONTRAIRE.

3288. — C'est à la régie qu'il appartient de prouver que les conditions nécessaires à l'exigibilité d'un droit se rencontrent, car elle est demanderesse.

3289. — Ainsi jugé, que jusqu'à preuve du contraire, la qualification donnée par les parties à leur convention doit être réputée exacte. — Trib. Joigny, 12 août 1868, Ducarroy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3339] — V. *suprà*, n. 134 et s.

3290. — ... Que l'administration qui prétend faire payer par une personne des droits exigibles sur un acte fait dans l'intérêt de cette personne par un notaire doit démontrer qu'elle a donné mandat au notaire de faire cet acte. — Trib. Carcassonne, 22 avr. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1829]

3291. — ... Qu'il appartient à la régie de démontrer que le

bail qui lui est opposé et à l'aide duquel les héritiers entendent fixer le revenu des immeubles dépendant de la succession et empêcher une expertise, est entaché de simulation. — Cass., 1er déc. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11389]

3292. — Mais toute mutation donnant, en principe, d'après l'art. 4, L. 22 frim. an VII, ouverture au droit proportionnel, la partie qui prétend être dans un cas exceptionnel où l'impôt n'est pas exigible, doit le démontrer. — Trib. Arras, 14 févr. 1861, sous Cass., 9 mai 1864, Tamboise, [S. 64.1.239, P. 64.736, D. 64.1.232]

3293. — Ainsi, lorsque les parties, pour soutenir qu'un acte n'est pas soumis au droit de mutation, prétendent qu'il constitue un partage de société, elles doivent prouver l'existence de la société. — Trib. Rennes, 15 mai 1861, Vatar et Torquet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1820]

3294. — C'est également au contribuable qui soulève le moyen de la prescription biennale à en établir les conditions et le fondement. — Trib. Bruxelles, 15 déc. 1894, Bockstael, [*Pasicr.*, 95.3.43]

3295. — Spécialement, s'il y a entre les parties et la régie désaccord sur le point de savoir à quel moment l'extrait d'un jugement a été remis au receveur de l'enregistrement conformément à l'art. 37, L. 22 frim. an VII, c'est jusqu'à preuve contraire le receveur qui doit être cru. — Même jugement. — V. *suprà*, n. 839.

3296. — Lorsqu'un plaideur a produit en justice des actes sans que l'enregistrement de ces actes soit établi, il ne lui suffit pas d'opposer à la régie que les actes ont pu être enregistrés, il doit en faire la preuve. — Trib. Montbrison, 11 mars 1899, Rohmer, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9654]

3297. — Lorsque la régie fait une preuve établissant l'exigibilité d'un droit, les parties peuvent toujours faire la preuve contraire. — Trib. Mâcon, 14 avr. 1858, [*Contr. Enreg.*, n. 11346]

3298. — Les parties peuvent également répondre à la preuve apportée par la régie, par la preuve contraire résultant d'une correspondance échangée entre elles, ayant date certaine avant les poursuites de l'administration, et considérée par le tribunal comme résistant à tout soupçon de non-sincérité. — Même jugement.

3299. — Jugé encore que les droits réclamés à raison d'une convention secrète résultant des énonciations d'une déclaration de succession ne peuvent être exigés si les héritiers établissent que cette énonciation est le résultat d'une erreur. — Trib. Bar-sur-Seine, 27 nov. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16266; *Contr. Enreg.*, n. 10774]

3300. — Lorsqu'un héritier allègue qu'un bail consenti par son auteur a cessé, du vivant de celui-ci, par suite de la destruction de la chose louée, et ne peut, dès lors, servir de base à la perception des droits de mutation par décès, c'est à lui qu'il appartient de prouver que la résiliation du bail est antérieure au décès du bailleur. — Trib. Grenoble, 23 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21319; *J. des not.*, n. 22366; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5625] — Trib. Bourgoin, 23 janv. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22470; *J. des not.*, n. 23578; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6524]

3301. — De même, la partie qui, pour empêcher la régie de baser le revenu de biens transmis à titre gratuit entre-vifs ou par décès sur un bail courant, prétend que ce bail est résilié, doit en faire la preuve. — Cass., 7 févr. 1821, Vallée, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 13 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12968] — Trib. Châteaudun, 11 août 1847, [*J. Enreg.* n. 14370]

3302. — Décidé cependant que la loi autorisant la régie à se prévaloir d'un bail courant pour établir le revenu des immeubles transmis à titre gratuit entre-vifs ou par décès, le bail courant doit être pris pour base sans que les héritiers puissent en détruire l'effet en offrant de prouver soit que le bail a cessé d'exister, soit que le montant du loyer est inférieur en réalité à la somme indiquée dans le bail. — Trib. Montpellier, 8 juill. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15014, § 2] — ... soit que le bail est simulé. — Cass., 9 déc. 1835, Duprat, [S. 36.1.101, P. chr.]

3303. — Jugé que si le contrat de mariage porte que l'un des futurs époux s'est constitué en dot une somme déterminée en deniers comptants, les héritiers ne peuvent refuser de payer le droit de mutation par décès sur cette somme en alléguant que cette constitution a été simulée, aucune preuve ne pouvant être admise contre et outre le contrat de mariage. — Trib. Rouen, 27 févr. 1834, [*J. Enreg.*, n. 11632]

3304. — En tout cas, permettre aux débiteurs de se retrancher, en présence d'une preuve apportée par la régie, derrière une simple allégation, ce serait paralyser complètement le droit de contrôle de la régie qui, alors même qu'elle serait armée d'une preuv invincible résultant d'actes authentiques, se verrait repoussée par une simple allégation toujours facile à la fraude et à la mauvaise foi. — Trib. Avesnes, 21 févr. 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2663]

3305. — Jugé que les parties ne peuvent soutenir que des constructions établies sur le sol leur appartenant ne sont pas leur propriété si elles se bornent à une simple allégation, les parties ne pouvant se faire un titre à elles-mêmes. — Trib. Seine, 17 déc. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12227]

3306. — La partie qui entend faire restituer des droits perçus doit prouver que ces droits ont été irrégulièrement perçus (V. *suprà*, n. 1567 et s.). Jugé, en ce sens, que lorsque, dans une déclaration de succession, des héritiers ont compris un immeuble pour la totalité et ont acquitté le droit en conséquence, ils ne peuvent se faire restituer ultérieurement une partie de ce droit comme trop perçue, sous prétexte que l'immeuble n'appartenait au défunt que pour un tiers et leur appartenait à eux-mêmes pour le surplus, si cette allégation n'est justifiée par aucune preuve légale. — Cass., 4 déc. 1821, de Beaumarchais, [S. et P. chr.]

3307. — ... Qu'en matière d'erreur de fait, une preuve légale et complète de l'erreur est nécessaire pour que la restitution puisse être autorisée et que lorsqu'il s'agit de reprises ou de récompenses, cette preuve ne peut résulter que d'une liquidation de l'ensemble des reprises ou récompenses des contrats. — Sol. rég., 24 nov. 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1959]

3308. — ... Que le droit perçu sur une soulte stipulée dans un partage n'est pas restituable, alors même qu'il résulte d'un acte notarié postérieur que la soulte est inférieure de moitié à la somme indiquée, et que le copiste a commis une erreur, si d'ailleurs cette allégation n'est pas établie. — Trib. Toulouse, 30 nov. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14892, § 1]

3309. — Mais en supposant que, contrairement à la jurisprudence actuelle, la restitution des droits perçus par suite du défaut de déclaration, dans une succession, d'une rente viagère grevant le patrimoine du défunt, doive être accordée, l'administration de l'enregistrement ne saurait se borner, pour résister à la demande en restitution, à prétendre, sans l'établir, que les héritiers ont pu se livrer à des combinaisons amiables destinées à faire échec aux droits du fisc. — Trib. Grenoble, 18 mai 1892, Grand, [S. et P. 92.2.321, et la note de M. Wahl, D. 93.5.267]

3310. — Lorsque des droits ont été perçus sur un marché d'après une évaluation provisoire, que des paiements plus importants ont eu lieu et qu'à la réclamation de la régie, la partie répond que ces paiements s'appliquent en partie à d'autres marchés, elle doit être crue tant que la régie ne démontre pas le contraire. — Trib. Seine, 28 août 1859, Pesty-Rémond, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1866]

3311. — Les parties auxquelles une charge est imposée dans un contrat et qui prétendent que ces charges ayant été exécutées antérieurement au contrat, ne leur sont pas, en réalité, imposées, doivent le démontrer. — Trib. Soissons, 4 mai 1859, Picque, Mayaud et Trannoy, [Garnier, *Rép. pér.*, n, 1194]

3312. — Les parties, pour échapper aux droits qui leur sont réclamés, peuvent établir que l'acte a été enregistré ou qu'elles ont payé les droits au receveur. Les parties peuvent même se contenter de prouver qu'elles ont fait le versement entre les mains d'un commis appointé par le receveur; car le receveur est responsable des faits de son préposé, et la régie des faits du receveur. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 47.

CHAPITRE II.

MODES DE PREUVE.

SECTION I.

Généralités.

3313. — En dehors des circonstances spéciales qui seront indiquées plus loin, et de certains modes qui sont incompatibles avec la loi fiscale, la régie et les parties peuvent user de tous les

moyens de preuve du droit commun, la législation spéciale étant muette sur ce point.

3314. — Cependant, il a été décidé que s'il s'agit d'un droit d'acte, c'est-à-dire d'un droit dû exclusivement lorsque les parties présentent l'acte à la formalité, la régie ne peut établir la preuve de la nature de la convention, ou de son existence, que par des éléments tirés de l'acte lui-même, car le droit portant sur l'acte, on doit s'en tenir uniquement à la teneur de l'écrit. — Trib. Châteauroux, 15 juin 1857, du Bouys de Pravier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 858] — Hennequin, *J. des not.*, 15 juill. 1857.

3315. — Par exemple, si la régie prétend qu'un apport en mariage déguise une donation ou un don manuel, elle ne pourrait invoquer pour le démontrer la situation des époux ou celle de leurs parents, l'état de minorité des époux, etc. — Même jugement.

3316. — Il n'y a pas lieu d'accepter cette solution : tout d'abord, nous avons montré *suprà*, n. 535 et s., que la prétendue distinction entre les droits d'acte et les droits de mutation n'existe pas. D'autre part, c'est un principe absolu, fondé sur la nature même des choses, que la régie asseoit les droits d'après la nature des actes et non d'après la qualification que lui donnent les parties (V. *suprà*, n. 135 et s.). Elle peut donc, en sa qualité de tiers, prouver par tous les moyens la nature de l'acte. C'est, d'ailleurs, ce que la Cour de cassation n'a jamais hésité à admettre. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 858.

3317. — Certains auteurs n'admettent pour la régie, dans les matières pour lesquelles la loi a établi l'expertise, le droit d'user de la contrainte que si la preuve de l'insuffisance de valeur vénale résulte du titre même de la mutation, venu entre les mains de la régie, par exemple si, un acte ayant indiqué un prix de vente inférieur au prix de vente véritable, l'acte qui contient la mutation avec l'indication du prix réel se trouve entre les mains de la régie. En dehors de ce cas exceptionnel, et dans toutes les hypothèses où la régie acquerrait d'une manière quelconque la preuve de l'insuffisance, l'expertise serait seule à sa disposition, ce qui lui enlèverait tout moyen de recouvrer les droits supplémentaires après l'expiration du temps très-court qui lui fait perdre par la prescription son droit à l'expertise. On allègue en ce sens que si l'art. 19, L. 22 frim. an VII, dispose formellement que l'insuffisance de revenu peut être démontrée non seulement par l'expertise, mais encore par tous actes de nature à faire connaître le véritable revenu des biens, l'art. 17, en ce qui concerne l'insuffisance de valeur vénale, se borne à autoriser l'emploi de l'expertise. On ajoute que cette différence se justifie par l'idée que, le produit d'un bien étant plus facile à connaître que sa valeur, la dissimulation est plus répréhensible dans le premier cas et doit être dès lors plus aisément rejetée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540. — V. du reste, *infrà*, v° *Vente*.

3318. — La régie admet effectivement que pour les suppléments de droits à recouvrer par suite d'une insuffisance de prix dans une vente, elle ne peut, en dehors d'une soumission des parties, employer d'autre mode de preuve que l'expertise, la loi ayant tracé les règles de l'expertise sans supposer qu'en pareil cas, un autre mode de preuve puisse être employé. — Délib. rég., 13 févr. 1844, [*J. des not.*, n. 11948]

3319. — Décidé, en ce sens, que le jugement par lequel un fils est condamné à rapporter à la succession de son père, à titre de supplément de prix, une somme déterminée représentant la différence constatée par expertise entre la valeur réelle d'un immeuble qui lui a été vendu par le défunt et le prix porté dans l'acte de vente, enregistré depuis plus d'un an, ne donne pas lieu à la perception du droit de vente immobilière sur la somme que le fils est condamné à verser, l'expertise étant le seul moyen de fixer la valeur vénale des biens. — Trib. Brives, 14 janv. 1870, Certain, [D. 70.3.80]

3320. — ... Que la régie n'a pas le droit de procéder par voie de contrainte dans le cas où il a été reconnu par l'une des parties, dans un inventaire ou un acte de liquidation, que la soulte payée s'élevait à une somme supérieure à la somme énoncée dans le contrat. — Trib. Mamers, 31 mars 1868, Leboindre, [D. 68.3.87] — Délib. rég., 16 juill. 1868, [D. 68.3.87, *ad notam*]

3321. — ... Qu'en dehors d'une contre-lettre dont l'existence est démontrée, la régie ne peut agir que par voie d'expertise et non pas par voie de contrainte; qu'il en est ainsi spécialement du cas où le prix d'une vente, avoué dans l'acte soumis à l'enregistrement, n'est pas sincère, et où un jugement rendu entre les parties a démontré la dissimulation; que la régie ne peut donc plus aucunement agir après le délai fixé pour l'expertise. — Trib. Arlon (Belgique), 10 mars 1869, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3625]

3322. — Cette jurisprudence n'est plus en tout cas exacte qu'en ce qui concerne les *insuffisances*, et non plus en ce qui concerne les *dissimulations*, la loi du 23 août 1871 ayant permis à la régie d'établir les dissimulations de prix par tous les modes de preuve (art. 13).

3323. — Jugé d'ailleurs, même avant la loi de 1871, que dans les matières mêmes où la régie a le droit d'user de l'expertise, elle peut également agir par voie de contrainte si elle acquiert la preuve d'une insuffisance de valeur vénale ou de revenu. — Trib. Pont-Lévêque, 29 août 1867, Société des immeubles de Deauville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540]

3324. — Spécialement, elle peut agir par voie de contrainte pour se faire payer les droits dus à raison de l'insuffisance de la valeur vénale attribuée aux apports immobiliers constatés dans un acte de société présenté volontairement à la transcription au bureau des hypothèques. — Même jugement.

3325. — La régie n'est pas tenue de procéder à l'expertise, mais peut agir par voie de contrainte pour établir l'exagération de l'estimation des frais faite par les parties dans une vente effectuée *contrat en mains*, et où, par suite, le droit devait être et a été perçu déduction faite des frais; car il s'agit pour la régie de fixer non pas comme en cas d'expertise, la valeur vénale de l'immeuble vendu, mais le montant exact du prix convenu. — Trib. Seine, 6 août 1892, Blondel, [*Rev. Enreg.*, n. 215]

3326. — Il faut appliquer au droit d'accroissement perçu par abonnement ce qu'on décide en général pour les mutations immobilières. Ce droit, en effet, est la transformation d'un droit de mutation; il est vrai qu'il frappe à la fois les meubles et les immeubles, mais si l'insuffisance d'évaluation peut, en ce qui concerne les meubles, et contrairement au droit commun en matière fiscale, être contrôlée par l'expertise, c'est à raison d'une assimilation des meubles aux immeubles; la question doit donc être tranchée comme s'il s'agissait uniquement d'immeubles. D'ailleurs, l'art. 6, L. 16 avr. 1895, décide que l'insuffisance peut, en cette matière, être contrôlée par l'expertise, sans indiquer aucun autre mode de contrôle. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 31. — *Contrà*, Instr. gén., n. 2882, p. 5.

3327. — En ce qui concerne les insuffisances de revenu dans les mutations à titre gratuit entre-vifs ou par décès, il est certain que l'expertise n'est pas pour la régie le seul moyen d'établir l'insuffisance et qu'elle peut recourir à tous les modes de preuve admis en matière d'enregistrement, car l'art. 19, L. 22 frim. an VII, dit qu'il y a lieu de recourir à l'expertise lorsque « l'insuffisance dans l'évaluation ne pourra être établie par actes qui puissent faire connaître le véritable revenu des biens. »

3328. — Décidé que bien que le droit de transcription dû sur un testament contenant legs d'immeubles à la charge de conserver et de rendre doive être calculé sur le revenu capitalisé, un supplément de droit est exigible lorsque la régie enregistre un acte de partage intervenu après l'enregistrement du testament, et dans lequel la valeur vénale attribuée aux biens grevés de substitution est supérieure au revenu attribué par les parties à ces biens lors de l'enregistrement du testament et capitalisé. — Trib. Mamers, 4 mars 1856, [*J. des not.*, n. 15759; *Contr. Enreg.*, n. 10818]

3329. — ... Que pour établir la valeur vénale des immeubles apportés en société et soumis au droit de transcription au bureau des hypothèques, la régie n'est pas forcée d'user de l'expertise; elle peut recourir aux preuves et présomptions du droit commun. — Trib. Pont-Lévêque, 29 août 1867, précité. — Sol. rég., 28 déc. 1866, *J. Enreg.*, n. 18308, § 2]

3330. — Mais décidé que lorsque, dans un testament, l'acquéreur ou l'échangiste d'un immeuble déclare que le prix de l'acquisition ou la soulte de l'échange est supérieur à la somme qui a été exprimée dans le contrat, l'administration de l'enregistrement n'est pas fondée à poursuivre contre les héritiers, par voie de contrainte, le paiement d'un supplément de droit sur l'excédant. — Trib. Limoges, 3 mars 1836, [*J. des not.*, n. 1665] — *Contrà*, Délib. rég., 20 oct. 1835, [*J. des not.*, n. 9066]

3331. — Pour les insuffisances en matière mobilière, il n'y a d'autre limitation que celle qui consiste en ce que la preuve par l'expertise est interdite (V. *infrà*, n. 4874). Par conséquent, toutes les preuves autorisées en matière d'enregistrement sont admises. Il n'y a aucun doute là-dessus, et un grand nombre de

décisions citées dans les développements qui suivent ont été rendues sur cette question. — V. aussi *infrà*, v^is *Mutation, Succession, Vente*. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 59.

3332. — Il a été décidé que le refus ou la négligence du receveur, d'enregistrer dans le délai légal un acte apporté à l'enregistrement dans ce délai ne libèrent les officiers publics ou les parties des pénalités encourues pour défaut d'enregistrement dans le délai, que si ce refus ou cette négligence sont constatés de suite par exploit d'huissier. — Cass., 26 mai 1807, Capion, [S. et P. chr.]; — 3 oct. 1810, Cami [S. et P. chr.].

3333. — ... Que lorsqu'un jugement d'adjudication d'immeubles n'a pas été enregistré dans le délai fixé par la loi, l'adjudicataire ne peut se soustraire au paiement du droit en sus en alléguant et en s'engageant à prouver qu'il a offert, en temps utile, les droits au receveur; que cette preuve ne peut résulter que d'un acte extrajudiciaire constatant le refus du receveur. — Trib. Poitiers, 20 mars 1850, *J. Enreg.*, n. 14937, § 1.

3334. — Mais décidé que la preuve peut également résulter de présomptions, qui seront appréciées par les tribunaux. — Cass., 23 déc. 1835, Bidault, [S. 36.1.145, P. chr.] — Ainsi un tribunal a pu admettre le redevable à prouver par témoins les versements faits au receveur.

SECTION II.

Communications et perquisitions.

3335. — Pour mettre les employés de la régie à même de percevoir les droits d'enregistrement toutes les fois qu'ils sont dus, la loi a prescrit certaines dispositions qui leur donnent des moyens de contrôle, ou peuvent leur fournir les renseignements nécessaires. Ces dispositions consistent dans les suivantes : les notaires, huissiers, greffiers et les secrétaires des administrations centrales et municipales doivent tenir un répertoire à colonnes, sur lequel ils inscrivent jour par jour, savoir : les premiers, les actes et contrats qu'ils reçoivent, les deuxièmes, les actes et exploits de leur ministère; les troisièmes, les actes et jugement dans la plupart des cas; et enfin, les quatrièmes, les actes d'administration passibles de l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 49). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1206 et s.

3336. — La même obligation a été imposée aux commissaires-priseurs et aux courtiers de commerce pour les procès-verbaux de ventes de meubles et de marchandises et les actes faits en conséquence (L. 16 juin 1824, art. 11). — V. *suprà*, v° *Commissaire-priseur*, n. 158 et s. — V. *infrà*, n. 3358 et s.

3337. — Ces officiers sont tenus de faire viser tous les trois mois leur répertoire par le receveur d'enregistrement de leur résidence (L. 22 frim. an VII, art. 51), et ils sont obligés de les communiquer à toute réquisition aux préposés de l'enregistrement qui se présentent chez eux pour les vérifier (art. 52).

3338. — L'examen des répertoires des notaires peut servir à démontrer l'exigibilité d'un droit d'enregistrement. — Cass., 29 févr. 1860, Charotte, [S. 60.1.475, P. 60.581, D. 60.1.139] — V. *infrà*, v° *Répertoire*.

3339. — Indépendamment de l'obligation pour les notaires et les huissiers de porter sur leur répertoire, avec leurs actes ordinaires, les protêts qu'ils reçoivent, ils sont tenus de les inscrire jour par jour et par ordre de dates, sur un registre particulier (C. comm., art. 176). Ce registre des protêts doit être communiqué aux préposés de l'enregistrement sur leur réquisition. — Cass., 3 juill. 1839, Fiesselle, [P. 39.2.141].

3340. — L'existence d'un exploit portant protêt d'un effet de commerce est suffisamment établie par sa transcription sur le registre des protêts d'un huissier, et ce dernier ne peut alléguer qu'il a supprimé les actes pour éviter des frais au débiteur. — Trib. Seine, 29 déc. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14636; *J. des not.*, n. 13669]. — Trib. Honfleur, 23 août 1860, [*J. Enreg.*, n. 14860, § 3]. — Trib. Seine, 19 mars 1870, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3140.

3341. — Les greffiers doivent communiquer aux préposés de l'enregistrement les extraits des jugements non enregistrés. — V. *suprà*, n. 839.

3342. — L'administration de l'enregistrement est un tiers dans le sens de l'art. 1321, C. civ., et par conséquent les contre-lettres ne lui sont pas opposables. — V. *suprà*, v° *Contre-lettre*, n. 84 et s.

3343. — Les dépositaires des registres de l'état civil, ceux des rôles des contributions et tous autres chargés des archives et dépôts de titres publics, sont tenus de les communiquer, sans déplacement, aux préposés de l'enregistrement à toute réquisition, et de leur laisser prendre sans frais les renseignements, extraits et copies qui leur sont nécessaires pour les intérêts de l'Etat, à peine d'une amende de 50 fr. (aujourd'hui 10 fr., L. 16 juin 1824, art. 10), pour refus constaté (L. 22 frim. an VII, art. 54). — V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 783.

3344. — Les renseignements contenus dans les registres portatifs des contributions indirectes relativement aux quantités de boissons ou de poudres et tabacs existant chez un débitant lors de son décès, sont périodiquement communiqués aux préposés de l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 10 juill. 1875, [Instr. gén., n. 2522]; — 30 avr. 1885, [Instr. gén., n. 2715].

3345. — Les préposés des douanes sont tenus de communiquer à ceux de l'enregistrement, sans déplacement et à toute réquisition, les registres et documents constatant la propriété des bâtiments de commerce, et les mutations qui surviennent dans cette propriété. — Déc. min. Fin., 10 juill. 1837, [Instr. gén., n. 1543].

3346. — Mais les seuls documents de l'administration des contributions directes qui soient sujets à communication sont ceux dont on peut légalement se servir pour apprécier soit la valeur des propriétés, soit leur mutation, c'est-à-dire ceux qui ont été arrêtés ou publiés dans les formes déterminées par la loi et que les contribuables ont pu discuter. Les receveurs n'ont donc pas le droit de demander communication des résultats des évaluations, à laquelle procède accidentellement l'administration des contributions directes, des revenus territoriaux. — Circ. rég., 1er juin 1855.

3347. — L'art. 54, L. 22 frim. an VII, obligeant sans distinction les détenteurs des rôles des contributions directes à la communication, cette communication peut être exigée pour les matrices des rôles quelconques (Instr. gén., n. 984 et 2316). Ainsi les employés de l'enregistrement peuvent demander communication du rôle des patentes (Instr. gén., n. 2433) ou des feuilles et états de mutation (Lettre min. Fin., 14 avr. 1820; Instr. gén., n. 934) ou des matrices cadastrales déposées dans les mairies. — Déc. min. Fin., 30 nov. 1813, [*J. Enreg.*, n. 5091; Instr. gén., n. 934 et 2316].

3348. — Les préposés de l'enregistrement peuvent également faire des extraits des matières cadastrales et des états de section. — Déc. min. Fin., 18 mai 1816, [Instr. gén., n. 2316]. — Mais cette décision porte que s'il est nécessaire de prendre un extrait ou une copie du plan cadastral, le directeur des contributions directes est chargé de le faire, moyennant le remboursement de ses déboursés; le montant du remboursement est fixé par la même décision.

3349. — Les préposés de l'enregistrement peuvent exiger la communication de tous les actes reçus par un notaire et de tous les actes sous seing privé qu'il a en dépôt, sauf cependant dans le cas où le dépôt a un caractère confidentiel. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 860 et s.

3350. — Le décret du 4 mess. an XIII, porte que les receveurs de droits et revenus des communes et de tous autres établissements publics, les dépositaires des registres et minutes d'actes concernant les biens des hospices, fabriques des églises, chapitres et de tous autres établissements publics, sont tenus de communiquer, sans déplacer, à toute réquisition, aux préposés de l'enregistrement leurs registres et minutes d'actes, à l'effet par lesdits préposés de s'assurer de l'exécution des lois sur l'enregistrement (Instr. gén., n. 293, 395, 1351 et 1413, § 2).

3351. — Il a été jugé que les actes des villes et départements sujets à communication ne sont pas seulement ceux qui sont sujets à l'enregistrement et au timbre, mais encore ceux qui, aux termes des art. 78 et 80, L. 15 mai 1818, sont dispensés d'enregistrement et de timbre. — Trib. Narbonne, 15 janv. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5343].

3352. — ... Que la régie peut rechercher dans les comptes d'une ville la preuve que l'évaluation provisoire du prix d'un marché passé avec cette ville par une société pour la fourniture du gaz a été dépassée. — Cass., 18 juill. 1870, Cie parisienne du gaz, [D. 71.1.15].

3353. — Il a été décidé que le droit de communication ne peut être exercé vis-à-vis des chambres de commerce et des chambres consultatives des arts et manufactures. — Déc. min. Fin., 27 sept. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4116] — Toutefois les [illegible] de commerce sont assujetties à la communication.

comme toute entreprise financière, pour les emprunts qu'elles contractent, en vertu des art. 9, Décr. 17 juill. 1857, et 22, L. 23 août 1871. — Sol. rég., 5 sept. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 73]

3354. — Les collèges communaux, étant des établissements gérés par les villes, sont assujettis à la communication (Instr. gén., n. 1187, § 16). Mais il en est autrement des collèges exploités en régie par des principaux ou des particuliers qui ont traité avec la ville et administrent les collèges à leurs risques et périls; les collèges sont alors des établissements privés. — Sol. rég., 3 déc. 1839, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 77] — Les lycées et facultés sont sujets à communication. — Déc. min. Fin., 26 août 1820 et 7 nov. 1825, [Instr. gén., n. 953 et 1187, § 16].

3355. — Les fabriques, séminaires et autres établissements religieux sont soumis, en principe, à la communication. — Déc. min. Fin., 5 mai 1825, [*J. Enreg.*, n. 8672]; — 7 nov. 1825, [Instr. gén., n. 1187, § 16]; — 12 mars 1827, [Instr. gén., n. 1210, § 4]; — 17 mars 1828, [Instr. gén., n. 1239, § 2]; — 8 nov. 1830, [*J. Enreg.*, n. 6835] — Toutefois il a été prescrit pendant longtemps de n'opérer aucune vérification dans ces divers établissements et dans tous ceux qui sont placés sous la surveillance des évêques. — Déc. min. Fin., 16 sept. 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1076; *J. des not.*, n. 16482] — Mais cette décision a été abrogée. — Déc. min. Fin., 8 oct. 1879, [Instr. gén., n. 2629] — Sol. rég., 21 oct. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22560]

3356. — Le ministre des Finances, revenant sur des solutions antérieures, a décidé que les caisses d'épargne ne sont pas soumises à la communication, parce que ce sont non des établissements publics mais des établissements privés. — Déc. min. Fin., 24 mars 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Communication*, n. 72]

3357. — La caisse d'épargne postale échappe aux vérifications de la régie; car ce n'est pas seulement un établissement public, mais un service public géré par l'Etat, et il est de règle qu'à moins d'une disposition législative expresse, le droit de communication dans les bureaux d'un service public ne s'exerce pas librement par les agents d'un autre service. D'un autre côté, il y aurait des inconvénients à opérer des vérifications dans les bureaux de la caisse d'épargne postale, alors que les autres caisses d'épargne y sont soustraites. — Sol. rég., 18 nov. 1882, [S. 84.2.222, P. 84.1.1149, D. 85.5.210]

3358. — Les préposés de l'enregistrement ont le droit de se faire représenter les actes déposés chez les courtiers de commerce. — C. Martinique, 6 févr. 1864, G..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1932]

3359. — ... Spécialement, les procès-verbaux de vente des marchandises. — Même arrêt.

3360. — ... Et les pièces annexées ou jointes à ces procès-verbaux telles que les factures, quittances. — Même arrêt.

3361. — Les inspecteurs et sous-inspecteurs de l'enregistrement ne peuvent, sous quelque prétexte que ce soit, pas même du consentement des notaires ou officiers publics, vérifier les minutes des actes ailleurs que dans les dépôts publics. — Déc. min. Fin., 1er févr. 1855, [Instr. gén., n. 2027, § 3; Garnier, *Rép. pér.*, n. 379]

3362. — Les préposés de l'enregistrement ne peuvent faire aucune perquisition dans les études des notaires; si des recherches leur sont permises, c'est uniquement dans les répertoires et papiers qui leur sont communiqués, et seulement après qu'ils ont reçu cette communication des mains du notaire lui-même. — Angers, 13 juill. 1880, Trochon, [S. 81.2.18, P. 81.1.108, D. 81.5.167]

3363. — La nomination d'un notaire étranger comme dépositaire des minutes, en cas de décès ou fuite d'un notaire, n'a pas pour effet d'étendre les droits de l'administration. — Même arrêt.

3364. — Ainsi les préposés n'ont pas le droit d'exiger qu'il soit procédé, en leur présence, à la levée des scellés, à l'examen, à la constatation, au récolement et à l'inventaire des papiers trouvés dans l'étude et ses dépendances. — Même arrêt.

3365. — Mais ils peuvent se présenter à l'étude du notaire, au jour où il doit être procédé à ces opérations, et réclamer, à ce moment, les communications auxquelles ils ont droit. — Même arrêt.

3366. — Ils ne peuvent, d'ailleurs, réclamer communication que des actes reçus ou conservés par le notaire, en sa qualité d'officier public, et composant ses archives, et non des actes remis au notaire à titre confidentiel. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 3349, et *infrà*, v° *Notaire*.

3367. — L'art. 86 des ordres généraux de la régie décidait que les préposés seraient tenus de se transporter chaque mois dans les diverses communes afin de faire le relevé des extraits de sépulture. Ce système avait l'inconvénient d'obliger le receveur à des déplacements fréquents, alors qu'il est tenu de se trouver constamment à son bureau. Aussi la loi du 22 frim. an VII l'a-t-elle abandonné.

3368. — Aux termes de l'art. 55 de cette loi, « les secrétaires des administrations municipales sont tenus de fournir, par trimestre, aux receveurs de l'enregistrement, les relevés par eux certifiés des actes de décès. »

3369. — « Les relevés seront délivrés sur papier non timbré et remis dans les mois de janvier, avril, juillet et octobre, à peine d'une amende de 10 fr., quelle que soit la durée du retard. Ils en retireront récépissé, aussi sur papier non timbré. »

3370. — Les notices des actes de décès sont données sur des feuilles disposées en formes d'états et par colonnes que les receveurs de l'enregistrement doivent remettre à tous les maires de leur arrondissement dans les dix derniers jours de chaque trimestre. Ces colonnes indiquent : 1° les noms et prénoms des personnes décédées; 2° leur profession; 3° leur âge; 4° le lieu de leur domicile; 5° la date du décès; 6° l'indication de la commune où est né le décédé; 7° son état de célibataire, veuf ou marié; 8° les noms de ses père et mère, avec mention si l'un ou tous les deux sont décédés; 9° les noms et prénoms du survivant des époux; 10° les noms, demeure et degré de parenté des héritiers; la 11e colonne est destinée aux observations. — Circ. rég., 2 vend. an X, n. 2045.

3371. — Dans la pratique, la disposition de la loi ne reçoit pas toujours son exécution. Par égard pour les maires qui, depuis la loi du 28 pluv. an VIII (art. 13), ont été chargés des fonctions précédemment exercées par les administrations municipales de canton, il a été prescrit de se borner à faire constater par procès-verbal les contraventions de l'espèce, et à en référer au préfet, en l'invitant à donner les ordres nécessaires pour assurer l'exécution de la loi (Circ. rég., 18 flor. an VIII, n. 1814). A plus forte raison, les mêmes ménagements sont-ils prescrits quand les maires n'ont pas de secrétaire. — Instr. gén., 1er fruct. an X, n. 70.

3372. — Suivant une circulaire de la régie, n. 2045, « les receveurs adressent aux maires de l'arrondissement de leur bureau un nombre suffisant de formules destinées au relevé des actes de décès. Ces relevés font connaître les noms, prénoms, professions, âge, domicile, lieu de naissance et de décès des décédés. Ils indiquent si le défunt est marié, célibataire ou veuf, les noms de ses père et mère, quels sont ses héritiers, quelle est l'importance présumée de l'hérédité ». Dans la pratique, ces relevés sont connus sous le nom de « notices de décès. »

3373. — Malgré les termes de l'art. 55, le récépissé qui devait être délivré aux maires est depuis longtemps en désuétude. Les circulaires de la régie, n. 1703 et 2045, disposèrent simplement que le receveur constaterait, tous les trimestres, la réception des notices de décès sur le principal registre de son bureau, avant l'arrêt du dernier, pour les mois de janvier, avril, juillet et octobre. Cette constatation a pour but d'établir que les maires ont envoyé les notices dans le délai réglementaire et que le receveur lui-même a expédié aux maires les imprimés destinés à ces notices.

3374. — Lorsque le receveur reçoit la notice des décès survenus dans une commune pendant le cours du trimestre précédent, il inscrit sur un registre spécial appelé *table des décès*, par ordre alphabétique, les noms des individus décédés ou déclarés absents.

Section III.

Copies de pièces.

3375. — Nous avons étudié *suprà*, n. 439 et s., dans quelles hypothèses le receveur peut prendre copie des actes qui lui sont présentés et quel est l'effet de ces copies. Nous avons également étudié *suprà*, n. 416 et s., dans quelles hypothèses les parties peuvent obtenir copie des enregistrements. Nous nous bornerons à renvoyer à ces indications.

SECTION IV.

Preuve par les livres de commerce.

3376. — Les livres de commerce peuvent servir de preuve à la régie. — Trib. Yvetot, 25 avr. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2142] — Trib Château-Thierry, 19 janv. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2662] — Sol. rég., 16 juill. 1874, [D. 75.5.214]

3377. — ... Spécialement, pour établir une dissimulation de prix dans une vente de fonds de commerce. — Sol. rég., 16 juill. 1874, précitée.

3378. — De même, la vérification par experts des livres des parties peut être ordonnée pour établir la copropriété des copartageants dans les biens compris au partage et démontrer que le droit de mutation n'est pas dû. — V. *infrà*, n. 3410 et s.

3379. — Décidé également que lorsque les parties ont fait une déclaration estimative des valeurs soumises au droit, la régie peut, pour contrôler cette estimation, exiger la représentation des inventaires, livres et autres documents qui sont de nature à leur permettre d'atteindre ce but, car tel est le droit commun. — Trib. Yvetot, 25 avr. 1865, précité. — Trib. Seine, 8 mai 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2999] — Trib. Lyon, 15 janv. 1872, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 3471] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Déclaration en matière d'enregistrement*, n. 48.

3380. — ... Et que pour asseoir les droits dus en cas de réalisation d'une cession de la part sociale de l'associé prédécédé au profit des associés survivants, sur le pied du dernier inventaire, la régie peut exiger la production de cet inventaire sans que les parties soient recevables à lui opposer les art. 14 et 15, C. comm., qui interdisent en principe la communication des livres du commerçant. Car il s'agit non de communication, mais de représentation, et la représentation est permise par l'art. 15, C. comm. — Trib. Château-Thierry, 19 janv. 1867, Couesnon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2662]

3381. — Toutefois, la régie ne peut se prévaloir de livres de commerce rédigés longtemps après les opérations qu'ils indiquent et dans un but de malveillance notoire. — Trib. Montbéliard, 29 mai 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7277]

3382. — La mention sur les livres d'un commerçant, qu'il a payé un acompte sur le prix d'acquisition d'un immeuble désigné, ne suffit pas pour motiver la demande des droits de mutation, surtout si le prétendu vendeur n'a pas concouru à ces énonciations et même les a contredites. — Cass., 15 déc. 1832, Bella, [S. 33.1.472, P. chr.]

SECTION V.

Preuve par l'expertise et la comparution des parties.

3383. — L'expertise est un des principaux moyens de preuve accordé à la régie pour déterminer le montant des droits qui lui sont dus. Nous examinerons *infrà*, n. 4828 et s., tout ce qui concerne cette procédure. Nous nous bornerons pour le moment à rappeler quelques-unes des principales décisions qui en ont admis le principe.

3384. — Il a été jugé que l'usufruit du revenu des immeubles faisant l'objet d'une donation ou d'une succession peut être établie par une expertise des biens donnés, faite à la requête des parties en vue du partage, et homologuée en justice. — Cass., 26 févr. 1851, Desmalter, [S. 51.1.268, P. 51.1.654, D. 51.1.163] — Trib. Le Havre, 11 janv. 1838, [*J. Enreg.*, n. 11959] — Trib. Lizieux, 16 nov. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15102, § 2] — Trib. Brives, 9 févr. 1859, [*J. des not.*, n. 16820; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1314; *J. Enreg.*, n. 17088] — Trib. Avranches, 1er août 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 38] — Trib. Mortain, 1er août 1884, sous Cass., 7 juill 1885, de Failly, [S. 86.1.381, P. 86.1.924] — Sol. rég., 11 juin 1889, [Garnier, *loc. cit.*] — ... Qu'il importe même peu que l'expertise ne soit pas homologuée. — Trib. Melun, 23 juin 1843, [*J. Enreg.*, n. 13298] — ... Pourvu qu'elle soit acceptée par les parties. — Trib. Brives, 9 févr. 1859, précité.

3385. — ... Qu'il n'y a pas lieu à expertise spéciale pour fixer la valeur d'immeubles héréditaires, en vue du jugement des droits de mutation par décès, quand leur évaluation peut être établie par des actes de nature à faire connaître leur véritable produit; spécialement que, si une expertise homologuée, faite en exécution d'un jugement rendu dans une instance en partage formée entre les héritiers, fixe le revenu des biens, la régie peut se prévaloir des résultats de cette expertise et décerner une contrainte sur ces bases; que cette expertise est, en effet, un document d'une certitude incontestable, puisque son homologation en a fait l'œuvre des parties, par suite d'un contrat judiciaire. — Trib. Brives, 9 févr. 1860, Doumèche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1285 et 1314]

3386. — ... Qu'au cas d'une déclaration d'immeubles dépendant d'une succession, l'expertise faite à l'égard de ces immeubles avec l'auteur de celui qui fait la déclaration peut, à défaut d'un bail courant et à la demande d'une nouvelle expertise, être prise pour base de l'évaluation des droits et comme acte établissant l'insuffisance de la déclaration. — Cass., 1er déc. 1835, Naucaze, [P. chr.]

3387. — En matière d'échange, la régie peut également tirer parti d'une expertise ordonnée à la requête des parties et fixant le revenu des biens échangés. — Trib. Issoire, 28 juill. 1851, [*J. des not.*, n. 14477]

3388. — Par application du principe général de l'art. 119, C. proc. civ., un tribunal peut, en matière d'enregistrement, ordonner la comparution personnelle des parties pour l'éclaircissement des faits du procès. — Trib. Marseille, 23 juill. 1863, Lombard et Pascal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1816]

3389. — ... Spécialement, pour leur demander des explications au sujet d'une demande en suppléments de droits faits par la régie sur un acte que, dans leur opposition, elles prétendent n'avoir pas soumis à l'enregistrement. — Même jugement.

3390. — Si la partie invitée à comparaître personnellement ne comparaît pas, la prétention de la régie ne peut être reconnue exacte; si l'art. 830, C. proc. civ., d'après lequel, lorsque la partie appelée ne comparaît pas ou refuse de répondre, les faits peuvent être tenus pour avérés, vise exclusivement l'interrogatoire sur faits et articles, il y a lieu cependant d'étendre ce texte à la comparution personnelle, car la différence entre les deux hypothèses consiste exclusivement en ce que dans l'une c'est l'une des parties qui requiert l'interrogatoire, tandis que dans l'autre c'est le tribunal qui l'ordonne. — Même jugement.

3391. — Spécialement, lorsque des droits supplémentaires sont réclamés par la régie sur un acte sous seing privé enregistré, que les parties dans leur opposition à la contrainte ont objecté « qu'elles n'avaient présenté à l'enregistrement aucune pièce pouvant donner droit à la réclamation, et que la preuve résultant du registre du receveur ne saurait être admise ni faire foi en justice, » et lorsque les parties, invitées par le tribunal à comparaître en personne pour l'éclaircissement des faits du procès, n'ont pas comparu, il y a lieu de tenir l'acte comme ayant été réellement passé. Cela est d'autant plus vrai que tout en déniant l'admissibilité de la preuve résultant du registre du receveur, les parties n'ont pas, en fait, nié qu'elles eussent présenté l'acte à l'enregistrement, et se sont bornées à dire qu'elles n'avaient présenté à l'enregistrement aucune pièce qui pût donner lieu à la réclamation. — Même jugement.

3392. — Les effets du défaut de comparution personnelle s'appliquent quoiqu'aucune formalité n'ait été employée pour informer les parties du jugement qui a ordonné leur comparution personnelle; car les parties, n'étant pas en matière d'enregistrement représentées par des avoués, doivent suivre personnellement les audiences et, par conséquent, connaître le jugement qui a ordonné leur comparution personnelle. — Même jugement.

3393. — Il en est ainsi surtout, si les parties étaient en fait assistées officieusement par un avoué qui a comparu à l'audience et dont les habitudes d'exactitude sont bien connues. — Même jugement.

SECTION VI.

Preuve par l'enregistrement et par les autres documents de la régie.

3394. — On verra que dans une certaine opinion la preuve de la présentation de l'acte à la formalité ne peut résulter des énonciations des registres du receveur.

3395. — En tout cas, la preuve qu'un acte a été enregistré résulte soit de la quittance des droits signés du receveur... — Cass., 31 mai 1825, Laplanche, [S. et P. chr.] — ... soit des registres tenus par le receveur et contenant l'indication de l'enregistrement. — Cass., 26 avr. 1808, Mergen, [S. et P. chr.]

3396. — Les quittances délivrées par les receveurs d'enregistrement font contre la régie preuve du paiement des droits,

encore bien que les sommiers ne contiennent aucune indication à cet égard. — Cass., 24 niv. an XIII, Mareille, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 3485.

3397. — De même, l'omission d'un acte, faite par un officier public sur son répertoire, peut être établie, pour la réclamation des amendes dues à raison de cette omission, par les énonciations des registres constatant que l'acte a été enregistré. — Trib. Rouen, 28 août 1845, *J. Enreg.*, n. 13927, § 6 — Trib. Oloron, 7 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 14125, § 6] — Trib. Seine, 4 févr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15414, § 5]; — 3 janv. 1855, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 312

3398. — De même encore, la date de l'enregistrement d'un acte fait foi que cet acte a été présenté à la formalité le jour même où il a été enregistré. — Cass., 23 déc. 1835, Bidault, [S. 36.1.141, P. chr.]

3399. — Jugé, en ce sens, que le registre où sont inscrites les déclarations de succession a par lui-même force et valeur comme un acte authentique et fait, en conséquence, pleine foi de la date à laquelle la déclaration a eu lieu. — Cass. Belgique, 15 déc. 1881, Breux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5933] — Trib. Charleroy, 10 juill. 1879, [D. *Rep.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 58]

3400. — On admet d'ailleurs en général que l'enregistrement fait au profit de la régie foi de sa date pour tous les droits que la régie a l'occasion de revendiquer et qui dépendent de la date de l'enregistrement. — Trib. Dijon, 10 juill. 1878, Nicolardot, [S. 79.2.87, P. 79.366, D. 79.5.195] — Trib. Gap, 28 janv. 1879, Amat et Reynaud, [S. 80.2.116, P. 80.574, D. 80.3.119]

3401. — Par exemple, il est généralement admis que l'enregistrement fait par lui-même preuve de sa date lorsqu'il s'agit d'établir le point de départ d'une prescription qui a pris naissance au jour de l'enregistrement. La loi, en effet, n'ayant déterminé aucun mode particulier pour prouver l'enregistrement, on doit supposer qu'elle a entendu s'en référer aux indications de l'enregistrement lui-même. — Cass., 15 juin 1813, Robotti, [S. et P. chr.]

3402. — Les énonciations de l'enregistrement, émanant des agents de la régie, peuvent être opposées à cette dernière; la partie qui réclame la restitution de droits d'enregistrement indûment perçus peut donc se baser, pour établir les clauses contenues dans l'acte, sur l'enregistrement; la régie ne peut, en se prévalant de ce que l'enregistrement peut être inexact, obliger la partie à présenter l'acte. — Sol. rég., 31 janv. 1863, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enreg.*, n. 18] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

3403. — Certains auteurs enseignent que les actes ou mentions émanés des agents de l'administration de l'enregistrement dans l'exercice de leurs fonctions constituent des actes authentiques relativement à ce qu'ils constatent. — Toullier, t. 8, n. 54.

3404. — Mais nous verrons que ce système est repoussé par la jurisprudence, et que les parties peuvent démontrer l'inexactitude des énonciations de l'enregistrement sans être tenues de recourir à l'inscription de faux, car l'inscription de faux ne concerne que les actes rédigés par un officier public et toutes les fois que le législateur a voulu l'exiger pour des actes émanant de fonctionnaires, il l'a dit formellement. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enreg.*, n. 21, et *Rép. pér.*, n. 5155. — V. *infrà*, n. 3455.

3405. — Divers tribunaux ont admis que les registres de l'enregistrement sur lesquels sont transcrits des actes sous seing privé ne font pas preuve de l'existence de ces actes pour la réclamation des droits supplémentaires. Dès lors, en effet, que, d'une manière générale et ainsi que nous l'avons dit précédemment, l'enregistrement de l'acte ne prouve pas l'existence de cet acte soit entre les parties, soit au profit de tiers, la régie qui réclame des droits supplémentaires ne peut pas davantage se fonder sur l'enregistrement pour démontrer l'existence d'un acte déniée par les parties. On pourrait en trouver la preuve dans ce fait que la loi du 22 frim. an VII (art. 56) donne à la régie un moyen spécial de sauvegarder ses droits, qui est, comme nous l'avons vu, une copie collationnée de l'acte. Il est vrai que ce moyen ne sauvegarde pas complètement les droits de la régie, puisque, ne soupçonnant pas ordinairement qu'elle ait commis une insuffisance de perception, elle ne peut songer à prendre copie de l'acte. Mais le système qui donnerait force probante à l'enregistrement aurait des inconvénients beaucoup plus considérables encore : il faudrait attacher foi à une reproduction qui sera peut-être inexacte et qui même, peut-être, porterait sur un acte faux et que les parties n'auraient pas réellement signé. — Trib. Savenay, 26 déc. 1836, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5191] — Trib. Narbonne, 18 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13642, § 2]

3406. — Dans l'opinion d'après laquelle, au contraire, l'enregistrement d'un acte fait foi de son existence et de son contenu, pour la réclamation d'un supplément de droits, on raisonne de la manière suivante : il est inexact d'invoquer les principes du droit civil pour résoudre des questions fiscales; en tant qu'il a pour but de servir d'instrument à la perception d'un impôt, l'enregistrement échappe au droit commun. Le receveur qui enregistre un acte certifie à l'Etat qu'il a vu cet acte et son contenu; c'est donc un intermédiaire officiel, un fonctionnaire public dont les constatations personnelles font foi. Dans l'opinion contraire, on donne une prime à la fraude; si cette opinion était exacte, on ne comprendrait pas que la prescription courût du jour de l'enregistrement, car on ne pourrait reprocher à la régie d'être restée un certain temps sans réclamer un supplément de droit, si l'enregistrement n'était pas une preuve du contrat; il faudrait au contraire appliquer le principe *contra non valentem agere non currit prescriptio*. D'autre part, l'art. 49, L. 22 frim. an VII, montre que pour la tenue du répertoire l'enregistrement fait preuve de l'existence d'un acte; or, il ne peut en être autrement pour la réclamation d'un supplément de droit; la Cour de cassation reconnaît que l'enregistrement est une présomption légale de l'existence d'un acte au point de vue de son inscription au répertoire. L'art. 56, L. 22 frim. an VII, en permettant au receveur de prendre copie d'un acte qui renferme des indications utiles pour *la découverte* de droits dus, montre que cette copie est inutile quand le contrat, au lieu d'être ainsi l'occasion et seulement le révélateur du droit, en est la cause directe. A l'appui de la même opinion on a invoqué l'idée que le receveur de l'enregistrement est un « officier public » et que, par suite, l'enregistrement est un véritable acte authentique (Naquet, t. 1, n. 5). Il n'est pas besoin d'observer que cette idée est profondément inexacte. D'une part, les préposés de l'enregistrement sont des fonctionnaires et non des officiers publics; d'autre part, on ne saurait donner le caractère d'acte authentique à une simple analyse faite sans l'assistance d'aucun témoin, écrite souvent par un employé du receveur, et qui, enfin, n'est pas même signée par celui-ci.

3407. — En tout cas l'enregistrement d'un acte ne fait pas preuve des mentions contenues dans cet acte qui démontre l'exigibilité de droits sur une convention antérieure, par exemple sur une mutation secrète. Si l'argument tiré de l'art. 56, L. 22 frim. an VII, est probant, il aurait été inutile de permettre au receveur de prendre copie de l'acte; l'enregistrement de cet acte aurait suffi. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1863, n. 1816, p. 377.

3408. — On a cité un jugement du tribunal de Marseille du 23 juill. 1863 (Lombard et Pascal, *J. Enreg.*, n. 17613; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1816), comme ayant décidé que les enregistrements font foi jusqu'à preuve contraire pour la réclamation d'un supplément de droit. Ce jugement est en réalité étranger à la question. Il se fonde sur ce que, les parties ayant refusé de comparaître sur l'invitation du tribunal, ce défaut de comparution doit être considéré comme un aveu de l'exigibilité des droits.

3409. — Un sommier d'ordre peut faire foi en justice d'un paiement fait à la régie, lorsque l'individu qui a fait ce paiement ne peut d'ailleurs justifier d'aucune quittance à l'appui. — Cass., 20 mess. an XIII, Lallemand, [S. et P. chr.]

SECTION VII.

Preuve littérale.

§ 1. *Preuve par les actes des parties.*

3410. — La régie peut évidemment user de la preuve littérale pour démontrer l'exigibilité des droits qu'elle réclame. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1864, n. 1841, p. 40.

3411. — La preuve peut donc résulter des actes des parties, ou de leurs ayants-cause. — Cass., 27 juin 1883, Maréchal, [S. 85.1.33, P. 85.1.52, D. 84.1.239] — V. *infrà*, v° *Mutation*.

3412. — Jugé en ce sens que l'administration de l'enregistrement a le droit de recourir à tous les moyens de preuve compatibles avec la procédure écrite, organisée par l'art. 65, L. 22 frim. an VII, pour démontrer que la convention qui sert de base à une action en justice et que les parties ont présentée comme verbale résulte véritablement d'un écrit, et que, par suite, elle

devrait être enregistrée préalablement à tout usage en justice. La preuve de l'existence d'un acte écrit peut notamment résulter des énonciations contenues soit dans le rapport d'un arbitre commis par justice, soit dans le jugement rendu à la suite de ce rapport. — Trib. Seine, 10 juill. 1891, l'*Union nationale*, [S. et P. 94.2.220]

3413. — Qu'un inventaire fait à la requête du nu propriétaire et de l'usufruitier peut être opposé, même pour les déclarations faites par le nu propriétaire seul, à l'usufruitier si ces déclarations ont été faites en présence du mandataire de l'usufruitier sans protestation de sa part, et si même une partie de ces déclarations a été prise par l'usufruitier pour base de la déclaration de mutation par décès qu'il a faite. — Trib. Seine, 21 avr. 1870, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 39

3414. — ... Que l'inventaire dressé après le décès, contenant l'indication des biens du défunt, peut servir à établir l'omission de valeurs dans la déclaration de mutation par décès. — V. *infrà*, v° *Succession*.

3415. — Le revenu des immeubles transmis à titre gratuit entre-vifs et par décès peut être établi à l'aide de baux courants ou d'autres actes faisant connaître ce revenu.

3416. — La preuve littérale ne pouvant résulter des actes qu'en ce qui concerne les énonciations qui ont un rapport direct avec l'objet de ces actes, les énonciations d'un inventaire ne peuvent fournir la preuve littérale d'une dissimulation dans le prix d'une vente ou dans la soulte d'un échange ou d'un partage faits par le défunt, mais seulement des présomptions. — — Trib. Bourges, 23 juill. 1885, [*Rev. du not.*, n. 7183] — Sol. rég., 19 févr. 1873, [*J. Enreg.*, n. 19805]

3417. — La preuve qu'un acte a été apporté à l'enregistrement et que le défaut de l'enregistrement est imputable à la faute du receveur résulte d'une sommation adressée au receveur par exploit d'huissier et l'invitant à enregistrer l'acte. — Av. Cons. d'Et., 6 janv. 1840, [Instr. gén., n. 1611] — V. *suprà*, n. 385, 391.

3418. — Un acte soumis à l'enregistrement ayant le caractère d'un aveu écrit, cet aveu ne peut être divisé contre ceux de qui il émane. — Trib. Grenoble, 5 juin 1844, *Contr. Enreg.*, n. 6984

3419. — Mais l'aveu résultant d'une déclaration de mutation par décès faite par l'un des héritiers est opposable aux autres héritiers, si l'héritier déclarant était mandataire de ces derniers, ou a dit se porter fort pour eux, et si les autres héritiers n'ont pas fait de déclaration ; car, tous les héritiers étant solidaires, on doit présumer que ceux qui n'ont pas comparu avaient donné mandat à leur cohéritier de faire l'aveu ou ont ratifié cet acte de gestion spontané. — Trib. Castres, 27 juill. 1864, Galtier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1979]

3420. — Lorsque la régie a dû évaluer dans sa contrainte les droits dus sur un acte sous seing privé en conséquence duquel un acte notarié a été passé faute de présentation de l'acte sous seing privé, les parties peuvent encore présenter cet acte pour faire déterminer d'une manière exacte les sommes ou les valeurs sur lesquelles le droit doit être perçu. — Cass., 28 mars 1859, Weil et Simezy, S. 59.1.945, P. 59.703, D. 59.1.370

3421. — Un avertissement adressé par la régie, et invitant la partie à payer les droits en sus ou amendes est la preuve écrite que la régie avait connaissance de la contravention, et fait, en conséquence, courir la prescription biennale des droits en sus ou amendes. — Trib. Saint-Quentin, 25 mai 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 685]

§ 2. *Preuve de la date des actes sous seing privé.*

3422. — La date d'un acte sous seing privé est opposable à la régie, par elle-même, et alors même qu'elle n'est pas devenue certaine par l'un des événements indiqués dans l'art. 1328, C. civ. Dans le cas où la régie prétend invoquer cet acte pour asseoir la perception de droits soit sur l'acte lui-même soit sur d'autres actes, cette solution se justifie par l'idée que la régie, en tirant parti de l'acte, invoque en quelque sorte un aveu des parties, et que l'aveu est indivisible. Dans le cas où, au contraire, ce sont les parties qui mettent en avant leur acte sous seing privé pour détruire une prétention que la régie fonde sur d'autres faits, la solution se justifie par cette considération que tous les textes imposent à la régie l'obligation de tenir compte de la date indiquée sur les actes; tels sont notamment les art. 22 et 38, L. 22 frim. an VII, qui assignent la date de l'acte comme point de départ du délai de l'enregistrement. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 369 et s.

3423. — Ainsi le point de départ du délai d'enregistrement est, comme on vient de le voir, la date portée sur l'acte. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 371 et s.

3424. — Jugé que lorsqu'un immeuble est vendu à une époque où, en raison de la dépréciation du papier-monnaie, le prix ne représente en réalité qu'une fraction de lui-même, officiellement déterminée, le droit de mutation doit être assis sur cette fraction, alors même qu'au moment de l'enregistrement cette dépréciation n'existe plus, et quoique l'acte de vente n'ait pas eu date certaine antérieurement à cette époque. — Cass., 12 sept. 1810, Enregistrement, [Teste-Lebeau, v° *Date certaine*, n. 1 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 85, *ad notam*]

3425. — ... Que la régie n'a pas le droit de contester, sans prouver la fraude, la date d'un acte sous seing privé antérieur à une déclaration de mutation par décès, et établissant que le défunt a aliéné les immeubles dont il était propriétaire. — Trib. Lyon, 27 avr. 1840, [*J. des not.*, n. 15265]

3426. — ... Que l'acte par lequel un mari a vendu un immeuble de communauté peut être opposé à la régie par l'héritier de la femme dans le but d'échapper au droit de mutation par décès, alors même que l'acte n'avait pas date certaine au moment du décès, comme n'ayant pas été signé par la femme (dont le décès, dans le cas contraire, lui aurait donné date certaine) et comme n'ayant été enregistré qu'après le décès. — Trib. Les Andelys, 15 nov. 1853, Hottot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 85 ; *Contr. Enreg.*, n. 1021]

3427. — Cependant l'opinion générale est contraire ; notamment on admet que les parties ne peuvent combattre les présomptions de mutation secrète par un acte dépourvu de date certaine. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 388 et s.

3428. — Décidé, en ce sens, que la preuve que des constructions appartiennent à une personne autre que le propriétaire du sol, ne résulte pas, vis-à-vis de la régie, d'un acte sous seing privé qui n'a pas date certaine antérieure aux constructions. — Trib. Seine, 17 déc. 1838, [*J. Enrég.*, n. 12227] — V. cep. Trib. Douai, 30 août 1838, sous Cass., 22 avr. 1840, Ledoux, [S. 40.1.425]

3429. — ... Que les droits de mutation peuvent être exigés d'un nouveau possesseur, dont la possession est démontrée, alors même qu'il prétend jouir en vertu d'un bail et représente ce bail, si le bail n'a acquis date certaine, par l'enregistrement, que postérieurement à la réclamation de la régie. — Trib. Autun, 4 juin 1843, *J. Enreg.*, n. 13773, § 6. — Trib. Le Puy, 29 mai 1847, [*J. Enreg.*, n. 14812, § 6]

3430. — ... Que la présomption d'une mutation résultant de l'inscription au rôle de la contribution foncière et du paiement des impôts, n'est pas détruite par une prétendue société qui n'a pas acquis date certaine avant les faits constitutifs de la mutation. — Cass., 17 nov. 1857, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 16046]

3431. — ... Que la production d'actes sous seing privé, constatant l'association de plusieurs personnes pour l'acquisition d'immeubles, s'ils n'avaient aucune date certaine avant la vente, est insuffisante pour établir un droit de copropriété, lorsque l'immeuble a été acheté par l'un d'eux, en son nom personnel, et que lui seul a été inscrit comme propriétaire sur le rôle et a acquitté la contribution foncière; que, dès lors, la substitution, sur le rôle foncier, du nom de ces prétendus associés à celui de l'acquéreur, véritable propriétaire, fait présumer une mutation au profit de ces derniers, mutation qui donne ouverture au droit proportionnel. — Cass., 16 oct. 1810, Jourdain et Pinelle, [P. chr.]

3432. — ... Que la présomption de mutation secrète, au profit d'enfants, de biens ayant appartenu à leur père, présomption résultant de l'inscription au rôle et du paiement de l'impôt, ne peut être détruite par la production d'un acte de partage signé du père, qui donnerait aux enfants la possession précaire de ces biens, si cet acte est sous seing privé et n'a acquis date certaine que par le décès du père, décès survenu longtemps après l'inscription au rôle. — Cass., 1er déc. 1812, Fauconneau, [S. et P. chr.]

3433. — ... Que, lorsqu'un immeuble acquis par une personne fait ensuite l'objet d'un partage entre l'acquéreur et un tiers, le droit de mutation exigible sur la moitié de la propriété ainsi acquise par le tiers, ne peut être écarté par la production d'un acte sous seing privé, sans date certaine, constatant que l'immeuble avait été acquis pour le compte d'une société formée

entre les deux parties. — Cass., 8 juill. 1839, Giraud, [S. 39.1.507, P. 39.2.147]

3434. — ... Que lorsque l'adjudication d'un immeuble est prononcée au profit d'une personne qui fait partie d'une société civile dont l'acte n'a pas été enregistré, cet acquéreur peut élire la société pour command, « si l'acte de société a acquis date certaine à ce moment » et que par suite la convention ultérieure par laquelle les associés fixent inégalement leurs parts respectives et jusqu'alors indéterminées dans l'actif social, ne renferme aucune transmission de propriété passible du droit proportionnel. — Cass., 4 déc. 1865, Fleurquin, [S. 66.1.31, P. 66.48, D. 66.1.135]

3435. — ... Que s'il est reconnu par un jugement qu'un billet sous seing privé d'une somme déterminée n'a pas d'autre cause qu'un supplément de prix à une vente immobilière, la régie est fondée à exiger le triple droit sur le montant du billet, bien qu'il porte une date antérieure à la vente, s'il n'a pas date certaine. — Trib. Saverne, 22 janv. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10556]

3436. — ... Qu'un acte sous seing privé non enregistré ne peut être opposé à la régie pour justifier une possession trentenaire, et que par suite la prescription des droits ne court qu'à partir du jour où cet acte a acquis date certaine par le décès de l'un des signataires. — Cass., 28 août 1809, Lamarre, [S. et P. chr.]

3437. — ... Qu'il faut que les actes sous seing privé aient acquis date certaine de l'une des manières énoncées en l'art. 1328, C. civ. — Cass., 17 août 1831, Vincendon, [S. 31.1.312, P. chr.] — Trib. Riom, 23 avr. 1859, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 651] — ... Qu'en conséquence, la possession constante dont les ventes sous seing privé non enregistrées auraient été suivies, le caractère de vétusté de l'écriture, la différence du timbre, la nature des stipulations renfermées dans les actes, ne sont pas des circonstances qui puissent donner à ces actes une date certaine et autoriser les parties à opposer à la régie la prescription trentenaire contre la demande des droits. — Trib. Riom, 23 avr. 1859, précité.

3438. — ... Qu'on ne saurait opposer à la régie une possession trentenaire d'un fonds acquis en vertu d'un acte sous seing privé qui n'a point date certaine, alors que la régie n'a pas été mise en demeure de contester cette possession. — Cass., 23 mai 1832, Joly, [S. 32.1.673, P. chr.]

3439. — ... Que les parties ne peuvent, pour réduire le droit de mutation dû sur une vente ou sur une adjudication, se prévaloir d'un acte antérieur attribuant à l'acquéreur ou adjudicataire une part de propriété dans l'immeuble, si cet acte n'a pas date certaine. — Trib. Vitré, 14 août 1839, [*J. Enreg.*, n. 12353]

3440. — ... Que la présomption légale de mutation immobilière résultant de l'inscription d'une personne au rôle de la contribution foncière n'est pas détruite par un bail consenti au profit de cette personne et mettant la contribution foncière à sa charge, si ce bail n'a acquis date certaine que longtemps après l'inscription au rôle et postérieurement aux poursuites de la régie. — Cass., 17 mai 1808, Litière, [S. et P. chr.]

3441. — ... Que pour appliquer la disposition de la loi d'après laquelle les résiliements faits dans les vingt-quatre heures de la vente ne sont pas considérés comme rétrocessions, il faut que ces résiliements aient date certaine; que par suite la présomption légale consistant à considérer les résiliations comme des rétrocessions n'est pas détruite par la production d'une contre-lettre sous seing privé portant la même date que l'acte de vente et prononçant la résiliation de cet acte, ou déclaration qu'il n'était pas sérieux si cette contre-lettre n'a pas acquis date certaine dans les vingt-quatre heures du premier contrat. — Cass., 25 oct. 1808, Treil, [S. et P. chr.]

3442. — ... Que la surcharge de la date d'un acte sous seing privé portant transmission d'immeubles ne peut être critiquée par la régie, alors même qu'elle paraîtrait avoir été faite pour prolonger, en donnant à l'acte une date plus récente que celle où il a été fait, le délai de l'enregistrement. — Sol. rég., 2 sept. 1841, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 83]

3443. — ... Que lorsque la régie attaque par voie d'expertise le prix contenu dans un acte de vente immobilière, les parties ne peuvent demander la distraction des constructions élevées, sur cet immeuble, comme ayant été acquises antérieurement à la vente d'une autre personne, si elles produisent un acte sous seing privé d'une date antérieure à la vente, mais non certaine. — Trib. Seine, 13 mars 1844, [*J. Enreg.*, n. 13492]

3444. — ... Qu'un acte authentique passé à l'étranger, étant assimilé en France aux actes sous seing privé, n'est pas considéré comme ayant par lui-même date certaine; que c'est donc seulement du jour où cet acte a obtenu date certaine en France par l'une des circonstances énumérées à l'art. 1328, C. civ., que court la prescription trentenaire des droits dus sur l'acte. — Trib. Hazebrouck, 25 janv. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13708]

3445. — Décidé cependant que, pour l'application de la prescription, un acte sous seing privé peut obtenir date certaine, vis-à-vis de la régie, par un autre moyen que ceux énumérés à l'art. 1328, C. civ. — Trib. Abbeville, 9 mars 1875, [*J. Enreg.*, n. 19770; *J. des not.*, n. 21463; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4406]

3446. — La régie peut, en tout cas, démontrer que la date est frauduleuse. — Trib. Les Andelys, 15 nov. 1853, précité.

3447. — En tout cas aussi, la date d'un acte peut être établie par la mort de l'un des signataires, arrivée plus de trois mois avant la découverte de l'acte; par suite, le double droit est dû si cet acte contient une mutation immobilière. — Trib. Montbéliard, 25 mai 1852, [*J. Enreg.*, n. 15533]

3448. — Lorsqu'une personne achète un immeuble par acte authentique, et que l'entrée en jouissance part du jour de l'acte, la régie démontre suffisamment que l'entrée en jouissance est antérieure de plus de trois mois et, par suite, que le droit en sus est exigible, en établissant que plus de trois mois auparavant l'acquéreur a constitué une hypothèque sur cet immeuble. — Trib. Lille, 8 janv. 1853, [*J. Enreg.*, n. 15734; *J. des not.*, n. 15154]

3449. — Nous avons vu d'autre part que la date des actes sous seing privé ne peut être opposée à la régie pour la prescription des droits et peines encourues, à moins que ces actes n'aient acquis une date certaine par le décès de l'une des parties ou autrement (L. 22 frim. an VII, art. 62).

3450. — Dans ce cas, les actes sous seing privé font foi de leur date. — Cass., 12 sept. 1810, Gramond, [S. et P. chr.]

3451. — Citons pour terminer sur ce point un arrêt de la Cour de cassation portant que lorsque l'altération matérielle de la date dans une mention d'enregistrement apposée sur un exploit est prouvée par un acte authentique, et avouée d'ailleurs par les parties, une cour royale a eu le droit de décider que la véritable date de l'enregistrement était celle primitivement écrite. — Cass., 6 févr. 1844, Revel, [S. 44.1.471, P. 44.1.758]

§ 3. *De l'inscription de faux.*

3452. — L'inscription de faux est nécessaire à la régie, comme à toute autre partie, pour démontrer qu'un fait constaté par un officier public comme ayant eu lieu en sa présence est inexact. — Trib. Semur, 1er avr. 1863, X... et Y..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1813] — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 283 et s.

3453. — Mais, conformément aux principes généraux, la régie n'a pas besoin d'user de l'inscription de faux pour démontrer que les énonciations faites par les parties sont inexactes. — Même jugement. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 295 et s. — Par exemple, que contrairement aux énonciations qui y sont contenues, un prix de vente n'a pas été payé comptant. — Même jugement.

3454. — Lorsque la régie poursuit le recouvrement d'un droit de mutation sur une déclaration de command qui, d'après la date portée sur l'acte, n'a pas été faite dans le délai de trois jours et qui, par suite, n'échappe pas au droit proportionnel, le redevable peut, pour établir que la déclaration a été faite dans le délai légal, recourir à l'inscription de faux. La régie n'est pas fondée à opposer que cette procédure est incompatible avec les formes spéciales établies en matière d'enregistrement. — Trib. Chambéry, 11 juin 1889, Brun, [D. 90.3.64]

3455. — La preuve que la régie tire de l'enregistrement (V. *suprà*, n. 3395 et s.) peut être combattue par la preuve contraire; les parties n'ont pas à recourir à l'inscription de faux, l'enregistrement n'étant pas un acte authentique. — Cass., 23 déc. 1835, Bidault, [S. 36.1.141, P. chr.] — Trib. Dijon, 10 juill. 1878, Nicolardot, [S. 79.2.87, P. 79.366, D. 79.5.195] — Trib. Gap, 28 janv. 1879, Amat, [S. 80.2.116, P. 80.574, D. 80.3.119] — V. *suprà*, n. 3404.

§ 4. *De la vérification d'écriture.*

3456. — La régie peut réclamer un supplément de droits sur un acte sous seing privé enregistré sans avoir à démontrer, en cas de dénégation de la signature du redevable, la véracité

de cette signature; les règles de la vérification d'écriture ne sont pas, en d'autres termes, applicables dans les rapports entre l'administration de l'enregistrement et les redevables. Cette procédure n'a été organisée que dans les rapports entre les contractants ou leurs ayants-cause, c'est-à-dire entre personnes dont l'une réclame à l'autre l'exécution d'une obligation assurée par l'acte même. D'un autre côté, la régie n'est pas en mesure d'établir la sincérité de la signature, surtout quand elle réclame un supplément de droit, parce qu'elle s'est presque toujours dessaisie de l'acte enregistré avant le moment où elle réclame le supplément de droit. — Sol. rég., 21 nov. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 14] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 816.

3457. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un acte (une surenchère, par exemple) a été reconnu valable par jugement, la circonstance que cet acte a été passé par un mandataire dont le mandat ne serait pas régulier, ou au nom d'un mandant qui dénierait sa signature apposée au bas du mandat, ne dispenserait pas le mandant du paiement des droits dus sur l'acte. — Trib. Le Puy, 10 févr. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20505; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4617]

3458. — ... Et que les droits dus sur un acte sous signature privée peuvent être réclamés à la personne dont la signature figure au bas de cet acte, alors même qu'elle prétend que cette signature est fausse, la loi n'obligeant pas la régie à procéder à la reconnaissance des signatures apposées sur ces actes. — Trib. Lyon, 8 mars 1855, Aucagne, Garnier, *Rép. pér.*, n. 426] — En tout cas, comme on le verra, la partie dont la signature est fausse peut obtenir la restitution des droits qu'elle a versés.

3459. — Décidé, en sens contraire, que, la régie ne pouvant exiger aucun droit sur un acte sous seing privé, qu'à la charge de démontrer que les signatures mises au bas de cet acte sont sincères, la réclamation d'un supplément de droits sur un acte sous seing privé que la régie n'a plus en sa possession, tombe dès que la partie dénie sa signature, la régie n'étant plus en mesure, par suite de l'impossibilité où elle se trouve de présenter l'acte, d'établir la sincérité de la signature. — Trib. Savenay, 26 sept. et 11 oct. 1836, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5191] — Trib. Narbonne, 18 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13642, § 2] — Trib. Marseille, 23 juill. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17713; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1816] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3813.

3460. — De même, il résulte implicitement d'un arrêt de la Cour de cassation que si la partie dénie sa signature apposée au bas d'un acte de mutation de propriété immobilière, la régie ne peut exiger de cette partie les droits sur cette mutation qu'en démontrant la sincérité de la signature. — Cass., 7 févr. 1814, Anglacier, [S. et P. chr.]

3461. — Jugé également que lorsque, pour la fixation d'un droit d'enregistrement, la régie argue d'un acte sous seing privé, et que cet acte est désavoué par le prétendu signataire, les juges ne doivent pas pour cela écarter l'acte du procès; qu'ils doivent seulement ordonner d'office la vérification de l'écriture. — Cass., 30 juin 1806, Blanche, [S. et P. chr.]

3462. — ... Et que lorsque l'administration de l'enregistrement réclame des droits de mutation immobilière en vertu d'un acte sous seing privé non enregistré qu'elle a trouvé dans les papiers d'un notaire en faite, et que l'acquéreur dénie sa signature apposée au bas de cet acte, l'administration est autorisée à réclamer une vérification d'écriture. — Trib. Rethel, 2 juill. 1858, Lorquet, [*J. Enreg.*, n. 16768; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1021]

3463. — En tout cas, lorsque la signature d'un acte est contestée par le contribuable, il est du devoir du tribunal d'ordonner la vérification de cette signature; il ne peut mettre cet acte de côté et renvoyer l'administration à se pourvoir ainsi qu'elle avisera.

3464. — D'autre part, on ne peut attacher aucun effet à la dénégation des parties si elles s'abstiennent de comparaître à l'audience. — Trib. Marseille, 23 juill. 1863, précité.

3465. — De même l'incertitude de la partie sur l'apposition de sa signature au bas d'un acte ne peut équivaloir à une dénégation d'écriture. L'acquéreur ne peut donc se soustraire à l'exigibilité des droits sur un acte de vente immobilière, sous le prétexte qu'il n'est pas à sa connaissance qu'il ait apposé sa signature au bas de cet acte; si un certain temps s'est écoulé depuis cette déclaration, on doit même supposer dans le silence de l'acquéreur une reconnaissance tacite de sa signature. — Trib. Rethel, 18 mai 1860, Francart, [*J. Enreg.*, n. 17513; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1426; *J. des not.*, n. 17123]

3466. — Mais il suffit, pour que la régie ait à établir la véracité de la signature d'une partie à laquelle elle réclame des droits, que cette partie refuse de reconnaître sa signature apposée au bas de l'acte sous seing privé, de quelque façon que ce refus soit formulé et lors même qu'il aurait lieu soit dans l'opposition à la contrainte, soit dans un mémoire signifié à l'administration. — Trib. Rethel, 2 juill. 1858, précité.

3467. — En tout cas, si la partie ne dénie pas sa signature, la régie peut exiger les droits sans avoir à provoquer la vérification d'écriture. — Cass., 7 févr. 1814, précité.

3468. — D'autre part, le tribunal n'est pas forcé, pour déterminer la sincérité d'une signature, de recourir à la vérification d'écriture; il peut employer d'autres renseignements puisés dans les faits et dans les circonstances de la cause. — Cass., 18 mai 1847, Chevalier, [S. 47.1.622, P. 47.1.75, D. 47.1.186]

Section VIII.

Preuve par témoins.

3469. — La question de savoir si la régie peut user de la preuve testimoniale pour démontrer l'exigibilité des droits d'enregistrement a été implicitement tranchée par l'affirmative par un arrêt de cassation du 24 mars 1846, de Verdière, [S. 46.1.317, P. 46.2.510, D. 46.1.321], qui a été jusqu'à admettre la preuve par commune renommée, par le motif que la loi du 22 frim. an VII, ne contenant aucune dérogation au droit commun en ce qui concerne les modes de preuve, a entendu se référer au droit commun. — V. *infrà*, n. 3492 et s.

3470. — ... Que la régie peut user de la preuve testimoniale, notamment pour établir une insuffisance d'évaluation de valeurs mobilières. — Cass., 26 mai 1841, Robert, [S. 41.1.493, P. 41.2.100]

3471. — ... Que l'existence d'une mutation secrète peut être établie, pour la perception du droit d'enregistrement, par tous les moyens et genres de preuve autorisés par le droit commun. — Cass., 16 déc. 1856, Lavaysse, [D. 57.1.158]

3472. — ... Que la régie peut prouver par tous moyens, notamment par présomptions et par témoins, l'insuffisance dans une déclaration, mais dans le cas seulement où elle est volontaire, c'est-à-dire frauduleuse. — Trib. Pont-Lévêque, 29 août 1867, Société des immeubles de Deauville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540] — ... Et spécialement l'insuffisance de la valeur vénale attribuée aux apports immobiliers constatés dans un acte de société présenté volontairement à la transcription au bureau des hypothèques peut être établie par la preuve testimoniale. — Même jugement.

3473. — La même faculté a été reconnue au contribuable à l'égard de la régie. Il a été décidé que quoiqu'en thèse générale on ne puisse prouver le paiement fait à un receveur d'enregistrement qu'au moyen d'une preuve par écrit résultant de la quittance qu'il a délivrée (V. *infrà*, n 3485), néanmoins un tribunal a pu, sans violer la loi, admettre le contribuable à prouver par témoins les versements qu'il a faits au receveur, en prenant pour base de cette preuve et comme commencement de preuve par écrit le jugement qui a condamné ce fonctionnaire comme prévaricateur. — Cass., 23 flor. an XIII, Bonnety, [S. et P. chr.]

3474. — ... Que la possession trentenaire qui met obstacle à l'exigibilité des droits de mutation peut être prouvée contre la régie soit par témoins, soit de toute autre manière. — Cass. belg., 24 janv. 1837, [*J. Enreg. belge*, n. 1425]

3475. — Mais il a été jugé que la preuve que les droits d'enregistrement ont été payés dans le délai légal ne peut être faite par témoins s'il n'existe aucun commencement de preuve par écrit. — Trib. Domfront, 26 janv. 1846, [*J. des not.*, n. 12592] — V. aussi Trib. Bar-sur-Aube, 12 févr. 1857, Pacquetet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 809]

3476. — Dans un nouvel arrêt qui a fait jurisprudence, la Cour de cassation a repoussé d'une manière absolue la preuve testimoniale en matière d'enregistrement. Cet arrêt a été rendu à propos d'une insuffisance d'évaluation dans une déclaration de succession mobilière, mais il a une portée générale. — Cass., 29 févr. 1860, Charotte, [S. 60.1.475, P. 60.581, D. 60.1.139] — *Sic*, Garnier, *Rep. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 59.

3477. — Il a été jugé également, en ce sens, que la procédure exceptionnelle édictée pour les affaires d'enregistrement et qui doit être observée à peine de nullité, exclut certains modes

de preuve incompatibles avec les formes de l'instruction écrite, et particulièrement la preuve testimoniale, dont l'admission en matière fiscale ne saurait être reconnue en dehors des cas où le législateur a cru pouvoir l'autoriser expressément; qu'une enquête ne peut donc être ordonnée, même éventuellement, sur le point de savoir si une créance trouvée dans une succession est encore due, ou si, ayant été payée par anticipation, elle est soustraite aux droits de mutation par décès. — Cass., 8 janv. 1894, Surun, [S. et P. 94.1.423, D. 94.1.246]

3478. — ... Que la fausseté des déclarations de successions mobilières ne peut être prouvée par témoins. — Cass., 27 mai 1868 (Motifs), Lemoine, [S. 68.1.367, P. 68.942, D. 68.1.146]; — 27 juin 1883, Maréchal, [S. 85.1.33, P. 85.1.50, D. 84.1.239] — Trib. Seine, 19 juill. 1873, Raighasse, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3802; *J. Enreg.*, n. 19607]

3479. — ... Qu'il en est de même d'une omission commise dans une déclaration de mutation par décès. — Trib. Gourdon, 13 mai 1856, Lajugie, D. 56.3.63

3480. — Le même principe a été appliqué à l'égard des parties contre l'administration de l'enregistrement. Il a été décidé que la preuve par témoins, étant en opposition directe avec les prescriptions des art. 65, L. 22 frim. an VII, et 17, L. 27 vent. an IX, et même de l'art. 1341, C. civ., ne peut être utilisée par les parties, pour démontrer que des créances non échues n'appartenaient pas au défunt ou ont été payées avant le décès. — Cass., 19 mars 1862, Heurat, [S. 62.1.537, P. 62.587, D. 62.1.223] — Trib. Seine, 6 juill. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17330; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1524] — V. *infrà*, v° *Succession*.

3481. — ... Que l'héritier qui prétend que le bail des immeubles héréditaires s'est trouvé résilié antérieurement au décès du bailleur et ne peut par suite servir de base à la liquidation des droits de successions après ce décès, ne peut faire cette preuve à l'aide de témoins, et se contenter de produire des certificats fournis soit par le locataire, soit par un architecte ou des entrepreneurs. — Trib. Grenoble, 23 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21319; *J. des not.*, n. 22366; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5625] — Trib. Bourgoin, 23 janv. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22470; *J. des not.*, n. 23578; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6524]

3482. — Il avait été décidé déjà antérieurement que l'individu poursuivi en paiement d'un droit proportionnel à raison d'une déclaration de command, enregistrée plus de vingt-quatre heures après l'adjudication, ne peut être admis à prouver par témoins que l'acte a été déposé dans le délai de vingt-quatre heures, et que conséquemment le retard apporté à son enregistrement est la suite d'une négligence qui, de la part du receveur, constitue un quasi-délit. — Cass., 23 déc. 1815, Bidault, [S. et P. chr.]

3483. — ... Que les héritiers ne peuvent prouver par témoins qu'un bail qui n'était pas expiré au moment du décès et que la régie entend prendre pour base du revenu, a cessé d'être exécuté. — Cass., 21 janv. 1812, Rame, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1821, Vallée, [S. et P. chr.]

3484. — ... Qu'un huissier dont l'acte n'a pas été enregistré en temps utile ne peut offrir la preuve testimoniale que le dépôt en avait été fait avant l'expiration du délai; qu'à défaut de preuve par écrit, la date de l'enregistrement est présumée être celle du dépôt. — Trib. Jonzac, 5 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12071]

3485. — ... Que le paiement des droits d'enregistrement ne peut être prouvé par témoins, ce mode de preuve étant à la fois contraire au texte et à l'esprit de la loi du 22 frim. an VII. — Trib. Condom, 7 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13845, § 3] — V. *suprà*, n. 3395 et 3396.

3486. — Par exception, la preuve testimoniale est autorisée au profit de la régie pour établir les contraventions à la loi du 22 pluv. an VII sur les ventes publiques de meubles (L. 22 pluv. an VII, art. 8). — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

3487. — En matière de dissimulation de prix, la preuve testimoniale est admise puisque, comme nous le verrons bientôt, les instances engagées par la régie pour établir une dissimulation de prix sont soumises aux formes du droit commun (L. 23 août 1871, art. 13). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 883.

3488. — La demande d'enquête est formée par un exploit en forme de requête concluant à l'admission de l'enquête par le tribunal, et qui est signifié, avec assignation devant la juridiction civile, tant au vendeur qu'à l'acheteur. — Sol. rég., 17 mai 1873, [Garnier, *v° cit.*, n. 883]. — Elle est sommaire. — Même solution.

3489. — L'administration peut réclamer l'enquête en matière de dissimulation de prix sans avoir à justifier d'un commencement de preuve par écrit; en effet, elle se trouve dans l'une des hypothèses où le demandeur n'a pu se procurer de preuve par écrit (C. civ., art. 1348). — Sol. rég., 17 mai 1873, [Garnier, *v° cit.*, n. 886]

3490. — L'enquête tendant à prouver une contravention aux lois de l'enregistrement est régulièrement faite comme en matière ordinaire; il n'est pas nécessaire qu'il y soit procédé comme en matière sommaire. — Trib. Autun, 3 mai 1853, David, [D. 53.3.30]

3491. — La jurisprudence, comme nous le verrons, laissant à la régie la faculté de ne pas user de la procédure spéciale organisée à son profit, en cas de dissimulation, par la loi du 23 août 1871, et d'employer la procédure ordinaire établie en matière d'enregistrement, il paraît certain que la régie ne peut, si elle rejette la procédure de la loi de 1871, invoquer que les modes de preuve autorisés dans celle de la loi du 22 frim. an VII. En effet, la Cour de cassation a repoussé certains modes de preuve du droit commun, tels que l'enquête et l'interrogatoire sur faits et articles, parce qu'ils lui ont paru matériellement impossibles à pratiquer en raison des formes écrites de la procédure en matière d'enregistrement; il faut donc les rejeter aussi en matière de dissimulation, dès lors que la régie a recours à cette dernière procédure. — V. *infrà*, n. 3619 et s.

SECTION IX.

Preuve par la commune renommée.

3492. — La preuve par commune renommée n'est pas reçue en matière d'enregistrement. D'abord elle rentre dans la preuve testimoniale dont elle exagère les inconvénients et qui est repoussée par l'opinion générale en matière d'enregistrement (V. *suprà*, n. 3476 et s.). Ensuite, il est admis par tout le monde qu'elle n'est même pas recevable, d'après le droit commun, dans les hypothèses où il est permis de recourir à la preuve testimoniale, et qu'un texte formel est nécessaire pour l'autoriser. — Sol. rég., 12 août 1872, [*Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Dissimulation*, n. 34]

3493. — Cependant, un arrêt de cassation du 24 mars 1846, de Verdière, [S. 46.1.317, P. 46.2.510, D. 46.1.321], avait décidé que la régie peut user de la commune renommée, spécialement pour démontrer l'insuffisance d'évaluation des valeurs mobilières comprises dans une déclaration de mutation par décès. La raison unique sur laquelle se fondait la Cour de cassation était qu' « il est de principe général, même en matière d'enregistrement, qu'en l'absence de dispositions spéciales, le droit commun reprend son empire; que dès lors, la loi du 22 frim. an VII ne contenant aucune disposition sur les preuves spéciales à l'aide desquelles se constateront les omissions et les insuffisances dans les déclarations estimatives des objets et effets mobiliers, il faut recourir aux règles prescrites par le droit commun. La Cour de cassation, rejetant aujourd'hui la preuve testimoniale, rejette, à plus forte raison, la preuve par commune renommée, qui n'est qu'une preuve testimoniale plus rarement admise que la preuve testimoniale ordinaire.

3494. — Mais le jugement qui, pour décider qu'une association a un caractère religieux et est, comme telle, passible du droit d'accroissement, se base sur les clauses de l'acte de société, s'appuie sur des faits constants d'après les termes mêmes de l'acte de société, et n'admet pas une preuve par commune renommée. — Cass., 4 févr. 1896, Société de la Cour-Pétral, [S. et P. 97.1.370]

SECTION X.

Preuve par l'aveu ou la soumission.

§ 1. *Aveu fait entre les parties.*

3495. — L'aveu des parties peut être invoqué par la régie à l'appui d'une réclamation. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1864, n. 1841, p. 40. — V. *infrà*, v° *Mutation*.

3496. — Ainsi la régie peut opposer au vendeur d'un immeuble, pour établir le prix de la vente, son aveu au sujet de ce prix. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297]

3497. — Décidé, dans le même sens, que lorsque l'aveu a lieu dans le cours d'une instance et est constaté dans un jugement, les parties ne peuvent refuser à la régie de s'en prévaloir, sous prétexte qu'elle n'était pas partie à l'instance. — Trib. Saint-Yrieix, 25 avr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16055; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4701]

3498. — ... Que la régie peut chercher ses preuves dans un aveu fait en justice et consigné par écrit dans un procès-verbal authentique de l'interrogatoire sur faits et articles; qu'il importe peu que cet aveu ait été fait dans une instance à laquelle la régie était étrangère, puisque cette administration est presque toujours étrangère aux divers actes dans lesquels elle a incontestablement le droit de puiser les preuves nécessaires pour assurer l'exacte rentrée de l'impôt. — Cass., 27 mai 1868, Lemoine, [S. 68.1.367, P. 68.942, D. 68.1.146]

3499. — ... Que l'aveu d'une dissimulation de prix fait par l'acquéreur dans un interrogatoire sur faits et articles ou dans un procès-verbal de conciliation suffit à justifier la demande du droit simple sur le supplément. — Sol. rég., 4 mai 1833, [*Contr. Enreg.*, n. 2684]; — 18 avr. 1835, *Contr. Enreg.*, n. 4165]

3500. — ... Qu'un supplément de droit est dû lorsque l'aveu ultérieur de l'acheteur fait reconnaître l'insuffisance du chiffre des dettes mises à la charge de ce dernier dans une dation en paiement ou dans une cession de droits successifs immobiliers. — Trib. Guéret, 18 juin 1855, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 528] — Trib. Lavaur, 17 avr. 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1719] — Trib. Montauban, 11 déc. 1866, [*J. Enreg.*, n. 18794]

3501. — ... Que l'aveu par une personne, dans un interrogatoire sur faits et articles, qu'il lui a été fait un don manuel, donne lieu à la perception du droit de donation. — Trib. Bordeaux, 29 juin 1870, Montero, [S. 72.1.116, P. 72.495] — Trib. Epinal, 8 août 1871, Hatton, [S. 72.2.116, P. 72.495, D. 73.5.210]

3502. — Mais il en serait autrement de l'aveu fait par un témoin interrogé dans une enquête civile. — Trib. Epinal, 27 avr. 1871, Vautuit, [S. 72.2.116, P. 72.495]

3503. — Décidé, encore, que la régie peut invoquer, pour établir une dissimulation dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage, les énonciations des lettres missives de l'acquéreur ou de son bailleur de fonds. — Trib. Le Havre, 22 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7259]

3504. — ... Que lorsque, par exploit d'huissier, un vendeur somme son acquéreur de lui payer le prix de la vente, supérieur au chiffre indiqué dans le contrat enregistré, les droits et amendes dus à raison de la dissimulation peuvent être réclamés au vendeur. — Trib. Fontenay, 18 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 15593]

3505. — ... Que l'aveu de la part recueillie par une personne dans une succession échue à plusieurs personnes démontre, par le rapprochement de cette part avec le nombre des héritiers, la valeur totale de la succession et permet, à raison de la solidarité, d'exiger de l'héritier qui a fait l'aveu l'impôt de la mutation par décès sur la succession tout entière. — Trib. Boulogne, 8 juill. 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3578] — Trib. Lille, 6 déc. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3610] — *Contrà*, Trib. Bar-le-Duc, 15 avr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17765; *J. des not.*, n. 17874; Garnier, *Rep. pér.*, n. 1887]

3506. — ... Que la déclaration de l'existence d'une contre-lettre faite par le vendeur au cours de l'instance en matière disciplinaire suivie contre le notaire rédacteur du contrat peut avoir le caractère d'une preuve légale contre le vendeur. — Cass., 22 déc. 1858 (sol. implic.), Chauveau, [S. 59.1.259, P. 59.695, D. 59.1.229]

3507. — ... Que la déclaration faite devant un juge de paix par un acquéreur qu'il a payé un prix supérieur à celui porté au contrat autorise la régie à exiger un supplément au droit perçu sans avoir recours à une expertise. — Sol. rég., 18 avr. 1835, [P. adm. chr.]

3508. — L'aveu des parties l'emporte même sur les baux courants qui servent à établir le revenu des biens transmis à titre gratuit entre-vifs ou par décès. Les héritiers ne pourraient donc invoquer le bail courant contre une évaluation supérieure qu'ils auraient faite spontanément. — Trib. Nancy, 11 juin 1829, [*J. Enreg.*, n. 9379]

3509. — Mais l'aveu peut être écarté par les juges s'il émane d'une personne indigne de confiance et s'il résulte de ces circonstances que cette personne, mise à l'abri des poursuites par son insolvabilité, a agi exclusivement pour nuire à son cocontractant; ainsi le tribunal peut écarter l'aveu d'une dissimulation de prix contenue dans le bilan de l'acquéreur en état de faillite. — Trib. Montbéliard, 29 mai 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7277]

3510. — Décidé, dans le même sens, que la preuve d'une dissimulation dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage ne résulte pas des déclarations faites au cours d'un interrogatoire aux fins de nomination d'un conseil judiciaire, alors qu'il ressort de cet interrogatoire que la personne interrogée avait intérêt à augmenter fictivement le prix de la vente, et que d'ailleurs que les conclusions que la régie en tire au point de vue de la dissimulation ne sont ni précises ni concordantes. — Trib. Avranches, 26 nov. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6788]

3511. — D'autre part, l'aveu doit être formel pour pouvoir être invoqué. La régie ne peut se prévaloir d'un aveu contenu dans un procès-verbal de non-conciliation, qui constate que les parties n'étaient d'accord que sur la convention à faire et ne l'étaient pas sur ses conditions. — Cass., 24 fruct. an XIII, Valette, [S. et P. chr.]

3512. — Jugé, de même, qu'une reconnaissance qui n'a pas été faite dans le but de fournir un titre au créancier ne constitue pas un aveu dont la régie puisse se prévaloir parce qu'il n'est pas obligatoire pour celui qui l'a fait. — Trib. Dinant (Belgique), 26 avr. 1872, [*J. Enreg. belge*, n. 11907]

3513. — Ajoutons que l'aveu, notamment celui d'une dissimulation de prix commise dans une vente immobilière, ne peut être invoqué contre la partie que s'il a été fait en connaissance de cause, c'est-à-dire si le redevable est éclairé sur les conséquences de son aveu. — Sol. rég., 2 août 1872, [D. 73.5.229]

3514. — L'aveu peut être opposé à la partie, alors même qu'il n'a pas été accepté par son créancier. Ainsi, l'existence d'une créance omise dans une déclaration de mutation par décès est suffisamment établie par l'aveu du débiteur, alors même que cet aveu n'aurait pas été accepté par le créancier ou son représentant. — Cass., 16 nov. 1870, Jarriges, [S. 70.1.404, P. 70.1039, D. 71.1.233] — *Contrà*, Trib. Cognac, 12 janv. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1887]

3515. — L'aveu de la partie, fait dans un exploit, peut être invoqué par la régie, alors même que la partie rétracte ultérieurement cet aveu, notamment à l'audience de la justice de paix, si elle ne rapporte pas la preuve que cet aveu était le résultat d'une erreur de fait. — Trib. Châlons-sur-Marne, 16 mars 1860, Mathieu-Bailla, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1447; *Contr. Enreg.*, n. 11775]

3516. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un aveu non authentique a été fait, en vue même de la réclamation des droits d'enregistrement, par un mari et une femme, et que l'aveu a été signé par la femme seule, le mari ne sachant signer, la rétractation notariée de l'aveu ne peut détruire la présomption résultant de l'aveu en faveur de l'exigibilité des droits, si la femme, qui seule savait signer, a refusé de signer cette rétractation; qu'au contraire, ce refus rend la rétractation suspecte de mensonge et de fraude. — Trib. Sancerre, 11 déc. 1861, L..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1588]

3517. — ... Que la partie qui, en face d'un acte de transmission portant simultanément sur des meubles et sur des immeubles, a prétendu au cours d'une instance, parce que c'était son intérêt du moment, qu'une valeur trop considérable avait été attribuée aux meubles, ne saurait, dans une instance ultérieure et dans un intérêt différent, prétendre le contraire. — Trib. Seine, 29 déc. 1866, Aubé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2457]

3518. — L'aveu, conformément au droit commun, ne peut être opposé qu'à celui qui l'a fait. Jugé, en ce sens, que l'aveu fait par l'une des parties ne peut être opposé à l'autre partie surtout si cette dernière, dans un acte postérieur, a contredit cet aveu. — Cass., 15 déc. 1832, Saverne, [S. 33.1.472, P. chr.]

3519. — ... Que pour établir une insuffisance commise dans l'évaluation de valeurs industrielles, la régie ne peut se servir de l'évaluation faite, pour l'acquit du droit de transmission établi par la loi du 23 juin 1857, par un tiers qui n'avait ni intérêt, ni qualité pour la faire. — Cass., 10 févr. 1864, Paulin et Dumont, [S. 64.1.135, P. 64.355, D. 64.1.84]

3520. — ... Que la délibération d'un conseil de famille autorisant le tuteur, sur la demande de ce dernier, à vendre des biens pour payer une somme due à un créancier décédé, ne constitue pas la preuve de l'existence d'une créance omise dans la déclaration de ce dernier. — Trib. Dinant (Belgique), 26 avr. 1872, [*J. Enreg. belge*, n. 11907]

3521. — ... Que la preuve de l'existence d'une contre-lettre

portant augmentation du prix stipulé dans un acte ne peut être puisée par la régie, dans le but notamment d'exiger le triple droit de la somme dissimulée, dans une instance à laquelle la partie poursuivie en paiement de ce triple droit n'a pas figuré, et, par exemple, dans des déclarations faites par l'autre partie, à l'occasion de poursuites disciplinaires contre le notaire rédacteur de l'acte argué de simulation. — Cass., 22 déc. 1858, Chauveau, [S. 59.1.259, P. 59.695, D. 59.1.228]

3522. — ... Que l'aveu fait par l'acquéreur permet de lui demander les droits de mutation, mais ne permet pas de les demander au vendeur. — Sol. rég., juill. 1877 et juill. 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 308]

3523. — On ne peut même pas opposer à un débiteur de la régie l'aveu fait par une autre personne tenue solidairement avec elle des droits d'enregistrement, car si les débiteurs solidaires se représentent les uns les autres, c'est seulement en tant qu'il s'agit de maintenir ou de diminuer l'obligation, et non pas en tant qu'il s'agit de l'augmenter; aussi est-il admis qu'en matière civile l'aveu d'un débiteur solidaire n'engage pas ses codébiteurs (V. *infrà*, v° *Solidarité*). — V. en ce sens, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1521.

3524. — Jugé cependant que tous les cohéritiers d'un même débiteur étant réputés solidaires, vis-à-vis de l'enregistrement, tout acte authentique, tout fait public émané de l'un d'eux relativement à la succession, peut être opposé comme preuve au cohéritier que l'administration choisit dans sa poursuite, les cohéritiers formant en quelque sorte une même personne morale, dont chaque membre peut créer une responsabilité pour les autres. — Trib. Angers, 7 janv. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Succession*, n. 1521]

3525. — Le principe de l'indivisibilité de l'aveu peut être opposé a la régie; elle ne peut donc se prévaloir, pour réclamer un droit sur une convention, de l'aveu de cette convention fait par les parties, si ces dernières n'ont reconnu avoir passé la convention que sous condition suspensive. — Cass., 15 déc. 1832, précité.

§ 2. *Aveu fait vis-à-vis de la régie. Soumission.*

1° *Aveu constaté autrement que par soumission.*

3526. — L'interrogatoire sur faits et articles ne peut être d'aucun emploi en matière d'enregistrement, car la loi fiscale n'a pas organisé les moyens de le provoquer. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 60. — Mais l'aveu constaté de toute autre manière peut être invoqué par la régie.

3527. — Décidé cependant que la pétition par laquellle une personne sollicite du ministre des Finances la faculté de faire enregistrer un acte moyennant le paiement du droit simple seulement ne peut être invoqué comme fournissant la preuve de l'existence de cet acte, si la pétition a été rejetée. — Trib. Limoges, 6 mars 1834, [*J. des not.*, n. 8456]

3528. — Mais jugé que lorsque, dans des lettres missives adressées au receveur de l'enregistrement au sujet de l'exigibilité de droits de location verbale et de droits de mutation par décès réclamés sur un immeuble, le redevable fait allusion à l'origine de propriété de cet immeuble, laquelle consiste en un acte de vente non enregistré, cet aveu suffit à la régie pour réclamer les droits simples et en sus sur cette vente. — Trib. Villefranche, 20 déc. 1883, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 466]

3529. — ... Que lorsque le revenu des immeubles grevés de substitution a été porté, dans la déclaration de mutation par décès, par le grevé à une somme supérieure à l'évaluation faite par le notaire pour l'enregistrement du testament, la régie peut réclamer par contrainte le paiement des droits exigibles sur l'excédant. — Trib. Caen, 19 août 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

3530. — ... Que l'offre, faite après la réclamation de la régie en paiement du droit simple et de l'amende du quart à raison d'une dissimulation dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage, de payer les droits simples sur la somme dissimulée, ladite offre contenue dans l'opposition à une contrainte décernée par l'administration, équivaut à un aveu formel de la dissimulation et rend superflue toute autre démonstration. — Trib. Albi, 10 mars 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6661]

3531. — ... Que la dissimulation dans un prix de vente est suffisamment établie, pour la réclamation du droit simple et de l'amende du quart de la somme dissimulée, par deux lettres écrites par l'une des parties au receveur de l'enregistrement et contenant l'aveu formel de la dissimulation. — Trib. paix Evaux (Creuse), 29 janv. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5674]

3532. — Jugé cependant qu'un aveu fait sur les registres du bureau de l'enregistrement n'a aucune valeur, ces registres n'étant pas faits pour recevoir des aveux. — Trib. Sancerre, 11 déc. 1861. L..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1588]

3533. — Toutefois, il peut servir de présomption grave. — Même jugement.

3534. — Quant à la régie, elle n'est pas engagée par ses aveux et reconnaissances. — V. *suprà*, n. 3207 et s.

2° *Aveu constaté par soumission.*

3535. — La soumission est un écrit par lequel un contribuable reconnaissant soit une insuffisance de prix ou de revenu dans un acte ou dans une déclaration de mutation, soit une dissimulation dans un prix de vente ou une soulte d'échange ou de partage, s'engage vis-à-vis de la régie à payer les droits simples et les droits en sus ou amendes exigibles de ce fait. Le but de la régie, lorsqu'elle sollicite une soumission, qui, en fait, constitue une véritable transaction, est de s'éviter les frais et les incertitudes d'une expertise.

3536. — En droit, la soumission n'est pas une transaction; car la régie ne prend de son côté aucun engagement; elle se réserve, au contraire, si la soumission lui paraît ultérieurement insuffisante, de réclamer à nouveau des droits et des pénalités (V. *infrà*, n. 3558 et s.). — Sol. rég., 4 nov. 1883, [*J. Enreg.*, n. 2221], et les autorités citées, *infrà*, n. 3540. — *Contrà*, Trib. Marseille, 26 août 1873, [*J. Enreg.*, n. 19612; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3771] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 19 et 20.

3537. — Il semble que les autorités qui considèrent la soumission comme constituant une véritable transaction entre la régie et le redevable devraient être amenées à conclure que la soumission est nulle et n'engage pas ce redevable, attendu que, suivant la jurisprudence, les transactions n'ont pas force obligatoire en matière d'enregistrement (V. *suprà*, n. 3207 et s.). C'est cependant pour elles la conclusion contraire qui l'emporte; elles décident que la soumission, équivalente à transaction, engage à la fois le contribuable à payer les sommes promises et la régie à ne pas exiger des sommes plus fortes. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 21.

3538. — Décidé, par application de la doctrine développée *suprà*, n. 3536, que la soumission n'est qu'un engagement de payer une somme déterminée; qu'elle constitue un acte unilatéral. — Sol. rég., 4 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 19] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 17.

3539. — ... Que la soumission reconnaissant une insuffisance commise dans une déclaration de mutation par décès, est un engagement valable et obligatoire pour les parties et non pas une transaction; que la loi ayant pris pour base de la perception, en matière de droits de mutation par décès, les déclarations des parties, cette soumission n'est autre chose qu'une déclaration complémentaire. — Trib. Seine, 11 juill. 1874, Loiseau, [*J. Enreg.*, n. 19518; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4141; *J. des not.*, n. 21370]

3540. — ... Que la déclaration souscrite par un particulier sur les registres d'un receveur de l'enregistrement, de payer les droits pour lesquels il est poursuivi, n'est point un acte qui, contenant des conventions synallagmatiques, ait besoin d'être fait double. — Cass., 26 oct. 1808, Collin, [S. et P. chr.] — Trib. Hazebrouck, 13 mars 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 27] — Trib. Seine, 11 juill. 1874, précité. — Trib. Saint-Gaudens, 28 août 1878, [*J. des not.*, n. 22318; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5105] — Sol. rég., 4 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*]

3541. — La soumission doit, comme tout acte, être écrite sur papier timbré. Elle doit être signée de la partie. La soumission étant un acte unilatéral, la partie doit, conformément à l'art. 1326, C. civ., faire précéder l'indication de la somme qu'elle s'engage à payer, des mots « bon pour » ou « approuvé ». — Sol. rég., 30 mai 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 26]

3542. — La soumission reconnaissant une insuffisance dans une déclaration de mutation par décès n'est valable que par l'acceptation de la régie. — Trib. Seine, 11 juill. 1874, précité.

3543. — Avant 1813, on admettait que la transaction devait être écrite sur le registre ou sur le procès-verbal; aujourd'hui la pratique n'est plus la même; on soutient qu'elle doit être écrite sur une feuille séparée, et que le directeur de l'enregistre-

ment, en l'adressant à l'administration, doit entrer dans des détails propres à fixer l'opinion des administrateurs. — V. Lettr. admin., 10 mai 1813.

3544. — Un receveur n'a pas, d'après les instructions de la régie, qualité pour accepter les soumissions; aussi doit-il faire insérer dans la soumission qu'elle ne sera valable qu'après approbation de ses chefs. L'approbation doit émaner du directeur départemental jusqu'à 5,000 fr. et du directeur général à partir de ce chiffre (Instr. gén., n. 2720, § 11).

3545. — Comme la soumission n'est pas une transaction, et que d'ailleurs la régie ne peut abdiquer ses droits (V. *suprà*, n. 3207 et s.), cette dernière rejette les soumissions qui contiennent une réserve quelconque de la part de la partie, par exemple la condition qu'on lui fera remise du droit en sus ou qu'on renoncera à la rechercher pour d'autres contraventions. — Sol. rég., 26 juin 1873 et 8 août 1879, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 28] — V. *infra*, n. 3557 et s.

3546. — Pour être acceptées par la régie les sommes doivent être souscrites par les parties ou par un mandataire spécial; elles peuvent l'être également par un porte-fort, ce dernier étant engagé au paiement des droits simples et des pénalités pour le cas où il n'interviendrait pas une ratification des parties. — Sol. rég., 8 août 1879, 27 déc. 1880 et 26 nov. 1881, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 31]

3547. — Le mari qui souscrit en qualité d'administrateur des biens de sa femme donataire et, en outre, comme se portant fort pour le donateur, une soumission reconnaissant l'existence d'une insuffisance dans le revenu des immeubles donnés à sa femme par son père dans son contrat de mariage, est tenu tant comme porte-fort que comme ayant été partie à l'acte, d'exécuter son engagement et d'acquitter les droits exigibles. Mais cette soumission ne peut être opposée à la femme, le mari n'ayant sur les biens de la femme que des droits d'administration, et la soumission constituant une aliénation indirecte et éventuelle des biens propres de la femme, laquelle nécessite le consentement exprès de cette dernière. — Trib. Saint-Gaudens, 28 août 1878, précité.

3548. — La soumission ne pourrait être souscrite par un mandataire verbal. La soumission qui serait souscrite par un mandataire verbal n'engagerait ni ce dernier, par application du droit commun, ni la partie, à raison de l'impossibilité pour la régie de démontrer l'existence de la procuration. Ainsi décidé pour la soumission souscrite par un notaire, en sa seule qualité de mandataire verbal. — Sol. rég., 21 oct. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 32]

3549. — De même, lorsque l'héritier a donné procuration à un tiers pour faire une déclaration de succession sur des bases déterminées dans un état joint à la procuration ou dans un inventaire, la clause de cette procuration qui autorise le mandataire « à faire en vue de l'acquittement du droit de mutation par décès ce que le mandant devait faire lui-même, » n'est pas suffisante pour habiliter le mandataire à reconnaître ultérieurement, par voie de soumission, l'insuffisance de l'évaluation du revenu des immeubles. — Trib. Bordeaux, 28 janv. 1880, Chalès, [S. 81.2.24, P. 81.1.223, D. 81.5.73]

3550. — Lorsque la soumission est souscrite par suite d'une erreur de fait elle n'a pas de valeur. Il en est ainsi, par exemple, si la partie n'a souscrit la soumission que par suite d'une erreur dans les calculs ayant servi à déterminer le chiffre de l'insuffisance. — Sol. rég., 2 août 1879, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 38] — ... Ou lorsque l'inexistence de l'insuffisance est ultérieurement établie. — Sol. rég., 30 déc. 1875, 3 janv. 1877, 14 mars 1883, [Garnier, *loc. cit.*]

3551. — Décidé cependant (mais à tort, suivant nous) que la soumission par laquelle les parties reconnaissent une insuffisance de prix et s'engagent à payer les droits simples et en sus applicables à cette insuffisance, constitue au jour où elle est acceptée par l'administration un titre définitif de perception, dont les débiteurs ne peuvent, sous prétexte d'erreur, discuter la valeur obligatoire. — Trib. Seine, 6 juill. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7146] — ... Et que la partie ne peut pas davantage refuser d'exécuter son engagement en alléguant que cet engagement a été obtenu par l'intimidation. — Trib. Pont-Lévêque, 12 avr. 1888 et Trib. Grasse, 27 févr. 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 39]

3552. — La soumission souscrite par un des héritiers pour une insuffisance de revenu commise dans la déclaration de mutation par décès n'engage que cet héritier lui-même, mais l'engage pour la totalité, la solidarité des héritiers ayant pour effet que ceux d'entre eux qui sont obligés soient obligés pour le tout (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 44). Quant à la soumission souscrite par un héritier pour une insuffisance de revenu commise dans une déclaration de mutation par décès échue au défunt, elle n'engage également que cet héritier, mais l'engage seulement pour sa part virile dans la succession, à moins qu'il ne se soit porté fort pour ses cohéritiers, car il n'y a pas de solidarité entre les héritiers pour le paiement des droits sur une succession échue au défunt. — Trib. Briançon, 26 mars 1847, [*J. Enreg.*, n. 13970; *Contr. Enreg.*, n. 7512]

3553. — Pour déterminer le montant des droits exigibles à la suite d'une soumission, il y a lieu si, par erreur, les droits que la partie s'est engagée à payer sont inférieurs à ceux qui sont exigibles d'après le montant de l'insuffisance reconnue, d'exiger tous les droits exigibles à raison de l'insuffisance reconnue et non seulement ceux que la partie s'est engagée à payer. Décidé, en ce sens, que si le débiteur reconnaît une insuffisance et s'engage, en conséquence, à payer une somme déterminée montant des droits qu'il croit exigibles, son aveu réagit nécessairement sur le droit de transcription et motive la demande d'un supplément de droit distinct de celui qu'il s'était obligé à payer. — Trib. Pontarlier, 17 avr. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17509]

3554. — Alors même que la soumission a pour objet une insuffisance qui ne peut être démontrée que par l'expertise, la régie ne peut être tenue de poursuivre par voie d'expertise la partie qui refuse d'exécuter l'engagement contracté par la soumission, et peut agir par voie de contrainte; l'expertise n'est en effet propre qu'à faire reconnaître une insuffisance contestée par la partie et la soumission a mis cette insuffisance hors de contestation. — Trib. Colmar, 4 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13612, § 5] — Trib. Pont-Lévêque, 8 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13640; *J. des not.*, n. 12217] — Trib. Besançon, 27 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 14970] — Trib. Bourgoin, 5 déc. 1846, [*J. Enreg.*, n. 14168, § 6] — Trib. Coulommiers, 3 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14798, § 4; *J. des not.*, n. 13893] — Trib. Avignon, 21 mai 1855, [Garnier, [*Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 40] — Trib. Bagnères, 28 mai 1860, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Toulouse, 31 déc. 1860, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Seine, 11 juill. 1874, Loiseau, [D. 75.5.200]; — 13 juill. 1877, [Garnier, *loc. cit.*]

3555. — Lorsqu'une soumission est souscrite pour reconnaître une insuffisance de prix ou de revenu, la prescription est interrompue immédiatement et non pas seulement à partir du jour de l'approbation. La prescription trentenaire est désormais seule applicable. — Sol. rég., 6 nov. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22211]

3556. — Il va sans dire que la soumission ne dispense aucunement la partie qui l'a souscrite des pénalités afférentes à l'insuffisance ou à la dissimulation qu'elle reconnaît. — Cass., 4 déc. 1821, Beaumarchais, [S. et P. chr.]

3557. — Jugé, en ce sens, que le redevable qui a souscrit une soumission pour reconnaître une insuffisance de revenu dans un acte d'échange ne peut plus, une fois que cette soumission a été acceptée par la régie, revenir sur son engagement, alors même qu'il se serait expressément réservé, dans la soumission, de demander la remise des droits en sus, et que la demande présentée à cet effet par lui aurait été rejetée par le ministre des Finances. — Trib. Toulouse, 7 juill. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22988; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7009]

3558. — ... Que la réserve de demander la remise des droits en sus, exprimée dans la soumission ne constitue pas une condition suspensive de cet engagement et que le redevable ne saurait exciper du rejet de la demande en remise qu'il a formée pour se refuser au paiement des droits applicables à l'insuffisance reconnue par la soumission. — Trib. Seine, 16 mai 1862, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 36] — Sol. rég., 19 oct. 1876, [Garnier, *eod. v°*, n. 39]

3559. — ... Qu'une soumission reconnaissant une insuffisance de prix dans une vente ne s'oppose pas à ce que la régie exige ensuite l'amende du quart de la somme dissimulée si elle découvre que l'insuffisance était volontaire, c'est-à-dire qu'il existait une véritable dissimulation. — Sol. reg., 13 mars 1874, Brunie, [D. 75.5.215]

3560. — ... Que l'acceptation par la régie d'une soumission reconnaissant une dissimulation de prix dans une cession de droits successifs n'est pas une transaction mettant la partie à l'abri de toute réclamation ultérieure pour le cas où il serait prouvé que

la dissimulation réelle est supérieure à la dissimulation reconnue dans la soumission, car la régie ne peut renoncer à ses droits. — Sol. rég., 3 mars 1874, précitée.

3561. — Ainsi, lorsqu'une soumission constate une dissimulation de prix commise dans une vente ou de soulte dans un partage ou un échange, la régie a le droit, après avoir encaissé le droit simple et l'amende du quart, de les exiger de nouveau, si elle apprend ultérieurement que la dissimulation réelle était supérieure à la dissimulation reconnue, sur la différence. — Même solution.

3562. — Décidé de même que la soumission, acceptée par la régie, aux termes de laquelle un prétendu donataire consent à augmenter le revenu des immeubles faisant l'objet d'une transmission à titre gratuit, ne s'oppose pas à ce que la régie établisse ultérieurement que la prétendue libéralité a, pour partie, le caractère d'un contrat à titre onéreux, la soumission n'ayant pas eu pour but d'affirmer la nature de l'acte, mais seulement la valeur des biens qui s'y trouvaient contenus. — Trib. Châlons, 10 déc. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4378] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 24.

3563. — Jugé cependant que la régie ne peut se prévaloir, à la suite d'une soumission et pour soutenir que l'insuffisance du revenu dans une déclaration de mutation par décès était supérieur au chiffre reconnu dans la soumission, de l'existence d'un bail écrit courant au décès et constaté par un jugement, la soumission constituant une véritable transaction, qui est la loi des parties. — Trib. Marseille, 26 août 1873, Loiseau, [D. 75.5.200]

3564. — Dans tous les cas, lorsqu'une insuffisance plus forte que celle reconnue par la soumission résulte d'un acte formant titre entre les parties et présenté à la formalité, le droit supplémentaire est dû sur l'excédent de valeur. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 23.

3565. — Décidé en ce sens, pour le cas d'une contre-lettre révélée dans un jugement après l'acceptation d'une soumission de l'acquéreur. — Trib. Seine, 10 août 1855, [Garnier, *loc. cit.*]

3566. — Comme, en matière de mutation à titre onéreux, les frais de l'expertise ne sont à la charge des parties et les droits en sus ne sont encourus par elles que si la valeur vénale reconnue par l'expertise est supérieure d'un huitième au moins au prix indiqué dans l'acte; les frais de la procédure commencée et les droits en sus ne sont également à la charge de la partie que si l'insuffisance reconnue par soumission est d'un huitième au moins. — Sol. rég., 1er avr. 1881, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Soumission*, n. 42]

3567. — L'acquéreur qui a souscrit une soumission acceptée par la régie ne peut se refuser à l'exécuter par suite de la surenchère, et s'il se rend adjudicataire moyennant un supplément de prix supérieur à l'insuffisance reconnue, l'administration peut exiger le droit en sus indiqué sur la soumission. — Trib. Lyon, 25 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 13982]

3568. — Le supplément de droit dû à raison d'une dissimulation de part commise dans une cession de fonds de commerce ne peut plus être réclamé après l'annulation de cette cession comme portant sur un fond ayant pour objet l'exploitation de remèdes secrets, alors même que, par une soumission antérieure au jugement d'annulation, les parties auraient reconnu la dissimulation et se seraient engagées à acquitter le supplément de droit. — Trib. Seine, 29 août 1877, Disgratoulet, [D. 77.3.92]

Section XI.

Serment.

3569. — Le serment prêté par l'une des parties dans le cours d'une instance engagée avec son cocontractant et affirmant l'existence d'une convention ou les clauses de cette convention fournit à la régie la preuve de la convention vis-à-vis de la partie qui a prêté serment. — Trib. Vesoul, 10 nov. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13897, § 3]

3570. — Mais le serment ne peut être déféré par la régie aux parties ou réciproquement. « La déclaration du serment, dit M. Garnier (*Rép. pér.*, 1864, n. 1841, p. 40), est incompatible avec l'économie des lois d'impôt. Cette procédure a un caractère trop grave, nous dirons même trop religieux, pour être livrée aux exigences du Trésor dans des matières où nos mœurs mettent la conscience du débiteur toujours fort à l'aise ». — V. aussi Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 60.

3571. — Jugé, cependant, que dans l'action intentée par les parties contre le receveur de l'enregistrement, pour l'obliger à les indemniser des pénalités payées par elles à raison du retard apporté dans l'enregistrement d'un acte présenté à la formalité avant l'expiration du délai légal, les juges peuvent, si la preuve du dépôt de l'acte dans le délai légal n'est pas complète, déférer d'office le serment au contribuable. — Cass., 31 mai 1825, Laplanche, [S. et P. chr.]

3572. — L'art. 13, L. 23 août 1871, après avoir dit que la dissimulation dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage peut être établie par tous les modes de preuve de droit commun, ajoute : « Toutefois l'administration ne peut déférer le serment décisoire ». Il résulte de ces termes que le serment supplétoire peut servir à établir la dissimulation. On objecte à tort l'art. 1358, C. civ., d'après lequel le serment supplétoire doit être rejeté lorsque la nature du litige ne permet pas de recourir au serment décisoire. Ce n'est pas, en effet, à raison de la nature du litige, mais à raison de la défense de la loi, que le serment décisoire est écarté ici. Dès lors que la preuve testimoniale est admise pour prouver la dissimulation, le serment décisoire l'aurait été également si la loi ne s'y était opposée. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 74. — *Contra*, *Dict. Enreg.*, v° *Dissimulation*, n. 83.

Section XII.

Chose jugée.

3573. — Une dissimulation dans un prix ou dans une soulte peut résulter des motifs d'un jugement et d'une enquête entre les parties. — Trib. Oran, 14 avr. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6692] — Trib. Le Havre, 22 déc. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7269] — Spécialement, une insuffisance de revenu dans une donation ou dans une déclaration de mutation par décès peut être établie par un jugement rendu contre le fermier pour un terme de fermage ou par un procès-verbal de non-conciliation entre le fermier et le propriétaire, dans lequel le montant du fermage est indiqué. — Trib. Rouen, 30 juill. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12361]

3574. — Mais lorsqu'une dissimulation de prix est constatée dans un jugement intervenu entre l'acquéreur et un tiers, sans l'intervention ni la mise en cause du vendeur, les droits et amendes exigibles à raison de cette dissimulation ne peuvent être réclamés au vendeur. — Sol. rég., 4 oct. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22541 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6386]

3575. — Le tribunal appelé par la régie à constater l'existence d'une mutation immobilière résultant de ce qu'une compagnie concessionnaire d'une mine a acquis le sol sur lequel cette mine se trouvait, peut faire, contre la compagnie concessionnaire, résulter la preuve de la nature immobilière de cette mutation, d'un jugement rendu entre la compagnie dépossédée et ses créanciers au sujet de l'attribution de l'indemnité de dépossession, sans qu'il y ait dans cette application du jugement une violation du principe de la relativité de la chose jugée, si, tout en rappelant cette décision, le tribunal a néanmoins été amené par une appréciation spéciale de la nature des objets transmis à donner sa solution. — Cass., 24 août 1874, Comp. des mines de Liévin, [S. 75.1.129, P. 75.295, D. 75.1.113]

3576. — Un arrêté de conseil de préfecture, qui reconnaît et maintient un marché commercial en rejetant la demande en résiliation formée par l'une des parties, est une décision judiciaire constituant la reconnaissance en justice de ce marché, et le rend, par suite, passible du droit proportionnel. — Cass., 26 juill. 1899, Falgairolle et autres, [S. et P. 1900.1.49] ; — Même date, Association syndicale du canal de Gignac, [*Ibid.*]

3577. — Si la régie peut invoquer la chose jugée entre les parties, ne peut voir invoquer cette chose jugée contre elle. C'est une observation que nous avons déjà formulée. — V. *suprà*, n. 3263 et s.

Section XIII.

Présomptions.

§ 1. *Présomptions légales.*

3578. — La régie peut invoquer les présomptions légales. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1864, n. 1841, p. 40.

3579. — Spécialement, la présomption légale de l'art. 553,

C. civ., d'après lequel les constructions sont réputées, jusqu'à preuve contraire, appartenir au propriétaire du sol, peut être invoquée par l'administration de l'enregistrement, notamment pour exiger des héritiers du propriétaire du terrain, le droit de mutation par décès sur les constructions. — Trib. Seine, 17 déc. 1868, [*J. Enreg.*, n. 12227]

3580. — La loi fiscale a créé un certain nombre de présomptions légales pour établir les mutations entre-vifs. Suivant l'art. 12, L. 22 frim. an VII : « La mutation d'un immeuble en propriété ou un usufruit sera suffisamment établie pour la demande du droit d'enregistrement et la poursuite du paiement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription de son nom au rôle de la contribution foncière, et des paiements par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, ou enfin par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit ». D'après l'art. 9, L. 28 févr. 1872, « la mutation de propriété des fonds de commerce ou des clientèles est suffisamment établie, pour la demande et la poursuite des droits d'enregistrement et des amendes, par les actes ou écrits qui révèlent l'existence de la mutation ou qui sont destinés à la rendre publique, ainsi que par l'inscription au rôle des contributions du nom du nouveau possesseur et des paiements faits en vertu de ces rôles, sauf preuve contraire ». Enfin, aux termes de l'art. 13, L. 22 frim. an VII, « la jouissance à titre de ferme, ou de location, ou d'engagement d'un immeuble, sera aussi suffisamment établie pour la demande et la poursuite du paiement des droits des baux ou engagements non enregistrés, par les actes qui la feront connaître ou par des paiements de contributions imposés aux fermiers, locataires, ou détenteurs temporaires. » Cette disposition a été étendue aux locations verbales par les art. 11 et 14, L. 22 août 1871. — V. sur toutes ces présomptions, *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2738 et s., et *infrà*, v° *Mutation*.

§ 2. *Présomptions judiciaires.*

3581. — La Cour de cassation a presque toujours admis que la régie peut invoquer, pour démontrer l'exigibilité des droits d'enregistrement, des présomptions judiciaires. C'est, en effet, l'application du droit commun; la régie se prévaut d'une fraude et la fraude peut être prouvée par tous les moyens. La régie peut, d'ailleurs, invoquer en ce sens les art. 1348 et 1353, C. civ., qui permettent à toute personne d'invoquer les présomptions judiciaires quand elles n'ont pu se procurer une preuve par écrit. On objecte que la loi du 22 frim. an VII a implicitement rejeté les présomptions, en s'abstenant d'en régler la procédure, mais la preuve qu'il n'en est pas ainsi, c'est que la loi fiscale elle-même établit un certain nombre de présomptions. On objecte aussi que d'après l'art. 1353, C. civ., la preuve par présomption n'est admise que dans les hypothèses où la preuve testimoniale est également recevable. Mais cette disposition est seulement la sanction de l'art. 1341, d'après lequel toute convention doit être rédigée par écrit; or, cet article cesse d'être applicable en cas de fraude, et c'est une fraude qu'invoque la régie; si elle ne peut recourir à la preuve testimoniale, c'est à cause des formes spéciales de l'administration de cette preuve. — Cass., 24 mars 1846, de Verdière, [S. 46.1.317, P. 46.2.510, D. 46.1.321] — V. aussi Garnier, *Rép. pér.*, ann. 1864, n. 1841, p. 40; *Rép. gén.*, v° *Présomption*, n. 40 et s., et v° *Insuffisance*, n. 64. — *Contrà*, Trib. Saint-Omer, 27 août 1863, [*J. Enreg.*, n. 17889; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1841; *Rev. not.*, n. 797] — Championnière et Rigaud, t. 6, n. 1024 (qui avaient adopté la première solution, t. 1, n. 666); Demante, t. 2, n. 767.

3582. — Notamment, la régie a le droit de se prévaloir des circonstances de la cause pour démontrer que la qualification attribuée par les parties à leur acte est inexacte (V. *suprà*, n. 134 et s.). — Cass., 21 mars 1855, Lockart, [S. 55.1.271, P. 55.2.512, D. 55.1.230]; — 9 juill. 1861, Buquet, [S. 61.1.788, P. 61.1169, D. 61.1.322] — ... ou pour établir qu'un acte produit en justice, présenté comme verbal, était écrit. — V. *infrà*, v° *Production*, — ... ou pour établir la réalisation d'un crédit. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 525, — ... ou pour établir une mutation secrète. — V. *infrà*, v° *Mutation*, — ... ou pour faire ressortir le caractère frauduleux d'une renonciation à succession pour établir la valeur des biens compris dans une déclaration de succession, pour établir des omissions dans une déclaration de succession. — V. *infrà*, v° *Succession*, — ... ou pour établir le caractère mobilier ou immobilier d'une vente. — V. *infrà*, v^is *Mutation*, *Vente*, — ... ou pour prouver qu'un contrat présenté comme un contrat à titre onéreux est à titre gratuit ou réciproquement. — V. *suprà*, v° *Donation* (entre-vifs), n. 6366 et 6367.

3583. — Il est seulement nécessaire que les présomptions invoquées par la régie soient graves, précises et concordantes. — Cass., 24 mars 1846, précité.

3584. — Cependant la doctrine généralement admise a été récemment combattue : la régie, a-t-on dit, n'est pas un tiers, car elle n'a d'autre rôle que de s'emparer des conventions telles que les ont rédigées les parties. Elle ne peut donc recourir aux présomptions que dans le cas où les parties elles-mêmes le peuvent d'après le droit commun, c'est-à-dire : 1° lorsque la valeur en litige n'excède pas 150 fr. (C. civ., art. 1341); 2° quand il existe un commencement de preuve par écrit (C. civ., art. 1347); 3° lorsque la rédaction d'un écrit n'a pas été possible (C. civ., art. 1348); 4° lorsqu'il y a fraude (C. civ., art. 1348); 5° lorsqu'il s'agit d'établir un pur fait d'ordre matériel (Le Gendre, *De l'admission abusive des présomptions de l'homme en matière d'enregistrement*, p. 1 et s.). Mais il semble que cette opinion contient en elle-même sa réfutation : elle reconnaît que, conformément à l'art. 1348, C. civ., la régie a le droit de recourir aux présomptions judiciaires sans aucune limitation, toutes les fois qu'elle n'a pu se procurer une preuve par écrit. Or la régie n'a jamais pu se procurer une preuve par écrit soit des insuffisances ou des dissimulations, soit de l'existence ou de la nature des conventions; elle n'a pas, en effet, contracté avec les parties; alors même que la régie a entre les mains un acte constatant une fraude commise ou une convention passée entre les parties, elle peut soutenir, en s'appuyant sur des présomptions, que la fraude réelle est supérieure à la fraude constatée et que la convention réellement passée est différente de la convention constatée dans l'acte, car ce n'est pas alors l'écrit qu'elle invoque, mais un fait indépendant de cet écrit et dont elle n'a pas été en mesure de se procurer une preuve par écrit.

3585. — Décidé, en conséquence, que si, en principe, l'administration de l'enregistrement, dans la perception des droits d'actes, c'est-à-dire des droits qui ne sont exigibles qu'autant qu'il existe un acte écrit, doit, pour fixer la portée des stipulations contenues dans ces actes, se renfermer dans leurs termes mêmes, elle a toujours le droit de le faire par tous les moyens de preuve admis par la loi, et qu'elle peut chercher en dehors des actes eux-mêmes la démonstration de leur véritable portée et de l'exacte nature de la convention qu'ils constatent; spécialement, que si les contribuables ne consentent pas à soumettre à la formalité un acte produit en justice et dont l'existence n'a été révélée à l'administration que par cet usage même, l'administration et, après elle, les juges peuvent, dans la mesure sus-indiquée des moyens de preuve légaux, recourir à tous les documents propres à les éclairer et à établir la mutation sur laquelle le droit est réclamé, et cette appréciation doit être admise si rien n'établit que le juge n'ait pas exactement appliqué la loi. — Cass., 30 janv. 1895, Crédit foncier, [S. et P. 96.1.529, D. 95.1.361]

3586. — ... Que la régie peut faire résulter l'exigibilité des droits mêmes des présomptions tirées des faits constants au procès, et des actes qui parviennent par l'enregistrement à la connaissance de l'administration, ou que la loi soumet à son droit d'investigation, et qui la mettent ainsi à même d'exercer son contrôle. — Cass., 27 juin 1883, Maréchal, [S. 85.1.33, P. 85.1.52, D. 84.1.239]

3587. — ... Que les tribunaux sont investis d'un pouvoir souverain d'appréciation pour puiser dans les faits, actes et documents produits, des présomptions graves, précises et concordantes, propres à établir l'omission d'une créance dans une déclaration de succession et le chiffre de cette créance. — Trib. Castel-Sarrazin, 13 août 1858, Demouch, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 527]

3588. — ... Que quoique le droit proportionnel substitué au droit gradué soit assis sur la valeur vénale et non sur le revenu, la régie peut, pour établir le revenu, tenir compte d'actes faisant connaître seulement le revenu, sauf aux tribunaux à apprécier la valeur des actes et écrits invoqués. — Sol. rég., 25 août et 4 sept. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 88, et v° *Insuffisance*, n. 78]

3589. — ... Que la régie peut prouver la dissimulation dans un prix de vente ou dans une soulte d'échange ou de partage à l'aide de présomptions graves, précises et concordantes. —

Trib. Avranches, 26 nov. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6788] — Sol. rég., 4 oct. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22541; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6386]

3590. — ... Que des présomptions tirées soit d'un acte authentique, soit de circonstances extérieures peuvent servir à démontrer qu'une convention présentée dans cet acte authentique comme étant verbale faisait, en réalité, l'objet d'un acte sous seing privé, et devait être enregistrée à raison de l'usage qui en a été fait. — V. *supra*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*.

3591. — Jugé cependant que la loi du 18 mai 1850 n'ayant soumis à l'enregistrement que « les actes renfermant soit la déclaration par le donataire ou ses représentants, soit la reconnaissance judiciaire du don manuel », la régie ne peut exiger le droit de donation sur un don manuel dont elle établit l'existence par des présomptions. — Cass., 28 nov. 1859 (2 arrêts), Culmet et Dubonys de Pravier, [S. 60.1.281, P. 60.81, D. 61.1.510 et 512]

3592. — ... Que les expressions de la loi, sainement entendues, démontrant que, dans sa pensée, elle s'est référée à un état de choses où la preuve des omissions ou insuffisances commises dans une déclaration de mutation par décès résulterait des actes émanés des parties elles-mêmes ou d'autres actes et faits constants au procès qui leur seraient opposables, les présomptions judiciaires ne sont pas admises. — Cass., 29 févr. 1860, Charotte, [S. 60.1.475, P. 60.581, D. 60.1.139]

TITRE IX.

DES INSTANCES ET DE L'EXPERTISE.

CHAPITRE I.

GÉNÉRALITÉS.

3593. — On peut poser en principe qu'en dehors des textes spéciaux qui règlent la procédure en matière d'enregistrement, c'est au droit commun qu'il faut se référer. — Trib. Rennes, 22 mars 1860, Léguerau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1348] — V. anal. *supra*, n. 2200.

3594. — Il a été décidé, en ce sens, que les formes établies par le Code de procédure civile sont le complément naturel et nécessaire des formes spéciales prescrites par la loi du 22 frim. an VII, pour tous les cas où il n'a pas été particulièrement statué par cette loi (Instr. gén., n. 1537, sect. 1, § 2, *in fine*). — Cass., 18 juill. 1827, Leroy, [S. et P. chr.]

3595. — Mais ces textes spéciaux sont nombreux et le Code de procédure civile, d'autre part, n'a pas dérogé à la procédure édictée par la loi du 22 frim. an VII; le Conseil d'Etat a, en effet, décidé, dans un avis du 12 mai 1807, approuvé le 1er juin suivant, que l'art. 1041, C. proc. civ., qui abroge toutes lois, usages et règlements antérieurs, ne s'applique point aux lois concernant la forme de procéder dans les instances qui intéressent l'administration. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297] — Trib. Vervins, 15 mars 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1467]

3596. — C'est ainsi qu'il a pu être décidé que les dispositions spéciales d'instruction prescrites par les lois fiscales devant être observées à peine de nullité, il ne peut dépendre d'une partie de les éluder en déclarant vouloir saisir la juridiction ordinaire en la forme du droit commun pour être procédé par le débat oral devant les deux degrés de juridiction. — Cass., 14 avr. 1849, Ducros, [S. 49.1.600, P. 49.1.578, D. 49.1.627]

3597. — ... Que loin de constituer une faculté établie en faveur de l'administration de l'enregistrement et à son profit exclusif, faculté à laquelle il lui serait permis de renoncer, la procédure spéciale à l'enregistrement est d'ordre public et obligatoire; qu'en conséquence, la procédure de la saisie-arrêt, qui n'est qu'une suite d'exécution de la contrainte, doit, à peine de nullité, être accomplie dans les formes spéciales de la loi de l'enregistrement, toutes les fois que le tiers saisi n'est pas contestant et est demeuré étranger à la procédure contentieuse proprement dite. — Trib. Seine, 8 mars 1888, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7096] — Sol. rég., 20 juin 1888, [*Rev. prat. enreg.*, n. 2875]

3598. — Mais les dispositions des art. 64 et 65, L. 22 frim. an VII, et art. 17, L. 27 vent. an IX, sur les formes à suivre dans les procès d'enregistrement, ne sont pas d'ordre public, de telle sorte que leur inobservation puisse donner ouverture à cassation quand l'application n'en a pas été réclamée devant les juges du fond. — Cass., 17 juin 1835, Pascault-Dubuissonnet, [S. 35.1.875, P. chr.]

3599. — Il a été décidé que l'art. 65, L. 22 frim. an VII, aux termes duquel les jugements en matière d'enregistrement doivent être rendus dans les trois mois au plus tard à compter de l'introduction des instances, manifeste chez le législateur l'intention de classer les affaires d'enregistrement parmi celles qui requièrent célérité. — Cass., 23 janv. 1893, Société de Saint-Vincent de Paul, [S. et P. 93.1.481, D. 93.1.386]

3600. — Il paraît plus exact de ne pas ranger les instances en matière d'enregistrement au nombre des instances requérant célérité. L'art. 65, L. 22 frim. an VII, ne paraît avoir pour but que d'empêcher le retour des pratiques suivies dans l'ancien droit et qu'employaient les régies pour décourager les plaideurs; en tout cas, ce délai est purement réglementaire et les instances peuvent durer plus de trois mois, ce qui arrive même le plus souvent en fait. Du reste, les affaires requérant célérité sont rangées par la loi au nombre de celles qui donnent lieu à la procédure sommaire (C. proc. civ., art. 404, n. 4), et ces dernières sont uniquement celles qui sont jugées sur un simple acte sans autres procédures (C. proc. civ., art. 405); or, les instances en matière d'enregistrement sont jugées, au contraire, à la suite de formalités nombreuses. — V. Wahl, note sous Cass., 23 janv. 1893, précité.

3601. — Décidé, en ce sens, que les instances en matière d'enregistrement, n'étant pas rangées par la loi au nombre des instances sommaires, ne peuvent être considérées comme telles. — Sol. rég. belge, 9 nov. 1869 [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3206] — ... Qu'il en est ainsi spécialement des instances relatives au droit de greffe. — Même solution.

3602. — Il arrive souvent cependant que les tribunaux appelés à trancher une question d'enregistrement déclarent statuer « en matière sommaire ». — Trib. Guingamp, 18 nov. 1856, Rot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 771]; — 7 mars 1858, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6019] — Trib. Tarascon, 11 nov. 1858, Brante et Guérin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1105] — Trib. Charleville, 18 sept. 1863, Héritiers Gillot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1881]

3603. — Dans d'autres décisions, les tribunaux déclarent statuer en matière ordinaire. — Trib. Beauvais, 13 mars 1860, Gibert, Hette et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1427] — Trib. Saint-Brieuc, 19 févr. 1866, Camart et Goinguené, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2287]

3604. — Pour l'instance relative à la dissimulation de prix, l'art. 13, L. 23 août 1871, dit formellement « qu'elle est instruite et jugée comme en matière sommaire. »

3605. — La régie est assujettie, pour ses actions de droit commun, aux formes ordinaires. — Cass., 17 juin 1835, précité.

CHAPITRE II.

DES INSTANCES AUXQUELLES SONT APPLICABLES LES FORMES SPÉCIALES DE LA LOI DU 22 FRIM. AN VII.

3606. — D'après l'art. 17, L. 27 vent. an IX, les formes spéciales de procédure édictées par la loi fiscale sont applicables à l'instruction des instances que la régie aura à suivre *pour toutes les perceptions qui lui sont* confiées.

3607. — La règle posée par l'art. 65, L. 22 frim. an VII, et d'après laquelle, dans les instances relatives à la perception des droits d'enregistrement, les jugements doivent être rendus sur le rapport d'un juge fait en audience publique et les conclusions du ministère public, ladite règle prescrite à peine de nullité, s'applique donc non seulement à l'instance principale, mais encore aux instances accessoires à la poursuite du paiement de l'impôt. Il en est ainsi spécialement pour le débat engagé entre l'administration de l'enregistrement et le redevable, relativement aux frais mis à la charge de ce dernier par le jugement sur l'affaire prin-

cipale. — Cass., 3 mai 1893, Chastelain, [S. et P. 93.1.487, D. 93.1.547]

3608. — Décidé, dans le même sens, que les formes spéciales établies pour le jugement des affaires d'enregistrement doivent être observées dans les instances qui s'élèvent accessoirement, et par suite d'une contrainte, encore qu'il ne s'agisse plus de la perception des droits. Spécialement, la dispense de constitution d'avoué et l'obligation de juger sur rapport sont applicables à une contestation élevée sur la taxe des salaires dus à un gardien établi lors d'une saisie pratiquée par la régie, pour le paiement du montant d'une contrainte décernée contre un redevable de droits d'enregistrement ou de mutation. — Cass., 23 août 1830, Balançon, [S. et P. chr.]

3609. — Mais les formes spéciales de la procédure sont restreintes à l'hypothèse où la régie agit elle-même, à l'exclusion de celle où elle subroge des tiers en son lieu et place, pour le recouvrement des droits qui lui sont dus, et pour la poursuite desquels il existe des formes spéciales de procédure dont les particuliers ne sauraient être autorisés à se servir. — Déc. min. Fin., 4 févr. 1826, [Instr. rég., n. 1189, § 14; et n. 1537, 2e sect., n. 7]

3610. — D'autre part, ces formes ne s'appliquent que si la régie agit contre des redevables, c'est-à-dire des débiteurs personnels. Ainsi, lorsqu'un légataire ou tout autre détenteur de biens héréditaires est poursuivi en vertu du privilège conféré au Trésor public par l'art. 32, L. 22 frim. an VII, en paiement du droit dû par les héritiers, ce sont les formes du droit commun qui sont applicables. — Douai, 14 déc. 1885; Trib. Lons-le-Saulnier, 3 déc. 1884; Trib. Meaux, 12 mai 1886, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 178] — On a objecté que le légataire, quoique poursuivi en vertu d'une action privilégiée, est poursuivi comme débiteur des droits (Naquet, t. 3, n. 12808). Mais cela n'est pas exact : le légataire n'est pas débiteur du Trésor; il est poursuivi par une action réelle; cette action ne peut être soumise aux formes prescrites par la loi du 22 frim. an VII, ces formes étant spéciales aux actions formées entre la régie et ses débiteurs ou ses créanciers. S'il en était autrement, il faudrait aller jusqu'à dire que les règles de compétence *ratione personæ* édictées par la loi du 22 frim. an VII sont applicables à l'hypothèse prévue, ce qui serait contraire, pour les actions réelles immobilières, aux principes les plus certains.

3611. — Jugé également, par application du même principe, que si un légataire universel est tenu par le testament d'acquitter les droits de mutation par décès sur les legs particuliers, la régie qui veut actionner à la fois le légataire particulier et le légataire universel doit décerner une contrainte en ce qui concerne le premier, et y insérer une assignation avec constitution d'avoué pour le second. — Trib. Seine, 16 mars 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 178-1 *bis*] — Sol. rég., 5 janv. 1891, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

3612. — ... Que si la régie poursuit, en vertu du privilège du Trésor, l'usufruitier des biens héréditaires en paiement des droits de mutation par décès dus par le nu propriétaire, cette action est soumise aux formes du droit commun. — Trib. Pontoise, 27 avr. 1882, Verbach, [D. 82.3.11]

3613. — ... Que lorsque la régie demande la nullité d'une convention synallagmatique faite à son préjudice (spécialement lorsqu'elle prétend qu'une vente faite par une congrégation religieuse était fictive et destinée à éviter une saisie) l'instance doit obéir aux formes du droit commun et non pas aux formes prescrites par la loi du 22 frim. an VII. — Trib. Lyon, 17 nov. 1896 et 13 mai 1897, Congrégation des Petits-Frères de Marie, [*Rev. Enreg.*, n. 2097]

3614. — ... Que le syndic de la faillite du défunt n'étant pas tenu de payer les droits de mutation par décès, dont l'acquittement incombe aux héritiers, l'administration ne peut agir contre le syndic que pour faire juger contre lui son admission à la faillite, par privilège sur les revenus et au marc le franc sur les biens, et que ces questions ne peuvent être jugées sans plaidoirie et en dernier ressort et appartiennent à la juridiction ordinaire. — Trib. Seine, 29 mars 1862, Syndic Villion, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1726]

3615. — Jugé cependant que l'action de la régie en paiement de droits de mutation par décès, alors même qu'elle est dirigée contre les syndics de la faillite du défunt, est soumise aux formes spéciales de la procédure en matière d'enregistrement. — Cass., 28 juill. 1851, Faillite Hallette, [S. 51.1.761, P. 51.2.129, D. 51.2.233]

3616. — Pour ce qui est des dissimulations de prix, la cause est portée, suivant l'importance de la réclamation, devant la justice de paix ou devant le tribunal civil; elle est instruite et jugée comme en matière sommaire; elle est sujette à appel, s'il y a lieu; le ministère des avoués n'est pas obligatoire... (L. 23 août 1871, art. 13). — Instr. gén., n. 2413.

3617. — Ce n'est pas seulement pour l'amende du quart, mais encore pour le droit simple et en sus, s'ils sont réclamés en même temps que l'amende du quart, que la régie peut recourir à la procédure du droit commun. En effet la loi paraît s'exprimer en termes généraux; d'autre part, la solution contraire donnerait lieu à des complications injustifiables. — Trib. Cherbourg, 3 févr. 1885 (sol. implic.), [*J. Enreg.*, n. 22544; *J. des not.*, n. 23575; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6477]; — 18 nov. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22561; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6603; *J. des not.*, n. 23692] — Sol. rég., 26 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21321; *J. des not.*, n. 22314; Garnier, *Rép. pér*, n. 5447] — *Contrà*, Trib. Tarbes, 25 déc. 1875, [*Rev. du not.*, n. 5234; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5318] — Trib. Le Puy, 20 déc. 1877, [*J. des not.*, n. 21960; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4972] — Sol. rég., 19 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19805]

3618. — On admet cette solution même dans le cas où le droit simple est poursuivi distinctement de l'amende du quart, et notamment si, l'amende du quart étant atteinte par la prescription annale, le droit simple peut seul être exigé. — Sol. rég., 26 janv. 1880, précitée.

3619. — Mais la régie a le droit, en matière de dissimulation de prix ou de soulte, de suivre la procédure organisée par la loi du 22 frim. an VII, pourvu qu'elle n'use pas des modes spéciaux de preuve que la loi du 23 août 1871 a mis à sa disposition. — Trib. Tarascon, 23 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20042; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4485] — Sol. rég., 26 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21321; *J. des not.*, n. 22314; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5447]; — 4 oct. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22541; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6384] — V. *suprà*, n. 3491, 3572.

3620. — Jugé, en ce sens, que lorsque la preuve de la dissimulation résulte des actes mêmes qui sont présentés à l'enregistrement, il n'y a pas lieu pour le tribunal de s'écarter de la procédure tracée pour les affaires d'enregistrement par la loi du 22 frim. an VII, ni d'ordonner la mise en cause des parties et le débat oral conformément à la loi du 23 août 1871. — Cass., 15 juill. 1878, Cabet, [S. 79.1.85, P. 79.173, D. 79.1.460]

3621. — ... Qu'il en est ainsi spécialement lorsqu'un acte constate le paiement, hors la vue du notaire rédacteur, d'un supplément de prix pour une vente immobilière, cet acte pouvant être interprété comme contenant sinon un aveu formel, du moins une preuve décisive de la dissimulation d'une partie du prix convenu lors de la vente, et comme n'ayant été imaginé que pour échapper à l'amende encourue. — Même arrêt.

3622. — Décidé également que la loi, en établissant une procédure spéciale pour les dissimulations de prix ou de soulte, a voulu accorder à la régie une simple faculté, dont elle est libre de ne pas user; qu'elle peut donc, si elle le juge utile, agir contre les parties par voie de contrainte, et qu'alors la procédure obéit tout entière aux prescriptions de la loi du 22 frim. an VII. — Trib. Seine, 9 juill. 1871, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7700]; — 15 mai 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9073] — ... Que notamment les modes de preuve seront uniquement ceux qu'autorisent la loi du 22 frim. an VII.

3623. — ... Spécialement, que la régie peut agir par voie de contrainte lorsque, dès avant l'instance, la dissimulation commise dans une déclaration de mutation verbale d'immeubles est démontrée par la comparaison de la mutation prétendue verbale avec l'écrit dressé pour constater la mutation, et qui, fait double entre les parties, énonçait un prix plus élevé. — Trib. Seine, 29 oct. 1898, Grandpierre, [*Rev. Enreg.*, n. 1897]

3624. — Cette doctrine a été combattue; les art. 12 et 13 de la loi du 23 août 1871, a-t-on dit, ne distinguent pas; ils appliquent la procédure du droit commun à toutes les hypothèses où la régie veut établir une dissimulation de prix. — D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 2886 et 3363.

3625. — En tout cas c'est par voie de contrainte qu'il faut poursuivre l'amende encourue par un notaire pour contravention aux art. 12 et 13 qui l'obligent à lire aux parties les textes relatifs à la dissimulation; cette amende est, en effet, due à raison

d'une contravention aux lois sur l'enregistrement. — Sol. rég., 6 juill. 1872, *J. Enreg.*, n. 19126]

3626. — D'autre part, il est certain que l'application de la procédure du droit commun ne peut être étendue aux instances concernant une dissimulation dans un acte soumis au droit proportionnel substitué à l'ancien droit gradué; la loi du 28 févr. 1872, qui règle ces instances, ne fait aucune mention de la procédure, et, par conséquent, la laisse sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dissimulation*, n. 89.

3627. — Ce que nous disons s'applique aux formes générales de la procédure. Nous étudierons successivement avec détail ce qui concerne les instances en matière de saisie-arrêt, de saisie-exécution, de saisie immobilière, les instances en matière d'expertise, l'instance d'ordre, les recours en garantie formés entre redevables au cours de l'instance.

3628. — On applique les formes prescrites par la loi du 22 frim. an VII au recouvrement de tous les droits d'hypothèque conformément à l'art. 24, L. 21 vent. an VII, d'après lequel : « les poursuites pour le recouvrement des droits d'hypothèque, s'exercent suivant les formes établies pour le recouvrement des droits d'enregistrement » [Instr. gén., n. 959 et 1537, § 209]. — V. *infra*, v° *Hypothèque*.

3629. — De même, le recouvrement de la taxe sur le revenu doit être suivi, et les instances doivent être introduites et jugées comme en matière d'enregistrement (L. 29 juin 1872, art. 5, § 2). — Instr. gén., n. 2451. — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

3630. — De même encore « le recouvrement des droits de timbre et des amendes de contravention y relatives est poursuivi par voie de contrainte, et, en cas d'opposition, les instances doivent être instruites et jugées selon les formes prescrites par les lois des 22 frim. an VII et 27 vent. an IX, sur l'enregistrement » (L. 28 avr. 1816, art. 76, § 1). — Instr. gén., n. 715. — Cet article est applicable aux instances concernant le timbre spécial de 0 fr. 10 (L. 23 août 1871, art. 23, § 1). — Instr. gén., n. 2413. — V. *infrà*, v° *Timbre*.

3631. — En matière de vente publique de meubles, les poursuites et instances ont aussi lieu de la manière prescrite par la loi du 22 frim. an VII (L. 22 pluv. an VII, art. 8). — Circ. rég., n. 1498. — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*.

3632. — Les instances en matière domaniale sont également soumises aux formes spéciales édictées par la loi du 22 frim. an VII. — V. *supra*, v° *Domaine public et de l'Etat*, n. 1073 et s.

3633. — Ainsi jugé que la régie n'est pas tenue de constituer avoué dans les affaires qui ont pour objet le recouvrement des revenus des domaines nationaux. — Cass., 20 niv. an XI, Lefèvre et Neveu, [S. et P. chr.]

3634. — ... Que l'action intentée contre l'administration de l'enregistrement contre un propriétaire riverain d'un terrain domanial, à fin de paiement du prix d'une partie de ce terrain qui lui a été abandonnée pour l'alignement de la voie publique, doit, à peine de nullité, être instruite et jugée dans la forme déterminée pour les poursuites en matière d'enregistrement, c'est-à-dire sur simples mémoires et sans plaidoiries. — Cass., 26 déc. 1853, Gougeon, [S. 54.1.624, P. 54.1.93, D. 54.1.316]

3635. — ... Et cette nullité peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation, même par la partie qui a elle-même plaidé sa cause. — Même arrêt.

3636. — La régie de l'enregistrement et des domaines peut décerner une contrainte pour exiger, en argent, le paiement d'une prestation en nature à laquelle avait droit une ancienne communauté religieuse. — Paris, 8 août 1828, Plotho et Montblanc, [P. chr.]

3637. — La disposition de l'art. 17, L. 27 vent. an IX, qui établit les formes spéciales de procédure en matière de perceptions confiées à l'administration de l'enregistrement et des domaines cesse d'être applicable lorsqu'il s'agit d'interpréter les clauses et la portée du contrat qui sert de base aux réclamations de l'administration : dans ce cas, l'instance doit être suivie en la forme ordinaire, et contre le préfet comme représentant l'Etat en matière d'action domaniale. — Cass., 20 févr. 1866, Plasson, [S. 66.1.124, P. 66.301, D. 66.1.114]

3638. — La régie ne peut pas agir par voie de contrainte dans d'autres cas que ceux qui sont déterminés par les lois; spécialement, elle ne peut réclamer par cette voie extraordinaire les droits qu'elle prétend appartenir à l'Etat comme représentant une corporation supprimée. — Nancy, 29 juill. 1828, sous Cass., 30 déc. 1829, Roux, [S. et P. chr.]

3639. — Nous avons dit *supra*, n. 3609, que l'administration de l'enregistrement ne peut substituer une partie à ses droits dans la poursuite des instances ni les faire bénéficier des formes qui lui sont personnelles. *A fortiori*, faut-il refuser à des parties l'usage de ces formes dans les actions qui leur sont personnelles. Ainsi, c'est dans les formes ordinaires et non dans les formes spéciales aux matières d'enregistrement que le tribunal statue sur l'action intentée par un notaire contre son client en remboursement de droits d'enregistrement dont il a fait l'avance, notamment lorsque la partie, pour contester l'exigibilité du droit, refuse de le rembourser en alléguant que c'est par la faute ou le fait du notaire qu'il a été perçu. — Trib. Le Havre, 27 juill. 1869, Lemaître, [D. 74.5.20]

3640. — De même, l'action en garantie formée par un tiers, notamment un notaire, contre le receveur de l'enregistrement, à raison des droits en sus perçus sur un acte qui n'a pas été enregistré dans le délai par la faute du préposé n'est pas soumise aux formes spéciales de la loi du 22 frim. an VII, mais aux formes du droit commun. — Trib. Orléans, 30 août 1832, [Instr. gén., n. 1537, § 73]

3641. — Réciproquement, l'action personnelle du receveur contre les parties en paiement des droits afférents à un acte qu'il avait enregistré avant la consignation des droits est soumise aux règles du droit commun. — Trib. Hazebrouck, 20 déc. 1884, Tersen, [S. 85.2.191, P. 85.1.1006] — V. aussi Trib. Lourdes, 10 août 1886, [*J. Enreg.*, n. 23029; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 179]

3642. — De même, la forme exceptionnelle de procédure établie pour les contestations relatives aux droits d'enregistrement ne peut être appliquée à l'instruction d'une instance entre des particuliers et un conservateur des hypothèques. — Bruxelles, 11 juin 1812, Levasseur, [S. et P. chr.]

3643. — Il y a donc lieu de distinguer soigneusement les actions qui ont pour objet direct la perception des droits, c'est-à-dire celles qui mettent en jeu l'intérêt du fisc, de celles qui ne concernent que l'intérêt des parties. La distinction peut être plus ou moins délicate. Jugé à cet égard que l'action en garantie formée contre la régie par des adjudicataires dont on conteste la collocation pour des droits qu'on prétend avoir été indûment perçus par elle, quoique accessoire à une instance d'ordre, n'en est pas moins, entre les parties, une action principale qui, ayant pour objet l'application d'un droit d'enregistrement, doit être instruite et jugée d'après les formes spéciales réglées en cette matière. Dès lors, si la régie a, plusieurs jours avant le jugement, déposé au greffe sa défense et les pièces à l'appui, le tribunal ne saurait prononcer par défaut contre elle, quand même un règlement émané de ce tribunal imposerait aux préposés de la régie l'obligation de remettre leurs pièces au juge rapporteur à une époque déterminée avant le jour d'audience, si d'ailleurs ce règlement n'a pas été revêtu de l'approbation du gouvernement. — Cass., 24 déc. 1822, Martin, [S. et P. chr.]

3644. — En tout cas, la procédure édictée en matière d'enregistrement, ayant un caractère exceptionnel, ne saurait être étendue en dehors des cas limitativement prévus par la loi; par suite, et comme la loi du 23 mars 1855, sur la transcription, ne contient aucune disposition dérogatoire à la procédure du droit commun, c'est au moyen d'un procès-verbal et non par voie de contrainte que doit être poursuivi, par l'administration de l'enregistrement, le recouvrement de l'amende encourue par l'avoué qui a omis de faire mentionner dans le délai légal, un jugement de résolution en marge de la transcription de l'acte résolu. — Trib. Nancy, 26 mai 1884, [*J. Enreg.*, n. 22494; Garnier, *Rép. per.*, n. 6375]

3645. — Jugé, de même, que l'amende de 100 fr., édictée par l'art. 4, L. 23 mars 1855, contre l'avoué qui a omis de faire mentionner dans le délai légal un jugement de résolution en marge de la transcription de l'acte résolu, ayant le caractère d'une sanction d'ordre purement civil, doit être prononcée par un jugement rendu sur la citation directe du ministère public, en vertu du procès-verbal dressé par le conservateur des hypothèques, alors même que le paiement de cette amende aurait été antérieurement poursuivi par voie de contrainte. — Trib. Lisieux, 19 juill. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22981; Garnier, *Rép. per.*, n. 6960]

3646. — Par application des mêmes principes, la poursuite intentée contre un notaire par le ministère public, pour l'obliger

à payer une amende prononcée à raison d'une infraction à l'obligation du dépôt au greffe, est soumise aux formes de la procédure ordinaire; notamment le jugement est susceptible d'appel. — Cass., 20 juill. 1863, Mazeyrac, [S. 63.1.435, P. 63.1128, D. 63.1.446]

3647. — Nous avons dit *suprà*, n. 3593 et 3594, que dans la poursuite des contraventions en matière d'enregistrement, les formes établies par le Code de procédure sont le complément nécessaire des formes spéciales réglées par la loi du 22 frim. an VII; on en a tiré cette conclusion qu'on peut appliquer successivement l'une ou l'autre législation, selon que le comporte chaque partie de l'instruction de la cause. Ainsi, après avoir, pour une enquête, suivi les formes de la procédure ordinaire, on peut continuer l'instruction d'après les formes spéciales établies par la loi du 22 frim. an VII, c'est-à-dire poursuivre le jugement sur simple mémoire et sans plaidoiries. — Cass., 17 juill. 1827, Leroy, [S. et P. chr.]

CHAPITRE III.

FORMALITÉS PRÉALABLES A LA CONTRAINTE ET A L'ASSIGNATION.

SECTION I.

Avertissements.

3648. — Les receveurs, et généralement les préposés de l'enregistrement sont chargés de donner des avertissements aux redevables pour les inviter à payer dans la huitaine. Les avertissements doivent précéder les poursuites, à moins que la prescription ne soit acquise dans un moindre délai. — Ord. gén. de la régie, art. 91; Instr. gén., n. 1537, § 3.

3649. — Ces avertissements ne peuvent être considérés comme des actes assujettis à l'enregistrement. — *Dict. des dr. d'enreg.*, v° *Avertissement*, n. 6.

3650. — Le défaut d'avertissement n'est pas une cause de nullité de l'instance. — Trib. Rouen, 23 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20101; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4297] — Il ne permet même pas aux tribunaux de mettre les dépens à la charge de l'administration qui a obtenu gain de cause.

SECTION II.

Solution des difficultés par la régie et le ministre des Finances.

3651. — La solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception des droits d'enregistrement, avant l'introduction des instances, appartient à la régie (L. 22 frim. an VII, art. 63).

3652. — La loi n'exige pas que la régie, sollicitée par la partie de donner son avis, statue effectivement. La loi n'exige pas davantage que la décision prise par la régie soit notifiée à la partie. Mais le ministre des Finances a décidé que les parties doivent recevoir notification de ces décisions; les directeurs départementaux de l'enregistrement sont tenus de faire cette notification dans les trois jours après qu'ils ont eu eux-mêmes connaissance des décisions. — Déc. min. Fin., 1er nov. 1824, Instr. gén., n. 1115.

3653. — Jugé que la disposition de l'art. 63, L. 22 frim. an VII, n'attribue pas à l'administration une juridiction nécessaire. — Trib. Lourdes, 20 juill. 1875, *J. Enreg.*, n. 20078; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4276. — Sol. rég., 13 mars 1876, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 16. — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 4014 et 4015; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 25; *J. Enreg.*, n. 20379.

3654. — Décidé cependant que les dépens de l'instance doivent être mis à la charge du redevable, quoiqu'il ait obtenu gain de cause, s'il s'est adressé directement au tribunal sans faire d'abord une réclamation à l'administration. — Trib. Pau, 9 août 1856, *J. Enreg.*, n. 16416; Garnier, *Rép. pér.*, n. 729.

3655. — C'est seulement après l'enregistrement que les parties peuvent réclamer à la régie une solution de la difficulté; car il ne leur est pas permis, sous quelque prétexte que ce soit, de contester, avant l'enregistrement, les droits qui leur sont réclamés. — Trib. Seine, 21 nov. 1863, *J. Enreg.*, n. 18856; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946] — Mais ceci ne s'applique qu'aux actes non enregistrés, et non pas aux suppléments de droits.

3656. — La régie n'est pas liée par ses solutions soit dans les affaires qui ultérieurement présenteraient des difficultés de la nature de celles que les solutions ont tranchées, soit même dans l'affaire pour laquelle les solutions ont été rendues.

3657. — La loi du 22 frim. an VII n'ayant confié la solution des difficultés avant l'introduction de l'instance qu'à la régie, le ministre des Finances n'a pas à intervenir. — Déc. min. Fin., 11 janv. 1822, [Instr. gén., n. 1018] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décision*, n. 2. — Cependant, le ministre, en sa qualité de chef de toutes les administrations financières, peut donner des ordres au directeur général de l'enregistrement pour l'obliger à rendre une décision dans un sens déterminé. — Garnier, *loc. cit.*

3658. — Décidé que les parties auxquelles une solution de la régie n'est pas favorable peuvent porter la difficulté devant le ministre des Finances, qui a le droit, mais non l'obligation de statuer. — Déc. min. Fin., 17 janv. 1814, [*J. Enreg.*, n. 4738]

3659. — En fait il arrive fréquemment que la régie soit en matière d'enregistrement, soit surtout en matière de timbre, provoque une décision du ministre des Finances; cette décision, rendue conformément aux propositions de la régie, n'a d'autre but que de donner aux décisions de cette dernière une autorité plus grande. Souvent, à la différence des solutions de la régie, qui interviennent sur un cas particulier, les décisions ministérielles contiennent des règles de principe.

3660. — Toutefois, une décision du ministre des Finances n'a pas plus de portée juridique qu'une décision de la régie. Elle n'empêche donc pas les parties de s'adresser aux tribunaux et, n'ayant aucun caractère contentieux, ne peut être attaquée par un pourvoi devant le Conseil d'Etat. — Déc. min. Fin., 17 janv. 1814, précitée.

3661. — Décidé, en effet, que les solutions données par le ministre des Finances ne sont que des instructions ayant pour objet de guider les préposés dans le mode de perception des droits et l'administration dans le sens de sa défense devant les tribunaux. — Cons. d'Et., 29 mai 1808, Maserany, [S. chr., P. adm. chr.]; — 17 janv. 1814, Siebert et Pleyel, [S. chr., P. adm. chr.]

3662. — Les intéressés qui se prétendent lésés par ces solutions doivent porter leurs réclamations devant les tribunaux, qui seuls peuvent et doivent statuer selon leur conviction. — Cons. d'Et., 29 mai 1808, précité; — 17 janv. 1814, précité; — 14 sept. 1814, Boitard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 17 juill. 1816, Lesseps, [P. adm. chr.] — Instr. gén., n. 1537, sect. 2, n. 6.

3663. — La demande en restitution de droits formée par les parties contre la régie devant les tribunaux est souvent précédée d'une demande en restitution adressée au ministre des Finances ou à la régie. Mais cette dernière demande elle-même n'a rien d'obligatoire.

SECTION III.

Préliminaire de conciliation ou dépôt d'un mémoire.

3664. — Comme toutes les demandes intéressant l'Etat (C. proc. civ., art. 49), celles qui sont formées par l'administration sont dispensées du préliminaire de conciliation. Il en est ainsi notamment des demandes relatives à une dissimulation de prix, quoiqu'elles soient soumises aux formes du droit commun (V. *suprà*, n. 3617). — Sol. rég., 4 oct. 1872, [D. 73.5.231]; — 17 mai 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 880]; — 29 oct. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19669] — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 72.

3665. — Par avis du 11 mai 1813 (Instr. gén., n. 642), le Conseil d'Etat a décidé que, les communes ne pouvant faire de paiement qu'après y avoir été autorisées, aucune contrainte ne peut être décernée contre le receveur municipal ni aucune assignation, et qu'il y a lieu de se pourvoir devant le préfet pour que la somme réclamée soit portée au budget de la commune. Toutefois il a été décidé que la contrainte peut être décernée pour fournir au préfet un titre lui permettant d'inscrire la somme au budget. — Déc. min. Fin., 14 févr. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4854]

3666. — Jugé, en ce sens, que les instances en matière d'enregistrement étant liées par l'opposition à la contrainte avec assignation devant les juges compétents, et non par la contrainte elle-même, la régie peut décerner une contrainte contre une

commune, sans avoir préalablement remis au préfet un mémoire exposant les motifs de la réclamation, et obtenu l'autorisation du conseil de préfecture; l'art. 121, L. 5 avr. 1884, ne subordonne, en effet, à cette autorisation que la faculté d'ester en justice. — Cass., 7 mars 1883, Ville de Bordeaux, [S. 84.1.197, P. 84.1.467, D. 84.1.59] — Trib. Montargis, 27 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 21422; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5093] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 57; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 56. — De même, pour les hospices et autres établissements publics. — Trib. Compiègne, 14 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22683]

3667. — Décidé que lorsque la régie agit par voie d'assignation directe contre une commune, elle doit préalablement provoquer une décision du conseil de préfecture autorisant la commune à ester en justice. — Sol. rég., 19 juill. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 57] — Il en est de même pour les établissements publics, et notamment pour les fabriques. — Sol. rég., 15 juill. 1884 et 21 oct. 1885, [*Tr. alph.*, v° *Procédure*, n. 58 *bis*] — C'est par le dépôt d'un mémoire au préfet ou au sous-préfet que se fait la demande d'autorisation (V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 667 et s.). Il en est de même pour les assignations adressées à un département. — Garnier, *v° cit.*, n. 58.

Section IV.

Procès-verbal.

3668. — La rédaction d'un procès-verbal en règie générale n'est pas nécessaire comme formalité préalable à la contrainte dans les instances en matière d'enregistrement. — Cass., 9 juin 1813, Dunal, [S. et P. chr.] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 36.

3669. — Par suite, la nullité du procès-verbal dressé contre un notaire pour contraventions n'entraîne point celle de la contrainte qui est ensuite décernée, si d'ailleurs cette contrainte est revêtue de toutes les formalités prescrites par la loi. — Même arrêt.

3670. — Un procès-verbal n'est pas nécessaire notamment pour constater les contraventions en matière d'enregistrement. — Cass., 2 août 1808, Hermite, [S. et P. chr.]

3671. — Ainsi pour recouvrer une amende due par un notaire pour n'avoir pas donné lecture conformément à l'art. 13, L. 23 août 1871, des art. 12 et 13 de la même loi sur les dissimulations de prix, il y a lieu d'agir par voie de contrainte et non par voie de procès-verbal, car c'est là une contravention à une loi sur l'enregistrement. — Sol. rég., 6 juill. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3567]

3672. — De même, c'est par voie de contrainte et non par voie de procès-verbal que doivent être réclamés à un officier ministériel les droits et amendes dus en raison de ce qu'il a fait un acte de son ministère en conséquence d'actes non timbrés ou enregistrés. — Trib. Rouen, 20 mars 1862, Levavasseur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1599]

3673. — De même encore c'est par voie de contrainte et non par voie de procès-verbal que la régie doit agir pour réclamer à un officier ministériel l'amende encourue pour défaut d'inscription d'un acte au répertoire. — Même jugement.

3674. — Cependant, il est certains cas où la rédaction d'un procès-verbal est nécessaire. Il en est ainsi notamment lorsque cette rédaction est commandée par les circonstances, soit parce qu'il doit y avoir conflit d'un fonctionnaire public avec le préposé, soit parce qu'il s'agit de constater des faits dont il n'existe pas de preuve matérielle et que le procès-verbal en fait foi jusqu'à inscription de faux. Tel est, par exemple, le cas de contraventions reconnues par les préposés dans les ventes publiques d'objets mobiliers, auxquelles ils sont autorisés à assister. Tel est le cas encore du refus d'un officier ministériel ou d'un dépositaire public de communiquer son répertoire, ses minutes ou les pièces déposées entre ses mains (Instr. gén., 18 déc. 1824, n. 1150, § 17). Il est encore d'usage de dresser un procès-verbal, lorsque la loi exige une condamnation préalable au recouvrement de peines pécuniaires résultant de la contravention, ainsi qu'en matière de lois sur le notariat, sur les patentes, etc.

3675. — D'autre part, le receveur de l'enregistrement peut dresser un procès-verbal de contravention à la loi du 22 pluv. an VII. — Trib Verviers (Belgique), 18 janv. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2545]

3676. — A un autre point de vue et d'une façon plus générale, la contrainte n'est le premier acte de poursuite pour le paiement d'une amende, en matière d'enregistrement, qu'autant qu'il s'agit d'une contravention bien constante : il en est autrement si le fait même de la contravention est à constater. Alors, le premier acte de poursuite doit être un procès-verbal, lequel est suivi d'une assignation pour lier l'instance. — Cass., 30 messid. an X, de Cock, [S. et P. chr.]

3677. — Quoiqu'il soit opportun de dresser le procès-verbal immédiatement après la découverte de la contravention, il n'y a pas nullité par cela seul que le procès-verbal est rédigé à une époque ultérieure. — Trib. Epernay, 23 mars 1838, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 491] — V. cep. Trib. Seine, 3 juin 1829, [Instr. gén., n. 1537, § 202]

3678. — Le procès-verbal n'est pas nul non plus pour avoir été rédigé en dehors de la présence des contrevenants. — Trib. Bastia, 4 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12170]

3679. — Les procès-verbaux des préposés de l'enregistrement ne sont point assujettis à la formalité de l'affirmation. — Cass., 26 juin 1820, Chancognie, [S. et P. chr.]

3680. — Aux termes d'un arrêt du conseil du roi en date du 26 oct. 1719, confirmé par lettres patentes du 5 décembre suivant, les procès-verbaux des préposés, employés et commis des fermes ayant prêté serment en justice, chargés du contrôle des actes de notaires, droits de greffe et autres, devaient être crus jusqu'à inscription de faux.

3681. — Aujourd'hui, en principe, les procès-verbaux dressés par l'administration de l'enregistrement, comme la plupart des procès-verbaux, ne font foi que jusqu'à preuve contraire et non pas jusqu'à inscription de faux. Car tel est le droit commun, les préposés de l'enregistrement n'étant pas des officiers publics. Il est vrai que dans l'ancienne législation il en était autrement, mais cette législation a été abrogée par l'art. 73, L. 22 frim. an VII; l'art. 71 de la même loi a bien maintenu les lois sur l'organisation de l'administration de l'enregistrement, sa manutention et ses frais de régie, mais la foi due aux procès-verbaux ne rentre dans aucun de ces objets. — Trib. Verviers (Belgique), 18 janv. 1865, précité.

3682. — Spécialement, les procès-verbaux dressés par un préposé de l'enregistrement en matière de vente publique de meubles ne fait foi que jusqu'à preuve contraire. En effet, aucun texte de la loi du 22 pluv. an VII ne pose le principe contraire. Et même l'art. 8 de cette loi dit que « la preuve testimoniale pourra être admise sur les ventes faites en contravention à la présente », ce qui s'applique évidemment non seulement au cas où la régie demande à faire la preuve d'une contravention, mais encore à celui où les parties veulent combattre les énonciations d'un procès-verbal de la régie. On ne saurait objecter que cette disposition a été édictée uniquement dans l'intérêt de la régie et pour lui permettre de produire des témoins dans le cas où ses préposés auraient négligé de dresser procès-verbal, et n'autorise les parties à se servir du même moyen de preuve qu'à titre de preuve contraire, car cette disposition est générale. Il faut ajouter qu'en cette matière, la foi du procès-verbal jusqu'à inscription de faux est moins nécessaire que dans beaucoup d'autres ; car tandis qu'en général le procès-verbal doit être dressé immédiatement, la loi du 22 pluv. an VII n'impose au préposé aucun délai, ce qui l'expose à commettre des erreurs. Il est vrai que la loi du 22 pluv. an VII renvoie pour les formes des poursuites et instances à la loi du 22 frim. an VII, mais cette dernière ne dit pas que les procès-verbaux de la régie de l'enregistrement seront crus jusqu'à inscription de faux. — Même jugement.

3683. — Cependant, pour soutenir qu'aujourd'hui encore, les procès-verbaux des préposés de l'enregistrement font foi jusqu'à inscription de faux, on invoque la tradition historique, à laquelle la loi du 22 frim. an VII, dit-on, n'a sans doute pas voulu déroger. On ajoute que la solution contraire aboutit à laisser impunies les contraventions constatées par un procès-verbal, car les actes sur lesquels les contraventions sont commises faisant eux-mêmes, à cause de leur caractère authentique, foi jusqu'à inscription de faux, il suffirait au notaire contrevenant de réparer, après coup, la contravention pour faire tomber la force due au procès-verbal et de l'annihiler. On dit encore que le système contraire est préjudiciable, non seulement pour l'Etat, mais pour les parties, dont les conventions seraient ainsi modifiées après coup, et pour les notaires qui s'exposeraient, pour échapper à des amendes fiscales, à des poursuites disciplinaires et même criminelles.

CHAPITRE IV.

DE LA CONTRAINTE ET DE L'INTRODUCTION DES INSTANCES.

SECTION I.

De la contrainte.

§ 1. *Nature de la contrainte.*

3684. — L'art. 64, L. 22 frim. an VII, dispose : « le premier acte de poursuite pour le recouvrement des droits d'enregistrement et le paiement des peines et amendes prononcées par la présente sera une contrainte ». La contrainte est donc une voie d'exécution, et non pas un acte d'instance. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297]

3685. — Jugé, dans le même sens, que la contrainte décernée par la régie à fin de paiement de droits, n'est pas un acte introductif d'instance; qu'il n'y a véritablement d'instance que sur l'opposition à l'exécution de cette contrainte. — Cass., 5 frim. an VII, Vanoutrive, [S. et P. chr.] — ... Qu'il résulte de l'art. 64, L. 22 frim. an VII, que la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement pour le recouvrement des droits d'enregistrement et le paiement des peines et amendes n'est qu'un acte de pur commandement non introductif d'instance; c'est l'opposition motivée du redevable, signifiée à la régie, avec assignation devant les juges compétents, qui constitue le litige. — Cass., 4 déc. 1899, Sœurs du Saint-Enfant Jésus, [S. et P. 1900.1.198] — Les conséquences de cette idée sont très-importantes; il en résulte notamment que la partie qui fait opposition à la contrainte doit se porter demanderesse et assigner la régie (V. *infrà*, n. 3881 et s.), que les règles de la péremption contre le demandeur, s'appliquent à la partie et non à la régie. Ce sont deux points sur lesquels nous aurons bientôt à revenir.

3686. — La voie de la contrainte ayant pour objet le recouvrement prompt et certain des droits, dans l'intérêt du service public, les tribunaux n'ont pu décider que la régie avait eu tort de recourir à cette voie et qu'elle aurait dû suivre la marche tracée pour les actions ordinaires. — Cass., 5 frim. an VII, précité.

§ 2. *Dans quels cas il y a lieu d'agir par voie de contrainte.*

3687. — C'est en termes absolus que la loi ordonne à la régie d'agir par voie de contrainte. Ainsi, s'il y a lieu de poursuivre le recouvrement des droits d'un acte non enregistré, d'une succession non déclarée, le premier acte doit être une contrainte pure et simple, mais suffisamment libellée pour motiver l'exigibilité de sommes réclamées. — Délib. rég., 18 août 1824, [Instr. gén., n. 1150, § 17, et n. 1537, sect. 2, n. 9]

3688. — La contrainte peut être décernée aussi bien quand il s'agit d'un droit supplémentaire que quand il s'agit d'un droit simple. — Trib. Pont-Lévêque, 29 août 1867, Société des immeubles de Deauville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540] — Elle peut être décernée même contre une commune ou un département. — V. *suprà*, n. 3665 et s.

3689. — Mais, la régie ne peut établir la plus-value d'un immeuble sur le prix exprimé, que par la voie de l'expertise; tout autre genre de preuves lui est interdit.

3690. — On admet généralement que la contrainte peut être remplacée par une assignation directe signifiée aux parties ou suivie de cette assignation. — V. *infrà*, n. 3924 et s.

3691. — La régie peut également, si elle est actionnée en restitution par les parties et réclame des droits supplémentaires, agir par voie de demande reconventionnelle. — Cass., 13 juin 1864, Pariset, [D. 64.1.310] — V. *infrà*, n. 4032 et s. — Nous nous bornons à en énoncer succinctement ces principes généraux. Ce sont autant de points sur lesquels nous aurons à revenir.

§ 3. *Depuis et jusqu'à quelle époque la contrainte peut être décernée.*

3692. — La contrainte est nulle si elle est décernée avant que les droits soient réellement exigibles, c'est-à-dire, dans le cas où il s'agit d'enregistrement à payer avant l'expiration d'un délai déterminé sous peine d'un droit en sus, si elle est décernée avant l'expiration de ce délai. — Trib. Libourne, 18 juill. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14532; *J. des not.*, n. 13457; *Contr. Enreg.*, n. 8384] — Trib. Yvetot, 27 févr. 1866, Follanfan, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2329]

3693. — Ainsi, les parties ayant six mois à partir du jugement qui a reconnu la propriété du défunt sur un objet litigieux pour acquitter les droits sur cette valeur, une contrainte décernée avant l'expiration de ce délai est nulle. — Trib. Yvetot, 27 févr. 1866, précité.

3694. — Et dans le cas où des héritiers ont compris une créance litigieuse dans une déclaration de succession, pour une somme fixée provisoirement, et qu'un jugement ultérieur détermine l'importance réelle de cette créance et lui donne une valeur supérieure à la valeur déclarée, la contrainte ne peut, même pour le droit simple, être décernée avant les six mois qui suivent le jour où le jugement est devenu définitif, le demi-droit en sus n'étant encouru par les parties qu'après l'expiration de ce délai. — Même jugement.

3695. — Mais lorsque la régie accorde aux parties une prorogation de délai pour le paiement des droits, elle a le droit, malgré cette prorogation, et dès l'expiration du délai légal, de décerner une contrainte, qui lui permettra de faire une saisie-arrêt conservatoire sur les créances du redevable. — Trib. Reims, 31 juill. 1851, [*J. Enreg.*, n. 14679; *J. des not.*, n. 14804; *Contr. Enreg.*, n. 9562]

3696. — La contrainte ne peut plus être décernée évidemment après que les droits sont prescrits. Mais pour interrompre la prescription il suffit que la contrainte soit décernée et enregistrée avant l'expiration du délai de deux années qui suit l'enregistrement de la convention sur laquelle des droits supplémentaires ont été réclamés; il n'est pas nécessaire qu'en outre deux ans ne se soient pas écoulés depuis la date de la convention elle-même. — Trib. Seine, 7 févr. 1862, Leblanc, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1655] — V. *suprà*, n. 2838 et 2839.

§ 4. *Qui décerne la contrainte et à la requête de qui elle est décernée.*

3697. — D'après la loi, la contrainte doit être décernée par le receveur ou préposé de la régie (L. 22 frim. an VII, art. 64). Mais on admet que cette disposition n'est pas obligatoire.

3698. — Ainsi, la contrainte est valablement décernée par un préposé autre que le receveur, par exemple par un sous-inspecteur ou un inspecteur. — Cass., 2 août 1808, Hermite, [S. et P. chr.] — Trib. Toulouse, 12-22 janv. 1855, Larigaudière, [D. 55.5.183] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 40.

3699. — Il a été jugé que la contrainte peut être décernée par le receveur d'un bureau quelconque sans que les parties puissent soutenir qu'elle doit être décernée par le receveur du bureau où les droits doivent être acquittés; l'art. 64, L. 22 frim. an VII, ne dit pas, d'ailleurs, que la contrainte doit émaner de tel agent plutôt que de tel autre. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [*J. Enreg.*, n. 17061; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297] — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise : la contrainte est un acte de poursuite; or, la poursuite ne peut être effectuée que par le préposé chargé d'encaisser les droits : c'est donc ce dernier qui doit décerner la contrainte. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 41.

3700. — Les receveurs dans le ressort desquels sont situés les biens dépendant d'une succession sont donc seuls compétents pour décerner la contrainte tendant au paiement des droits de mutation par décès sur les immeubles, et c'est celui du bureau du domicile qui a cette compétence s'il s'agit de meubles (Garnier, *v° cit.*, n. 43; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 45-6°). Pour les suppléments de droit la contrainte doit émaner, même s'il s'agit d'actes sous seing privé, du receveur dans le bureau duquel a été enregistré l'acte. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 45-5°.

3701. — On admet que pour les droits dus sur une mutation verbale d'immeubles ou de fonds de commerce, la contrainte doit émaner du receveur dans le ressort duquel sont situés les biens aliénés parce que ces mutations sont en général déclarées au bureau de la situation des biens (Circ. rég., 17 germ. an IX, n. 1992). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 45; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 45-2°. — Il en est de même pour les mutations d'immeubles sous seing privé. — *Tr. alph.*, *loc. cit.* — Pour les droits dus sur une dissimulation de prix,

on attribue également une compétence exclusive au receveur dans le ressort duquel est situé l'immeuble. — Trib. Bourganeuf, 23 juin 1886 et Sol. rég., 29 juin 1885, [Garnier, *v° cit.*, n. 16] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 45-1°.

3702. — Lorsque la dissimulation de prix dans une cession d'office est dévoilée par un jugement rendu entre les parties, la contrainte pour le paiement du droit devenu exigible peut être décernée par le receveur qui a enregistré ce jugement, quoique le traité ait été passé et enregistré ailleurs. — Trib. Seine, 27 juill. 1867, sous Cass., 28 juill. 1868, Lesourd, [S. 69.1.39, P. 69.63]

3703. — En tout cas, s'il s'agit des droits dus sur un acte sous seing privé non enregistré et non sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, les actes sous seing privé pouvant être enregistrés dans tous les bureaux indistinctement, la contrainte peut être décernée non seulement par le bureau de la situation des biens vendus, mais aussi par celui qui découvre l'existence de la fraude; c'est même ce dernier bureau qui a plus spécialement qualité à cet effet. — Trib. Seine, 20 juin 1855, [*J. Enreg.*, n. 16150] — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, précité. — Sol. rég., mai 1872 et 26 nov. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 69] — *Sic*, Garnier, v° *Instance*, n. 42, et v° *Mutation*, n. 69; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 45-1°.

3704. — En tout cas aussi, le receveur d'un bureau dans le ressort duquel habite l'un des signataires de l'acte et qui est au chef-lieu judiciaire de l'arrondissement dans l'un des cantons duquel les immeubles sont situés peut décerner contrainte pour obtenir paiement des droits de vente. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, précité.

3705. — La contrainte tendant au recouvrement de droits dus sur un acte (spécialement un acte passé à l'étranger) dont il est fait usage dans un acte passé devant notaire peut émaner du receveur dans le ressort du bureau duquel le notaire exerce ses fonctions, les actes notariés devant être enregistrés avec les actes qui y sont relatés dans un bureau. — Cass., 12 déc. 1843, Bisseugen, [S. 44.1.74, P. 44.1.38]

3706. — La contrainte doit, ainsi que les autres actes extrajudiciaires émanés des préposés de la régie, être signifiée à la requête du directeur général de l'enregistrement, des domaines et du timbre. — Instr. gén., n. 807; Circ. rég., 25 mars 1869; Lettre commune rég., 1er juill. 1871; Circ. rég., 17 févr. 1880. — Toutefois la contrainte n'est pas nulle si le préposé ne déclare pas qu'il agit à la requête du directeur général de l'enregistrement. — Trib. Riom, 9 mars 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 40] — La contrainte est en outre signifiée « poursuites et diligences » du directeur du département où se trouve le bureau duquel émane la contrainte. — V. *infrà*, n. 3823.

§ 5. *Contre qui la contrainte peut ou doit être décernée.*

3707. — La régie peut décerner contrainte à la fois contre toutes les parties tenues d'acquitter les droits réclamés. — Trib. Seine, 3 déc. 1858, Monnot-Leroy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1261] — Mais elle n'y est pas obligée, puisque chacune des parties, ainsi que nous l'avons vu, est tenue du paiement des droits.

3708. — Si donc il y a plusieurs débiteurs solidaires, la contrainte est valablement décernée contre un seul ou quelques-uns d'entre eux (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 55). Par exemple, tous les héritiers étant codébiteurs solidaires des droits de succession, la contrainte peut être décernée contre un seul d'entre eux. — Trib. Brives, 9 févr. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17088; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1285; *Contr. Enreg.*, n. 11774] — Trib. Seine, 21 août 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3094] — Trib. Nancy, 15 déc. 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3263] — Mais la condamnation ne peut être prononcée que contre les redevables contre lesquels la contrainte a été décernée.

3709. — Les sociétés à responsabilité limitée pouvant, aux termes de la loi du 23 mai 1863, être administrées par un ou plusieurs administrateurs désignés à cet effet, la contrainte peut être décernée, à défaut de directeur, contre l'administrateur désigné par l'assemblée générale des actionnaires. — Trib. Lyon, 28 mai 1868, Cie des paquebots à vapeur des express, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3024 et 3346]

3710. — Mais la contrainte pour le recouvrement de droits réclamés à une société anonyme doit être décernée conjointement au conseil d'administration tout entier, lorsque ce conseil est chargé de la direction de la société, et il ne suffit pas de la décerner à deux des trois membres de ce conseil. — Trib. Seine, 1er août 1874, Nesbite et Cie générale de canaux et travaux publics, *J. Enreg.*, n. 19622; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4077. — Par suite, le jugement rendu à la suite d'une contrainte ainsi décernée n'est pas opposable à la société. — Même jugement.

3711. — Aucun texte de loi n'exigeant que l'exploit signifié à une société contienne les noms de son ou ses représentants ou gérants, et, d'autre part, les amendes fiscales, qui sont des réparations civiles, pouvant, à la différence des amendes en matière pénale, être encourues par une société, une contrainte décernée contre la société et non contre le gérant, en paiement d'une amende fiscale, est valable. — Trib. Senlis, 22 mars 1899, Lallouette et Cie, [*J. Enreg.*, n. 25677]

3712. — La contrainte pour le recouvrement des droits dus par une femme mariée doit être décernée contre la femme personnellement et contre le mari pour l'autoriser. — Sol. rég., 25 juin 1889, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 49] — S'il s'agit d'une femme séparée de biens la contrainte doit être décernée contre elle seulement; il en est de même pour les biens paraphernaux de la femme dotale. — Sol. rég., 14 nov. 1885, [*Tr. alph.*, v° *Procédure*, n. 49 *bis*-4°] — Pour les droits dus sur une succession échue à la femme et tombant en communauté, la contrainte peut être décernée contre le mari même s'il n'est pas établi qu'il a autorisé sa femme à accepter la communauté. — Sol. rég., 19 févr. 1884, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 49 *bis*-1°] — La contrainte doit être décernée contre le mari et la femme si la succession, étant immobilière, ne tombe pas en communauté. — Sol. rég., 11 mars 1884, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 49 *bis*-3°]

3713. — Une contrainte décernée contre une femme est nulle si elle n'a pas été en même temps décernée contre le mari. — Bruxelles, 7 mars 1828, G..., [P. chr.]

3714. — Lorsqu'une contrainte est décernée contre une personne comme représentant légal d'un incapable, la qualité de la personne contre laquelle la contrainte est décernée doit être indiquée, à peine de nullité. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 50; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 55-1°.

3715. — Est donc nulle une contrainte dirigée contre une veuve personnellement pour le paiement des droits dont elle n'est débitrice que comme tutrice, et cette nullité peut être opposée en tout état de cause. — Cass., 19 juill. 1815, Farges, [S et P. chr.]

3716. — Jugé cependant que n'est pas nulle la contrainte en paiement de droits exigibles sur un acte de société décernée contre les administrateurs et le directeur de la société en leur qualité et en leur nom personnel, quoiqu'ils ne soient débiteurs des droits qu'en leur qualité. — Trib. Seine, 8 août 1868, sous Cass., 4 août 1869, Compagnie des lits militaires, [S. 70.1.34, P. 70.54, D. 70.1.66]

3717. — En tout cas, une contrainte n'est pas frappée de nullité pour avoir été décernée contre un père pris comme tuteur du redevable, alors qu'il est son administrateur légal. — Cass., 18 nov. 1851, Colbert et Galard, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.305]

3718. — Quoique le tuteur soit personnellement débiteur des droits en sus dus pour défaut de déclaration d'une succession échue au mineur (V. *suprà*, n. 982), il n'est pas nécessaire de décerner deux contraintes, l'une contre le mineur pour le droit simple, l'autre contre le tuteur pour les droits en sus. — Trib. Figeac, 18 janv. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2515]

3719. — En ce qui concerne la taxe annuelle d'accroissement, l'art. 7, al. 2, L. 16 avr. 1895, dispose : « Pour les associations religieuses reconnues, l'action en recouvrement de la taxe sera valablement dirigée contre le supérieur ou la supérieure et, pour toutes les autres associations contre tout membre agrégé à un titre quelconque auxdites associations. »

3720. — Lorsque la contrainte a été décernée contre une personne autre que celle contre laquelle elle devait l'être, la régie doit être déboutée et condamnée aux dépens de l'instance. — Cass., 22 oct. 1811 et Sol. rég., 16 janv. 1850, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 131]

3721. — La contrainte décernée pour le paiement des droits de succession, contre le syndic de la faillite du défunt, est nulle, les héritiers étant seuls débiteurs de ces droits. — Trib. Seine, 29 mars 1862, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1725; *Contr. Enreg.*, n. 12315] — De même, si la succession du failli est vacante, la contrainte tendant au paiement des droits de succession doit être décernée contre le curateur à la succession vacante et non contre le syndic de la faillite. — Trib. Rouen, 16 mai 1876, [*J. Enreg.*

n. 20523; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4449 — Mais la signification du jugement est faite au syndic.

3722. — D'une manière générale, lorsqu'une succession est vacante, la contrainte doit être décernée contre le curateur. — Trib. Rouen, 16 mai 1876, [*J. Enreg.*, n. 20523; Garnier, *Rep. pér.*, n. 4449] — Et, s'il n'y a pas d'héritiers connus, la régie doit faire nommer un curateur pour agir contre lui. — Trib. Lure, 14 juin 1873 et Sol. reg., 22 mai 1880, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 51, note] — L'instance obéit d'ailleurs aux mêmes formes que si l'action était dirigée contre les héritiers. — Trib. Guéret, 9 juil. 1891 et Sol. rég., 27 mars 1889, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

3723. — Les parties n'étant pas tenues de payer les droits d'hypothèque lorsque la formalité est requise par le notaire, la prescription qui court au profit du notaire n'est pas interrompue par des poursuites exercées contre les parties. — Trib. Périgueux, 27 août 1865, Héritiers Gadard, *Rev. du not.*, n. 2328] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 19462.

3724. — Comme dans tous les exploits le nom de la partie contre laquelle est décernée la contrainte est exigé à peine de nullité. Toutefois une erreur sur ce point est sans conséquence si l'individualité de la partie n'est pas douteuse. Ainsi l'erreur sur les prénoms du redevable ne nuit pas à la validité de la contrainte s'il n'existe aucun doute sur la personne que la régie a voulu atteindre. — Trib. Seine, 3 juill. 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3006] — D'autre part, l'erreur est sans conséquence si elle est réparée par la copie contenue dans l'exploit de signification où figure exactement le nom de la partie. — Sol. rég., 11 déc. 1883, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 83 *bis*]

3725. — La fin de non-recevoir tirée par une partie de ce qu'elle ne figurait pas à l'acte sur lequel les droits sont réclamés ne peut plus être opposée si cette partie s'est défendue au fond. — Trib. Carcassonne, 22 avr. 1863 (sol. impl.), Serny, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1829]

3726. — Lorsque la personne qui est débitrice des droits n'existe plus au moment de la rédaction de la contrainte, la contrainte décernée contre cette personne n'est pas néanmoins frappée de nullité, pourvu que la signification en soit faite aux héritiers. — Trib. Bruxelles, 8 août 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 5]

3727. — Lorsque le liquidateur d'une maison de commerce a assigné la régie en restitution d'un droit perçu sur un acte fait par cette maison, que la régie a demandé à son tour un supplément de droit sur cet acte en signifiant la contrainte à un tiers non liquidateur, et que ce tiers a formé opposition en faisant connaître son défaut de qualité, cette contrainte a pu être déclarée valable à l'égard du liquidateur, par cela seul que celui-ci n'en a pas opposé la nullité devant le tribunal. Le tribunal, qui n'était saisi de l'opposition à la contrainte que par le tiers non liquidateur, a même pu ne pas s'occuper de ce tiers, ne pas le faire figurer dans le jugement, et repousser l'opposition à l'égard du liquidateur, qui ne l'avait pas faite, sans donner de motifs sur la nullité opposée par le tiers non liquidateur. — Cass., 13 nov. 1838, Laffitte, [P. 38.2.542]

§ 6. *Mentions de la contrainte.*

3728. — La contrainte doit contenir les mentions ordinaires des exploits; elle doit indiquer notamment à la requête de qui (V. *suprà*, n. 3697 et s.) et contre qui (V. *suprà*, n. 3707 et s.) elle est décernée. — V. *infra*, v° *Exploit*.

3729. — La contrainte doit être sur timbre, comme tous les actes (L. 13 brum. an VII, art. 1 et 12). Elle peut d'ailleurs aussi bien être timbrée à l'extraordinaire ou revêtue de timbres mobiles qu'inscrite sur du papier timbré. — Cass., 15 juill. 1806, Thoinard de Jouy, [S. et P. chr.]

3730. — La date est inutile dans la contrainte, parce que la date du visa du juge de paix y supplée. — Trib. Mons (Belgique), 9 mai 1879, [*J. Enreg.*, n. 21590; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5370] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1521, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 38 et 77.

3731. — Jugé, en ce sens, qu'on ne peut reprocher à la contrainte de ne pas porter l'indication du mois dans lequel elle a été délivrée, si le juge de paix, en la visant, lui a conféré une véritable date, en même temps qu'il la rendait exécutoire. — Trib. Seine, 13 juill. 1861, Prévost, [*J. Enreg.*, n. 17364; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1521]

3732. — L'indication du lieu d'où a été décernée la contrainte est également inutile. — Trib. Mons, 9 mai 1879, précité.

3733. — Il a été décidé que, contrairement à l'art. 584, C. proc. civ., la contrainte peut ne pas contenir d'élection de domicile. — Trib. Domfront, 9 mai 1860, Lepauvre, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1376; *J. Enreg.*, n. 17178; *Contr. Enreg.*, n. 11842] — Trib. Seine, 13 juill. 1861, Prévost, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1521; *J. Enreg.*, n. 17364; *Contr. Enreg.*, n. 12044] — Trib. Bruxelles, 3 juin 1863, [*J. Enreg.*, n. 17775] — Trib. Toulouse, 22 mars 1866, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2263] — Trib. Auch, 22 janv. 1867, Rébeillé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2551 et 2774] — Trib. Bastia, 30 déc. 1891, Héritiers Léandri, [*Rev. Enreg.*, n. 57] — Trib. Mons (Belgique), 11 mai 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5118] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1521, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 39.

3734. — On donne deux motifs pour justifier l'opinion d'après laquelle il n'est pas nécessaire que la contrainte contienne élection de domicile : 1° les art. 26 et 27, L. 22 frim. an VII, en déterminant les bureaux où seront enregistrés les actes soumis à la formalité de l'enregistrement, indiquent que les droits dus ne doivent être perçus que dans ces bureaux et par les préposés qui y sont établis; de plus, l'art. 64 de la même loi se borne à dire que la contrainte sera signifiée. Cette argumentation n'est pas sûre : les art. 26 et 27 sont étrangers à la procédure; quant à l'art. 64 il n'avait pas à trancher la question, qui dérive du droit commun; 2° il est vrai qu'un avis du Conseil d'Etat du 1er juin 1807, ayant force de loi interprétative, dit que l'art. 584, C. proc. civ., n'est point applicable à la forme de procéder relativement à la régie des domaines et de l'enregistrement; mais l'avis de 1807 dit seulement que l'art. 1041, C. proc. civ., qui abroge les lois, usages et règlements antérieurs en matière de procédure, ne s'applique pas à la procédure de l'enregistrement; il ne dit pas que, pour compléter les formes de cette dernière procédure, et sur les points où la loi fiscale est muette, il n'y ait pas lieu de recourir au droit commun, et il est au contraire de jurisprudence que les règles du droit commun doivent, notamment en matière de procédure (V. *suprà*, n. 3593 et s.), compléter celles de la loi fiscale. — V. en ce sens, Wahl, note sous Trib. Montpellier, 9 févr. 1891, [S. et P. 92.2.228]

3735. — La Cour de cassation se contente de décider que, les droits devant être payés aux bureaux de l'enregistrement, et la situation de ces bureaux déterminant la compétence du tribunal qui doit connaître des difficultés que la perception peut soulever, la régie répond suffisamment au vœu des art. 584 et 673, C. proc. civ., en élisant domicile dans un de ses bureaux; il n'est pas nécessaire qu'elle élise domicile au lieu de l'exécution. — Cass., 16 févr. 1831, Castel, [S. 31.1.288, P. chr.]

3736. — Jugé, dans le même sens, que l'élection de domicile dans un commandement, n'étant nécessaire que quand le créancier ne demeure pas dans la commune où l'exécution doit se faire, est inutile lorsque, le commandement étant signifié à la requête de l'administration de l'enregistrement, celle-ci est représentée, dans la commune où doit se faire l'exécution, par un agent qui poursuit en son nom le recouvrement des droits réclamés; que l'administration de l'enregistrement est censée, en ce cas, avoir son domicile chez cet agent. — Trib. Montpellier, 9 févr. 1891, Borel et de Borély, [S. et P. 92.2.228, D. 93.5.261] — V. en sens contraire les observations de M. Wahl sous ce jugement.

3737. — En tout cas, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que la contrainte contienne aucune élection de domicile; en effet on reconnaît généralement que le défaut d'élection de domicile ne vicie pas un ajournement, et il n'y a aucune raison de décider différemment pour la contrainte. — Trib. Bruxelles, 8 août 1871, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3299] — Trib. Vervins, 5 juill. 1881, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 5937] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 5510 et 5512.

3738. — Et le défaut d'élection de domicile pouvant être couvert par une élection faite dans des actes subséquents, il suffit, à supposer que la contrainte doive contenir élection de domicile, que le mémoire signifié par l'administration de l'enregistrement au cours de l'instance contienne élection de domicile. — Trib. Montpellier, 9 févr. 1891, précité.

3739. — Rien n'empêche d'ailleurs la régie de se conformer au droit commun en faisant élection de domicile dans la commune où demeure le débiteur. — Trib. Limoges, 23 août 1879, [*J. Enreg.*, n. 21508; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5510]

3740. — Lorsqu'une direction départementale de l'enregis-

trement est supprimée et transférée par décret au chef-lieu d'un autre département, la signification extrajudiciaire de la modification ainsi apportée à l'élection de domicile faite précédemment par l'administration de l'enregistrement dans une instance est suffisante pour la régularisation de la procédure. — Sol. rég., 24 mai 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9578]

3741. — Aucun mode spécial n'est prescrit pour le libellé de la contrainte ; cependant il faut qu'elle indique suffisamment la somme demandée et les causes de la demande. Autrement, le juge de paix pourrait refuser de la rendre exécutoire.

3742. — L'obligation imposée par l'art. 1346, C. civ., au demandeur de réunir dans une même instance et de former par un même exploit toutes les demandes qui ne seront pas entièrement justifiées par écrit, sous peine de ne plus pouvoir prouver que par écrit celles qui n'auront point été formées, est spéciale aux matières civiles et ne s'applique pas en matière d'enregistrement. — Trib. Seine, 28 août 1863, Pesty-Rémond, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1866]

3743. — En tout cas, l'art. 1346, C. civ., ne s'appliquant qu'aux demandes pour lesquelles la partie ne peut fournir d'autres preuves que la preuve testimoniale, permet à la régie, après avoir, une première fois, réclamé des droits sur un marché et avoir été, faute de preuve, débouté d'une portion de sa demande, sous la réserve de justifications ultérieures pour le surplus, d'intenter une nouvelle action faisant ces justifications. — Même jugement.

3744. — La contrainte pour double droit d'un jugement rendu à l'audience doit énoncer que l'extrait du jugement a été remis par le greffier dans le délai légal. — V. *suprà*, n. 839.

3745. — La date de l'acte sur lequel la contrainte est fondée n'est pas exigée à peine de nullité. — Cass., 3 févr. 1807, [*J. Enreg.*, n. 2551; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 64]

3746. — A plus forte raison, une contrainte n'est pas nulle par cela seul qu'il y a erreur dans la date qu'on a donnée au titre sur lequel elle est fondée. — Cass., 25 juill. 1814, Anneix, [S. et P. chr.] — Trib. Le Havre, 16 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 23066; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6069

3747. — L'indication de la somme réclamée est exigée à peine de nullité. En effet, la contrainte est un acte d'exécution et cette énonciation est exigée dans tous les actes d'exécution. — Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 65. — V. *infrà*, v° *Saisie*.

3748. — Mais la loi ne réglant pas les formes dans lesquelles les contraintes doivent être libellées, il suffit qu'elles énoncent clairement la cause et le chiffre de la réclamation. — Trib. Seine, 5 mars 1864, Duquesnel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2042]

3749. — Est donc suffisamment motivée la contrainte portant que telle somme est due par le redevable pour droit de délégation sur tel acte. — Même jugement.

3750. — En d'autres termes, la contrainte est valable alors même qu'elle n'est pas motivée; car elle constitue un acte de poursuite et non pas une assignation en justice. — Trib. Seine, 13 juin 1857, [*J. Enreg.*, n. 16571] — Trib. Anvers, 29 juill. 1869, [*J. Enreg. belge*, n. 10997] — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4609] — Trib. Bourg, 5 déc. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5457] — Trib. Nice, 22 déc. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5664] — Trib. Bourganeuf, 23 juin 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6961] — Trib. Valence, 11 juill. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6961] — Trib. Bordeaux, 27 mai 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9050] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1883, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 61. — *Contrà*, Trib. Saint-Amand, 27 févr. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5199] — Trib. Marseille, 21 mai 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5346]

3751. — A plus forte raison la contrainte n'est soumise à aucune forme extrinsèque particulière; il suffit qu'elle soit libellée de manière à faire connaître au redevable la cause et l'objet des réclamations à lui faites; est donc suffisamment motivée la contrainte qui contient un exposé précis des faits et la citation des textes de lois invoqués. — Trib. Joigny, 13 févr. 1868, Petit, [*J. Enreg.*, n. 13298; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2703]

3752. — Jugé, de même, qu'est valable la contrainte qui précise l'objet de la demande, les faits qui la justifient et les articles de lois relatifs aux droits réclamés. — Trib. Tonnerre, 13 févr. 1873, Epoux Damotte, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3591]

3753. — A plus forte raison encore, lorsque la régie réclame par voie de contrainte le paiement des droits dus sur un acte non enregistré, elle n'est pas obligée de donner au redevable copie de cet acte; cela est vrai même s'il s'agit d'un jugement, et quoiqu'une copie du jugement ait été, conformément à l'art. 37, L. 22 frim. an VII, fournie à la régie par le greffier. — Trib. Tarascon, 23 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20042]

3754. — En tout cas le redevable ne peut plus se plaindre que la contrainte soit insuffisamment motivée quand il a présenté sa défense au fond; car il ne peut plus dès lors être réputé avoir ignoré la cause et l'objet de l'acte exécutoire qui lui a été signifié. — Trib. Joigny, 13 févr. 1868, précité.

3755. — Jugé, en ce sens, qu'à supposer que la contrainte non motivée soit nulle, la nullité est couverte par la notification d'un mémoire faite à la requête de la partie contre laquelle la contrainte a été décernée. — Trib. Marseille, 21 mai 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5346]

3756. — Mais, si la contrainte ne contient pas tout au moins l'objet de la réclamation, l'administration peut être condamnée, alors même que sa prétention serait fondée, à supporter les frais de la procédure jusqu'au moment où elle aurait mieux exprimé sa demande. — Trib. Seine, 13 juin 1857, précité. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1883.

3757. — Il n'est pas nécessaire que la contrainte renferme un décompte dans lequel seraient groupés, suivant leur nature, les divers droits réclamés. — Trib. Seine, 21 mars 1879, [*J. Enreg.*, n. 21054]

3758. — De même, de ce que la contrainte décernée par la régie de l'enregistrement contre une veuve en qualité de légataire d'une quotité déterminée des biens de son mari, et contre les enfants, en qualité d'héritiers de leur père, à fin de paiement des droits de mutation par décès, ne détermine pas d'une manière distincte le chiffre de la portion des droits à la charge de la veuve, et celui de la portion à la charge des enfants, il ne saurait résulter nullité quoiqu'il soit préférable que ce calcul soit mentionné dans la contrainte; car au moyen des indications de la contrainte, il est facile de calculer le montant des droits afférents soit à la mère soit aux enfants. — Cass., 19 juill. 1870, de la Rochette, [S. 71.1.35, P. 71.56, D. 71.1.84]

3759. — La loi ne réglant pas les formes dans lesquelles les contraintes doivent être libellées, il n'est pas nécessaire qu'elles mentionnent les textes de lois sur lesquels elles sont fondées; il suffit qu'elles énoncent clairement la cause et le chiffre de la réclamation. — Trib. Seine, 4 mai 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3135; *Contr. Enreg.*, n. 13298]

3760. — Jugé, dans le même sens, qu'il n'est pas nécessaire que la contrainte cite, à peine de nullité, tous les textes sur lesquels s'appuie la réclamation; il suffit, en effet, à la contrainte, pour être régulière, d'énoncer clairement l'objet de la demande, la cause et le chiffre de la réclamation. Notamment, une contrainte décernée en vue de la consignation d'une amende de fol appel est valable quoiqu'elle n'indique pas le texte dans lequel l'obligation de consigner cette amende a sa source, surtout si elle cite un autre texte qui se réfère expressément au premier. — Trib. Pau, 19 mai 1899, Lamaignère, [*J. Enreg.*, n. 25713; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9622]

3761. — Lorsque les parties refusent de présenter l'acte sujet à l'enregistrement, la régie peut arbitrer d'office, dans sa contrainte, le montant des droits. — Cass., 4 mai 1807, Stréobault, [S. et P. chr.]; — 23 nov. 1825, Maingonnat, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1846, Cantal, [S. 46.1.632, P. 46.1.750, D. 46.1.195]; — 29 avr. 1851, Mac-Carthy, [S. 51.1.433, P. 51.2.220, D. 51.1.121]; — 24 avr. 1861, d'Hinnisdal, [S. 61.1.645, P. 61.1066, D. 61.1.222]; — 18 janv. 1871, Duval, [S. 71.1.84, P. 71.217, D. 71.1.18]; — 2 janv. 1872, Calmels, [S. 72.1.40, P. 72.63, D. 72.1.89]

3762. — Donc la régie peut évaluer elle-même, dans la contrainte qu'elle décerne, les droits dus à raison d'actes sous seing privés mentionnés dans un acte notarié, sauf à augmenter ou à diminuer l'évaluation, lors de la présentation de ces actes à l'enregistrement; on ne peut prétendre qu'en un tel cas, la régie, se constituant demanderesse, soit tenue d'établir les bases des droits qu'elle réclame. — Cass., 28 mars 1859, Weil et Stindzy, [S. 59.1.945, P. 59.703, D. 59.1.370] — Trib. Seine, 5 mai 1860, Trousin-Dumarsan, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336] — Trib. Verviers (Belgique), 2 déc. 1863, F..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2213] — Trib. Rouen, 26 déc. 1869, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3356]

3763. — La régie évalue également d'office les droits dus sur un acte produit en justice, non enregistré et non représenté au receveur. — Trib. Lyon, 12 mars 1874 et 20 août 1875, Gar-

nier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 47. — Trib. Lyon, 28 juin 1878 et Trib. Cognac, 4 juill. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5306] — Trib. Lyon, 22 août 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5554] — Trib. Bourg, 20 avr. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5981] — Trib. Lyon, 18 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22682; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6590] — Trib. Valenciennes, 16 janv. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7292] — Trib. Seine, 4 mars 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 128]; — 10 déc. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 360] — Trib. Lyon, 13 nov. 1895, Dareau, [S. et P. 97.2.182]

3764. — Jugé, en ce sens, que, lorsqu'une police d'assurance, produite en justice, n'est pas représentée, l'administration a le droit de rechercher dans les documents de la cause les indications nécessaires pour établir, avec l'importance des primes, les bases de la perception, et que le tribunal peut condamner les parties au paiement des droits ainsi liquidés, sous réserve de la représentation de l'acte dans un certain délai. — Trib. Seine, 8 avr. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2118]

3765. — De même, lorsque le montant des droits dépend d'une déclaration estimative à faire par les parties, la contrainte doit être décernée pour une somme provisoirement arbitrée par la régie, sauf à augmenter ou à diminuer suivant la déclaration des parties.

3766. — Notamment, lorsque le receveur a refusé d'enregistrer l'acte, faute de déclaration estimative, et que cet acte est sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, la régie peut également, après l'expiration de ce délai, évaluer d'office les valeurs comprises dans l'acte. — Cass., 18 janv. 1871, précité.

3767. — Ainsi, lorsque le revenu n'a pas été évalué dans l'acte, avant l'enregistrement, la régie a le droit de requérir cette évaluation après l'accomplissement de la formalité, au moyen de la signification d'une contrainte. — Cass., 12 avr. 1881, Constantin, [S. 82.1.39, P. 82.1.62, D. 81.1.366]

3768. — Jugé de même que s'il a été convenu que le prix d'une cession de part sociale, par celui des associés qui décèderait le premier au profit des associés survivants serait fixé d'après l'évaluation du dernier inventaire antérieur au décès, et si l'existence de cet inventaire n'est pas déniée, la régie, à défaut par les parties de produire l'inventaire, peut liquider le droit proportionnel de cession sur une somme fixée d'office ; qu'elle n'est pas tenue de s'en rapporter à la déclaration estimative des parties, et que celles-ci ont d'ailleurs le droit de produire l'inventaire pour combattre cette évaluation. — Cass., 5 déc. 1866, Lefebvre, [S. 67.1.87, P. 67.177, D. 67.1.27] — Trib. Seine, 21 déc. 1867, Paquot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3337] — V. dans le même sens, le rapport de M. le conseiller Dumolin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3391]

3769. — ... Que si le droit d'enregistrement n'a pas été perçu sur les charges dans un contrat, et que les parties négligent, sur la demande de la régie, de les évaluer, celle-ci peut les estimer d'office dans sa contrainte. — Trib. Soissons, 4 mai 1859, Picque, Mayaud et Trannoy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1194]

3770. — ... Que lorsque dans le prix d'un marché administratif se trouvent comprises certaines prestations que les parties n'ont pas évaluées, la régie peut les évaluer provisoirement dans sa contrainte. — Trib. Saint-Brieuc, 29 janv. 1867, Lebon, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 2618]

3771. — Lorsqu'une saisie-arrêt ayant été formée pour le montant des droits fixés provisoirement dans la contrainte, le tiers saisi, à la suite du jugement qui a prononcé la validité de la contrainte, a acquitté la somme réclamée par la régie, sans que le débiteur ait fait la déclaration estimative qui devait servir de base à la perception, il a lieu de décerner contre ce dernier une nouvelle contrainte afin de le forcer, par la demande d'un supplément de droit, à passer la déclaration exigée par la loi. — Cass., 27 mars 1811, Huet-Desmoulins, [S. et P. chr.]

3772. — A la suite d'une contrainte en paiement de droits de mutation par décès, les parties peuvent encore modifier les bases de cette contrainte en passant la déclaration de succession. — Cass., 7 juill. 1863, Reverdy, [S. 63.1.450, P. 64.67, D. 63.1.27] — V. *infra*, v° *Succession*.

3773. — Jugé, en ce sens, que les préposés de l'enregistrement sont tenus de recevoir les déclarations faites par les héritiers pour le paiement des droits de succession, toutes les fois qu'elles sont offertes régulièrement par une personne ayant qualité, il ne leur appartient pas de peser les relevables des effets légaux attachés à l'accomplissement de la formalité, sous le prétexte que la déclaration n'est pas conforme aux bases d'une contrainte antérieurement décernée par la régie. — Cass., 3 févr. 1869, Reverdy, [S. 69.1.185, P. 69.436, D. 69.1.356] — V. dans le même sens, les conclusions de l'avocat général Blanche, sous cet arrêt.

3774. — Mais jugé que les parties ne peuvent, tant que cette déclaration n'est pas passée, critiquer les évaluations provisoires de la contrainte. — Trib. Seine, 19 août 1864, Thier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2082]; — 24 févr. 1865, V° Moreau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2081]

3775. — La partie ne peut se contenter de répondre à une contrainte tendant au paiement de droits supplémentaires dus sur un jugement que, l'importance de la condamnation ne se trouvant pas déterminée par le jugement, la liquidation des droits faite dans la contrainte manque de base et fixe un chiffre exagéré, puisque c'est aux parties qu'il appartient de faire l'évaluation, et que si elles méconnaissent cette obligation, le receveur est bien obligé de faire lui-même provisoirement l'évaluation. — Trib. Seine, 18 févr. 1865, Moniot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2099]

3776. — La contrainte n'est pas viciée par une erreur matérielle commise par le receveur si le contribuable a été mis à même d'apprécier la réclamation de la régie. — Trib. Bruxelles, 30 août 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 69]

3777. — Ainsi la plus-pétition de la part de la régie ne donne pas lieu d'annuler la contrainte qu'elle a décernée, lorsqu'il est reconnu qu'il était dû un droit quelconque. — Cass., 24 juin 1811, Carles, [S. et P. chr.]

3778. — A plus forte raison, par cela que la régie a faussement qualifié un droit par elle réclamé, sa demande ne saurait être rejetée, si d'ailleurs le taux du droit réellement dû est le même que celui exigé (Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 63). Tel est le cas où la régie réclame, sur la clause d'un acte de partage, le droit de 2 p. 0/0 à titre de soulte mobilière, tandis que la clause contient une dation en paiement qui est passible du même droit. — Cass., 31 juill. 1833, Romanet, [S. 33.1.800, P. chr.]

3779. — La contrainte est valable, et son objet est suffisamment déterminé, lorsqu'elle est décernée pour une somme fixe, avec la mention « sauf à augmenter ou à diminuer ». — Trib. Moulins, 11 déc. 1889, Pic-Clairefont, [*J. Enreg.*, n. 23468]

3780. — Mais la contrainte décernée pour le recouvrement de droits supplémentaires exigibles sur une cession de droits successifs, à raison de l'obligation du cessionnaire de payer le passif, n'est valable que dans la limite de la somme qu'elle indique lorsqu'il n'est pas exprimé que cette somme pourra être augmentée d'après la déclaration à faire du passif héréditaire ; s'il est reconnu que la demande est insuffisante, l'erreur ne peut être réparée que par une nouvelle contrainte. — Trib. Niort, 14 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20508; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4605]

3781. — Jugé cependant que les contraintes décernées par la régie en matière de droits de mutation par décès sont nécessairement provisoires et sujettes à augmentation comme à retranchement, d'après la déclaration détaillée que l'héritier est tenu de faire. — Cass., 27 mars 1811, précité.

3782. — Il n'est pas nécessaire que la contrainte fasse mention d'une contrainte antérieure qu'elle a pour objet de renouveler soit pour éviter la péremption annale, soit après un désistement effectué à la suite de la constatation de son irrégularité. — Trib. Limoges, 23 août 1879, [*J. Enreg.*, n. 21568; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5510] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 109.

3783. — Les nullités de forme d'une contrainte se couvrent par la défense au fond de la part du contribuable. — Cass., 7 août 1807, Gay et Blachier, [S. et P. chr.]

3784. — Mais la partie qui a demandé d'abord la nullité de la contrainte par des moyens tirés du fond, n'est pas non recevable à la demander ensuite par le motif que la régie aurait procédé par voie de mémoires, au lieu de procéder selon les formes ordinaires. Ici ne s'applique pas l'art. 173, C. proc. civ. — Cass., 6 août 1828, Marchand, [S. et P. chr.]

3785. — Si une contrainte décernée par la régie peut être annulée en ce qui concerne le double droit, ce n'est pas une raison pour qu'elle le soit relativement à la demande du droit principal. — Cass., 8 [illegible] 1816, [illegible]

§ 7. *Visa de la contrainte.*

3786. — La contrainte doit être visée et déclarée exécutoire par le juge de paix du canton où le bureau est établi, et elle doit être signifiée (L. 22 frim. an VII, art. 64).

3787. — La contrainte peut, en cas d'empêchement du juge de paix, être visée par l'un de ses suppléants. Mais ce visa ne peut être donné par un suppléant qu'en cas d'empêchement; sinon elle est nulle. — Trib. Metz, 3 mars 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 82] — Trib. Mauriac, 7 août 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8717] — Et cet empêchement doit être constaté par le suppléant à la place où il donne sa signature. — Trib. Compiègne, 8 mars 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 82; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 73, note] — Trib. Mauriac, 7 août 1895, précité. — Décidé qu'au contraire, la constatation de cet empêchement est inutile, la présomption étant, jusqu'à preuve contraire, que l'empêchement existait. — Trib. Toulouse, 12 ou 22 janv. 1855, Larigeux, [D. 55.5.183] — Trib. Blois, 3 mars 1874, [Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*]

3788. — Le seul juge de paix compétent pour viser la contrainte est celui dans le canton duquel est situé le bureau de l'enregistrement d'où émane la poursuite. — Trib. Châlon-sur-Saône, 23 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21771]

3789. — Si, par tolérance, le bureau de l'enregistrement est situé en dehors de la circonscription à laquelle s'applique sa compétence, le visa peut être donné par le juge de paix de cette dernière circonscription. — Trib. Lyon, 20 mars 1866, [*J. Enreg.*, n. 18387]

3790. — Lorsque le canton dans lequel est situé le bureau de l'enregistrement est divisé en deux circonscriptions de juge de paix ou si le bureau est situé dans deux cantons, le visa peut être demandé soit au juge de la circonscription ou du canton dans lequel est situé le bureau, soit au juge de paix de l'autre circonscription ou canton. — Trib. Niort, 27 août 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4826] — Trib. Bastia, 30 déc. 1891, Léandri, [*Rev. Enreg.*, n. 57]

3791. — La contrainte ne peut être visée par le juge de paix du canton du domicile du débiteur. — Trib. Bruxelles, 30 avr. 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 79]

3792. — Décidé, cependant, que lorsqu'un immeuble se trouve affecté au service d'une rente due à une ancienne communauté religieuse, le président du tribunal dans le ressort duquel est situé cet immeuble peut viser la contrainte de la régie. — Paris, 8 août 1828, Plotho et Montblanc, [P. chr.]

3793. — En cas d'empêchement du juge de paix et de ses suppléants, la contrainte est visée par un juge de paix voisin que désigne le tribunal de première instance, sur la réquisition du procureur de la République. — *Dict. des dr. d'enreg.*, v° *Contrainte*.

3794. — Le visa du juge de paix est une formalité substantielle, à défaut d'accomplissement de laquelle la contrainte est frappée de nullité. — Cass., 8 mai 1809, Dumoulin, [S. et P. chr.]; — 10 nov. 1812, Coppez, [S. et P. chr.] — Trib. Châteaudun, 11 avr. 1851, Marchand, [D. 51.3.45] — Trib. Issoire, 6 juill. 1854, X..., [D. 5.53.95] — Trib. Castres, 8 nov. 1869, G..., [D. 72.5.184]

3795. — Mais le défaut de visa par le juge de paix n'opère qu'une fin de non-recevoir qui doit être proposée avant toute défense au fond. — Cass., 14 nov. 1815, de Guéry, [S. et P. chr.]

3796. — Le visa doit indiquer le nom et la qualité du juge de paix; cette dernière indication est substantielle. — Sol. rég., 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*]

3797. — Le visa doit être suivi des mots *rendu exécutoire;* si la contrainte n'est pas rendue exécutoire le visa est nul. — Cass., 8 mai 1809, précité. — Trib. Châteaudun, 11 avr. 1851, précité.

3798. — La date du visa du juge de paix sur la contrainte n'est pas une formalité substantielle, dont l'omission emporte nullité. — Trib. Angers, 6 avr. 1867, Audiau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3277] — Trib. Belley, 4 juin 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 80]

§ 8. *Signification de la contrainte.*

1° *Par qui doit être faite la signification.*

3799. — D'après l'art. 64, L. 22 frim. an VII, la contrainte « sera signifiée. »

3800. — La notification de la contrainte doit être faite par un huissier de la justice de paix, et les poursuites ultérieures par les huissiers près les tribunaux civils. — Déc. min. Fin., 15 fruct. an IX. — Déc. min. Just., 27 pluv. an XI. — Instr., 23 brum. an X, n. 12, et 8 germ. an XI, n. 129.

3801. — Il n'est aucunement nécessaire que la contrainte soit signifiée par un huissier audiencier du juge de paix qui a rendu la contrainte exécutoire. Car la loi du 25 mai 1838 donne à tous les huissiers d'une même résidence le droit de signifier des exploits concurremment avec ceux chargés du service des audiences des juges de paix. — Trib. Seine, 14 mars 1862, [*J. Enreg.*, n. 17482] — Trib. Rouen, 20 mars 1862, Levavasseur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1599; *J. Enreg.*, n. 17689; *Contr. Enreg.*, n. 12423] — Trib. Seine, 4 mai 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3135] — Sol. rég., 4 août 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 81, note]

3802. — La signification peut même être faite par un huissier étranger au canton des débiteurs, notamment par un huissier du tribunal du domicile du défunt. — Trib. Saint-Gaudens, 4 nov. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6613] — Trib. Rouen, 19 avr. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6910]

3803. — Mais lorsque la régie fait faire la signification par un huissier établi en dehors de la résidence du débiteur, alors qu'elle pouvait régulièrement recourir au ministère d'un huissier de cette résidence, le coût du transport doit, à raison de son caractère frustratoire, rester en tout état de cause à la charge du Trésor. — Trib. Rouen, 19 avr. 1887, précité.

3804. — La signification ne peut être faite par un huissier que dans le ressort où il a le droit d'instrumenter; s'il instrumente hors de son ressort, la signification est nulle.

3805. — Pendant la Commune insurrectionnelle de 1871, alors que les communications avec Paris étaient interceptées, la signification au procureur de la République du tribunal de la Seine se trouvant à Versailles, pour le compte des parties, a pu être faite par un huissier de Versailles, les huissiers de Paris ayant quitté cette dernière ville. — Trib. Argentan, 27 mai 1873, sous Cass., 6 août 1874, Violette, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3907] — V. *infrà*, n. 3815.

3806. — Les parties qui dans leur opposition ont conclu et discuté au fond la demande formée contre elles ne peuvent plus désormais se prévaloir d'exceptions relatives à ce que la contrainte a été signifiée à tort au procureur de la République et à ce qu'elle a été signifiée par un huissier incompétent. — Même jugement.

2° *A qui doit être faite la signification.*

3807. — La signification doit être faite au redevable contre lequel la contrainte est décernée (V. *suprà*, n. 3707 et s.). Si le redevable est en faillite, la signification doit être faite au syndic de la faillite. S'il est en état de liquidation judiciaire, elle doit être faite à la fois au redevable lui-même et au liquidateur. — Sol. rég., 12 oct. 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 52]

3808. — Est nulle la contrainte décernée contre une société en état de faillite et qui n'a pas été signifiée aux syndics. — Trib. Liège, 28 avr. 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10165]

3809. — Mais la contrainte et les autres actes de la procédure doivent être signifiés au failli seul s'ils sont signifiés soit après le concordat, soit après la clôture de la faillite pour insuffisance d'actif; la signification ne doit être faite au syndic que dans l'intervalle qui s'écoule entre la déclaration de faillite et l'obtention du concordat, ou dans l'intervalle qui s'écoule entre le jugement de résolution du concordat et la clôture pour insuffisance : mais la résolution du concordat, malgré son effet rétroactif, n'annule pas les significations faites au failli seul après le concordat. — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Thomas et Portal, [*Rev. Enreg.*, n. 360]

3810. — Une contrainte en paiement des droits dus par une femme mariée sous le régime de la communauté peut être valablement signifiée au mari, sans la mise en cause directe de la femme. — Trib. Saint-Malo, 14 janv. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 416]

3811. — Est valable une contrainte décernée à une femme mariée sous le régime de la communauté d'acquêts et signifiée au mari, alors même que dans la signification on n'aurait pas mentionné qu'elle est faite au mari en qualité d'administrateur [illegible] des biens de la femme, car par cela même que la contrainte indique que les droits sont dus par la femme et ne mentionne

aucune somme dont le mari lui-même se trouverait redevable vis-à-vis de l'administration, on ne peut supposer que la contrainte ait été décernée contre le mari à titre personnel. — Trib. Liège, 20 mars 1869, Damonet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2962]

3812. — La contrainte décernée en matière d'enregistrement contre une société anonyme est signifiée valablement non à son directeur mais à la société elle-même sous son nom commercial et sous son siège social, une signification ainsi faite satisfaisant aux dispositions combinées des art. 61, § 2, et 69, § 6, C. proc. civ., 23 et 30, C. comm., lesquels n'exigent pas l'indication dans l'exploit signifié à une société anonyme, des noms des représentants de la société. — Trib. Seine, 1er août 1884, Banque de l'entreprise, [D. 86.5.195]

3813. — La société civile qui n'a pas d'administrateurs désignés dans ses statuts doit être actionnée en la personne de tous ses membres. — Trib. Lille, 2 déc. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20282] — Trib. Seine, 14 déc. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20876]

3814. — La signification d'une contrainte aux membres d'une commission administrative d'un bureau de bienfaisance pour un droit dû par le bureau de bienfaisance lui-même n'est pas nulle s'il ressort des énonciations de la contrainte que c'est bien contre l'établissement lui-même que l'administration a entendu diriger les poursuites. Elle est simplement surabondante. — Trib. Montmédy, 2 mars 1898, Bureau de bienfaisance de Dun, [*Rev. Enreg.*, n. 2158] — Comme elle est surabondante, les frais de cette signification sont à la charge de la régie. — Même jugement. — Décidé en sens contraire que la signification doit être faite à tous les membres de la commission administrative. — Trib. Mortain, 2 janv. 1899, Bureau de bienfaisance de Saint-Cyr du Bailleul, [*Rev. Enreg.*, n. 2157]

3815. — Pendant la Commune, alors que les communications avec Paris étaient interceptées, et que le procureur de la République du tribunal de la Seine était à Versailles avec le tribunal lui-même, la signification de la contrainte a pu être faite au procureur pour les contribuables habitant Paris, la signification à ces derniers étant impossible par suite d'une force majeure. — Trib. Argentan, 27 mai 1873, précité. — V. *supra*, n. 3805 et 3806.

3816. — C'est ce qui a été décidé spécialement au cas où, après la défaite de la Commune, l'administration avait fait de nouveau signifier aux parties à leur domicile à Paris, la même contrainte; car elles ont été ainsi averties, dès que cela avait été possible, de la demande formée contre elles. — Même jugement.

3817. — L'usufruitier des biens de la succession pouvant, en vertu du privilège du Trésor, être contraint à acquitter sur le revenu des valeurs héréditaires les droits de mutation par décès dus par le nu propriétaire, la régie qui veut l'y forcer doit lui dénoncer la contrainte décernée contre le nu propriétaire. — Trib. Pontoise, 27 avr. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6061]

3818. — Lorsque la contrainte a été signifiée à un seul de plusieurs débiteurs, et que d'autres débiteurs ont fait opposition, la contrainte doit être signifiée à tous les débiteurs qui ont fait opposition, avec assignation à comparaître devant le tribunal. — Sol. reg., 17 mars 1880 et sept. 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 200]

3819. — Lorsqu'une contrainte a été signifiée à un redevable qui décède ensuite, il n'y a pas lieu d'observer à l'égard des héritiers l'art. 877, C. civ., qui oblige le créancier à faire précéder l'exécution contre les héritiers d'un titre exécutoire obtenu contre le défunt, d'une signification de ce titre faite huit jours auparavant à personne ou à domicile. Car la contrainte n'est pas un acte d'exécution. — Trib. Lavaur, 26 août 1864 (Motifs), Carayon-Talpayrac et Bernard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1986]

3820. — En tout cas lorsqu'une contrainte a été signifiée à des héritiers pour paiement des droits dus par leur auteur, ils ne peuvent se plaindre que l'art. 877, C. civ., n'ait pas été observé à leur égard, puisqu'ils ont ainsi eu pleine connaissance de la réclamation, et que d'ailleurs il n'y a pas eu de titre exécutoire contre le défunt qu'il pût y avoir lieu de signifier. — Même jugement. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 103; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 63

3821. — L'huissier qui ne rencontre ni le redevable, ni aucun de ses parents ou serviteurs doit observer les prescriptions édictées en pareil cas, pour la généralité des exploits, par les art. 69 et 70, C. proc. civ. Il doit aussi, s'il laisse la copie entre les mains du maire, faire viser l'original par application de l'art. 69, § 8, C. proc. civ. Mais l'absence du visa n'annule pas la notification, le Code de procédure civile n'ayant édicté cette nullité qu'en matière d'ajournement. — Cass., 21 août 1816, [Instr. gén., n. 1537, § 2]

3822. — Décidé cependant qu'est nulle, comme ne satisfaisant pas aux conditions prévues par l'art. 69, C. proc. civ., la contrainte décernée au président de la commission administrative d'un bureau de bienfaisance, lorsque l'original de l'exploit n'a pas été visé par cet administrateur. — Trib. Mortain, 2 janv. 1899, précité.

3° A la requête de qui est faite la signification.

3823. — La signification doit être faite à la requête du directeur général de l'enregistrement, poursuites et diligences du directeur départemental, et non pas à la requête du préposé qui a décerné la contrainte. — Trib. Anvers, 20 juill. 1869, [*J. Enreg. belge*, n. 10997]

4° Délai de la signification.

3824. — Il n'existe pas de délai légal dans lequel la contrainte, une fois décernée, doive être signifiée; la signification peut donc avoir lieu tant que la prescription n'est pas acquise. — Cass., 2 août 1806, Hermite, [P. chr.] — Trib. Seine, 4 mai 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3135; *Contr. Enreg.*, n. 13298]

3825. — De même la loi ne prescrit pas de délai pour signifier à nouveau une contrainte dont la première signification aura été reconnue défectueuse, une nullité dans l'exploit de signification ne pouvant avoir pour conséquence d'invalider le titre exécutoire lui-même. — Trib. Seine, 4 mai 1867, précité.

5° Lieu de la signification.

3826. — Les contraintes doivent, à peine de nullité, être signifiées à personne ou domicile. — Cass., 9 fruct. an XII, [S. et P. chr.]; — 23 févr. 1807, Valence, [S. et P. chr.]

3827. — Lorsque le redevable a un domicile en France, la contrainte peut y être signifiée alors même qu'il prétend avoir un autre domicile à l'étranger. — Trib. Seine, 8 août 1857, de Montléart, [D. 58.3.29]

3828. — Si les droits sont réclamés à une société, la signification de la contrainte doit être faite au siège social. — *J. Enreg.*, n. 19622.

3829. — La signification d'une contrainte tendant au paiement des droits dus sur un acte ne peut être faite au domicile élu dans cet acte, l'élection de domicile n'étant faite que pour l'exécution de l'acte. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 4016; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 104.

3830. — Jugé, en ce sens, que lorsque l'administration de l'enregistrement, assignée en restitution des droits perçus sur un acte, assigne à son tour les demandeurs en paiement des droits exigibles sur un autre acte et demande la jonction des deux instances, cette assignation doit, à peine de nullité, être signifiée au domicile réel des parties et non pas au domicile élu par elles dans leur assignation en restitution. — Trib. Murat, 11 août 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7227]

3831. — On a soutenu cependant que les poursuites en paiement des droits de mutation dus sur un acte de vente contenant élection de domicile de la part de l'acheteur peuvent être exercées au domicile élu. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*

3832. — Il a été décidé que le jugement qui valide une contrainte signifiée, non au domicile de celui contre qui elle est décernée, mais au domicile de son mandataire, échappe à la censure de la Cour de cassation s'il constate en point de fait que ce dernier avait pouvoir à cet effet. — Cass., 24 juin 1806, d'Hanins, [S. et P. chr.]

3833. — Mais les significations ne peuvent être faites au domicile du gérant ou de tout autre ayant la possession réelle de la chose, sous prétexte que la régie a une action sur les revenus des biens à raison desquels le droit est dû. — Cass., 23 févr. 1807, précité. — ... Ni au domicile de l'agent d'affaires du redevable. — Cass., 9 fruct. an XII, précité.

3834. — Si le contribuable n'a en France ni domicile réel ni domicile élu, la signification doit être faite au parquet du tribunal qui doit connaître de l'affaire. — Sol. reg., 15 déc. 1885 et [illegible] 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 85] — Il n'est pas nécessaire que la régie justifie, par un récépissé du

redevable, que ce dernier a reçu copie de l'exploit de signification par l'intermédiaire du ministre des Affaires étrangères. — *Contrà*, Trib. Saint-Julien, 9 mars 1887, [*Tr. alph., loc. cit.*] — La régie peut aussi, à son avis, faire nommer un administrateur judiciaire auquel sera signifiée la contrainte. — Sol. rég., 30 sept. 1882, [*Tr. alph., loc. cit.*]

3835. — Jugé que par application de l'art. 69, C. proc. civ., la contrainte décernée contre un redevable domicilié à l'étranger doit, à peine de nullité, être signifiée au domicile du procureur de la République, qui vise l'original et envoie la copie au ministère des affaires étrangères, pour la transmettre au redevable. Par suite, si la régie connaît le domicile d'un redevable à l'étranger, elle ne peut pas valablement lui signifier la contrainte au bureau d'un établissement industriel situé en France, et dont le redevable est copropriétaire, mais où il n'a ni son domicile ni sa résidence. — Trib. Dieppe, 8 août 1889, Guéret, [*J. Enreg.*, n. 23409]

6° Contenu de la signification.

3836. — La signification doit contenir : 1° la copie de la contrainte ; 2° les énonciations ordinaires des exploits. L'omission, sur la copie, du nom du receveur qui a décerné la contrainte, ou une erreur dans la reproduction de ce nom n'entraînent pas la nullité de la signification. — Trib. Seine, 20 juin 1855, [*J. Enreg.*, n. 16150] — *Contrà*, Trib. Marvejols 30 janv. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10767] — Délib. rég., 29 oct. 1833.

3837. — Au contraire, l'omission du nom et du domicile du redevable dans l'exploit de signification entraîne la nullité de cet exploit. — Sol. rég., 10 sept. 1880, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 83 *bis*]

3838. — Mais une erreur, dans la signification de la contrainte, sur les prénoms de la personne à laquelle cette contrainte est signifiée n'entraîne pas la nullité de l'exploit, l'art. 61, C. proc. civ., ne prononçant aucune nullité pour l'omission ou la fausse indication des prénoms dans les ajournements. — Trib. Seine, 3 juill. 1869, Cornet d'Hunval, [D. 72.5.184]

3839. — Il en est autrement toutefois si l'irrégularité a détourné l'acte de sa destination véritable et s'il n'est pas parvenu entre les mains du destinataire. — Même jugement.

3840. — La nullité de la signification résultant de ce que la copie de la contrainte donnait à la contrainte une date erronée est couverte par l'opposition du redevable, si cette opposition ne faisait aucune mention de ce moyen de nullité. — Sol. rég., sept. 1889, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, note 2]

3841. — Lorsque les parties, dans leur opposition à contrainte, font valoir, comme un moyen de nullité de la signification, les irrégularités de la copie de la contrainte, la régie doit, si ces irrégularités ne se rencontrent pas sur l'original, faire sommation, avant de passer outre, aux parties d'avoir à lui communiquer la copie par la voie du greffe. — Sol. rég., 26 juill. 1886, 21 août 1886, 28 janv. 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 99 *bis*]

3842. — La copie de la contrainte doit, à peine de nullité, contenir la transcription de l'exécutoire délivré par le juge de paix. — Trib. Brives, 9 févr. 1860, Doumèche, [*J. Enreg.*, n. 17088 ; Garnier, *Rép. per.*, n. 1285 ; *Contr. Enreg.*, n. 11774] — Trib. Lodève, 4 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21432 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5232] — Trib. Civray, 3 avr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21301] — Trib. Boulogne, 24 août 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6137] — Trib. Périgueux, 31 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22589 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6686] — Mais le défaut de transcription ne vicie pas l'original de la contrainte. — Trib. Civray, 3 avr. 1879, précité.

3843. — C'est à la partie qu'il appartient de prouver, par la production de la copie, que cette copie ne contient pas la transcription de l'exécutoire du juge de paix. — Trib. Brives, 9 févr. 1860, précité.

3844. — L'omission du nom du juge de paix, sur la copie, n'entraîne pas la nullité de la signification. — V. cep. Trib. Lodève, 4 déc. 1878, précité. — Trib. Gap, 18 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22592 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6688]

3845. — A plus forte raison une irrégularité dans la reproduction, sur la copie, du nom du juge de paix qui a apposé sur l'original de la contrainte le visa et la formule exécutoire ne vicie pas la signification. — Trib. Mulhouse, 19 nov. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1864] — ... alors surtout que les énonciations de ce visa, fidèlement transcrites, font connaître qu'il émane du magistrat compétent, et lorsque, par conséquent, le magistrat n'a pu croire qu'à une erreur de copiste. — Trib. Bruxelles, 12 déc. 1853, N..., [D. 54.3.77]

3846. — Le défaut d'indication du canton auquel appartient le juge de paix n'est pas exigé sur la copie. — Trib. Grenoble, 7 août 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7326]

3847. — La nullité de la signification ne dérive pas de ce que l'huissier a, sur la copie de la contrainte, omis soit la date, soit le millésime de la contrainte, soit la désignation du canton dont le juge de paix a visé la contrainte, ou de ce qu'il a remplacé le nom du juge de paix par la mention que la signature de ce dernier est illisible. — Trib. Gap, 18 déc. 1885, précité.

3848. — La transcription inexacte sur la copie de la date du visa du juge de paix n'entraîne pas la nullité de la signification si le redevable n'en éprouve aucun préjudice. — Trib. Angers, 6 avr. 1867, Audiau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3277] — Trib. Grenoble, 7 août 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7326] — Le défaut d'indication de la date à laquelle la contrainte a été décernée n'est également d'aucune importance. — Trib. Grenoble, 7 août 1889, précité.

3849. — L'exploit de signification doit contenir commandement de payer la somme portée dans la contrainte.

3850. — L'exploit de signification doit être daté, à peine de nullité. — Trib. Mauriac, 29 nov. 1877, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 107 ; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 82]

3851. — Toutefois, comme dans tous les exploits, il peut être suppléé au défaut d'indication de la date par les indications mêmes de l'exploit. — Trib. Vienne, 11 avr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21342] — Trib. Lyon, 20 nov. 1879, [*J. Enreg.*, n. 22487 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5497]

3852. — Une contrainte est nulle lorsque l'huissier n'indique pas le tribunal où il est immatriculé. — Cass., 14 août 1814, Gastey, [S. et P. chr.]

3853. — Décidé cependant que la signification de la contrainte est valable bien que l'immatricule ne soit pas indiquée sur la copie. — Sol. rég., mai 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 81, note 9]

3854. — La contrainte et l'exploit de signification peuvent être rédigés sur la même feuille de timbre. — Cass., 15 juill. 1806, Thoinard de Jouy, [S. et P. chr.]

3855. — La nullité de la signification n'entraîne pas la nullité de la contrainte elle-même, qui peut servir de base à une nouvelle signification. — Trib. Seine, 4 mai 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3135 ; *Contr. Enreg.*, n. 13298] — Il en est ainsi spécialement de la nullité de la copie pour défaut de transcription du visa et de l'exécutoire du juge de paix. — Trib. Lodève, 4 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21432 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5332] — Trib. Civray, 3 avr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21301]

7° Remise d'une copie aux parties.

3856. — Une copie de l'exploit de signification est remise à chacune des parties contre lesquelles la contrainte est décernée, alors même que les parties sont solidaires pour le paiement des droits, et à moins qu'il n'ait été régulièrement déclaré que tous les intéressés sont représentés par l'un d'eux, lequel a été désigné. — Trib. Nice, 28 mai 1883, [*J. Enreg.*, n. 22138 ; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6309]

3857. — Toutefois, lors de la signification d'une contrainte ayant pour objet le recouvrement de droits dus solidairement par deux époux sur la licitation d'un immeuble qui leur a été adjugé indivisément, il suffit de délivrer au mari une seule copie de la contrainte. — Trib. Moulins, 11 déc. 1889, Pic-Clairefont, [*J. Enreg.*, n. 23468] — V. *supra*, n. 3810 et 3811.

3858. — S'il est nécessaire que la contrainte soit visée et rendue exécutoire par le juge de paix, l'art. 64, L. 22 frim. an VII, n'exige pas que ce visa et cette mise à exécution soient portés tout à la fois sur l'original et sur la copie. Il suffit, pour satisfaire au vœu de la loi, que la copie porte la mention de l'accomplissement de ces formalités sur l'original. — Trib. Issoire, 6 juill. 1854, X..., [D. 55.3.95] — Trib. Le Havre, 6 févr. 1862, Dajon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1695] — Trib. Castres, 8 nov. 1869, G..., [D. 72.5.184] — Trib. Angers, 6 avr. 1867, Audiau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3277] — Trib. Lodève, 4 déc. 1878, précité. — Trib. Boulogne, 24 août 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6137] — Trib. Périgueux, 31 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22589 ; Garnier,

Rép. pér., n. 6686] — Trib. Saint-Flour, 13 août 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7013] — Trib. Bordeaux, 16 déc. 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 93] — Trib. Oran, 24 déc. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8604] — Trib. Guingamp, 15 juill. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9172]

3859. — Il a été jugé que, la contrainte ne pouvant être assimilée à un acte introductif d'instance, et formant un titre exécutoire régulier et complet, qui a son contenu propre et indépendant de l'exploit par lequel elle est signifiée au redevable, la contrainte est valable, malgré les lacunes de la copie signifiée, si la minute ne contient aucune lacune, alors surtout que la copie ne peut laisser aucun doute sur la nature et le montant des droits à réclamer. — Trib. Toul, 26 févr. 1895, Fiers, [S. et P. 97.2.319]

3860. — Mais cette décision nous paraît inexacte ; si la contrainte n'est pas un acte introductif d'instance, elle n'en est pas moins un exploit. Or, dans un exploit les indications de l'original n'ont d'autre but que de servir de minute aux indications de la copie; elles sont exigées dans le seul intérêt de celui à qui l'exploit est signifié.

3861. — La signification n'a pas à être suivie de la remise de la copie de l'acte sur lequel les droits sont réclamés. — Trib. Tarascon, 23 mars 1876, *J. Enreg.*, n. 20042; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4485]

§ 9. *Effets de la contrainte signifiée.*

3862. — La contrainte interrompt la prescription. Mais il faut pour cela qu'elle ait été signifiée avant le moment où la prescription est acquise.

3863. — La question de savoir si les contraintes décernées par l'administration de l'enregistrement emportent hypothèque sur les biens des redevables est controversée. Elle dépend de l'interprétation à donner à un avis du Conseil d'Etat des 16-25 therm. an XII qui confère l'hypothèque judiciaire aux « contraintes émanées des administrateurs, dans les cas et pour les matières de leur compétence. » — V. dans le sens de la négative : Valette, *Rev. du dr. français*, 1847, t. 4, p. 835 ; Persil, *Régime hypothécaire*, sur l'art. 2123, n. 27; Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, t. 2, n. 447; Dumesnil, *Législ. du Trésor publ.*, n. 257; Championnière et Rigaud, t. 4, n. 4016.

3864. — Quelques auteurs admettent la solution contraire : l'avis de l'an XII s'exprime, disent-ils, en termes généraux ; d'autre part, consulté à nouveau sur le point de savoir si l'administration des douanes jouit d'une hypothèque judiciaire en vertu de la contrainte qu'elle décerne, le Conseil d'Etat a décidé que la question était tranchée affirmativement par l'avis de l'an XII; or, comme les contraintes de l'enregistrement, celles des douanes doivent être soumises aux tribunaux judiciaires et n'ont pas le caractère de jugement. Il faut ajouter que les contraintes de l'enregistrement sont visées par un magistrat de l'ordre judiciaire et, par conséquent ont le caractère d'actes judiciaires. — V. en ce sens : Serrigny, *Rép. pér. de l'enreg.*, p. 45 et s., n. 778, et *Dr. publ.*, t. 2, n. 990 *ter* ; Foucart, *Dr. publ.*, t. 2, p. 729, 4e éd.; Pont, *Tr. des priv. et hyp.*, t. 1, n. 592; Chauveau, *Code d'instr. admin.*, n. 935. — V. également sur la question, *infrà*, v° *Hypothèque*, n. 1623 et s.

3865. — Lorsque la contrainte est devenue exécutoire par le visa du juge de paix, l'exécution doit en être poursuivie comme celle de tout jugement. — Instr. gén., 5 juin 1837, n. 1537, sect. 2, § 39. — Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 4, n. 4016.

3866. — Une contrainte décernée par la régie contre des héritiers considérés comme ayant purement et simplement accepté la succession ouverte à leur profit, a nécessairement les effets d'une simple opposition, dans le sens de l'art. 808, C. civ., lorsqu'ils déclarent n'avoir d'autre qualité que celle d'héritiers bénéficiaires, la loi n'ayant pas spécifié la forme de l'opposition à faire entre les mains de l'héritier bénéficiaire et ce caractère appartenant, en conséquence, à tout acte qui porte à sa connaissance la créance dont le paiement est réclamé. — Cass., 13 mars 1866, Delarue, [S. 66.1.124, P. 66.294] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 130; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 108.

3867. — Les effets de la contrainte signifiée disparaissent soit par le désistement de la régie, soit par la péremption. Ce sont deux points sur lesquels nous aurons à nous expliquer bientôt.

SECTION II.

De l'opposition à contrainte.

§ 1. *Dans quels cas il y a lieu à opposition.*

3868. — « L'exécution de la contrainte ne peut être interrompue que par une opposition formée par le redevable et motivée, avec assignation à jour fixe devant le tribunal civil de l'arrondissement. Dans ce cas, l'opposant est tenu d'élire domicile dans la commune où siège le tribunal » (L. 22 frim. an VII, art. 64).

3869. — L'exécution de la contrainte peut donc être suspendue par l'opposition, c'est-à-dire par une action intentée par le redevable contre la régie; mais elle ne peut être suspendue d'aucune autre manière. — Trib. Seine, 24 déc. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9122]

3870. — Ainsi, les parties ne peuvent remplacer l'opposition par des conclusions présentées dans l'ordre ouvert sur la répartition des biens du débiteur. — Trib. Seine, 29 avr. 1874, Lebouteux, [*J. Enreg.*, n. 19569]

3871. — Celui qui forme opposition à une contrainte décernée par la régie n'est pas tenu, pour être admis à proposer ses moyens, de payer provisoirement la somme réclamée. — Cass., 15 prair. an XIII, Vandenbrouk, [S. et P. chr.]

3872. — Il a été décidé cependant que les droits devant être payés avant l'enregistrement les parties ne peuvent faire opposition à une contrainte tendant au paiement de droits simples et en sus de mutation par décès avant d'avoir passé une déclaration de succession. — Trib. Seine, 20 avr. 1866, Bellissent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2585]; — 6 juill. 1867, Follet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2585] — Mais cette condition n'est pas exigée par la loi.

3873. — La loi ne règle pas le délai dans lequel doit être formée l'opposition. Toutefois la partie a intérêt à former opposition le plus tôt possible, puisque seule l'opposition empêche la saisie de ses biens. Du reste, l'opposition cesse d'être possible après qu'un ordre a été ouvert sur les biens du redevable, que la régie y a été colloquée pour les causes de la contrainte, et que la distribution a été faite. — Trib. Rouen, 28 déc. 1876 et Sol. rég., 28 mars 1878, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 140] — Mais jusqu'à la distribution, l'opposition peut valablement intervenir. — Sol. rég., 28 mars 1878, précitée.

§ 2. *Qui peut former opposition.*

3874. — Pour pouvoir former opposition il faut à la fois avoir été du nombre de ceux auxquels la contrainte a été décernée, c'est-à-dire être partie en cause, et en outre avoir qualité et capacité pour ester en justice puisque l'opposition doit contenir assignation. — Trib. Rouen, 6 déc. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8617] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 134.

3875. — Ainsi, une femme mariée ne peut, sans autorisation de son mari, faire opposition à la contrainte, même si cette femme est séparée de biens. — Trib. Semur, 31 janv. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20353; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4646]

3876. — Mais l'autorisation résulte suffisamment du mémoire dans lequel la femme déclare intervenir, ledit mémoire signifié à sa requête et à la requête du mari pour l'autoriser. — Cass., 21 juin 1850, [Instr. gén., n. 1900, § 3] — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4609]

3877. — De même, la poursuite dirigée contre une femme séparée de biens ne peut être annulée faute d'autorisation, lorsque le mari a fait, conjointement avec la femme, opposition à la contrainte, que dans le cours de l'instance, il l'a autorisée par acte authentique à ester en justice dans toutes les affaires qu'elle avait alors et pourrait avoir dans la suite, et qu'il a lui-même reconnu la spécialité de cet acte d'autorisation dans une requête signifiée au nom de sa femme. — Cass., 2 mai 1815, [*J. Enreg.*, n. 5180]

3878. — Au contraire, la preuve que la femme demandeur contre la régie est autorisée de son mari ne résulte ni de l'exploit d'opposition dans lequel la femme se dit dûment autorisée à la poursuite de ses droits, ni d'une énonciation des qualités du jugement portant que ce jugement est intervenu entre l'administration, la femme et le mari, ce dernier pour autoriser sa femme, alors qu'il est constaté par le même jugement que le mari n'y a pas comparu et qu'il a été donné défaut contre lui.

— Cass., 11 janv. 1854, de Grandval, [S. 54.1.127, P. 54.1.8, D. 54.1.14]

3879. — Une assignation faite à la requête d'une personne décédée est nulle; pour écarter la nullité et admettre l'assignation comme valable et interruptive de prescription, le tribunal ne peut se fonder sur ce que cet acte aurait été fait au nom du défunt et à la diligence de son mandataire, et sur ce que ce dernier devait être présumé avoir procédé ainsi dans l'ignorance du décès de son mandant. — Cass., 29 avr. 1845, Dennelle, [S. 45.1.666, P. 45.2.62, D. 45.1.222]

3880. — Si la contrainte a été décernée à une commune, les représentants de cette dernière ne peuvent faire opposition que si elle est autorisée par le conseil de préfecture à engager l'instance; de même, tout établissement public doit obtenir les autorisations nécessaires. L'opposition formée avant que l'autorisation soit obtenue est provisoirement valable; elle lie l'instance et interrompt la péremption annale, pourvu que l'autorisation intervienne avant le jugement; mais le jugement rendu sans que cette autorisation ait été donnée est, en tout cas, frappé de nullité. — Sol. rég., avr. 1889, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 134] — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*.

§ 3. *Contenu de l'opposition.*

1° *Assignation.*

3881. — L'art. 64, L. 22 frim. an VII, dit que l'opposition doit contenir assignation (V. *suprà*, n. 3868). L'opposition qui ne contient pas d'assignation est nulle; le tribunal n'est donc pas saisi, et, d'autre part, les effets de la contrainte suivent leur cours et la régie peut saisir les biens du contribuable. — Cass., 15 prair. an XIII, précité. — Trib. Saint-Omer, 4 déc. 1852, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 142; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 119, note] — Trib. Argentan, 27 mai 1873, sous Cass., 6 août 1874, Violette, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3907] — Trib. Toulouse, 3 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21598] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

3882. — Mais, quoiqu'une opposition qui ne contient pas assignation devant le tribunal et élection de domicile soit nulle, la régie ne peut plus invoquer la nullité, alors qu'elle a discuté et conclu au fond. — Trib. Argentan, 27 mai 1873, précité. — Trib. Toulouse, 4 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21958] — ... Et cela alors même que la régie, en signifiant son mémoire, élevait en même temps l'exception de procédure. — Trib. Argentan, 27 mai 1873, précité.

3883. — De même, cette nullité ne peut plus être invoquée par la régie, après qu'elle a elle-même assigné les parties devant le tribunal, réparant ainsi l'irrégularité. — Trib. Argentan, 27 mai 1873 précité.

3884. — L'opposition doit contenir assignation au tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau de qui émane la contrainte, alors même que ce bureau n'est pas celui dans le ressort duquel sont situés les biens dont la transmission donne lieu aux droits qui sont réclamés. — Trib. Le Puy, 17 nov. 1859, Martin-Rocher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1297] — V. *suprà*, n. 3697 et s.

3885. — L'assignation est soumise aux formes du droit commun, aucune forme spéciale n'ayant pas été prévue par la loi fiscale. Toutefois l'assignation peut ne pas contenir constitution d'avoué puisque le ministère des avoués n'est pas obligatoire en matière d'enregistrement, et que les frais nécessités par ce ministère restent toujours à la charge de la partie qui a constitué avoué.

3886. — L'assignation est valable non seulement si elle est donnée à jour fixe, mais encore si elle est donnée en termes vagues, pour le délai fixé par la loi. — Trib. Seine, 9 mars 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2456]; — 17 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22932; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6920]; — 29 juill. 1887, [*Rev. prat. enreg.*, n. 2441]

3887. — Il a été décidé que lorsque l'expiration du délai fixé par l'exploit d'ajournement pour comparaître est un jour compris dans les vacances que les tribunaux sont dans l'usage de prendre, cet exploit n'est pas nul, puisque, d'après l'art. 1030, C. proc. civ., aucun exploit ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est formellement prononcée par la loi. Cette règle, vraie d'une manière générale, l'est surtout pour les affaires d'enregistrement, qui doivent être jugées sur le rapport d'un juge et non [illegible] pendant les vacances [illegible] pour un jour où il n'y a pas d'audience est reportée naturellement à la première audience après ce jour. C'est ainsi qu'il avait été décidé spécialement que la partie assignée par la régie n'est pas fondée à prétendre que l'exploit d'ajournement est nul parce que l'échéance du délai qui lui est indiqué pour comparaître est tombée pendant les vacances de la Pentecôte. — Trib. Seine, 9 mars 1867, précité; — 17 juin 1887, précité.

3888. — Il y a lieu de faire application à la matière de l'art. 1033, modifié par la loi du 13 avr. 1895, pour le cas où le *dernier* jour du délai est un jour férié.

2° *Élection de domicile.*

3889. — Il a été jugé que l'élection de domicile au lieu du siège du tribunal, que l'opposition doit contenir suivant l'art. 64, L. 22 frim. an VII, est exigée à peine de nullité de l'opposition, car la loi s'exprime en termes impératifs, et, d'ailleurs, l'art. 61, C. proc. civ., attache cette sanction à l'omission de l'élection de domicile dans une assignation ordinaire. — Trib. Nantua, 9 mai 1873, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3992] — Trib. Belley, 4 juin 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 160; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 128] — Trib. Seine, 24 janv. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8692] — Cependant l'opinion contraire est plus généralement admise, en raison de l'art. 1030, C. proc. civ., d'après lequel, en matière de procédure, les nullités ne peuvent résulter que d'un texte. Quant à l'art. 61, C. proc. civ., il ne peut être étendu à la procédure en matière d'enregistrement. — Trib. Vervins, 9 nov. 1854 et Trib. Saint-Etienne, 16 déc. 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Vervins, 15 juill. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5937] — Trib. Mauriac, 7 août 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8717] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*

3890. — En tout cas la constitution d'un avoué occupant près du tribunal compétent équivaut à une élection de domicile dans l'étude de cet avoué. — Trib. Saint-Etienne, 23 août 1855 et 26 août 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 159; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 126] — Trib. Grenoble, 4 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20997; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5308] — V. *suprà*, v^is *Appel* (mat. civ.), n. 2621, *Domicile* (élection de), n. 18. — Par suite, tous les actes de procédure émanant de la régie doivent être signifiés dans cette étude et, s'ils sont signifiés au domicile réel de la partie, l'excédent des frais n'est pas admis en taxe. — Trib. Grenoble, 4 déc. 1878, précité. — Si l'avoué décède ou sort de charge, sans que son remplacement soit notifié à la régie, les actes de procédure doivent être signifiés au domicile de la partie. — *Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 127.

3891. — D'autre part, lorsque l'opposition porte que le redevable est domicilié dans la ville où siège le tribunal, une élection de domicile est inutile. — Trib. Bruxelles, 3 juin 1863, [*J. Enreg.*, n. 17775]

3892. — Il a été jugé que l'assignation en restitution est valable quoiqu'elle ne contienne pas d'élection de domicile dans la commune où siège le tribunal; cette élection de domicile n'est exigée par la loi fiscale que dans l'assignation qui doit accompagner une opposition à contrainte. — Trib. Rouen, 16 déc. 1845, [*J. des not.*, n. 13138] — Trib. Pont-Audemer, 21 juin 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 161; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 129, note] — Dans tous les cas le domicile élu dans une assignation en restitution ne peut être substitué au domicile réel des redevables s'il y a lieu d'exercer contre eux des poursuites à raison d'une demande qui ne se rattache en rien à l'objet de l'instance en restitution. — Trib. Murat, 11 août 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7227] — Mais si cette élection de domicile est faite, les significations de la régie peuvent et doivent y avoir lieu. — Trib. Seine, 17 févr. 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 746]

3893. — A supposer qu'une opposition qui ne contient pas élection de domicile au lieu où siège le tribunal soit nulle, cette nullité est couverte si les parties dans la signification d'un de leurs mémoires (le second dans l'espèce) ont fait cette élection de domicile. — Trib. Argentan, 27 mai 1873, sous Cass., 6 août 1874, Violette, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3907] — Trib. Belley, 4 juin 1874, précité.

3894. — D'autre part, la nullité pour défaut d'élection de domicile doit être proposée *in limine litis* (Garnier, *Rép. pér.*, n. 3992). Elle est donc couverte si la régie défend au fond sans l'invoquer. — Garnier, *loc. cit.* — La nullité est également couverte si la régie fait des significations au domicile élu dans un

lieu autre que la commune ou siège le tribunal. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3992.

3° *Motifs de l'opposition*

3895. — L'art. 64, L. 22 frim. an VII, exige que l'opposition soit motivée. A cet égard, il a été jugé que doit être considérée comme non motivée l'opposition fondée uniquement sur ce que la somme réclamée n'est pas due; que ce motif vague et insuffisant ne répond pas aux prescriptions de la loi, puisqu'il ne fait pas connaître si un opposant prétend s'être libéré par le paiement ou s'il entend critiquer l'application de la loi invoquée par la régie. — Trib. Louhans, 10 juill. 1846, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 164 — Trib. Pithiviers, 15 avr. 1850, Garnier, *Rep. gén.*, *loc. cit.* — Trib. Le Mans, 24 mai 1850, *J. Enreg.*, n. 15476 — Trib. Marseille, 19 févr. 1858, Lieux Hilaire, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 989; *Contr. Enreg.*, n. 11338] — Trib. Gap, 19 nov. 1862, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1832 — Trib. Marseille, 29 févr. 1872 et 15 janv. 1878, Garnier, *Rep. gén.*, *loc. cit.* — Trib. Meaux, 18 juin 1874, Garnier, *Rep. gén.*, *loc. cit.* — Trib. Lyon, 7 janv. 1880, *J. Enreg.*, n. 21358 — Trib. Versailles, 27 nov. 1885, D..., [D. 85.5.197] — Trib. Nice, 17 avr. 1886, Garnier, *Rep. pér.*, n. 6705] — Trib. Carcassonne, 7 févr. 1887, *J. Enreg.*, n. 22860; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6899] — Trib. Lectoure, 22 févr. 1889, *J. Enreg.*, n. 23294 — Trib. Toulon, 10 juill. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8708]; — 8 juin 1897, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 9024]

3896. — ... Qu'est insuffisamment motivée la contrainte qui porte simplement qu'on ne doit pas la somme réclamée et qui ajoute « et notamment pour tous les autres motifs à déduire. » — Trib. Marseille, 29 févr. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*]

3897. — ... Que n'est pas motivée et, par suite, ne peut interrompre l'exécution de la contrainte, une opposition qui n'est aucunement motivée, et dans la partie de laquelle on se trouvent l'assignation et le dispositif des conclusions, les parties déclarent simplement que ces conclusions tendront à ce qu'il soit dit qu'elles ne sont point débitrices des causes de la contrainte, et que cette contrainte est nulle et non avenue, tant pour ce motif que pour vices de formes et autres. — Trib. Rennes, 22 mars 1860, Léguereau, *J. Enreg.*, n. 17128; Garnier, *Rep. pér.*, n. 1348; *Contr. Enreg.*, n. 11796]

3898. — ... Que l'opposition portant qu' « il ne peut être réclamé du requérant ou de ses cohéritiers, des droits autres que ceux acquittés » n'est pas motivée et est nulle si elle n'est accompagnée ou suivie d'aucun mémoire; que le tribunal n'a donc pas à statuer sur le fond. — Trib. Corbeil, 21 août 1873, Enregistrement, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3755]

3899. — Un grand nombre de jugements ont, au contraire, décidé qu'une opposition portant que les droits réclamés ne sont pas dus, est suffisamment motivée. — Trib. Mantes, 13 mars 1846, [*J. Enreg.*, n. 14100] — Trib. Saint-Amand, 20 févr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15366] — Trib. Amiens, 27 mars 1852, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 164; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 123, note] — Trib. Rethel, 9 juin 1854, Laluyé et Legros, [D. 55.5.183] — Trib. Romorantin, 4 déc. 1858, Vivier, *J. Enreg.*, n. 16878; Garnier, *Rep. pér.*, n. 1181; *Contr. Enreg.*, n. 11569] — Trib. Marseille, 7 janv. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*; *Tr. alph.*, *loc. cit.*]

3900. — En tout cas, est suffisamment motivée l'opposition qui porte un motif pris de ce que « la contrainte n'est nullement fondée, puisque lors de l'acte les droits dus ont été perçus en entier et qu'il n'y avait rien à y ajouter, et autres motifs à déduire devant le tribunal par mémoire ». — Trib. Gaillac, 24 mai 1864, Fort, Garnier, *Rep. pér.*, n. 1985

3901. — De même les motifs suivants dans une opposition à contrainte : « les requérants prétendent que le motif sur lequel cette contrainte a été décernée, c'est-à-dire l'insuffisance de perception dans l'acte de donation, est mal fondé, que le premier droit perçu est bien suffisant et le seul dû et qu'en conséquence ils se refusent à payer la somme qui leur est réclamée », sont des motifs suffisants, car ils indiquent que les parties n'admettent pas qu'il soit dû un autre droit que le droit perçu, et « ce serait pousser trop loin l'exigence que de vouloir que les redevables étrangers à toute notion de droit, formant dès le lendemain opposition à une contrainte, fussent obligés de déduire non seulement les motifs de leur refus, mais encore les raisons de droit sur lesquelles ils se fondent pour établir que la première perception est suffisante ». — Trib. Baugé, 26 juin 1867, Lebreuq et Lambert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2522; *J. des not.*, n. 19048]

3902. — Est encore suffisamment motivée l'opposition ainsi conçue : « Attendu que la contrainte est basée sur un jugement attaqué par voie d'appel, que le droit n'est pas dû; par ces motifs *et tous autres*, voir dire et juger nulle et de nul effet la contrainte. » — Trib. Quimperlé, 22 avr. 1872, Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3876]

3903. — Il a même été jugé, en thèse générale, que comme il n'y a pas de nullité sans texte, l'obligation de motiver l'opposition à la contrainte n'est pas prescrite à peine de nullité. — Trib. Baugé, 26 juin 1867, précité.

3904. — L'opposition non motivée n'est donc pas nulle; elle est simplement insuffisante à mettre obstacle à l'exécution de la contrainte. — Trib. Beaune, 19 déc. 1873, Guénot, [*J. Enreg.*, n. 19488; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4189] — Trib. Bourgoin, 23 janv. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22470; Garnier, *Rep. pér.*, n. 6524

3905. — Décidé, dans le même sens, que la loi du 22 frim. an VII, ne prononçant pas la nullité de l'opposition non motivée, et disant simplement que cette opposition ne peut interrompre l'exécution de la contrainte, il suffit que l'opposant, à la suite d'une opposition portant simplement que les droits ne sont pas dus, fasse, avant la reprise des poursuites et avant le jugement, connaître par un mémoire signifié les motifs de son opposition. — Trib. Seine, 13 juill. 1845, 8 août 1849, 4 déc. 1850, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 165]; — 7 mars 1857, [*J. Enreg.*, n. 16515; Garnier, *Rép. pér.*, n. 875]; — 28 juill. 1860, Verdier-Olive, *J. Enreg.*, n. 17213; Garnier, *Rep. pér.*, n. 1365; *Contr. Enreg.*, n. 11816]; — 21 nov. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17293]; — 26 déc. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17834; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1883; *Rev. Not.*, n. 990]; — 5 mars 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2042]; — 11 févr. 1865, Jouannaud, [*J. Enreg.*, n. 17979; Garnier, *Rep. pér.*, n. 2269]; — 8 avr. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2118] — Trib. Baugé, 26 juin 1867, précité. — Trib. Corbeil, 21 août 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3755] — Trib. Saint-Etienne, 8 oct. 1873 (1er arrêt), Cie *la France*, [S. 74.2.259, P. 74.1055] — Trib. Beaune, 19 déc. 1873, [*J. Enreg.*, n. 19488; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4189] — Trib. Pontoise, 31 déc. 1873, Moreau, [S. 74.2.257, P. 74.1051] — Trib. Saint-Amand, 27 févr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21320; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5199] — Trib. Marseille, 21 mai 1879, [*J. Enreg.*, n. 21640; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5346] — Trib. Lyon, 31 juill. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22378; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6238] — Trib. Bourgoin, 23 janv. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22470; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6524] — Trib. Seine, 7 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22860] — Sol. rég., 15 janv. 1890, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 124, note] — *Contrà*, Trib. Nantua, 19 août 1862, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 165

3906. — ... Qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à la fin de non-recevoir tirée du défaut ou de l'insuffisance des motifs d'une opposition à contrainte, lorsque le redevable a fait connaître ses moyens à la régie par la communication d'une consultation mise par elle sous les yeux du tribunal et discutée dans son mémoire en réponse. — Trib. Mantes, 26 avr. 1879, Oriot, [D. 79.3.71]

3907. — ... Qu'il importe peu qu'une opposition soit insuffisamment motivée, si le redevable dans une assignation ultérieure réitère cette opposition en déduisant les motifs, tant en la forme qu'au fond, sur lesquels il prétend s'appuyer. — Trib. Seine, 8 mars 1864, Duquesnel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2042]

3908. — ... Que la régie ne peut se plaindre du défaut de motifs d'une opposition, si les conclusions qui lui sont ensuite signifiées à la requête des parties la mettent à même de connaître d'une manière complète le système de défense des opposants. — Trib. Seine, 26 déc. 1863, Féburier, [*J. Enreg.*, n. 17834; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1883; *Rev. Not.*, n. 990; *J. des not.*, n. 10070; *Contr. Enreg.*, n. 12611]

3909. — Jugé cependant que l'art. 64 exigeant que l'opposition soit motivée, est nulle l'opposition qui ne contient aucun motif. — Trib. Seine, 4 déc. 1857, Courtat, Chapenier, Bonneau et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 978] — Trib. Gap, 19 nov. 1862, Chabrier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1832] — Trib. Pontoise, 31 déc. 1873, Moreau, [*J. Enreg.*, n. 19529]

3910. — ... Que l'opposition doit être rejetée purement et simplement lorsqu'elle ne contient aucun motif, et qu'il n'a été signifié ensuite aucune conclusion de nature à satisfaire aux prescriptions de l'art. 64, L. 22 frim. an VII. — Trib. Seine, 8 avr. 1865, Cie du chemin de fer de la Méditerranée et Cie d'assurance *la Seine*, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2118] — Nous verrons d'ailleurs qu'on discute le point de savoir si le jugement rendu

en l'absence d'une opposition motivée est contradictoire ou par défaut. — V. *infrà*, n. 4097 et s.

3911. — La nécessité de motiver l'opposition à contrainte, n'étant exigée que dans l'intérêt de la régie, celle-ci peut renoncer valablement à se prévaloir du défaut de motifs. — Trib. Seine, 13 févr. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9163]

3912. — Ainsi, à supposer que l'opposition soit nulle, la nullité ne peut pas être invoquée par l'administration qui, en même temps qu'elle soulève ce moyen, discute au fond les prétentions des parties. — Trib. Beaune, 19 déc. 1873, Guénot, [*J. Enreg.*, n. 19488; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4189]

3913. — De même, il a été jugé que l'art. 173, C. proc. civ., d'après lequel toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte si elle n'est pas proposée avant toute défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence, est applicable aux matières d'enregistrement. — Trib. Seine, 22 mai 1885, Epoux Jouve, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1059] — Trib. Rennes, 22 mars 1860, Léguereau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1348] — ... Que spécialement il est applicable à l'exception tirée par l'administration de l'enregistrement de ce que l'exploit d'opposition à l'exécution de la contrainte est nul pour défaut de motifs. — Trib. Rennes, 22 mars 1860, précité.

3914. — Mais l'art. 173 ne dit pas que la nullité d'exploit ou de procédure doive nécessairement être proposée isolément et sans que celui qui en argumente puisse, à la suite de cette exception de forme, proposer subsidiairement, dans le même acte, des exceptions ou moyens de défense portant sur le fond. — Même jugement.

3915. — Si donc la régie produit dans son premier mémoire l'exception tirée de la nullité de l'exploit d'opposition pour défaut de motifs, rien ne l'empêche d'établir, dans le même mémoire, l'exactitude de sa prétention au fond. — Même jugement.

§ 4. *Signification de l'opposition.*

3916. — Comme tout exploit, et notamment à raison de l'assignation qu'elle contient, l'opposition doit être signifiée.

3917. — Le visa de l'opposition par le receveur, aux termes des art. 69 et 70, C. proc. civ., est substantiel et son inobservation entraîne la nullité de l'exploit. — Trib. Belfort, 13 juill. 1864, Arnold et Mény d'Oderen, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2024]

3918. — Mais le défaut de mention, sur la copie de l'exploit d'opposition, du visa du préposé de l'enregistrement auquel l'exploit a été signifié, n'entraîne pas la nullité de l'assignation, s'il est constant, en fait, que le visa a été apposé sur l'original. — Trib. Bourg, 7 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 23169; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6925] — Trib. Gourdon, 4 avr. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7351] — Sol. rég., 12 août 1886, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 132] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 167; *Tr. alph.*, *loc. cit.*

3919. — D'autre part, la nullité de l'opposition pour défaut de visa est couverte par la comparution de l'administration de l'enregistrement dans l'instance et la signification par elle faite d'un mémoire en défense; car si, en principe, la comparution d'une partie n'est point un obstacle à ce qu'elle propose la nullité de l'assignation à elle donnée, quand la nullité dont elle se plaint repose sur l'insuffisance de l'exploit relativement aux diverses indications de la demande, il n'en est plus de même lorsque la nullité de l'exploit est fondée sur un vice qui doit faire supposer que l'assigné n'a pas reçu la copie; dans ce cas la comparution de l'assignation en temps utile, et sa présence dans l'instance, l'exploit en mains, doivent couvrir la nullité de cet exploit. — Trib. Belfort, 13 juill. 1864, précité.

3920. — La régie a pu, nonobstant l'opposition du redevable saisi, faire vendre valablement des fruits par suite de saisie-brandon, si cette opposition, au lieu d'être signifiée au domicile élu chez le receveur de l'enregistrement, l'a été au domicile du directeur. — Cass., 10 déc. 1821, Pinard, [S. et P. chr.]

§ 5. *Effets de l'opposition.*

3921. — L'effet le plus important de l'opposition signifiée est d'interrompre les poursuites en opposition de la contrainte; le redevable n'est donc pas tenu de payer provisoirement les droits. — Cass., 15 prair. an XIII, Waudenbrouck, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Contrainte*, § 9.

3922. — D'autre part, l'opposition, liant l'instance, interrompt la prescription annale qui court à partir de la contrainte. — V. *suprà*, n. 2861 et s.

3923. — En troisième lieu elle rend l'instance contradictoire. — V. *infrà*, n. 4097 et s.

SECTION III.

De l'assignation directe.

§ 1. *Assignation par la régie.*

3924. — La régie peut-elle, si elle le juge utile, au lieu de décerner contrainte pour le recouvrement des droits, agir directement contre la partie par voie d'assignation, conformément au droit commun? On comprend l'intérêt qu'a la régie à user de cette voie : si elle agit par voie de contrainte, et que la partie n'y fasse pas opposition, la régie devra saisir les biens du redevable en vertu même de la contrainte; or, d'après la jurisprudence, la contrainte, à la différence d'un jugement, n'emporte pas hypothèque judiciaire (V. *suprà*, n. 3863); la régie a donc intérêt à provoquer un jugement. D'autre part, la prescription annale atteint l'action de la régie lorsque cette action est interrompue par elle, et tant que l'instance n'est pas liée : or, l'assignation lie l'instance, et il en est autrement de la contrainte. — V. *suprà*, n. 2855 et s.

3925. — Dans une première opinion, on n'autorise pas la régie à agir par voie d'assignation directe : la loi, dit-on, organise en matière d'enregistrement une procédure spéciale et la règle en termes impératifs; c'est d'ailleurs un droit pour la partie de lier elle-même l'instance au moyen d'une opposition, et on ne saurait lui enlever ce droit, qui est la compensation des différents avantages accordés à la régie. — Trib. Strasbourg, 9 juill. 1834, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946] — Trib. Lyon, 22 nov. 1862, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946] — Demante, t. 1, n. 41; Mesdach de Kieler, conclusions sous Cass. belg., 24 nov. 1892, [*Pasicr.*, 93.1.30]

3926. — La Cour de cassation reconnaît au contraire à la régie le droit d'agir par voie d'assignation directe. Tout ce que dit l'art. 64, L. 22 frim. an VII, c'est que le redevable, s'il veut arrêter l'exécution de la contrainte, est tenu de faire opposition; ce texte n'accorde donc pas une faveur au redevable mais lui donne simplement un moyen de suspendre les poursuites. A supposer même que la contrainte soit l'acte initial indispensable dans une instance formée par la régie, la loi n'interdit pas à cette dernière de provoquer un jugement. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thurel, [S. 39.1.346, P. 39.1.464]; — 4 déc. 1899, Sœurs du Saint-Enfant Jésus, [S. et P. 1900.1.198, et la note de M. Wahl] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 114. — Ainsi une demande en supplément de droits d'enregistrement peut être formée autrement que par voie de contrainte. — Cass., 20 mars 1839, précité.

3927. — Jugé, de même, que la régie peut agir par voie d'assignation, notamment pour le recouvrement des droits de succession. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

3928. — La régie peut notamment faire suivre une contrainte, si les parties n'y font pas opposition, par une assignation directe des parties devant le tribunal compétent. — Cass., 4 déc. 1899, précité. — Trib. Barcellonnette, 1er juin 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 143] — Trib. Romorantin, 16 nov. 1861, Babeur, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1946] — Trib. Saint-Quentin, 1er févr. 1867, Lesage, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2534] — Trib. Le Blanc, 31 déc. 1867, Vve de M..., [Garnier, *Rev. pér.*, n. 2647] — Trib. Vervins, 19 nov. 1869, Bris, [D. 72.5.184] — Trib. Montpellier, 29 août 1870, Enregistrement, [*Rép. pér.*, n. 3248]; — 17 mars 1873, Enregistrement, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 3774] — Trib. Saint-Lô, 12 déc. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Le Blanc, 29 juill. 1874, Trib. Amiens, 29 mai 1875, Trib. Lectoure, 12 août 1875, Trib. Nantes, 27 août 1875, Trib. Montpellier, 13 mars 1876, Trib. Béziers, 26 déc. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Ruffec, 23 mai 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4745] — Trib. Versailles, 4 déc. 1877, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 4901] — Trib. Montpellier, 25 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20884; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5088] — Trib. Toulon, 8 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 20956; Garnier, *Rep. pér.*, n. 5198] — Trib. Bayonne, 19 mai 1881, [Garnier, *Rep. pér.*, 5852] — Trib. Versailles, 21 févr. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, Table de 1882,

p. 766] — Trib. Baume-les-Dames, 11 mai 1882, [Garnier, *Rép. gén. loc. cit.*] — Trib. Soissons, 20 déc. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6146] — Trib. Seine, 13 avr. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22103] — Trib. Cherbourg, 21 mai 1884, [*J. Enreg.*, n. 22330] — Trib. Saint-Amand, 27 nov. 1884, Thierry et Cassin, [D. 85.5.214] — Trib. Chaumont, 8 avr. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6565] — Trib. Saint-Lô, 4 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22591; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6675] — Trib. Vienne, 23 juill. 1886, Fondire et Arnaud, [*J. Enreg.*, n. 22936; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6793] — Trib. Orange, 5 août 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6784] — Trib. Mortain, 24 déc. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6826] — Trib. Mantes, 7 janv. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7063] — Trib. Seine, 10 févr. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23325; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7088] — Trib. Castres, 20 juill. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9213] — Trib. Seine, 11 mars 1899, Sœurs de la Visitation de Sainte-Marie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9607; *J. Enreg.*, n. 25723] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 143. — *Contrà*, Trib. Lyon, 17 nov. 1896, Congrégation des petits frères de Marie, [*Rev. Enreg.*, n. 2097]

3929. — Dans ce cas, l'administration de l'enregistrement, de même que tout créancier porteur d'un titre exécutoire, est recevable à obtenir un jugement de condamnation lui assurant sur les biens du débiteur la garantie de l'hypothèque, qu'une simple contrainte serait inefficace à lui procurer. — Cass., 4 déc. 1899, précité.

3930. — Et si le défendeur ne comparaît pas sur cette assignation, le jugement doit être rendu par défaut. — Trib. Vervins, 19 nov. 1869, Bris, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3081]

3931. — L'assignation directe peut être dirigée contre une commune dans les mêmes cas que la contrainte. — V. *suprà*, n. 3665 et s.

3932. — L'assignation, conformément au droit commun, interrompt la prescription (V. *suprà*, n. 2837 et s.). Mais elle ne fait pas courir les intérêts, car ni les parties ni la régie ne peuvent être tenues de payer les intérêts des sommes dont elles sont débitrices.

§ 2. *Assignation par les parties.*

3933. — Il résulte de la combinaison des art. 28, 63 et 64, L. 22 frim. an VII, que, sauf dans l'hypothèse où elle agit en restitution des droits et dans celle où une contrainte a été décernée contre elle en paiement des droits, la partie n'a pas le droit d'assigner la régie. Elle ne peut pas notamment l'assigner en vue de faire déclarer qu'une réclamation faite par voie d'avertissement n'est pas fondée.

3934. — Décidé que si la régie refuse d'enregistrer un acte avant la consignation des sommes qu'elle considère comme représentant les droits dus, notamment un jugement confirmé en appel, la partie n'est pas recevable à assigner l'administration à fin de voir dire que ce refus est mal fondé. — Trib. Caen, 10 mai 1872, Poitevin-Couvert, [D. 75.5.190]

3935. — ... Que lorsqu'il y a contestation sur les droits à percevoir, les parties ne peuvent, sans attendre la contrainte, saisir les tribunaux de la difficulté. La loi, en effet, ne reconnaît pas la légitimité des actions formées par un demandeur pour faire établir qu'il n'est pas débiteur du défendeur; ce serait une action provocatoire et on admet généralement que les actions de ce genre sont interdites (V. cepend. *suprà*, v° *Action* [en justice], n. 112 et s.). Du reste il y aurait là pour les parties un moyen d'échapper à l'obligation que leur impose l'art. 28, L. 22 frim. an VII, d'acquitter les droits sans discuter leur quotité. — Cass., 1er niv. an VI, Viardot, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1806, Blanc, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 21 nov. 1863, Azaïs, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946; *J. Enreg.*, n. 17835; *J. des not.*, n. 17899]

3936. — Mais il y a poursuite régulière contre la régie, lorsqu'une contrainte décernée par elle et suivie d'une saisie mobilière a donné lieu, de la part de son adversaire, à une assignation qu'il a, ainsi qu'elle, considérée comme une véritable opposition à cette contrainte. — Cass., 28 août 1809, Collot, [S. et P. chr.]

3937. — Il y a également assignation valable lorsque la partie cite la régie en restitution de droits irrégulièrement perçus. Des art. 61, C. proc. civ., et 64, L. 22 frim. an VII, combinés, il résulte que l'assignation signifiée à la régie en vue de la restitution de droits indûment perçus est nulle si elle ne contient pas l'exposé, même sommaire, des moyens. — Trib. Seine, 7 mars 1857, Dussard et Clément, [D. 57.3.78; Garnier, *Rép. pér.*, n. 875] — V. *suprà*, n. 3895 et s.

3938. — Il a été jugé qu'une assignation en restitution de droits perçus est valable, bien que son échéance tombe un jour compris dans les vacances judiciaires, et que, par suite, la réassignation motivée par ce fait constitue un acte frustratoire. — Trib. Seine, 17 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22932] — V. *suprà*, n. 3887.

3939. — Toute demande en restitution de droits d'enregistrement perçus est frappée de prescription si elle n'a été, non seulement signifiée, mais encore enregistrée avant l'expiration du délai de deux ans à partir du jour de la perception.

3940. — La femme même séparée de biens ne peut introduire sans l'autorisation de son mari une demande en restitution de droits d'enregistrement. — Trib. Nice, 10 févr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22676] — La même règle serait différente aujourd'hui en matière de séparation de corps depuis la loi du 6 févr. 1893.

3941. — La demande est valablement *signifiée* à la requête du mandataire du demandeur en restitution; on ne peut exiger que la signification soit faite à la requête du demandeur lui-même, car on ne peut appliquer à une simple interpellation judiciaire le principe que nul en France ne plaide par procureur. — Trib. Seine, 6 févr. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16227; *J. des not.*, n. 15740]

3942. — Les règles de la caution *judicatum solvi* sont applicables en matière d'enregistrement; la régie peut donc exiger cette caution de l'étranger qui l'assigne en restitution. — Trib. Seine, 26 déc. 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 147] — V. *suprà*, v° *Caution* judicatum solvi.

CHAPITRE V.

DE LA COMPÉTENCE.

Section I.

Compétence « ratione materiæ »

§ 1. *Tribunaux de première instance.*

3943. — Suivant l'art. 65, al. 1, L. 22 frim. an VII, « l'introduction et l'instruction des instances auront lieu devant les tribunaux civils du département; la connaissance et la décision en sont interdites à toutes autres autorités constituées et administratives. »

3944. — Aux termes de l'art. 6, L. 27 vent. an IX, « les dispositions de la loi du 22 frim. an VII, relatives aux administrations civiles et aux tribunaux alors existants, sont applicables aux fonctionnaires civils et aux tribunaux qui les remplacent. » Ce sont donc les tribunaux civils d'arrondissement qui sont compétents (V. *infrà*, n. 3985) sous les restrictions qui suivent. Ils sont compétents même s'il s'agit d'interpréter des actes administratifs. — V. *infrà*, n. 3972 et s.

§ 2. *Juges de paix.*

3945. — Il résulte de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, que le juge de paix n'est pas compétent dans les instances relatives à la perception des droits. Mais l'action personnelle du receveur contre les parties en paiement des droits afférents à un acte qu'il avait enregistré avant la consignation des droits doit être portée devant le juge de paix si la somme réclamée n'excède pas le taux de sa compétence. — Trib. Hazebrouck, 20 déc. 1884, Tersen, [S. 85.2.191, P. 85.1.1006] — V. *suprà*, n. 3641.

3946. — Jugé que l'action intentée par un notaire contre son client en remboursement de droits d'enregistrement dont il a fait l'avance est de la compétence, non du juge de paix, mais du tribunal civil. — Trib. Le Havre, 27 juill. 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3482] — V. *suprà*, n. 3639.

3947. — Dans les instances qui ont pour objet d'établir une dissimulation de prix dans une vente, « la cause est portée, suivant l'importance de la réclamation, devant la justice de paix ou devant le tribunal civil » (L. 23 août 1871, art. 13).

§ 3. *Juges des référés. Juges aux ordres.*

3948. — L'assignation contenue dans l'opposition à la contrainte ne peut être donnée devant le président du tribunal civil

statuant en référé, car c'est d'une manière absolue que la loi fiscale proclame la compétence du tribunal civil, et, d'ailleurs, les contestations en matière d'enregistrement ne sont pas urgentes. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 187.

3949. — La régie ne peut pas davantage avoir recours à la procédure du référé pour les actions qu'elle forme. — Sol. rég., 30 nov. 1883, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 169]

3950. — Et la nullité de l'assignation donnée en référé, intéressant l'ordre public des juridictions et la compétence des tribunaux, peut être relevée en tout état de cause et même d'office, conformément à l'art. 173, C. proc. civ. — Cass., 29 avr. 1848, Archambaud, [S. et P. chr.]

3951. — Jugé cependant que, l'art. 806, C. proc. civ., disposant d'une manière générale que le juge des référés est compétent pour statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement, les jugements rendus en faveur de l'administration de l'enregistrement sont soumis à cette règle; il ne saurait, du reste, en être autrement, puisque leur exécution peut être poursuivie selon les modes admis par le droit commun. — Trib. Seine (référés), 26 janv. et 25 févr. 1899, [*Journ. des soc.*, n. 732, année 1899, p. 374]

3952. — Lorsque le privilège réclamé par la régie dans une distribution par contribution est contesté, le juge-commissaire n'est pas compétent pour statuer en référé sur l'existence de ce privilège; il doit renvoyer les parties à l'audience du tribunal. — Cass., 26 janv. 1875, Ambrois, [S. 75.1.115, P. 75.271, D. 75.1.306] — Sol. rég., 13 déc. 1886 et 11 avr. 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 168-2, note]

§ 4. *Tribunaux de commerce.*

3953. — Les tribunaux de commerce n'ont aucune espèce de juridiction ni de surveillance sur la matière des droits d'enregistrement. — Cass., 4 pluv. an XII, Lavaux, [S. et P. chr.]

3954. — Ainsi jugé que la régie qui poursuit le paiement de droits contre un failli n'est pas tenue de former sa demande devant le tribunal de commerce et par les voies ordinaires; que c'est au tribunal civil qu'il appartient de connaître de cette action, et dans ce cas la régie peut agir par voie de contrainte. — Cass., 10 mai 1815, Godin, [S. et P. chr.] — Trib. Bar-sur-Aube, 28 mars 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 168, note 6] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 184; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 168.

3955. — ... Que l'action de l'administration en paiement des droits de mutation par décès est de la compétence des tribunaux civils, alors même qu'elle est dirigée contre les syndics de la faillite du défunt; que cette action, étant, par sa nature, étrangère à la faillite, est en dehors de la compétence de la juridiction commerciale. — Cass., 28 juill. 1851, Faillite Hallette, [S. 51.1.761, P. 51.1.129, D. 51.1.233]

3956. — ... Que lorsque l'administration de l'enregistrement forme une demande dans le but d'être admise en privilège à la faillite pour le paiement de droits d'enregistrement, c'est au tribunal civil qu'il appartient de déterminer si l'administration est créancière de la faillite et pour quelle somme elle l'est. — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, Syndic Duval-Viénot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2064]

3957. — Mais l'admission de la régie au passif de la faillite et, s'il y a lieu, la validité du droit de préférence qu'elle revendique, notamment pour le paiement des droits de mutation par décès, sont des questions de droit commun, qui ne peuvent être jugées que par le tribunal de commerce. — Trib. Seine, 29 mars 1862, Villon, [D. 62.3.87]; — 30 mai 1862, [*J. Enreg.*, n. 17577; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1725; *Contr. Enreg.*, n. 15315]; — 18 juin 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 184] — Trib. Grasse, 15 févr. 1892, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 168-2] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Instance*, n. 114.

3958. — Jugé, en ce sens, qu'une fois la créance déterminée par le tribunal civil, le tribunal de commerce a la mission d'examiner si l'administration doit être admise à la faillite, et à quel rang, et notamment si elle est créancière privilégiée. — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, précité. — Trib. comm. Rouen, 9 déc. 1864, Syndic Duval-Viénot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2064]

3959. — ... Que le tribunal civil saisi d'une demande dirigée par l'administration de l'enregistrement contre la faillite d'une société en paiement de droits de timbre par abonnement de transfert, et en reconnaissance de privilège pour cette créance, ne peut statuer que sur la créance et doit se déclarer incompétent pour trancher la question de privilège, laquelle est de la compétence du tribunal de commerce. — Trib. Seine, 18 avr. 1868, sous Cass., 8 août 1870, Cie du chemin de fer de la Croix-Rousse à Sathonay, [D. 71.1.129]

3960. — ... Que le tribunal civil qui a déclaré fondée une réclamation de la régie tendant au paiement du droit de transmission et du droit de timbre par abonnement dus par une société, ne peut fixer le rang qui appartient à la régie dans la faillite de la société; qu'il doit renvoyer l'examen de ce point au tribunal de commerce. — Trib. Seine, 28 juin 1873, Crédit des paroisses, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3753]

3961. — ... Qu'il y a lieu, pour le tribunal de commerce saisi de la question de savoir si l'administration doit être admise à la faillite comme créancière privilégiée, de surseoir jusqu'à ce que le tribunal civil ait examiné la légitimité de la créance réclamée. — Trib. Rouen, 23 févr. 1864, précité.

3962. — Décidé cependant que, le paiement des droits de mutation par décès dus par suite du décès du failli ne rentrant pas dans les opérations de la faillite, la contestation sur le point de savoir si l'administration peut réclamer ce paiement par privilège sur les intérêts des sommes déposées par le syndic, doit être portée devant le tribunal civil, comme ayant un caractère purement civil. — Rouen, 28 juill. 1885, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2062]

3963. — ... Que les difficultés relatives à l'exercice du privilège du Trésor sur les revenus des biens héréditaires, pour le paiement des droits de mutation par décès, doivent être renvoyées devant le tribunal civil, alors même qu'elles sont soulevées contre la régie et le syndic d'une faillite. — Sol. rég., 13 déc. 1886 et 11 avr. 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 168]

3964. — Lorsque la régie demande son admission au passif d'une faillite, elle est soumise aux mêmes obligations que les autres créanciers; elle est donc assujettie à la règle qui fixe le délai d'appel pour les jugements rendus en matière de faillite. La régie objecterait vainement que, le privilège revendiqué par elle pour le recouvrement des droits de mutation par décès étant contesté, il naît de là une question incidente échappant à la compétence du tribunal de commerce. Le tribunal de commerce n'en est pas moins saisi d'une demande en admission au passif de la faillite qui est de sa compétence, et dès lors, il ne peut être valablement appelé de son jugement que dans le délai fixé par l'art. 582, C. comm. — Lyon, 10 mars 1861, Syndic Bleton, [D. 62.2.173]

3965. — Par application de l'art. 503, C. comm., il y a lieu de présenter au tribunal de commerce une requête tendant à relever la régie de la déchéance qu'elle a encourue en omettant de produire à une faillite. — Sol. rég., 13 mars 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 680]

§ 5. *Tribunaux d'ordre criminel.*

3966. — Un tribunal de première instance constitué en tribunal de police correctionnelle est incompétent pour connaître des matières d'enregistrement. — Cass., 28 janv. 1835, Merlivas, [P. chr.]

3967. — Ainsi, un tribunal correctionnel ou criminel est incompétent pour prononcer contre un garde-champêtre l'amende par lui encourue pour n'avoir pas fait enregistrer son procès-verbal dans le délai de la loi. — Cass., 4 vent. an XIII, Bonhoure, [P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Enregistrement*, § 52. — V. *infrà*, v° *Garde champêtre*, n. 199.

3968. — Mais il n'y a rien d'illégal à ce qu'une instance en matière d'enregistrement soit portée devant la section du tribunal civil qui est chargée ordinairement des affaires correctionnelles, si cette section juge suivant les formes prescrites par la loi fiscale. — Cass., 1er déc. 1832, Margerand, [S. 33.1.508, P. chr.]; — 15 déc. 1869 (2e arrêt), Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1.410] — Trib. Le Mans, 20 mai 1869, Veuve Gaudé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3255] — V. *infrà*, n. 1275.

§ 6. *Tribunaux administratifs.*

3969. — La compétence du tribunal de première instance en matière d'enregistrement exclut celle des tribunaux administratifs. Ainsi le Conseil d'État n'est pas compétent pour apprécier la légalité d'une décision administrative portant qu'un acte est

exempt d'impôt. — Av. Cons. d'Et., 18 mai 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4951]

3970. — Le Conseil d'Etat ne peut donc statuer sur une contestation en matière d'enregistrement, alors même que cette constatation serait jointe à une demande principale dont il est saisi. — Cons. d'Et., 5 août 1873, [S. 75.2.182, P. adm. chr.; — 5 déc. 1879, Juan, [D. 80.3.52] — Par exemple, il n'est pas autorisé à statuer sur la demande en remboursement d'un droit d'enregistrement perçu sur une requête produite devant lui. — Cons. d'Et., 5 déc. 1879, précité.

3971. — Jugé, de même, que les redevables ne peuvent se pourvoir devant le Conseil d'Etat contre les décisions rendues par le ministre des Finances en matière d'enregistrement; ces décisions n'empêchent pas l'application des principes généraux de la compétence en matière d'enregistrement. — Cons. d'Et., 17 juill. 1816, *Bull. des lois*, 4e série, n. 10067

3972. — ... Qu'en matière d'enregistrement, les tribunaux civils sont compétents, à l'exclusion de toutes autres autorités constituées ou administratives, pour apprécier le caractère des conventions qui donnent lieu à la perception du droit, alors même qu'elles ont été formées en exécution d'actes administratifs. — Cass., 14 août 1861, Mirès, [S. 61.1.892, P. 62.164]; — 3 févr. 1886, Société lyonnaise des eaux et de l'éclairage, [S. 86.1.484, P. 86.1.1180, D. 86.1.190] — Testoud, *Rev. crit.*, 1881, nouv. sér., t. 10, p. 714.

3973. — ... Qu'aucune exception n'étant faite pour les conventions formées en vertu d'actes administratifs à la règle d'après laquelle les tribunaux civils ont, en matière d'enregistrement, le pouvoir d'affirmer le caractère des conventions qui donnent lieu à la perception des droits, il appartient aux tribunaux d'apprécier ces actes soit pour régler les droits d'enregistrement qui leur sont applicables, soit pour en déduire l'applicabilité de l'impôt auquel ils ont donné naissance. — Cass., 9 mai 1899, Malézieux, [S. et P. 99.1.417, D. 99.1.409] — V. *suprà*, n. 134 et s.

3974. — Par application de ce principe il a été décidé que c'est aux tribunaux civils qu'il appartient d'apprécier, en vue de la perception des droits d'enregistrement, les statuts d'une caisse de secours pour les incendies, bien que ces statuts aient été établis par l'autorité préfectorale et que certains agents administratifs soient chargés de la collecte des dons et de la répartition des secours. — Cass., 11 févr. 1880, Caisse des incendiés de la Marne, [S. 80.1.377, P. 80.899, D. 80.1.113]

3975. — ... Qu'un tribunal n'excède pas ses pouvoirs lorsque, ayant à prononcer sur une demande de droits de mutation réclamés pour une adjudication administrative, il examine et applique cet acte administratif uniquement sous le rapport de la perception des droits. — Cass., 14 mars 1837, Ducros, [S. 37.1.120, P. 40.1.525]

3976. — ... Que la question de savoir si les marchés passés avec un entrepreneur étaient passibles du droit fixe ou du droit proportionnel d'enregistrement, d'après la loi du 28 avr. 1816, n'est pas de la compétence administrative. — Cons. d'Et., 26 août 1824, Dolfus, [S. chr., P. adm. chr.]

3977. — ... Que c'est aux tribunaux civils, et non aux tribunaux administratifs, à statuer sur la difficulté qui s'élève relativement à une remise de pièces entre un particulier et l'administration de l'enregistrement à la suite d'un jugement qui a déclaré cette administration mal fondée dans une contestation et l'a condamnée aux dépens. — Agen, 20 janv. 1845, Passerieu, [P. 46.1.344, D. 45.2.66

3978. — ... Que le jugement décidant que des alluvions en voie de formation constituent un avantage pour l'acquéreur du fonds limitrophe et que l'expectative qui en résulte à son profit doit être prise en considération par les experts pour déterminer la valeur du fonds et fixer le montant du droit de mutation, n'empiète aucunement sur les attributions de l'autorité administrative, à laquelle seule il appartient de reconnaître si les alluvions dont il s'agit font ou non encore partie du lit de la rivière. — Cass., 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.438, D. 72.1.324

3979. — ... Que les tribunaux peuvent rechercher si des documents administratifs, notamment des délibérations des conseils municipaux ou des commissions hospitalières, sont ou non des actes proprement dits passibles, s'ils constatent un don manuel, du droit de donation. — Cass., 19 mai 1874, Hospices civils de Lyon, [S. 74.1.390, P. 74.963, D. 75.1.17

3980. — Les tribunaux civils ont également la mission d'apprécier, en vue de la perception des droits d'enregistrement, le caractère des marchés de travaux publics. — Cass., 12 juill. 1875, Petit et Cie, [S. 76.1.134, P. 76.304]

3981. — Ainsi les tribunaux peuvent interpréter des contrats passés entre une administration municipale ou hospitalière et des particuliers pour décider si les clauses de ces contrats constituent un marché de travaux ou une vente de fournitures. — Cass., 23 nov. 1870, Vallée, [S. 71.1.165, P. 71.457, D. 70.5.145]

3982. — Jugé de même que le tribunal de première instance devant lequel est introduite une action en paiement du droit d'enregistrement sur un marché administratif et qui est appelé à décider si la régie peut poursuivre le paiement de ce droit sur le cautionnement versé par un tiers pour le compte de l'entrepreneur, est compétent pour interpréter le marché et résoudre cette question, s'il ressort clairement de l'acte que le cautionnement s'étend ou ne s'étend pas au paiement des droits d'enregistrement. — Trib. conflits, 22 mars 1890, Teissed, *J. Enreg.*, n. 23380]

3983. — Malgré la compétence exclusive des tribunaux civils relativement aux droits d'enregistrement, c'est, en cette matière comme en toute autre, au ministre des Finances qu'il appartient de faire l'application de la déchéance quinquennale édictée, pour les créances sur le Trésor, par la loi du 29 janv. 1831, l'exercice de cette attribution ne supposant aucunement l'examen de la difficulté quant au fond. — Cons. d'Et., 26 juill. 1889, [*J. Enreg.*, n. 23275] — Trib. Corbeil, 3 mars 1882, [*J. Enreg.*, n. 21832; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5963] — Décidé cependant, mais à tort, suivant nous, qu'en matière d'enregistrement cette déchéance doit être appliquée par les tribunaux civils, la loi de 1831 n'ayant pas dérogé à celle du 22 frim. an VII. — Trib. Seine, 18 mars 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 577] — V. *suprà*, v° *Dettes et créances de l'Etat*, n. 612 et s.

3984. — En tout cas, si l'autorité judiciaire est seule compétente pour prononcer sur les contestations entre la régie et les redevables relativement à la perception des droits, il n'en est pas de même s'il s'agit de la responsabilité encourue par un préposé pour défaut de perception. La question doit, dans ce cas, être soumise au ministre des Finances, sauf recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 31 janv. 1817, Lançon, [P. adm. chr.]

SECTION II.

Compétence ratione personæ.

3985. — La compétence, dans les actions intentées par la régie, appartient au tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau de qui émane la contrainte. L'art. 65, L. 22 frim. an VII, décidait que l'opposition des redevables « devait contenir assignation devant le tribunal civil de département. » Des tribunaux ayant été établis ultérieurement dans chaque arrondissement, c'est le tribunal de l'arrondissement qui est compétent. — Trib. Toulouse, 27 mai 1837, Trib. Nantes, 1er mars 1848, Trib. Seine, 13 déc. 1849, Trib. Gien, 13 mai 1850, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 174] — Trib. Seine, 10 févr. 1853, Delachapelle, [D. 54.3.6] — Trib. Rennes, 23 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16629] — Trib. Seine, 28 nov. 1862, N..., [D. 63.3.29]; — 15 janv. 1870, Veuve Alleman, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3314] — Trib. Louhans, 20 nov. 1874, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3990] — Trib. Rouen, 3 août 1876, Trib. Le Havre, 13 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Villefranche, 21 juill. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1884, p. 766] — Trib. Niort, 3 mai 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5761] — Trib. Seine, 20 juin 1884, Fach, [*J. Enreg.*, n. 22451]; — 30 déc. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7082] — Trib. Lorient, 7 avr. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 130] — Trib. Cahors, 3 mai 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 156] — Trib. Seine, 12 août 1893, [*Rev. Enreg.*, n. [illegible]] — Sol. [illegible] *Enreg.*, v° *Procédure*, n. 150.

3986. — Jugé, en conséquence, que les contestations relatives à la perception des droits doivent être portées devant le tribunal du lieu où ces droits ont été perçus. — Cass., 30 mess. an X, Isnard, [S. et P. chr.]; — 14 niv. an XI, Même partie, [S. et P. chr.]

3987. — ... C'est-à-dire devant le tribunal du lieu où le bureau est établi, et non pas devant celui du tribunal du défendeur. — Cass., 23 flor. an XIII, Duc, [S. et P. chr.]

3988. — ... Que le tribunal de première instance du ressort où les droits d'enregistrement doivent se percevoir, est le seul compétent pour prononcer sur l'opposition à la perception de ces droits, quel que soit le domicile du redevable — Cass., 30 déc. 1806, Baton, [S. et P. chr.]; — 30 mai 1826, Fuzier, [S. et P. chr.]

3989. — ... Que l'opposition à une contrainte décernée par la régie doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le bureau d'où elle est émanée. — Cass., 5 mai 1806, Lessore, [S. et P. chr.]

3990. — ... Que l'assignation ne peut être donnée uniformément devant le tribunal de la Seine sous le prétexte que le siège de l'administration est à Paris; car, si cet argument était exact, le demandeur en restitution pourrait saisir le tribunal qui lui conviendrait, l'administration se trouvant représentée dans le ressort de tous les tribunaux. — Cass., 1er juill. 1840, Gruchet, [S. 40.1.588, P. 40.2.525]

3991. — Jugé également que c'est le tribunal de la situation des biens qui n'ont pas été compris dans une déclaration de succession, et non celui du domicile de l'héritier, qui doit statuer sur l'opposition formée par celui-ci à la contrainte de la régie. — Cass., 1er mess. an XII, Anthennis, [S. et P. chr.]

3992. — Ces principes ont été appliqués, comme nous le verrons bientôt, à la demande en validité d'une saisie-arrêt.

3993. — La partie qui assigne la régie en restitution de droits d'enregistrement qu'elle prétend avoir été indûment perçus doit l'assigner devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau qui a perçu les droits; la loi, il est vrai, n'établit expressément la compétence de ce tribunal que pour les actions intentées par la régie et introduites par une assignation contenue dans l'opposition à la contrainte; mais cette solution doit être étendue par identité de motifs. — Trib. Seine, 24 déc. 1858, *J. des not.*, n. 16521 ; — 27 nov. 1869, Félix, Garnier *Rép. pér.*, n. 3314] — Trib. Liège, 1er mars 1873, [*J. Enreg. belge*, n. 12029] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 175.

3994. — Il en est de même pour les droits d'hypothèque. — Trib. Seine, 27 nov. 1869, précité.

3995. — La connaissance des contestations relatives à la perception des droits d'enregistrement étant attribuée exclusivement au tribunal du siège de la perception, et la perception faite par un receveur ne pouvant être mise en question devant un tribunal autre que celui dans le ressort duquel est placé ledit receveur, les déductions et imputations faites par le receveur du bureau du domicile du défunt, des legs de sommes non existantes en nature sur les valeurs déclarées à son bureau et l'imputation de l'excédent sur les valeurs situées dans le ressort d'autres bureaux, ne peuvent être mises en question que devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau de perception où elles ont été faites. — Cass., 12 août 1890, Doynelt, [S. 91.1.40, P. 91.1.64, D. 91.1.109]

3996. — Lorsqu'un acte de cession a été présenté au bureau d'enregistrement d'un département, et que dans un autre les parties demandent une expertise préjudicielle, c'est le tribunal du bureau où l'acte a été présenté qui est seul compétent pour juger la quotité des droits auxquels il doit donner lieu. — Cass., 6 brum. an XIV, Demarey, [S. et P. chr.]

3997. — Les règles de la compétence ne varient pas lorsque la contrainte a été suivie d'actes de poursuites et d'exécution établis dans le ressort d'un autre tribunal, l'instance s'engageant sur le bien fondé de la contrainte et non sur la validité des actes de poursuite. — Trib. Seine, 28 nov. 1862, N..., [D. 63.3.29]

3998. — Pour les actions de la régie tendant à établir l'existence d'une dissimulation de prix dans une vente, « l'exploit d'ajournement est donné soit devant le juge du domicile du lieu du défendeur, soit devant celui de la situation des biens, au choix de l'administration (L. 23 août 1871, art. 13). En général, la régie s'adresse de préférence au juge de la situation des biens. — Sol. rég., 17 mai 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 882]

3999. — Lorsque les créanciers et les acquéreurs des biens d'une succession demandent la restitution des paiements faits, à valoir sur les droits de mutation, par les fermiers, avec les revenus postérieurs de la vente, l'action est de la compétence du tribunal du domicile des défendeurs. — Cass., 20 août 1811, Defoissy, [S. et P. chr.]

4000. — Les actions que la régie a le droit d'exercer contre ses préposés, continuent, même depuis le Code de procédure, d'être de la compétence du tribunal dans le ressort duquel le bureau du comptable était situé, quel que soit le changement de domicile de ce comptable. — Cass., 23 janv. 1822, Désormeaux, [S. et P. chr.]

4001. — Si le lieu où était situé le tribunal a lui-même cessé de faire partie du territoire, les parties doivent assigner la régie à leur choix soit devant le tribunal le plus voisin de celui qui avait autrefois compétence pour statuer, soit devant le tribunal de la Seine, qui est celui du siège de l'administration. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3825.

4002. — Dans un autre système, le tribunal de la Seine est seul compétent, l'art. 69, C. proc. civ., décidant que les administrations doivent être assignées dans le lieu où elles siègent, et cette règle de droit commun redevenant applicable dès lors que la loi du 22 frim. an VII cesse de pouvoir être invoquée.

4003. — Dans un autre système, enfin, et en tant du moins qu'il s'agit d'actions en restitution de droits indûment perçus dans un bureau qui, depuis la perception, a cessé de faire partie du territoire français, cette action doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel se trouvait ce bureau. — Trib. Saint-Dié, 11 déc. 1873, X..., [D. 75.1.153, *ad notam*]

4004. — Mais il a été jugé, contrairement à cette règle, que lorsqu'on forme contre la régie une demande en restitution d'un droit indûment perçu dans un département autrefois dépendant, et depuis détaché de la France, le tribunal du lieu où est le siège principal de cette administration est valablement saisi de cette demande. Dès lors, son jugement ne peut être attaqué pour incompétence, surtout si la régie n'a point décliné sa juridiction. — Cass., 5 déc. 1815, Tiesset, [S. et P. chr.]

4005. — En cas d'incompétence d'un tribunal *ratione personæ*, l'incompétence est relative, conformément au droit commun. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1956, 3315. — V. *suprà*, v° *Déclinatoire*, n. 56 et s.

4006. — Si donc le contribuable porte son opposition devant le tribunal de son domicile, et que la régie procède devant ce tribunal sans opposer l'incompétence, elle n'est plus recevable à l'invoquer plus tard. — Cass., 12 therm. an XIII, Jouine, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 180.

4007. — De même, si la régie accepte le débat devant le tribunal incompétent devant lequel elle est assignée par l'opposition à la contrainte, le jugement sera régulièrement rendu. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1956 et 3315. — Instr. gén., n. 1537, § 48.

4008. — Par la même raison, le tribunal ne doit pas se dessaisir d'office. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1956.

4009. — L'incompétence du tribunal devant lequel la régie est assignée dans l'opposition à contrainte formée par les parties a pour effet d'annuler cette opposition, c'est-à-dire d'autoriser la régie à saisir les biens du redevable en exécutant la contrainte. — Trib. Cahors, 3 mai 1892, Longayrou, [*Rev. Enreg.*, n. 156]

4010. — L'élection de domicile faite par la régie dans un exploit de saisie au lieu où elle est pratiquée, n'a pas pour conséquence d'attribuer au tribunal de ce lieu compétence sur l'instance engagée par la partie au moyen d'une opposition à contrainte, bien que cette opposition contienne assignation devant le même tribunal, car l'élection de domicile, étant inutile en matière fiscale, de la part de la régie (V. *suprà*, n. 3733 et s.), ne peut produire aucun effet. — Même jugement.

4011. — Conformément aux principes généraux, le tribunal incompétent doit simplement, sur la demande des parties, se déclarer incompétent sans désigner le tribunal qui est compétent. — Trib. Louhans, 20 nov. 1874, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3990]

CHAPITRE VI.

DE LA CONNEXITÉ ET DE LA LITISPENDANCE.

4012. — L'art. 171, C. proc. civ., d'après lequel « s'il a été formé précédemment en un autre tribunal une demande pour le même objet, ou si la contestation est connexe à une cause déjà pendante en un autre tribunal, le renvoi pourra être demandé et ordonné », n'est pas applicable aux matières d'enregistrement. La solution contraire aurait de grands inconvénients puisqu'elle donnerait à un tribunal la mission d'évaluer les biens situés dans le ressort d'un autre tribunal, et que, par suite, il n'est pas bien placé pour estimer. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1956, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 175 et 178; Championnière et Rigaud, t. 4, n.

4018, et t. 6, n. 1017; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 156 et s.

4013. — Jugé, en ce sens, que les règles de compétence pour cause de connexité ne sont point applicables en matière d'enregistrement; que, spécialement, la demande en restitution des droits de mutation par décès ne peut être portée devant un tribunal autre que celui dans le ressort duquel ils ont été perçus. — Cass., 1er juill. 1840, Gruchet, [S. 40.1.588, P. 40.2.525]; — 12 août 1890, Doynel, [S. 91.1.40, P. 91.1.64, D. 91.1.109]

4014. — ... Que la loi décidant, d'une manière générale, que les actions en matière d'enregistrement doivent être intentées devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le bureau où les droits sont dus ou perçus, il n'y a pas lieu de faire exception à ce principe pour une demande en restitution connexe à une autre demande formée devant un autre tribunal. — Trib. Seine, 24 déc. 1858, [*J. des not.*, n. 16521]

4015. — ... Qu'il ne peut y avoir de connexité entre deux instances ayant pour objet des droits à percevoir dans deux bureaux situés dans deux arrondissements différents, la compétence des tribunaux en matière fiscale étant basée sur un intérêt d'ordre et de comptabilité. — Trib. Cholet, 29 avr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17886]

4016. — ... Que lorsqu'une demande en expertise est portée devant un tribunal, le défendeur ne peut assigner, sous prétexte de connexité, la régie devant le même tribunal pour obtenir la restitution de droits perçus dans un autre bureau, les principes de la connexité étant inapplicables en matière d'enregistrement. — Trib. Bagnères, 27 août 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 178]

4017. — ... Que l'instance relative à la réclamation d'un droit d'enregistrement doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel se trouve le bureau d'où émane la contrainte, alors même qu'il y a litispendance ou connexité. — Trib. Marseille, 24 août 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4832]

4018. — ... Que le tribunal saisi d'une instance relative aux droits à percevoir sur un acte n'a pas à surseoir à l'instance sur la demande du redevable par le motif qu'un autre tribunal est saisi d'une certaine relation du droit à percevoir sur un autre acte entre les mêmes parties, quoique les deux procès soulèvent les mêmes questions, les deux instances tendant à des fins distinctes, et la solution à donner par l'un de ces tribunaux ne pouvant lier l'autre. — Trib. Seine, 28 juill. 1857, Mirès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 892]

4019. — Décidé cependant que plusieurs tribunaux différents ne sauraient être appelés à statuer successivement sur la même perception. Par suite, un tribunal saisi d'une demande formée par la régie en paiement de droits de mutation par décès sur l'usufruit d'immeubles situés dans son ressort, alors que cette action nécessite la question de savoir si une renonciation faite à cet usufruit est frauduleuse, doit, à raison de la connexité, condamner le défendeur au paiement de ces droits de mutation par décès même en ce qui concerne les immeubles situés dans le ressort d'autres tribunaux. Les droits sont, en effet, dus des deux parts en vertu du même acte et pour les mêmes causes. — Trib. Sens, 15 juill. 1864, Royer, [*J. Enreg.*, n. 17882; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1956]

4020. — En tout cas, lorsque les deux instances concernent le même bureau ou des bureaux différents situés dans l'arrondissement du même tribunal, les règles générales de la connexité s'appliquent. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 181.

4021. — Décidé, en ce sens, qu'il y a connexité entre l'instance engagée contre un officier ministériel, comme responsable des droits dus sur un acte de son ministère, et l'intance engagée contre les parties pour le paiement des mêmes droits. — Trib. Château-Chinon, 21 juin 1862, [*J. Enreg.*, n. 17550; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1644; *Contr. Enreg.*, n. 12424] — Trib. Seine, 10 déc. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 366]

4022. — ... Qu'il y a notamment connexité entre l'action intentée contre des particuliers en paiement de droits dus sur un acte de vente d'immeubles dont l'existence a été révélée par un acte d'avoué à avoué, et l'action intentée contre l'avoué signataire de ce dernier acte en paiement des mêmes droits dont il serait responsable pour n'avoir pas fait enregistrer la vente avant de la mentionner. — Trib. Château-Chinon, 21 juin 1862, précité.

4023. — ... Que lorsque la régie réclame successivement, par deux contraintes différentes, deux droits supplémentaires sur un même acte, les deux instances sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre, quoique les deux droits réclamés soient de nature différente. — Trib. Tulle, 29 juill. 1865, Rhumel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2274]

4024. — ... Qu'il y a lieu de joindre deux instances formées par la régie au sujet de droits à percevoir sur une transaction et de droits de mutation par décès, si le montant des droits de mutation dépend de l'interprétation de la transaction. — Trib. Châlon-sur-Saône, 13 mars 1862, Bohet et Muteau, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1731]

4025. — ... Qu'il y a lieu de prononcer sur la demande des défendeurs la jonction, pour cause de connexité, de deux instances engagées par l'administration de l'enregistrement, relativement aux droits à percevoir sur deux contrats identiques (deux baux successifs) ayant pour objet les mêmes immeubles et intervenus entre les mêmes parties. — Trib. Châlons-sur-Marne, 21 juill. 1899, Lequeux, [*Rev. Enreg.*, n. 2148]

4026. — ... Que le tribunal peut joindre deux instances tendant l'une à la réclamation par la régie d'un droit qu'elle aurait omis de percevoir sur un jugement, l'autre à la demande en restitution par les parties d'un droit qu'elles prétendent avoir été perçu en trop sur le même acte ou jugement. — Trib. Grenoble, 10 avr. 1862, Cie des chemins de fer du Dauphiné et Clet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1615] — Trib. Charleville, 6 déc. 1866, Lafontaine et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2454]

4027. — ... Qu'il y a lieu de joindre l'instance engagée par la régie pour avoir paiement d'un droit dû, suivant elle, par une société pendant un exercice déterminé et l'action en restitution formée par la société pour obtenir la restitution de droits identiques perçus pour un autre exercice. — Trib. Seine, 27 août 1874, Cie du canal de Suez, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3936]

4028. — ... Qu'un tribunal peut joindre à raison de la connexité une demande en restitution de droits perçus sur un jugement d'adjudication, et l'opposition formée à la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement en paiement d'un droit de libération sur un acte ultérieur fait entre les mêmes parties, quand les deux affaires soulèvent la même question, à savoir si la vente d'immeubles dépendant d'une société dissoute au profit d'une société nouvelle composée en partie d'actionnaires de la première, est réputée porter sur les immeubles en entier ou seulement sur la portion qui excède celle appartenant à ces actionnaires. — Trib. Seine, 3 mars 1865, Société des propriétaires de la salle Ventadour, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2095]

4029. — De même, lorsque l'instance est engagée par l'opposition à une contrainte entachée de nullité, et que, sans se désister de cette contrainte, le receveur, pour en couvrir le vice, en décerne une nouvelle, à laquelle le redevable forme également opposition, le tribunal ne viole aucune loi en déclarant non recevable pour cause de litispendance devant les mêmes juges, entre les mêmes parties et pour le même objet, l'instance née de la seconde contrainte. — Cass., 10 nov. 1812, Copez, [S. et P. chr.]

4030. — Mais il n'y a connexité entre deux actions, et leur jonction ne doit par suite être ordonnée que si la solution de l'une doit influer sur celle de l'autre, et si les intérêts des parties se trouvent liés de telle façon qu'on ne puisse statuer sur une des actions sans statuer en même temps sur l'autre par voie de conséquence, en un mot si les deux actions, à supposer qu'elles fussent jugées par deux tribunaux différents, pourraient donner lieu à une contrariété de décisions. Par suite, il n'y a pas connexité entre l'action formée par l'administration de l'enregistrement contre un redevable en paiement d'un droit, et l'exception de nullité proposée par ce redevable, à raison d'une irrégularité de forme, contre la saisie-arrêt formée par la régie entre les mains d'un débiteur du même redevable. — Trib. Prades, 20 déc. 1893, Petit, [S. et P. 95.2.316, D. 95.2.3]

4031. — On ne saurait non plus opposer à la régie, qui réclame les droits de mutation par décès sur un legs, ni la connexité ni la litispendance, sous le prétexte qu'elle est partie dans une instance suivie dans les formes du droit commun et dans laquelle est soulevée la validité du legs. — Sol. rég., 20 août 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 158] — V. encore, en matière de demande connexe, *infrà*, n. 4042 et 4043.

CHAPITRE VII.

DEMANDES RECONVENTIONNELLES ET ADDITIONNELLES.

Section I.

Demandes reconventionnelles.

4032. — La voie spéciale de la contrainte, ouverte à l'administration de l'enregistrement pour forcer le redevable à l'acquittement des droits, n'exclut pas, avons-nous dit, au moins dans le système de la Cour de cassation, l'emploi de la voie ordinaire. Il en résulte que la régie peut agir par la voie d'une demande reconventionnelle tendant au paiement des droits dus, lorsque, au lieu de prendre l'initiative de la poursuite, elle est appelée à se défendre contre une action principale en restitution. — Trib. Seine, 26 déc. 1868, Société des lits militaires, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2960] — Trib. Lyon, 9 juill. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8780]

4033. — Spécialement, la régie actionnée en restitution de droits de transmission dus sur des titres au porteur, sous prétexte que ces titres n'ont été transmis qu'à titre de garantie, peut réclamer reconventionnellement le droit de transmission sur d'autres titres qui, par une erreur de comptabilité de la société, avaient échappé à la taxe. — Trib. Seine, 26 déc. 1868, précité.

4034. — Jugé de même qu'à la demande en restitution du droit de transcription perçu sur un testament contenant substitution, l'administration peut opposer une demande reconventionnelle fondée sur ce que le droit n'a pas été perçu et devait être perçu sur la totalité des immeubles et sur ce que le revenu déclaré était insuffisant. — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

4035. — ... Que lorsque le redevable demande la restitution des droits de vente immobilière et de marché sur un acte, la régie peut, par une demande reconventionnelle, soutenir que le droit de vente immobilière n'a pas été perçu sur une somme suffisante. — Trib. Seine, 9 juill. 1870, Ville de Paris, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3359]

4036. — ... Que la régie n'a pas à décerner contrainte pour former une demande reconventionnelle lorsqu'elle est actionnée en restitution de droits qui sont prétendus avoir été indûment perçus; il suffit qu'elle forme cette demande dans un mémoire. — Cass., 13 juin 1864, Cie du gaz de Rouen, [S. 64.1.365, P. 64.1221, D. 64.1.316] — Trib. Saint-Amand, 17 mai 1866, de Bouglinval et de Bonneval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2380] — Trib. Toulouse, 1er mai 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 186-3°] — *Sic*, Blanche, conclusions sous Cass., 13 juin 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1922]

4037. — Comme la régie, et en sens inverse, les parties, peuvent également user de la demande reconventionnelle. Ainsi à une demande formée en paiement de droits dus sur un acte de société, les parties peuvent répondre par une demande reconventionnelle en restitution de droits différents perçus sur le même acte. — Trib. Vervins, 7 mars 1873 (sol. impl.), [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3761]

4038. — Le défendeur peut aussi opposer une exception fondée sur la prescription de la créance de la régie. — V. le rapport du conseiller Dumon, sous Cass., 27 nov. 1872, Crédit foncier de France, [S. 73.1.260, P. 73.640]

4039. — On peut également opposer une exception fondée sur une dispense édictée en faveur du contribuable. — V. le rapport du conseiller Dumon, précité.

4040. — ... Ou une exception fondée sur une loi qui suspend la perception de l'impôt dans un cas donné. — V. le rapport du conseiller Dumon, précité.

4041. — ... Ou encore une exception fondée sur ce qu'il a payé à d'autres ayant les mêmes pouvoirs que les agents du fisc. — V. le rapport du conseiller Dumon, précité.

4042. — Décidé cependant que les dispositions des art. 337 et 464, C. proc. civ., relativement aux demandes incidentes à former en matière ordinaire, ne sont point applicables aux instances entre la régie et les redevables au sujet des droits d'enregistrement; spécialement, que, dans le cas où la régie a assigné devant un tribunal à fin de paiement d'un supplément de droits, on ne peut opposer en défense à cette action une demande incidente en restitution d'un droit perçu en trop sur un acte enregistré dans un bureau sis dans le ressort d'un autre tribunal, alors surtout qu'il n'y a aucune connexité entre les deux actes. — Cass., 21 févr. 1831, Verdun, [S. 31.1.105, P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 179.

4043. — ... Qu'il n'y a pas connexité entre la demande en restitution du droit simple formée par la partie et la demande reconventionnelle en paiement du droit en sus formée par la régie; que cette demande reconventionnelle ne doit donc pas être admise. — Trib. Saint-Girons, 26 mars 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 186-3°]

4044. — ... Que le tribunal n'est pas saisi régulièrement d'une demande en compensation que l'administration de l'enregistrement, actionnée en restitution de droits indûment perçus, se contente de former dans son mémoire. — Trib. Montpellier, 19 mai 1862, Simon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1634]

4045. — En tout cas, pas plus en matière d'enregistrement qu'en toute autre matière une demande reconventionnelle n'est recevable lorsqu'elle n'a aucun rapport avec la demande principale. — Trib. Rouen, 1er mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 20350]

4046. — Ainsi la demande en dommages-intérêts formée contre la régie à raison, par exemple, du préjudice que lui a causé la contrainte, n'ayant pas pour objet des droits d'enregistrement n'est pas soumise aux formes prescrites par la loi du 22 frim. an VII; par conséquent, elle ne peut être formée reconventionnellement. — Trib. Seine, 5 nov. 1892, Launay, [*Rev. Enreg.*, n. 314]

4047. — De même, à supposer que les redevables qui, forcés de payer des droits d'enregistrement à la commune insurrectionnelle, ont été obligés de les payer une seconde fois à l'administration de l'enregistrement, aient un recours en indemnité contre l'Etat, une telle exception, opposée à l'action de l'administration de l'enregistrement, ne peut être examinée par le tribunal; elle ne peut l'être que par le juge compétent pour statuer sur les actions dirigées contre l'Etat. Ici ne s'applique pas la règle que le juge de l'action est juge de l'exception. — Cass., 27 nov. 1872 (deux arrêts), Comp. du chemin de fer d'Orléans, Soc. des hauts-fourneaux de Denain, [S. 73.1.2562, P. 73.640, D. 73.1.203] — Trib. Seine, 22 déc. 1871, Crédit foncier, [S. 72.2.82, P. 72.363] — V. dans le même sens, le rapport du conseiller Dumon, sous Cass., 27 nov. 1872, précité.

4048. — En d'autres termes, le tribunal saisi de l'action de la régie ne peut être saisi d'une exception formée par les parties et qui, jugée par forme d'action, ne serait pas de la compétence des tribunaux civils statuant dans les formes prescrites pour les matières d'enregistrement. — Dumon, rapport sous Cass., 27 nov. 1872, précité. — ... Notamment, d'une action en responsabilité dirigée contre l'Etat. — Dumon, *loc. cit.*

4049. — Lorsque la demande reconventionnelle est recevable, cela ne peut être que comme défense à l'action principale. Si cette demande principale est écartée, la demande reconventionnelle tombe de plein droit, et les parties ne sauraient prétendre qu'elles conservent la faculté de poursuivre cette demande pour tout ce qui excédait la demande dirigée contre elles. — Trib. Seine, 18 août 1860, [*J. Enreg.*, n. 17195]

Section II.

Demandes additionnelles.

4050. — La régie peut augmenter par des conclusions additionnelles la somme réclamée par sa contrainte sans avoir à décerner une nouvelle contrainte. — Cass., 26 janv. 1831, Détourbet, [S. 31.1.65, P. chr.]; — 18 janv. 1881, Jouteux, [S. 81.1.181, P. 81.1.413, D. 81.1.361] — Trib. Seine, 5 janv. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17301; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1464] — Trib. Lille, 27 juin 1861, Hollemar, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1529] — Trib. Tulle, 29 août 1867, Oudet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1529; *J. Enreg.*, n. 18448] — Trib. Dôle, 23 juin 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 223] — Trib. Nice, 7 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21664; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5750] — Trib. Toulouse, 23 mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6133] — Trib. Langres, 22 nov. 1883, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 7080] — Trib. Yvetot, 30 oct. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6625] — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22682; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6690]. — Trib. Carcas-

sonne, 7 févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22860; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6899] — Trib. Nancy, 1er mars 1887, Garnier, *Rép. pér.*, n. 6857] — Trib. Saint-Etienne, 2 août 1887, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6959] — Trib. Valenciennes, 16 janv. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7292] — Trib. Saint-Marcellin, 9 mars 1889, [*J. Enreg.*, n. 23264] — Trib. Seine, 4 mars 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 128] — Trib. Nantes, 1er août 1898, Société nantaise pour la transmission de la force par l'électricité, [*J. Enreg.*, n. 25709] — Gand, 21 juill. 1883, Moiel, [D. 83.2.201]

4051. — ... Alors surtout que la nature des droits réclamés reste la même et qu'une modification dans la liquidation du droit conduit seule la régie à augmenter sa prétention. — Trib. Saint-Amand, 17 mai 1866, de Bouglinval et de Bonneval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2380]

4052. — La régie peut notamment rectifier dans son mémoire une erreur qu'elle avait commise dans la contrainte à son préjudice en ce qui concerne la liquidation des droits. — Trib. Tulle, 29 août 1867, précité.

4053. — Décidé, en ce sens, que la régie peut, par des conclusions signifiées, ajouter à la demande de droits pour le paiement desquels elle a décerné une contrainte, et que le tribunal peut statuer sur ces conclusions, alors surtout que le contribuable défend au fond. — Cass., 14 nov. 1838, Nedouchel, [S. 38.1.970, P. 38.2.539]

4054. — ... Qu'elle peut réclamer dans son mémoire des droits dus sur l'acte visé par la contrainte, mais omis dans cette contrainte. — Trib. Seine, 1er juill. 1864, Ardoin, Ricardo et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1938; *J. Enreg.*, n. 17983; Instr. gén., n. 2347, § 2]

4055. — ... Que, le débiteur étant prévenu par la contrainte que les droits perçus sur un acte ont été insuffisants, la régie peut modifier la base de sa réclamation; qu'elle peut, par exemple, après qu'un droit de soulte a été réclamé par une contrainte sur un partage anticipé, renoncer sans nouvelle contrainte au droit de soulte pour réclamer les droits dus sur l'acte considéré comme une donation entre-vifs. — Trib. Charleville, 27 nov. 1873, Mialaret, [*J. Enreg.*, n. 19408; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3765]

4056. — ... Que la régie a le droit, par des conclusions additionnelles, d'augmenter le chiffre de sa demande primitive, sans avoir besoin de décerner une nouvelle contrainte, dès lors que ces conclusions additionnelles ont pour objet une rectification de calcul et ne sont que le développement de la demande primitive. — Trib. Belley, 8 mars 1890, Dunand, [*J. Enreg.*, n. 23467]

4057. — ... Que la régie, qui a décerné une contrainte pour le recouvrement de droits dont la perception lui est confiée, n'est pas tenue de décerner une nouvelle contrainte, lorsqu'elle ajoute des conclusions nouvelles à sa première demande, alors surtout que ces conclusions reposent sur le fait même ayant motivé la réclamation principale et ne modifient pas l'objet du litige. — Cass., 2 mai 1893, Société des chemins de fer suédois et norvégiens, [S. et P. 94.1.100, D. 93.1.546] — Trib. Seine, 4 mars 1892, Grandjean, [*Rev. Enreg.*, n. 128]

4058. — ... Que des conclusions additionnelles peuvent toujours être posées en tout état de cause, quand elles se rattachent notamment à l'objet de la demande qu'elles ont pour but d'augmenter sur un point; qu'en conséquence, l'administration de l'enregistrement, après avoir fait signifier une contrainte pour le recouvrement des droits dus sur un acte produit dans le cours d'une instance, peut, à l'aide de conclusions additionnelles, réclamer les droits dus sur d'autres pièces produites au cours de la même instance. — Trib. Seine, 4 mars 1892, Enregistrement, [S. et P. 94.2.220]

4059. — ... Que, l'instruction des instances en matière d'enregistrement devant se faire par mémoires respectivement signifiés, c'est dans ces mémoires seuls que l'administration de l'enregistrement peut modifier, s'il y a lieu, par des conclusions nouvelles, sa demande originaire; que l'administration de l'enregistrement procède donc régulièrement lorsqu'après avoir réclamé par une contrainte à une société une somme déterminée, sauf à augmenter ou à diminuer, pour droits sur la transmission de parts résultant du décès de ses membres, elle limite par son mémoire, sans modifier son évaluation primitive, les droits réclamés aux transmissions survenues depuis une époque déterminée. — Cass., 23 janv. 1893, Société de Saint-Vincent de Paul, [S. et P. 93.1.481, D. 93.1.386]

4060. — ... Que l'administration n'est obligée de décerner contrainte que pour les demandes principales; qu'elle peut donc, au cours d'une instance, et sans avoir besoin de faire notifier une nouvelle containte, réclamer les trimestres échus depuis le début de l'instance de la taxe d'abonnement dont elle avait réclamé par sa contrainte les trimestres antérieurs. — Trib. Seine, 27 févr. 1869, Société générale du Crédit mobilier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2960; *J. Enreg.*, n. 18732, § 2; Instr. gén., n. 2397, § 4]

4061. — ... Ou les sommes échues depuis pour droits de transfert de titres pendant le trimestre, quand la contrainte avait pour objet de réclamer les droits de transfert dus pour les trimestres précédents. — Trib. Seine, 22 janv. 1870, Cie des chem. de fer Portugais, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3296]

4062. — Mais lorsque la demande additionnelle est entièrement nouvelle, et n'a aucun rapport avec l'instance déjà engagée, la régie est tenue de décerner une nouvelle contrainte. — Sol. rég., 5 nov. 1884, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 186]

4063. — Jugé, en ce sens, que si l'administration de l'enregistrement a toujours le droit de modifier ou augmenter en cours d'instance, au moyen de conclusions additionnelles, les fins d'une contrainte sans avoir besoin de décerner une contrainte nouvelle, cette faculté ne peut du moins lui être reconnue qu'autant que les modifications ou augmentations proposées se rattachent directement à la demande primitive, de manière à n'en constituer pour ainsi dire que la rectification ou le développement; qu'il en est autrement lorsque la demande additionnelle n'a aucun rapport avec la demande primitive, s'en distingue essentiellement par sa nature, sa cause ou son objet et présente, en conséquence, tous les caractères d'une réclamation nouvelle; qu'ainsi la régie ne peut, après avoir réclamé par la contrainte les droits sur un acte sous seing privé mentionné dans un acte authentique, réclamer, par des conclusions additionnelles, un supplément de droits sur cet acte lui-même. — Trib. Domfront, 29 juill. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 2178]

4064. — Jugé également que la reconnaissance d'un don manuel faite au cours d'une instance engagée par la régie pour des droits d'une autre nature est un fait nouveau qui ne permet pas à la régie de réclamer un droit de donation par conclusions subsidiaires. — Trib. Montreuil, 18 juin 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1880, p. 747]

4065. — Décidé que si la régie forme une demande additionnelle, qui est subsidiaire de la demande primitive, il est prudent pour elle de décerner une nouvelle contrainte. — Sol. rég., 31 déc. 1886, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 186-4°]

4066. — A supposer que des conclusions modificatives de la contrainte ne puissent pas être réclamées par la régie sans une nouvelle contrainte, cette irrégularité est couverte si la partie se défend au fond. — Trib. Charleville, 27 nov. 1873, Mialaret, [*J. Enreg.*, n. 19408; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3765]

CHAPITRE VIII.

DE LA RÉCUSATION ET DES RENVOIS.

4067. — La récusation de juges et le renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime reçoivent leur application en matière d'enregistrement pour les mêmes causes et suivant la même procédure qu'en toute autre matière; la demande en récusation doit donc être faite par acte au greffe sous peine de nullité; elle ne peut être faite dans un mémoire signifié par huissier. — Nancy, 10 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21783; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6548] — V. *infra*, v° *Récusation de juge*, *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

4068. — Lorsque, par suite de récusations, le tribunal saisi d'une demande relative à la perception d'un droit d'enregistrement ne peut se constituer, il y a lieu, comme dans la procédure du droit commun, de se pourvoir devant la cour à l'effet d'obtenir le renvoi de l'affaire devant un autre tribunal; mais les parties peuvent procéder devant la cour par simples mémoires et sans ministère d'avoués. — Rennes, 24 juin 1851, Durand-Vaugaron, [D. 54.5.313]

4069. — Ainsi, il y a lieu à renvoi devant un autre tribunal, lorsqu'un des juges de la cause a été récusé, et que les autres sont parents des adversaires de la régie. — Cass., 4 frim. an XIV, Taillard, [S. et P. chr.]

CHAPITRE IX

DE L'INTERVENTION ET DE LA GARANTIE.

Section I.

Intervention volontaire.

4070. — En matière d'enregistrement comme en toute autre matière, il faut appliquer les art. 466 et 574, C. proc. civ., d'après lesquels l'intervention est recevable, en principe, à moins que l'intervenant n'ait aucun intérêt direct dans l'objet même du litige. — Trib. Versailles, 17 févr. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3813] — V. *infrà*, v° *Intervention*, n. 14 et s.

4071. — Ainsi, lorsqu'une instance en paiement d'un droit est engagée contre un codébiteur solidaire, les autres codébiteurs peuvent intervenir dans cette instance. — Trib. Bordeaux, 12 déc. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23244; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7255]

4072. — Mais la chambre de discipline des notaires d'un arrondissement n'est pas recevable à intervenir dans une instance engagée entre un notaire et l'administration de l'enregistrement au sujet des droits. — Trib. Versailles, 17 févr. 1874, Foulon, [D. 74.5.192] — Trib. Saint-Amand, 11 août 1875, [*J. Enreg.*, n. 19964; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4246] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 138.

4073. — ... Spécialement sur la question de savoir si l'obligation imposée aux notaires de lire les art. 12 et 13, L. 23 août 1871, sur les dissimulations de prix est applicable aux adjudications volontaires d'immeubles. — Trib. Versailles, 17 févr. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3813] — Mais cette double solution est contestée (*J. des not.*, n. 20933), et le pourvoi interjeté contre le jugement précité du tribunal de Versailles a été admis par la chambre des requêtes.

Section II.

Mise en cause.

4074. — Le tribunal peut, comme en toute autre matière, ordonner la mise en cause des parties intéressées. Ainsi, lorsque la régie poursuit un huissier en paiement, tout à la fois, d'un droit auquel peut donner lieu une lettre qu'il a énoncée dans son exploit, et de l'amende encourue par lui pour cette énonciation, le tribunal devant lequel l'action est portée ne viole aucune loi lorsqu'il ordonne, avant faire droit, la mise en cause de la partie qui est intéressée à cette lettre, et qui peut être recherchée pour le droit auquel elle est assujettie. — Cass., 24 oct. 1808, Estelle, [S. et P. chr.]

4075. — Mais il a été décidé qu'en matière d'enregistrement il n'y a pas lieu à mise en cause de codébiteurs ou garants, en vue d'une déclaration de jugement commun. — Trib. Seine, 3 déc. 1858, Monnot-Leroy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1261]

Section III.

Garantie.

4076. — Les règles de la procédure spéciale prescrite en cas d'opposition à contrainte ne sauraient comporter la jonction, conformément à l'art. 184, C. proc. civ., de l'instance principale et de l'action en garantie. La partie actionnée par la régie ne peut recourir en garantie qu'après sa condamnation et dans les formes du droit commun. — Trib. Pau, 22 mars 1861, Peyrouilh et Bignon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1812] — Trib. Seine, 4 mai 1867, [*Contr. Enreg.*, n. 13298] — Trib. Marseille, 11 août 1873, Vermonck et Cie, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3875] — Trib. Saint-Girons, 15 juill. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 201] — Trib. Angoulême, 23 mars 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4792] — Trib. Ussel, 24 mai 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Beauvais, 7 août 1877, [*J. Enreg.*, n. 20712; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4793] — Trib. Seine, 4 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 22067; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5840] — Trib. Valenciennes, 6 mai 1885, Bullot et Trinquet, [D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Enreg.*, n. 3592] — Trib. Ruffec, 27 déc. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22858; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6814] — Trib. Bordeaux, 12 janv. 1887, [*J. Enreg.*, n. 22912] — Trib. Château-Thierry, 12 janv. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6842] — Trib. Sainte-Ménehould, 17 nov. 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9061]

4077. — Jugé, en ce sens, qu'il est contraire à la marche rapide de l'expertise d'autoriser le redevable à y joindre, pour être jugé en même temps, une demande en garantie formée par lui contre un tiers. — Trib. Rocroi, 2 mai 1861, [*J. Enreg.*, n. 17404]

4078. — De même un tribunal statuant en matière d'enregistrement dans une instance engagée entre la régie et les redevables, n'est pas compétent pour établir entre les redevables la répartition des droits ; cette répartition ne peut être prononcée que par le tribunal saisi, suivant les formes ordinaires tracées par le Code de procédure civile. — Trib. Seine, 29 juill. 1864, Brochard et Viénot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2531]

4079. — Cette règle est exacte spécialement lorsque deux ou plusieurs personnes sont poursuivies par la régie solidairement pour le paiement des droits d'enregistrement. Par exemple, si un droit de mutation par décès est réclamé solidairement à un légataire et aux héritiers, ou à plusieurs héritiers, l'un des défendeurs ne peut exiger que le tribunal connaisse dans la même instance, et suivant les formes de la loi du 22 frim. an VII, du recours en garantie qu'il exerce contre les autres. — Trib. Lyon, 7 juin 1892, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8498] — Trib. Soissons, 22 avr. 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8836] — *Contrà*, Trib. Gray, 14 févr. 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8884]

4080. — Décidé également que lorsque le notaire subrogé à l'action de la régie et après avoir obtenu un exécutoire du juge de paix conformément à l'art. 30, L. 22 frim. an VII, poursuit devant le tribunal civil contre les parties le remboursement des droits d'enregistrement qu'il a avancés pour leur compte, les parties ne peuvent objecter que les droits ont été perçus par la faute du notaire et intenter ainsi directement contre lui une nouvelle action en responsabilité professionnelle; que cette action doit être jugée dans les formes du droit commun. — Trib. Le Havre, 27 juill. 1869, Bricard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3482]

4081. — ... Que le créditeur actionné par la régie en paiement des droits dus à raison de la réalisation du crédit ne peut appeler le crédité en garantie; que l'administration ayant le droit de s'adresser au créditeur seul, son action ne saurait être compliquée d'une action en garantie contre un tiers qu'elle ne poursuit pas; qu'il suffit de réserver au créditeur ses droits contre le crédité. — Trib. Dax, 13 mars 1867, Gardelanne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2353-3°]

4082. — ... Qu'un redevable assigné en paiement de droits d'enregistrement, et qui se reconnaît débiteur de ces droits, ne peut demander qu'il soit garanti contre la condamnation par un tiers contre lequel il a le droit d'exercer un recours, si ce tiers n'est point en cause. — Trib. Seine, 21 août 1868, Dupont et Gresley, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3094]

4083. — ... Que le débat élevé entre les parties sur la question de savoir qui d'entre elles supportera définitivement le droit réclamé ne peut aucunement influer sur l'exécution de la contrainte et ne peut être jugé que par voie de demande spéciale, avec les formes du droit commun. — Même jugement.

4084. — ... Que le légataire grevé de substitution, et actionné par l'administration de l'enregistrement en paiement du droit de transcription dû sur la substitution, ne peut mettre en cause dans l'instance l'exécuteur testamentaire qu'il prétend être responsable des droits, cette dernière action étant régie par les règles ordinaires de la procédure. — Trib. Caen, 19 août 1870, Badoulier de Saint-Seine, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3467]

4085. — ... Que le redevable poursuivi en paiement d'un supplément de droits sur un jugement ne peut appeler son avoué en garantie dans l'instance engagée par l'administration si celle-ci s'y oppose. — Trib. Toulouse, 22 juill. 1880, [Garnier, *Rep. pér.*, table de 1880, p. 747]

4086. — ... Que lors d'une demande formée par la régie contre deux personnes qui ont été parties dans une instance en paiement du droit de titre sur la convention dont l'existence a été reconnue par le jugement, le tribunal n'a pas à connaître du recours en garantie que l'une des parties prétend avoir contre l'autre. — Trib. Seine, 21 juill. 1899, Ploumé et Caussade, *Rev. Enreg.*, n. 2151]

4087. — Jugé cependant que lorsqu'un usufruitier assigné en paiement des droits de mutation par décès sur l'hérédité recueillie par le nu propriétaire, actionne ce dernier en garantie, la demande en garantie peut être jugée en même temps que la

demande principale de la régie et dans la même instance. — Trib. Pamiers, 19 déc. 1872, Langlade, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3930] — Trib. Brioude, 29 nov. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20183; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4608]

4088. — ...Que le tribunal saisi d'une action en paiement dirigée par la régie contre les parties peut statuer par le même jugement sur la demande en dommages-intérêts formée par les parties contre le notaire rédacteur de l'acte, à raison de sa faute qui a rendu les droits exigibles. — Trib. Chartres, 6 nov. 1874, Bourgeois et Desroziers, [*J. Enreg.*, n. 19629; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4005]

4089. — ... Qu'il y a lieu d'appliquer aux instances en matière d'enregistrement, la règle d'après laquelle le garant doit procéder sur la demande en garantie devant le tribunal saisi de la demande principale, dans les formes indiquées pour la poursuite, l'instruction et le jugement de cette demande. — Trib. Lille, 15 mai 1858, Defontaine et Mille, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 991]

4090. — ... Spécialement, que, si un redevable assigné en paiement de droits par l'administration de l'enregistrement, somme ses cocontractants d'intervenir et si ces derniers défèrent à la sommation et, sans demander leur renvoi, déclarent prendre fait et cause pour le redevable assigné, il y a lieu, en droit comme en fait, de suivre sur l'intervention les errements de la demande principale relativement à la compétence et à la procédure. — Même jugement.

4091. — En tout cas, l'action en garantie ne peut être jointe à l'action de la régie, si elle n'est pas en état d'être jugée, par exemple si son sort dépend ou peut dépendre de l'appel d'un jugement. — Trib. Pau, 22 mars 1861, Peyrouilh, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1812]

4092. — Lorsqu'un tiers, appelé en garantie par un redevable à la suite d'une contrainte décernée contre celui-ci par l'administration de l'enregistrement commence par contester au fond le mérite de la demande principale, et développe, dans ses conclusions, tous les arguments qui lui paraissent propres à établir que la réclamation n'est pas fondée il se constitue, en prenant fait et cause pour le débiteur actionné, débiteur direct et redevable personnel du droit qui pouvait être dû; il y a donc lieu de procéder sur l'action récursoire d'après les règles spéciales établies par la loi du 22 frim. an VII. — Cass., 15 nov. 1893, Ville de Rennes et Cie générale des eaux, [S. et P. 95.1.193, D. 94.1.161] — Par suite, le tribunal saisi ne peut accueillir les conclusions subsidiaires du garant, tendant à ce que le garanti soit débouté de sa demande en garantie comme irrégulièrement formée, et prononcer la disjonction de la demande. — Même arrêt.

4093. — D'autre part, lorsque, dans une instance en matière d'enregistrement, le contribuable appelle un tiers en garantie, et que la régie demande la disjonction de l'action en garantie, cette demande fait nécessairement partie de l'instance suivie contre le débiteur des droits, et doit, en conséquence, être instruite et jugée dans la forme spéciale aux matières d'enregistrement, c'est-à-dire sur mémoires respectivement signifiés. — Cass., 30 juin 1884, Ville de Lyon, [S. 85.1.183, P. 85.1.418, D. 85.1.258]

4094. — Enfin, une demande en garantie peut être suivie dans les formes prescrites par la loi de l'enregistrement, si la partie assignée en garantie ne réclame pas le bénéfice du droit commun. — Cass., 30 déc. 1851, Dumartroy, [S. 52.1.526, P. 53.1.380, D. 52.1.154]

4095. — Jugé dans le même sens que le garanti qui consent à répondre à la demande formée contre lui dans les formes spéciales applicables aux instances d'enregistrement, renonce à la défense orale et ne peut attaquer le jugement. — Cass., 18 janv. 1881, Jouteux, [S. 81.1.181, P. 81.1.413, D. 81.1.361]

4096. — Les parties ne peuvent exiger que la demande de la régie soit soumise à la procédure du droit commun, en mettant en cause, sous prétexte de garantie, un tiers étranger à l'instance. — Cass., 14 août 1849, Ducros, [S. 49.1.656, P. 50.1.578, D. 49.1.627]

CHAPITRE X.

DES MÉMOIRES, DES CONCLUSIONS ET DES PLAIDOIRIES.

SECTION I.

Des mémoires.

§ 1. *Caractère essentiel des mémoires. Sanction.*

4097. — L'instruction des instances que la régie a à suivre pour toutes les perceptions qui lui sont confiées se fait par simples mémoires respectivement signifiés sans plaidoiries. Les parties ne sont pas obligées d'employer le ministère des avoués (L. 27 vent. an IX, art. 17).

4098. — Décidé, en conséquence, qu'est nul un jugement rendu sans que les parties aient rédigé ou signifié des mémoires. — Cass., 10 oct. 1813, Denaix et autres, [S. et P. chr.]; — 26 avr. 1843, Roques, [S. 43.1.623, P. 43.2.418]; — 31 janv. 1855, Chemin de fer du Havre, [S. 55.1.134, P. 55.1.611, D. 55.1.178]; — 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.224]; — 14 janv. 1874, Badouiller de Saint-Seine, [S. 74.1.321, P. 74.806, D. 74.1.364]; — 9 nov. 1874, Ravaut, [S. 75.1.129, P. 75.294, D. 75.1.108]

4099. — Mais cette opinion peut faire difficulté. En effet, on peut admettre que lorsque la régie demanderesse ne signifie pas de mémoires, le jugement doit être rendu par défaut; car la régie s'est simplement abstenue de produire ses conclusions. — Trib. Romorantin, 4 déc. 1858, Vivrés, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1184]

4100. — Au surplus, on décide que le jugement est contradictoire quoique la personne qui a fait opposition à la contrainte ne signifie pas de mémoire. — Trib. Romorantin, 4 déc. 1858, précité. — Trib. Pau, 19 mai 1899, Lamaignère, [*J. Enreg.*, n. 25713]

4101. — Il a été jugé, en ce sens, que si les art. 65, L. 22 frim. an VII, et 17, L. 27 vent. an IX, portent que l'instruction des instances en matière d'enregistrement doit se faire sur mémoires, ces textes ne déterminent pas la forme dans laquelle les mémoires doivent être rédigés; que la contrainte motivée, décernée par l'administration de l'enregistrement, et l'opposition à cette contrainte peuvent suffire pour la décision du tribunal, lorsque les motifs déduits dans ces actes permettent au juge de prendre connaissance du litige et de rendre sa décision. — Cass., 21 avr. 1846, Deville, [S. 46.1.393, P. 46.2.53, D. 47.1.231]; — 13 avr. 1891, Sarget de la Fontaine, [S. 91.1.421, P. 91.1.1108, D. 91.1.471] — Sol. rég., 20 juin 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 541]

4102. — ...Que si l'art. 65, L. 22 frim. an VII, porte que l'instruction des instances en matière d'enregistrement se fera sur mémoires respectivement signifiés, cette loi ne déterminant pas la forme dans laquelle ces mémoires doivent être rédigés, la contrainte motivée décernée par la régie et l'opposition à cette contrainte peuvent suffire pour la décision du tribunal. — Cass., 2 mai 1893, Société des chemins de fer suédois et norvégiens, [S. et P. 94.1.100, D. 93.1.546]

4103. — ... Que lorsque la partie a formé opposition à la contrainte qui lui a été décernée par l'administration de l'enregistrement, le jugement rendu dans cette instance est contradictoire, quoique la partie n'ait pas notifié de mémoire à la régie; l'instance, en effet, s'instruit par écrit, et d'après l'art. 113, C. proc. civ., les jugements rendus dans les instructions par écrit sur les pièces de l'une des parties faute par l'autre d'avoir produit, ne sont pas susceptibles d'opposition. — Trib. Seine, 14 déc. 1867, Worms, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2667]

4104. — ... Qu'il en est surtout ainsi si le redevable a été mis en demeure, par la signification des défenses de l'enregistrement de produire les siennes. — Même jugement.

4105. — En tout cas, à supposer que la contrainte et l'opposition à cette contrainte ne puissent être considérés comme des mémoires respectivement signifiés et suffire pour la décision du tribunal, la partie qui s'est bornée à former opposition aux contraintes signifiées, en alléguant que la réclamation de la régie reposait sur une fausse application des lois et décrets par elle invoqués, ne peut se faire un grief de sa négligence pour attaquer le jugement en nullité. — Cass., 2 mai 1893, précité.

§ 2. *Rédaction des mémoires.*

4106. — L'instruction générale n. 1537 et la circulaire de la régie du 19 janv. 1865 donnent aux préposés, relativement à la rédaction des mémoires, des conseils qui peuvent également servir aux parties.

4107. — Il y a lieu d'indiquer sommairement l'objet de l'instance et les prétentions du requérant, de développer ensuite les faits, de poser la question de droit et de la discuter. La régie, comme la partie, peut donner à son mémoire les développements qu'elle juge utiles. — Trib. La Flèche, 12 déc. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8806]

4108. — Les mémoires signifiés par la régie doivent être

par le directeur. — Instr. gén., 25 oct. 1812, 606, § 2, n. 7; 5 juin 1837, 1537, sect. 3, § 2.

4109. — Il y a lieu de supprimer le passage d'un mémoire conçu dans des termes offensants pour l'expert de l'administration de l'enregistrement et pour le tiers expert ainsi que pour les agents de l'administration, représentés comme ayant manqué à la loyauté, à la délicatesse et à la bonne foi, en voulant, par tous les moyens possibles, faire perdre son procès à l'adversaire de la régie. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564]

4110. — Mais il n'y a pas lieu de supprimer les passages injurieux d'un mémoire si la partie déclare par exploit qu'elle entend retirer ce mémoire des pièces du procès et si elle le remplace par un autre dans lequel les passages injurieux ont disparu. — Même jugement.

4111. — Il n'y a pas lieu non plus de déférer aux conclusions de l'administration tendant à la suppression de certains passages d'un mémoire de la partie adverse si les expressions signalées, tout en ayant une vivacité qui excède les limites d'une controverse convenable, n'ont pas un caractère assez offensant pour en faire ordonner la suppression. — Trib. Altkirch, 10 déc. 1857, Meunier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 965] — V. au surplus, *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1440 et s.

§ 3. *Signification des mémoires.*

4112. — Tous les mémoires produits doivent être signifiés, à peine de nullité. — Cass., 31 janv. 1814, Milhet, [S. et P. chr.]

4113. — Jugé, de même, que les juges ne peuvent admettre un fait comme base de leur décision, qu'autant qu'il est établi par la voie d'une instruction régulière. Ainsi, ils ne pourraient se déterminer d'après un fait établi dans une plaidoirie ou dans un mémoire non signifié. — Cass., 1er avr. 1822, Dustou, [S. et P. chr.]

4114. — Dans les instances en matière d'enregistrement, la signification de tous les mémoires étant une formalité substantielle, il est interdit aux tribunaux, sous peine de nullité, de statuer au vu d'annotations non signifiées, apposées par l'une des parties en marge du mémoire de la partie adverse, et répondant aux passages correspondants de ce mémoire. — Cass., 23 mars 1887, Montagny et Dervieu, [S. 88.1.135, P. 88.1.306, D. 88.1.176]

4115. — Mais jugé qu'il suffit que les parties se soient respectivement signifié leurs conclusions pour qu'elles aient été dispensées de se signifier supplémentairement leurs mémoires, surtout si ces mémoires ne contiennent aucun moyen nouveau. — Cass., 30 avr. 1834, Préfet de Tarn-et-Garonne, [P. chr.]

4116. — Il a été décidé que la partie qui n'a pas fourni de mémoires, ne peut se prévaloir de son abstention. — Cass., 13 avr. 1891, Sarget de La Fontaine, [S. 91.1.421, P. 91.1.1018, D. 91.1.471] — Mais cet arrêt paraît être en désaccord avec la jurisprudence d'après laquelle une partie peut demander l'annulation du jugement prononcé sur ses conclusions verbales. — V. Wahl, note sous l'arrêt précité. — V. *infrà*, n. 4197 et s.

4117. — S'il y a plusieurs parties en cause, la signification doit être faite à chacune d'elles et par copie distincte. — Sol. rég., 10 mars 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 187]

4118. — Toutefois, lorsqu'une contrainte a été signifiée à la fois à deux débiteurs (par exemple à une société dissoute et à la société qui l'a remplacée) et qu'un seul des débiteurs a fait opposition, les mémoires ne doivent être signifiés qu'à ce dernier. — Sol. rég., 29 nov. 1881, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 200] — En revanche, le mémoire doit être signifié, comme la contrainte, à tous les débiteurs qui ont fait opposition, quoique la contrainte n'ait été d'abord signifiée qu'à l'un d'eux.

4119. — Lorsque l'administration a été assignée en restitution de droits par divers héritiers ayant un intérêt commun, elle doit faire notifier à chacun d'eux une copie de son mémoire en défense, et les frais ainsi faits ne peuvent être considérés comme frustratoires. Spécialement, lorsque plusieurs copartageants ont assigné la régie en restitution de droits, le mémoire en défense doit être signifié à chacun d'eux. — Trib. Nice, 28 mai 1883, Bermond, [*J. Enreg.*, n. 22138; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6309] — Toutefois, aux termes du même jugement, il en est autrement si les parties ont désigné l'une d'elles pour représenter leurs intérêts communs et ont fait connaître cette désignation à la régie. — V. aussi en ce dernier sens, Sol. rég., 6 juill. 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 187]

4120. — La signification des mémoires de la partie doit être faite à la régie, et non pas au procureur de la République; il n'a pas qualité pour la représenter à cet égard. — Cass., 28 mai 1823, Castanier, [S. et P. chr.]; — 23 nov. 1853, Aubert, [S. 54.1.61, P. 54.1.92, D. 53.1.331] — Le jugement rendu sur un mémoire signifié au procureur de la République au lieu de l'être à la régie est donc nul. — Mêmes arrêts.

4121. — Par application du droit commun la signification des mémoires doit être faite à personne ou à domicile élu. Toutefois, il a été décidé que si l'une des parties a constitué un avoué, la signification doit être faite à cet avoué. — Trib. Grenoble, 4 déc. 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5308; *J. Enreg.*, n. 20797] — Car la partie est réputée avoir élu domicile dans l'étude de cet avoué (V. *suprà*, n. 3890). Dans les instances en restitution, où l'élection de domicile est inutile, la signification doit être faite à personne ou au domicile réel. Mais si la partie a fait une élection de domicile, les significations peuvent y être faites. — V. *suprà*, n. 3936.

4122. — Les tribunaux peuvent accorder, soit aux parties, soit aux préposés de la régie qui suivent les instances, le délai qu'ils leur demandent pour produire leurs défenses; ce délai ne peut néanmoins être de plus de trois décades (L. 22 frim. an VII, art. 65). Le délai de trois décades équivaut à trente jours.

4123. — Si, en droit, aux termes de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, les tribunaux peuvent, en matière d'enregistrement, accorder aux parties le délai qu'elles leur demanderont pour produire leurs défenses, sans qu'il puisse être de plus de trente jours, les tribunaux n'ont pas à tenir compte de ce délai, lorsque les parties n'ont demandé aucun délai et se sont bornées à former opposition à la contrainte à elles signifiée. — Cass., 26 juill. 1899 (1er arrêt), Falgairolle et autres, [S. et P. 1900.1.49, et la note de M. Alb. Wahl]

4124. — Le tribunal peut même refuser de tenir compte du mémoire de la partie; il peut entendre le rapport du juge et les conclusions du ministère public aussitôt après l'assignation de la partie dans son opposition et le mémoire en réponse de la régie, l'affaire étant dès lors, ainsi qu'on le verra plus loin, en état. — Cass., 14 juin 1864, de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.287] — Trib. Nancy, 20 mai 1864, [*J. Enreg.*, n. 22535; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6461] — Trib. Seine, 25 août 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5478]

4125. — Peu importe que le délai de trois décades ne soit pas expiré; ce délai n'est obligatoire qu'à la double condition, d'une part, que l'une des parties en ait fait la demande pour fournir ses défenses ou répliques, et d'autre part que les juges aient accordé ce délai, qui est pour eux un maximum, et qu'ils ne sont pas forcés d'accorder. — Cass., 14 juin 1864, précité.

4126. — Jugé également que les délais que l'art. 65, L. 22 frim. an VII, donne aux parties pour produire leurs défenses, et aux juges pour rendre leur jugement, ne sont pas prescrits à peine de nullité. — Cass. belge, 13 févr. 1833, Bonjean, [P. chr.]

4127. — Dans tous les cas la partie qui n'a demandé aucun délai pour produire sa défense et qui n'a fait signifier aucun mémoire pour développer les moyens contenus dans son assignation ne peut prétendre que le jugement rendu après l'expiration des trois décades est prématuré. — Trib. Seine, 25 août 1879, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5478]

4128. — A plus forte raison, après avoir accordé à une partie un premier délai pour produire ses moyens de défense, les tribunaux ne sont pas tenus de lui en accorder un second, surtout si le premier était suffisant. — Cass., 30 mess. an X, de Cock, [S. et P. chr.]

4129. — Après le rapport du juge, le tribunal n'a plus le droit, sous peine de cassation, de tenir compte des mémoires qui seront désormais signifiés. — Sol. rég., juin 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 187]

4130. — Mais, l'affaire n'étant réputée en état qu'à partir du rapport du juge et des conclusions du ministère public, le tribunal doit tenir compte du mémoire signifié à la requête de l'une des parties entre les deux audiences dans lesquelles a eu lieu la lecture du rapport du juge. — Trib. Pont-Lévêque, 4 déc. 1890, sous Cass., 15 févr. 1893, Canale et autres, [S. et P. 94.1.149]

4131. — Le jugement est nul s'il n'est justifié par aucun des actes produits devant la Cour de cassation, que chacun des

mémoires ou pièces dont une partie a fait usage a été signifiée à l'autre partie. — Cass., 10 févr. 1819, Sacquin, [S. et P. chr.]

4132. — Dans une espèce où les parties soutenaient que le jugement était irrégulier comme constatant l'existence d'un mémoire émané d'elles et non signifié, la Cour de cassation s'est fondée, pour rejeter le pourvoi, sur l'erreur de ce moyen en fait. — Cass., 24 févr. 1898, Riant et Baron, [S. et P. 98.1.122] On peut donc voir dans cet arrêt une consécration implicite de l'opinion d'après laquelle les parties peuvent se prévaloir du défaut de signification de mémoires émanés d'elles-mêmes. — V. *suprà*, n. 4116.

Section II.

Des productions et significations de pièces.

4133. — Est nul le jugement rendu sans que les pièces produites par une partie aient été signifiées à l'autre partie ou mentionnées dans les mémoires signifiés. — Cass., 1er avr. 1822, Buston, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1853, Turlin, [S. 53.1.283, P. 53.1.585, D. 53.1.192]; — 31 janv. 1855, Chemin de fer du Havre, [S. 55.1.134, P. 55.1.611, D. 55.1.178]

4134. — Un jugement est donc nul s'il en résulte que les significations des pièces produites n'ont pas été faites. — Cass., 31 janv. 1855, précité. — Spécialement, est nul le jugement motivé, en fait, « sur la production de nombreuses pièces de comparaison » faite par le défendeur et portant que le défendeur s'est borné à soutenir devant le tribunal le système qui avait prévalu devant un autre tribunal, ces constatations prouvant que le jugement a été rendu sur pièces produites par le défendeur et non signifiées à la régie ni mentionnées dans les mémoires signifiés. — Même arrêt.

4135. — Jugé de même qu'un jugement est nul lorsque le tribunal a admis un défenseur à lui présenter une consultation qui n'a point été signifiée à la régie. — Cass., 18 janv. 1808, Galerne, [S. et P. chr.]

4136. — ... Qu'il y a lieu d'écarter les notes produites au cours de l'instance par l'une des parties et non signifiées à l'autre partie. — Trib. Pont-L'Evêque, 4 déc. 1890, sous Cass., 15 févr. 1893, précité.

4137. — Cependant, il n'est pas nécessaire que les pièces produites à l'appui des mémoires soient signifiées, pourvu qu'elles aient été portées à la connaissance de la partie adverse par l'indication qui en aura été faite dans les mémoires, et par leur production résultant du dépôt au greffe; si donc l'accomplissement de ces deux formalités a eu lieu, le jugement rendu n'est pas nul. — Cass., 3 mars 1851, Blandinières, [S. 51.1.175, P. 51.1.106, D. 51.1.120]; — 13 mars 1860 (2e arrêt), Leblanc, [S. 60.1.567, P. 61.288, D. 60.1.120]

4138. — Jugé, dans le même sens, que la signification des pièces dont les parties excipent dans une instance en matière d'enregistrement n'est pas prescrite par la loi; qu'il suffit que la production de ces pièces, expressément constatée par les mémoires signifiés, mette la partie qui aurait intérêt à les connaître à même d'en prendre communication, si elle le juge utile à sa défense. — Cass., 7 août 1855, de Saint-Albin, [S. 56.1.349, P. 56.1.43, D. 55.1.348]

4139. — ... Que la signification des pièces produites peut être remplacée par leur mention dans les mémoires signifiés. — Cass., 31 janv. 1855 (sol. impl.), Chemin de fer du Havre, [S. 55.1.134, P. 55.1.611, D. 55.1.178]

4140. — Mais si la loi n'exige pas la signification des pièces et documents versés au procès à l'appui des prétentions des parties, il est tout au moins nécessaire que ces pièces et documents soient portés à la connaissance de la partie adverse, tant par leur mention dans les mémoires signifiés, que par leur dépôt au greffe. — Cass., 9 janv. 1889, Société Tréfousse, [S. 90.1.178, P. 90.1.409, D. 89.1.298]

4141. — En conséquence, est nul le jugement rendu sur une pièce communiquée au tribunal par l'une des parties, qui s'est abstenue de la mentionner dans ses mémoires et d'en effectuer le dépôt au greffe. — Même arrêt.

4142. — Il en est ainsi, du moins, alors qu'il n'est pas certain que le tribunal aurait jugé comme il l'a fait, en l'absence de la pièce dont il constate la production devant un tribunal de fait état, et, à plus forte raison, lorsqu'il résulte de l'économie et de la teneur du jugement, que les arguments qu'il a déduits de la pièce produite ont été une des causes déterminantes de la décision. — Même arrêt.

4143. — Jugé, de même, que si la loi n'exige pas, en matière d'enregistrement, la signification des pièces et documents versés au procès à l'appui des prétentions des parties, il est tout au moins nécessaire qu'ils soient portés à la connaissance de la partie adverse par leur mention dans les mémoires signifiés. — Cass., 4 févr. 1896, Société de la Cour-Pétral, [S. et P. 97.1.370]

4144. — Mais il suffit que les documents soient mentionnés, sinon par leur date, au moins par leur substance, dans l'exploit par lequel les redevables ont fait opposition à la contrainte de la régie et dans le mémoire par eux signifié à celle-ci. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 4137 et s.

4145. — Si les pièces qui n'ont pas été soumises à l'examen de la partie n'ont pas influé sur la solution de l'instance et que le motif tiré par le tribunal de ces pièces fût surabondant, le jugement rendu n'est pas nul. — Cass., 2 juill. 1879, Comolet, [S. 80.1.39, P. 80.62, D. 79.1.451]

4146. — La signification des pièces qui ne sont pas produites pour influer sur la décision du tribunal est inutile. Il en est ainsi, par exemple, d'une pièce contenant un bref résumé des moyens précédemment développés. — Trib. Orléans, 21 janv. 1857, [*Contr. Enreg.*, n. 11008] — Il est également inutile de signifier les pièces qui sont communiquées officieusement au ministère public et ne passent pas sous les yeux du tribunal. — Même jugement.

4147. — Dans une instance en matière d'enregistrement, le tribunal n'a pas l'obligation de s'occuper d'une lettre et de conclusions produites par l'une des parties, alors que l'instance avait, lors de cette production, reçu une instruction complète, que le rapport de l'affaire avait été fait, que le ministère public avait été entendu en ses conclusions, et que l'affaire avait été mise en délibéré pour la prononciation du jugement. — Cass., 30 juill. 1823, Robin, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1893, Canale et autres, [S. et P. 94.1.149, D. 93.1.292]

4148. — Lorsque la régie a opposé à une partie un jugement, et l'a produit dans une instance engagée par elle contre le particulier, et que ce jugement se trouve visé d'office dans le jugement rendu contre la régie au profit du particulier, la régie ne peut demander la nullité du second jugement pour cause de défaut de signification de la production du premier, puisque ce jugement précédent était précisément une des pièces invoquées par l'administration et produites par elle comme élément de preuve contre son adversaire. — Cass., 13 mars 1860 (2e arrêt), Leblanc, [S. 60.1.567, P. 61.288, D. 60.1.118]

Section III.

Des avoués.

§ 1. *Dans quels cas le ministère de l'avoué est obligatoire et dans quels cas il est facultatif.*

4149. — De ce que, suivant l'art. 64, L. 22 frim. an VII, l'instruction en matière d'enregistrement se fait par mémoires respectivement signifiés, il résulte que le ministère des avoués n'y est pas obligatoire. — Cass., 27 juill. 1863 (3e arrêt), Société du Quartier-Neuf du Luxembourg, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1817]; — 14 juin 1864 (Motifs), de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.387]; — 1er mars 1875, Wurstemberg, [S. 75.1.278, P. 75.656, D. 75.1.369]

4150. — Décidé, spécialement, que l'art. 17, L. 27 vent. an IX, qui dispense l'administration de l'enregistrement de recourir au ministère d'un avoué pour les actions qu'elle poursuit, s'applique au cas d'une instance relative au recouvrement d'une amende prononcée en matière civile. — Cass., 16 juin 1823, Hamerel, [S. et P. chr.]

4151. — ... Que l'administration est dispensée de constituer avoué dans les instances où il s'agit du recouvrement des frais dus au Trésor en matière criminelle et des amendes de police, quoique ces instances soient dirigées contre des tiers débiteurs de la partie condamnée. — Cass., 28 juill. 1812, Bouyné ou Bougué et Sterlin, [S. et P. chr.]

4152. — Dans les instances qui ont pour but de faire la preuve d'une dissimulation de prix, « le ministère des avoués n'est pas obligatoire, mais les parties qui n'auraient pas constitué avoué ou qui ne seraient pas domiciliées dans le lieu où

siège la justice de paix ou le tribunal, seront tenues d'y faire élection de domicile, à défaut de quoi toutes significations seront valablement faites au greffier. » En pratique, la régie ne recourt au ministère d'un avoué que si l'affaire est importante. — Sol. rég., 17 mai 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 881]

4153. — La procédure relative à l'enquête autorisée par la loi du 22 pluv. an VII, art. 8, § 4, doit être suivie dans les formes prescrites par le droit commun et comporte le ministère des avoués. — Cass., 17 juill. 1827, Leroy, [S. et P. chr.]

4154. — Depuis la loi du 21 mai 1858 (C. proc. civ., art. 751), le ministère des avoués n'est pas obligatoire en matière d'ordre amiable ; mais l'administration ne peut se dispenser de recourir à ce ministère dans les instances d'ordre judiciaire (Instr. gén., n. 606, § 2, n. 7, 1029 *in fine*, 1537, sect. 2, § 326).

4155. — Jugé déjà antérieurement, en ce sens, que la régie de l'enregistrement ne peut intervenir dans un ordre que par le ministère d'avoué : l'art. 65, L. 22 frim. an VII, qui l'autorise à procéder par de simples mémoires, n'est pas applicable dans ce cas. — Bruxelles, 11 avr. 1810, Staplaton, [S. et P. chr.]

4156. — Lorsque dans une instance intentée par la régie, la partie recourt en garantie contre un tiers, ce dernier doit constituer avoué, quoique la demande en garantie soit jugée dans la même instance que l'action de la régie. — Trib. Pamiers, 19 déc. 1872, Langlade, [Garnier, *Rép. per.*, n. 3930] — Et faute de constitution d'avoué, défaut doit être donné contre le garant. — Même jugement.

4157. — En un mot dans toutes les instances où, comme nous l'avons dit précédemment, les formes des instances en matière fiscale ne sont pas applicables, le ministère des avoués est, en vertu des principes du droit commun, obligatoire.

4158. — Une lettre du ministre de la Justice, du 25 févr. 1822, transcrite dans l'instruction générale (n. 1029), porte : « en principe, aucune loi n'impose aux préfets l'obligation de constituer avoué dans les affaires qui intéressent la propriété de l'Etat ou du domaine. Le procureur du roi doit alors défendre l'affaire d'après les mémoires qui lui sont fournis par le préfet. Ce point est désormais irrévocablement fixé... Je pense qu'encore bien que le préfet ne soit pas effectivement tenu de constituer avoué, il peut souvent être utile qu'il en établisse un, pour préparer la défense et veiller à l'observation des formes et aux significations à faire dans les délais prescrits, sans que, pour cela, le procureur du roi soit dispensé de remplir les obligations qui lui sont imposées; et puisque, de même qu'aucune loi ne prescrit au préfet de constituer avoué, aucune loi non plus ne le lui défend, c'est à lui à juger des cas où il peut être nécessaire aux intérêts de l'Etat qu'il en emploie le ministère, sans qu'en aucune circonstance on puisse lui en faire une obligation. Ainsi, on pourrait établir cette règle, que, dans les affaires où il y a des formes à remplir, des actes à signifier, une procédure à suivre, les préfets constitueront des avoués, et qu'ils ne seront pas tenus d'employer cette voie dans celles qui s'instruisent sur simples mémoires.

4159. — Aux termes de l'art. 12, Règl. 3 juill. 1834, « toutes les fois que les adversaires de l'Etat se feront représenter à l'audience par des avocats et des avoués, et que des plaidoiries devront être prononcées, le préfet pourra, si l'importance ou la nature de la cause l'exige, choisir, sur la présentation du directeur des domaines, un avocat pour développer la demande ou la défense de l'Etat, et répondre aux moyens de ses adversaires. L'avoué qui assistera cet avocat sera également désigné par le préfet, sur la proposition du directeur des domaines » (Instr. gén., n. 1459).

4160. — En résumé, dans les affaires qui concernent le domaine, la faculté de constituer avoué est laissée à la discrétion du préfet ou des parties. Mais jugé que le ministère des avoués, bien que facultatif, ne l'est pas au même titre que dans les instances en matière d'enregistrement; aucune loi ne le prescrit, mais aucune loi ne le défend, d'où la conséquence toute naturelle et logique que la partie qui succombe doit supporter les frais occasionnés par l'intervention de l'avoué de la partie adverse. — V. Bourges, 7 févr. 1828, Préfet du Cher, [P. chr.]

4161. — Jugé, en ce sens, que la régie n'est pas tenue de constituer avoué dans les affaires qui ont pour objet le recouvrement des revenus des domaines nationaux. — Cass., 20 niv. an XI, Lefèvre et Neveu, [S. et P. chr.]; — 13 pluv. an XI, Cailleux et Crenieux, [S. et P. chr.] — 27 nov. 1823, de Cerisy, [S. et P. chr.] — V. Merlin, *Quest.*, v° *Avoué*, § 6 ; Carré, *Lois de la procédure*, n. 381 ; Instr. gén., n. 606, § 2, n. 7.

4162. — Le ministère de l'avoué est facultatif dans les instances relatives à la perception des droits de l'hypothèque, ces instances étant soumises aux mêmes règles que les instances en matière d'enregistrement. — Déc. min. Just. et min. Fin., sans date [Instr. gén., n. 959 et 1537, sect. 2, § 209] — Mais il n'en est plus de même quand il s'engage des contestations entre les conservateurs des hypothèques et les parties sur l'exécution des formalités hypothécaires; le conservateur, stipulant pour son propre compte, doit plaider pour le ministère d'un avoué, dans la forme ordinaire. — Mêmes décisions. — Instr. gén., n. 959 et 1537, sect. 2, § 207 et 208. — V. *J. Enreg.*, n. 8880.

4163. — Lorsque le ministère de l'avoué a été employé dans une instance en matière d'enregistrement, il n'y a pas nullité; la seule sanction est que les frais d'avoué n'entrent pas en taxe. — V. *infrà*, n. 4173 et s.

4164. — Jugé, en conséquence, que le ministère des avoués n'est pas *interdit* en matière d'enregistrement, et que, s'il leur est défendu de plaider (V. *infrà*, n. 4178 et s.), il ne leur est pas défendu de conclure. Par suite, n'est pas nul le jugement qui constate que l'avoué de la partie a été *entendu à l'audience en ses conclusions*, cette mention n'impliquant pas nécessairement que cet avoué a été entendu dans ses *observations* ou *plaidoiries*. — Cass., 1er août 1836, Barnier, [S. 36.1.910, P. 36.1552]; — 23 nov. 1853, Aubert, [S. 54.1.61, P. 54.1.92, D. 53.1.331]; — 2 déc. 1873, Champel et Ribot, [S. 74.1.74, P. 74.154] — V. *infrà*, n. 4203 et s.

4165. — ... Que l'avoué qui représente les parties a le droit de conclure, ce droit étant inhérent à sa profession. — Cass., 2 déc. 1873, précité.

4166. — ... Qu'il importe peu que l'avoué soit désigné par son nom seul dans le jugement, sans indication de qualité, s'il n'est pas contesté qu'il exerce le ministère d'avoué près le tribunal. — Même arrêt.

4167. — ... Que, de même, n'est pas nul le jugement rendu sur les conclusions prises par la partie dans son mémoire précédemment signifié, et répétées seulement à l'audience par son avoué, sans qu'il les ait développées dans une plaidoirie. — Cass., 9 juill. 1815, N..., [P. chr.]

4168. — ... Que quoique les instances doivent se faire par mémoires signifiés, les parties n'en conservent pas moins la faculté de se faire représenter, si elles le jugent à propos, par des avoués ; cela résulte de l'art. 17, L. 27 vent. an IX. — Cass., 2 déc. 1873, précité.

4169. — ... Que, lors de son opposition à une contrainte décernée par la régie, une partie peut présenter ses moyens de défense dans les mémoires signifiés à la diligence d'un avoué constitué. — Rennes, 11 avr. 1814, N..., [P. chr.]

4170. — ... Qu'on ne contrevient pas à la loi lorsqu'on emploie des avoués qui se bornent à prendre des conclusions sans plaidoirie, surtout si ces conclusions sont signées des parties elles-mêmes. — Cass., 20 mars 1826, Giard-Duclos, [S. et P. chr.]

4171. — Un jugement ne peut être annulé non plus, lorsqu'il ne constate nullement que l'avoué de la partie ait plaidé. — Cass., 26 mars 1833, Linard, [S. 33.1.265, P. chr.]

4172. — Si un avoué prend des conclusions après celles du ministère public, cette circonstance est sans influence sur la nullité du jugement, car la présence de l'avoué est facultative en matière d'enregistrement; et cela est vrai surtout si les conclusions prises par lui devant le tribunal et transcrites par lui ne sont que la reproduction littérale de celles contenues dans un mémoire signifié; d'où il suit qu'à quelque moment qu'elles aient été répétées à l'audience par l'avoué, elles n'ont été qu'une formalité surabondante, ne pouvant ni modifier le débat ni vicier la décision. — Cass., 1er mars 1875, précité.

§ 2. *Frais de constitution d'avoué.*

4173. — Le ministère des avoués étant purement facultatif, la partie qui les emploie est seule obligée de les payer, et les frais de constitution ne sauraient entrer en taxe (Déc. min. Fin., 26 nov. 1808). — Cass., 26 mars 1827, Lecarpentier, [S. et P. chr.]; — 8 juill. 1874, Petitjean, [D. 74.1.457]; — 28 janv. 1880, Scott, [S. 81.1.479, P. 81.1.2117, D. 81.1.266]; — 4 mai 1892, Pichelin, [S. et P. 92.1.421, D. 93.1.27] — Trib. Nice, 14 janv. 1873, Audiffret et Dufigues, [Garnier, *Rép. per.*,

n. 3890]; — 5 janv. 1875, Gilly, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4130] — Trib. Clermont, 13 févr. 1878, Schoumacher, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4904] — Trib. Lyon, 31 juill. 1883, de Gardanne, [D. 83.5.241] — Trib. Angers, 17 janv. 1885, Société des mines de Layon et Loire, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6471] — Trib. Bordeaux, 10 juin 1885, Rivière-Bodin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6540] — Trib. Clermont, 18 juin 1885, Caillez, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6546] — Trib. Bergerac, 25 juin 1885, Niolle, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6549] — Trib. Lyon, 16 avr. 1886, Briaux et Baux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6711] — Trib. Uzès, 17 nov. 1886, Parceint, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6799] — Trib. Caen, 22 nov. 1886, Lefournier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6790] — Trib. Arras, 1er déc. 1886, Commune de Bapaume, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6838] — Trib. Annecy, 30 déc. 1886, Société d'Annecy et Pont, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6866] — Trib. Bourg, 7 juin 1887, Cie des chemins de fer du Rhône, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6925] — Trib. Saint-Etienne, 2 août 1887, Lambert, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6959] — Trib. Lyon, 26 déc. 1888, Parot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7323] — Trib. Seine, 5 févr. 1892, Société des équipages de grand luxe, [*Rev. Enreg.*, n. 103] — Trib. Rouen, 5 mai 1892, Cie d'assurances mutuelles contre l'incendie, *la Normandie*, [*Rép. Enreg.*, n. 175] — Trib. Seine, 10 déc. 1892, Thomas et Portal, [*Rev. Enreg.*, n. 366] — Trib. Gaillac, 5 nov. 1895, [Garnier, *Rev. pér.*, n. 8892] — Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 4, n. 4019.

4174. — Bien mieux, dans une instance en matière d'enregistrement, les frais de la constitution d'avoué du demandeur, n'étant pas nécessaires et forcés, ne peuvent être mis, à titre de dommages-intérêts, à la charge de la régie, quand il n'est relevé contre elle aucune faute dommageable. — Cass., 28 janv. 1880, précité.

4175. — Notamment, lorsque la régie est condamnée aux dépens, les frais de la constitution de l'avoué de son adversaire ne doivent pas être compris dans ces dépens. — Trib. Mauriac, 1er déc. 1866, Laurichesne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2527] — Trib. Nice, 5 janv. 1875, Gilly, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4130] — Trib. Mortain, 12 janv. 1899, Bureaux de bienfaisance de Saint-Cyr de Bailleul, [*Rev. Enreg.*, n. 2157]

4176. — De même, lorsque le tribunal répartit les dépens entre les adversaires de la régie, il ne doit pas y comprendre les frais de constitution d'avoué. — Trib. Saint-Amand, 17 mai 1866, de Bouglinval et de Bonneval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2380] — Trib. Nice, 14 janv. 1873, Guignes et Audiffred, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3890]

4177. — De même encore, lorsqu'un jugement condamne un garant à supporter en partie les frais de l'instance engagée par l'administration de l'enregistrement contre le garanti, il ne doit pas comprendre dans ces frais ceux de constitution d'avoués. — Trib. Saint-Amand, 17 mai 1866, précité.

SECTION IV.

Des plaidoiries et des observations verbales.

4178. — La jurisprudence de la Cour de cassation [illegible] les jugements rendus après observations verbales de l'adversaire de la régie, en se fondant sur l'art. 65, n. 2, L. 22 frim. an VII, et l'art. 17, L. 27 vent. an IX, qui défendent la plaidoirie pour garantir à toutes les parties en cause, aux particuliers et à l'administration, une parfaite égalité de condition dans leur défense. — Cass., 8 mars 1841, Donzel, [S. 41.1.334, P. 41.1.510]; — 18 nov. 1851, Colbert et de Galard, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.305] — Chambéry, 1er juin 1863, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. [illegible]]

4179. — Le jugement [illegible] que l'exposition des parties n'est que le développement des moyens analysés dans les mémoires. — [illegible] 17 juin 1866 [illegible]

4180. — Décidé cependant que les parties peuvent être entendues en personne à l'audience, si le tribunal le croit nécessaire. — Cass., 20 mars 1816, Baillot, [S. et P. chr.]

4181. — Les plaidoiries des avocats sont également interdites. — Cass., 14 juin 1864 (Motifs), de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.387]; — 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.224] — Chambéry, 1er juin 1863, précité.

4182. — Il résulte de la jurisprudence que les plaidoiries annulent le jugement, même si, à côté de ces plaidoiries, il y a eu des mémoires respectivement signifiés. — Cass., 28 juin 1830, de Béarn, [S. et P. chr.]

4183. — Jugé cependant que la mention, dans les qualités d'un jugement rendu en matière d'enregistrement, que l'administration de l'enregistrement et la partie ont comparu et plaidé par l'intermédiaire d'avocats désignés, ne viole pas la prohibition faite aux tribunaux de rendre, en matière d'enregistrement, leurs décisions autrement que sur mémoires signifiés, si le jugement constate que les parties se sont fait respectivement signifier des mémoires, et si l'indication des avocats dans les qualités, avant même l'exposition du point de fait, n'a eu d'autre but que d'indiquer par qui les parties ont été représentées. Il en est ainsi surtout si, à l'endroit où elles relatent le rôle actif des parties devant le tribunal, les qualités ne font plus aucune mention des plaidoiries, et constatent seulement l'audition du juge dans son rapport et du ministère public dans ses conclusions. — Cass., 23 juill. 1895, Banque de l'Indo-Chine, [S. et P. 97.1.51, D. 96.1.451]

4184. — Mais cet arrêt est difficilement conciliable avec la jurisprudence qui annule les jugements rendus en matière d'enregistrement non seulement quand les plaidoiries sont substituées aux mémoires signifiés mais encore quand elles concourent avec eux.

4185. — La prohibition de toute plaidoirie et de toute explication orale en matière d'enregistrement a pour but d'empêcher qu'au moment où le jugement va être rendu, des moyens nouveaux soient présentés à l'improviste ou restent sans réponse, ou que les parties introduisent dans le débat et dans l'instruction de l'instance d'autres genres de preuve que les preuves écrites. — Rapport du conseiller Leroux de Bretagne, sous Cass., 4 juin 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2513]

4186. — Mais les lois qui interdisent les plaidoiries dans les affaires concernant l'administration de l'enregistrement, ne sont point applicables aux instances ayant pour objet la propriété d'une redevance foncière, et dont la poursuite est faite à la diligence du préfet. — Cass., 25 mars 1812, Marguillers de Canaples, [S. et P. chr.]

4187. — Dans les instances en matière de propriété domaniale, le préfet *peut* également, si l'importance ou la nature de la cause l'exige, choisir, sur la présentation du directeur des domaines, un avocat pour développer la demande ou la défense de l'Etat et répondre aux moyens de ses adversaires. — Règl., 3 juill. 1834, art. 12 (Instr. gén., n. 1459). — V. *suprà*, v° *Domaine public et de l'Etat*, n. 1186.

4188. — L'instruction des instances en matière d'enregistrement devant se faire par simples mémoires signifiés et sans plaidoiries, il y a nullité quand un jugement constate que les défendeurs ont comparu et plaidé par un avocat et que les avocats des parties ont été entendus en leurs observations. — Cass., 7 juill. 1873, Assistance publique, [S. 73.1.423, P. 73.1015, D. 74.1.216]

4189. — Nombreuses sont les décisions qui ont annulé des jugements pour violation de la règle d'après laquelle l'instruction en matière d'enregistrement doit se faire par écrit. Les circonstances dans lesquelles le caractère oral de la procédure a été relevé présentent une grande variété. Nous croyons utile de rapporter les principales de ces décisions qui offrent une preuve verbale, dont nous rapportons les principales.

4190. — En principe, est nul pour violation des art. 65, L. 22 frim. an VII, et 17, L. 27 vent. an IX, tout jugement portant que le défenseur ou l'*avoué* de la partie a été entendu *en sa plaidoirie*, ou dans *ses moyens*, ou *dans sa défense*. — Cass., 19 oct. 1808, Leborgne, [S. et P. chr.]; — 4 déc. 1810, Tournal, [P. chr.]; — 5 mars 1811, Laurent, [S. et P. chr.]; — 28 févr. 1814, Jaliche, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1816, Mouchet, [S. et P. chr.]; — 5 févr. 1817, Boulogne, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1817, Chandèze, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1834, Dupeysset, [S. 34.1.514, P. chr.]

4191. — Est encore nul le jugement qui énonce qu'un avoué a conclu et *plaidé* pour le défendeur. — Cass., 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.225] — Ou qui constate que le demandeur a comparu et *plaidé* par son avocat, assisté d'un avoué, et que les avocats de la partie ont été entendus dans leurs observations. — Cass., 7 juill. 1873, Blondel et Dupont, [S. 73.1.423, P. 73.1015, D. 74.1.216]

4192. — Il y a lieu aussi à cassation du jugement qui constate que l'avoué a été *entendu dans ses observations*, car il ré-

sulte de cette énonciation que la partie a joui, outre l'instruction écrite, des avantages d'une instruction orale. — Instr. gén., n. 606, § 2, n. 7, et 1537, sect. 2, n. 59. — Cass., 13 janv. 1807, Raimbault, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1808, Galerne, [S. et P. chr.]; — 26 févr. 1816, Michot, [S. et P. chr.]; — 15 janv. 1838, Barne, [S. 38.1.173, P. 38.1.211]; — 25 juin 1849, Meilhon, [*J. Enreg.*, n. 14804-7°; Instr. gén., n. 1844, § 24, n. 1]

4193. — De même il y a également lieu à cassation du jugement qui constate que l'avoué de la partie a été entendu à l'audience dans ses observations et a persisté dans les conclusions prises par cette partie dans la requête écrite. — Cass., 28 juin 1830, de Béarn, [S. et P. chr.]

4194. — ... Ou qu'un avoué a, dans l'intérêt de son client, donné au tribunal les explications nécessaires. — Cass., 15 avr. 1845, de Bertrier, [S. 45.1.448, P. 45.1.502]

4195. — ... Ou qu'un avoué a été entendu *pour et au nom* du défendeur. — Cass., 30 juill. 1849, Héligoin, [*J. Enreg.*, n. 14797] — Instr. gén., n. 1844, § 24-2.

4196. — Le jugement spécialement fondé sur un fait allégué par l'avoué de la partie, et non articulé dans ses mémoires *signifiés*, est susceptible d'être annulé, car cette allégation n'a pu avoir lieu que de deux manières : par une plaidoirie de l'avoué, auquel cas il y a contravention à l'art. 17, L. 27 vent. an IX, ou par un mémoire non signifié, ce qui constitue une violation de l'art. 65, L. 22 frim. an VII. — Cass., 1er avr. 1822, Buston-Dastou, [S. et P. chr.]

4197. — Décidé qu'est nul le jugement portant : « ouï le procureur de la République en ses conclusions, ouï l'avoué des défendeurs en ses conclusions *et moyens* ». — Cass., 18 nov. 1851, Colbert et de Galard, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.305]

4198. — ... Qu'est nul le jugement qui constate que « les parties ont été ouïes par leurs avoués et avocats », cette mention impliquant nécessairement qu'il y a eu plaidoirie. — Cass., 21 juill. 1886, Doynel, [S. 87.1.39, P. 87.2.63, D. 86.5.199]

4199-4203. — .. Que le jugement est nul, lorsqu'il a été rendu sur la plaidoirie de la partie ou de son avoué. — Cass., 4 déc. 1810, Tournal, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1811, Laurent, [S. et P. chr.]; — 28 févr. 1814, Galiche, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1816, Mouchel, [S. et P. chr.]; — 5 févr. 1817, Boulogne, [S. et P. chr.]

4204. — ... Que l'avoué qui représente les parties ne peut plaider pour elles. — Cass., 2 déc. 1873, Champel et Ribot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3909]

4205. — A plus forte raison le jugement est-il nul, s'il y a eu plaidoiries au sens propre du mot. — V. les décisions précitées et notamment Cass., 4 juin 1866, précité. — Chambéry, 1er juin 1863, précité.

4206. — Mais il a été décidé qu'un jugement ne peut être annulé lorsqu'il ne constate nullement que l'avoué de la partie ait plaidé. — Cass., 26 mars 1833, Linard, [S. 33.1.265, P. chr.] — V. *suprà*, n. 4194 et s.

4207. — ... Que cette énonciation : ouï Me ..., avoué de..., qui a conclu, insérée dans un jugement, ne suffit pas pour constater qu'il ait été rendu sur plaidoirie. — Cass., 11 juill. 1815, Coeffe, [S. et P. chr.]; — 1er août 1836, Barnier, [S. 36.1.910, P. chr.]

4208. — ... Que n'est pas nul un jugement qui après avoir mentionné que le juge a été entendu dans son rapport et le ministère public dans ses conclusions verbales, ajoute « ouï également Me ..., avoué de M... », si les conclusions ne sont que la reproduction littérale de celles contenues dans un mémoire précédemment signifié par la partie, et n'ont ainsi été qu'une formalité surabondante ne pouvant ni modifier le débat ni vicier la décision. — Cass., 1er mars 1875, Wustemberg, [S. 75.1.278, P. 75.656, D. 75.1.369]

4209. — Dans une première opinion, lorsque l'avoué d'une partie a été entendu, cette partie est non recevable à se prévaloir de cette audition, et la nullité ne peut profiter qu'à celle des parties qui n'a pas été entendue.

4210. — Jugé, en ce sens, que la nullité d'un jugement rendu sur plaidoiries verbales est essentiellement relative et ne peut être invoquée que par celle des parties qui n'a pas fait ces plaidoiries. Ainsi lorsqu'un jugement rendu en faveur de la régie porte que l'avoué de la partie adverse a été admis à présenter verbalement des moyens, celle-ci n'est pas recevable à se plaindre de l'attitude qui a été ainsi laissée à sa défense, et à attaquer pour ce motif le jugement. — Cass., 9 juill. 1834, Dupeysset, [S. 34.1.514, P. chr.]

4211. — Mais il a été jugé depuis, en sens contraire, que la nullité résultant de ce que l'une des parties a fait entendre ses observations verbales par l'intermédiaire de son avoué peut être invoquée par cette partie elle-même, la procédure en matière d'enregistrement étant d'ordre public. — Cass., 18 nov. 1851, Colbert et Galard, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.305]; — 29 nov. 1854, Henrion, [S. 55.1.133, P. 54.2.597, D. 55.1.58]

4212. — Les actions intentées contre l'administration de l'enregistrement, en matière d'enregistrement, doivent être instruites par simples mémoires et sans constitution d'avoué, alors même qu'un tiers appelé en garantie est actionné en même temps que la régie. Et, dans ce cas, la nullité de la procédure suivie dans la forme ordinaire et avec constitution d'avoué peut être proposée par l'administration de l'enregistrement par simple mémoire. L'administration n'est pas tenue de constituer préalablement avoué. — Cass., 14 août 1849, Ducros, [S. 49.1.656, P. 50.1.578, D. 49.1.227]

CHAPITRE XI.

DE L'AVENIR.

4213. — La procédure en matière d'enregistrement ne comporte pas de signification d'avenir à l'audience, lorsque l'indication de cette audience n'a pas été faite par une ordonnance spéciale que le demandeur pourrait obtenir. — Cass., 14 juin 1864, de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.387] — Blanche, conclusions sous cet arrêt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1908] — V. *suprà*, v° *Avenir*, n. 5.

4214. — Par conséquent, le demandeur en restitution de droits ne peut se plaindre de ne pas avoir reçu de l'administration de l'enregistrement défenderesse un avenir pour l'audience où le rapport du juge a été fait et le ministère public entendu. — Cass., 14 juin 1864, précité.

4215. — Jugé, en ce sens, qu'aucune loi ne prescrit, en pareille matière, une forme spéciale d'avertissement à donner aux parties pour les mettre en mesure d'assister à l'audience; qu'elles sont suffisamment averties à cet effet lorsque la cause a été régulièrement introduite et mise au rôle. — Cass., 28 déc. 1853, Worms de Romilly, [S. 54.1.206, P. 54.2.412, D. 54.1.12]

4216. — ... Qu'il n'est pas nécessaire qu'un jugement indique préalablement le jour auquel le rapport sera fait, ni que les parties soient prévenues du jour auquel l'affaire sera jugée; qu'à ce cas ne s'applique pas l'art. 93, C. proc. civ. — Cass., 3 mars 1851, Blandinières, [S. 51.1.175, P. 51.1.106, D. 51.1.120]; — 23 mai 1853, Oppenheim, [S. 53.1.537, P. 53.2.75, D. 53.1.337]

4217. — ... Que le jugement n'est point nul pour n'avoir pas été précédé d'un acte d'avenir signifié par la régie. — Cass., 20 févr. 1809, Quirin, [S. et P. chr.]

4218. — ... Que ni l'art. 65, L. 22 frim. an VI, ni aucune disposition de la loi ne prescrivent une forme spéciale d'avertissement à donner en matière d'enregistrement aux parties pour les mettre en mesure d'assister à l'audience où se fera le rapport de l'affaire qui les concerne et où seront données les conclusions du ministère public, la loi supposant qu'elles en sont suffisamment averties par les mémoires de la procédure, et qu'elles ont fait connaître à leurs juges tous leurs moyens de défense par les mémoires qu'elles ont produits ou qu'elles avaient le droit de produire. — Cass., 15 déc. 1869, Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.409, D. 70.1.410]; — 26 juill. 1899 (2e arrêt), Falgairolle, Prat et Giraud, [S. et P. 1900.1.49, et la note de M. Wahl]

4219. — Jugé cependant que le jugement est nul lorsqu'il a été rendu en l'absence des parties à une audience plus rapprochée que le jour fixé auquel elles avaient été assignées pour être présentes au rapport. — Cass., 3 févr. 1817, Jousselin, [S. et P. chr.]

4220. — En tout cas, lorsque, par suite de récusation, le tribunal saisi n'a pas pu se constituer, et que la partie s'est pourvue devant la cour d'appel pour que l'affaire fût renvoyée devant un autre tribunal, si la cause n'a pas été appelée à l'audience de la cour fixée par l'assignation, le jugement ne peut

intervenir sans qu'un avertissement ait été préalablement notifié au défendeur dans le délai du droit commun. — Rennes, 24 juin 1851, Durand-Vaugaron, [D. 54.5.313]

CHAPITRE XII.

REPRISE D'INSTANCE.

4221. — Tant que l'affaire n'est pas en état, les causes ordinaires d'interruption de l'instance sont applicables en matière d'enregistrement; il n'en est autrement que pour la cause résultant de la cessation des fonctions d'un avoué, l'instance pouvant, en matière d'enregistrement, se constituer sans avoué. Notamment l'instance est interrompue par le décès de l'une des parties, à partir de la notification de ce décès faite par les héritiers au directeur de l'enregistrement. Mais on ne peut assimiler au décès de l'adversaire de la régie la mise en liquidation amiable ou judiciaire de la société contre laquelle est engagé le procès. — Trib. Seine, 13 juill. 1894, Garnier, *Rép. pér.*, n. 8434.

4222. — Lorsque le redevable décède au cours de l'instance, un exploit de reprise d'instance doit être signifié à chacun des héritiers, ces derniers n'étant pas solidairement tenus des droits dont ils ne sont débiteurs que par transmission. — Sol. rég., 13 févr. 1886, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 52.] — V. *suprà*, n. 1023.

4223. — Si c'est le tuteur du mineur contre lequel contrainte a été décernée, qui décède après l'opposition, la régie doit attendre la nomination d'un nouveau tuteur et lui faire notifier une assignation en reprise d'instance et, s'il y a lieu, un mémoire en réponse à l'opposition. — Sol. rég., 15 nov. 1890, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 136-1°] — Mais si l'affaire était en état lors du décès du tuteur, il n'y a pas lieu à reprise d'instance. — Sol. rég., 17 juin 1891, précitée.

4224. — L'exception apposée à la demande en reprise d'instance dirigée par la régie contre l'héritier de l'opposant à la contrainte, que cette opposition se fonde sur la prescription des droits du Trésor ou qu'elle ait pour but tout autre moyen invoqué pour établir le défaut de fondement des prétentions du fisc, n'est pas recevable avant qu'il ait été statué sur la demande en reprise d'instance. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

CHAPITRE XIII.

DU RAPPORT DU JUGE ET DES CONCLUSIONS DU MINISTÈRE PUBLIC.

SECTION I.

Généralités. De la réouverture des débats.

4225. — Dès que la cause est en état, le tribunal peut entendre le rapport du juge et les conclusions du ministère public. — Cass., 14 juin 1864, de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.387]

4226. — La signification des mémoires étant facultative en matière d'enregistrement et le tribunal pouvant statuer dès que la contrainte a été suivie d'une opposition ou dès que l'assignation a été signifiée (V. *suprà*, n. 4101 et s.), l'affaire est en état dès ce moment, puisque, d'après l'art. 343, § 2, C. proc. civ., la cause est en état dans les affaires qui s'instruisent par écrit, quand les délais pour les productions et réponses sont expirés.

4227. — La régie en tire cette conséquence qu'il n'y a jamais lieu à reprise d'instance en matière d'enregistrement, avant l'opposition parce que l'instance n'est pas encore introduite, ni après l'opposition parce que l'affaire est en état. — Sol. rég., 20 juin 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 544]

4228. — Décidé, en ce sens, que, par l'assignation motivée du demandeur en restitution et par le mémoire en réponse signifié par la régie, la cause est en état de recevoir jugement contradictoire. — Cass., 14 juin 1864, précité. — Blanche, conclusions sous Cass., 14 juin 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1908]

4229. — Après les conclusions du ministère public et bien que les mémoires des parties soient tardivement produits, la cause étant en état, il n'y a lieu ni au rapport supplémentaire ni à des nouvelles conclusions du ministère public. — Cass., 14 juin 1864, précité.

4230. — Le tribunal excéderait même ses pouvoirs, et son jugement serait sujet à cassation s'il rouvrait les débats après les conclusions du ministère public (C. proc. civ., art. 111). — Blanche, conclusions sous Cass., 14 juin 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1908]

4231. — Rappelons, en effet, que, suivant l'art. 87 du décret du 30 mars 1808, « le ministère public une fois entendu, aucune partie ne peut obtenir la parole après lui, mais seulement remettre sur-le-champ de simples notes. — V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 112 et s.

4232. — Il importe peu que le délai fixé par l'art. 64, L. 22 frim. an VII, ne soit pas expiré, ce délai n'étant qu'un maximum imposé aux tribunaux pour le cas où l'une des parties demande à répondre ou à répliquer. — Cass., 14 juin 1864, précité.

4233. — Mais avant ce moment, malgré les art. 35 et 87 du décret de 1808, la jurisprudence admet que les juges ont la faculté de rouvrir la discussion terminée. Cette règle a été appliquée aux matières d'enregistrement. — Cass., 6 août 1866, de Valentinois, [S. 66.1.359, P. 66.984, D. 66.1.330]

4234. — Jugé qu'après un jugement qui déclare la cause entendue et décide qu'il en sera délibéré pour le jugement être rendu à une audience déterminée, le tribunal peut encore rouvrir les débats si quelques points de la cause lui paraissent obscurs et s'il a besoin de nouveaux renseignements pour éclairer sa conscience. — Même arrêt.

4235. — Mais les tribunaux ne peuvent user de la faculté de rouvrir la discussion qu'avec la plus extrême réserve, et ne peuvent le faire qu'en se conformant exactement aux règles tracées par la loi. — Même arrêt.

4236. — Au surplus, le tribunal ne peut rouvrir les débats qu'à l'audience, en mettant les parties à même de s'expliquer et en entendant de nouveau le ministère public dont l'intervention est obligée en pareille matière. — Même arrêt.

4237. — Le jugement est donc nul si le tribunal, sans en prévenir préalablement les parties et sans en avertir le ministère public, fait comparaître en la chambre du conseil le tiers expert pour lui demander des explications dont il lui fait dresser un rapport supplémentaire qui doit être déposé au greffe pour être joint au rapport précédent. — Même arrêt.

4238. — Il importe peu que le tribunal ordonne que les parties seront prévenues de ce dépôt, afin qu'elles puissent produire leurs observations avant la prononciation du jugement; cette précaution ne peut, en effet, couvrir l'illégalité de la marche suivie par le tribunal qui aurait dû mettre les parties et le ministère public à même de s'expliquer, non seulement sur les résultats du rapport supplémentaire, mais d'abord sur l'opportunité qu'il y avait à l'ordonner. — Même arrêt.

SECTION II.

Du rapport du juge.

§ 1. *Nécessité du rapport et sanction.*

4239. — Le jugement doit être rendu sur le rapport d'un juge d'après l'art. 65, L. 22 frim. an VII, à peine de nullité. — Cass., 28 juin 1858, Soléliac, [D. 58.1.248]; — 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.224]; — 13 juill. 1868, Genest et Richou, [D. 68.1.331]; — 27 janv. 1874, Préfet d'Oran, [S. 74.1.131, P. 74.298, D. 74.1.364]

4240. — ... Et cela, encore bien que le ministère public ait été entendu. — Cass., 2 avr. 1817, Bohn, [S. et P. chr.]

4241. — Le jugement est nul notamment si, après avoir mis la cause en délibéré, les juges ont prononcé de suite, sans avoir désigné préalablement un juge-rapporteur. — Cass., 19 août 1811, Tassier, [S. et P. chr.]

4242. — Il en est de même dans toute instance suivie en conséquence des dispositions de la loi du 22 frim. an VII, par exemple sur la question de savoir si un notaire est tenu de communiquer aux préposés de l'enregistrement un acte qui lui a été remis en dépôt. — Cass., 13 déc. 1809, Pérignon, [S. et P. chr.]

4243. — Le jugement qui, sur une demande en expertise formée par la régie, statue sur le mode de l'estimation à faire par les experts, doit également, à peine de nullité, être précédé du

rapport fait par l'un des juges, en audience publique. — Cass., 22 mai 1832, Bony, [S. 32.1.603, P. chr.]

4244. — Jugé toutefois que la nomination et l'audition préalables d'un juge-rapporteur ne sont pas indispensables, quand le tribunal est en état de prononcer, sans désemparer, d'après le mérite d'une enquête faite à l'audience même. — Cass., 30 mess. an X, de Cock, [S. et P. chr.]

§ 2. *Désignation du juge-rapporteur.*

4245. — L'art. 93, C. proc. civ., relatif aux délibérés sur rapport et aux instructions par écrit, n'est pas applicable aux matières d'enregistrement, la procédure étant en ces matières réglée par une loi spéciale; par suite, et l'art. 65, L. 22 frim. an VII, disposant seulement que les jugements en matière d'enregistrement seront rendus sur le rapport d'un juge en audience publique, sans prescrire aucune forme particulière pour la désignation du rapporteur, cette décision n'est qu'une mesure administrative intérieure dans laquelle les parties n'ont pas à intervenir, et pour l'exécution de laquelle la loi s'en est remise à la vigilance du président. — Cass., 23 déc. 1846, Hédin, [S. 47.1.224, P. 47.2.68, D. 47.4.230]; — 15 déc. 1869, Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.409, D. 70.1.410]

4246. — Les parties ne peuvent donc demander la cassation du jugement par le motif que le juge rapporteur n'aurait été désigné ni par un jugement ni par une ordonnance du président. — Cass., 15 déc. 1869, précité.

4247. — L'art. 65, L. 22 frim. an VII, disposant que le rapport des causes d'enregistrement doit être fait par l'un des juges du tribunal, est nul le jugement rendu sur le rapport d'un juge suppléant et constatant que le rapport a été fait par lui, si rien n'indique que le nombre des juges titulaires était insuffisant pour la validité des décisions. — Cass., 8 août 1860, Melladi, [S. 60.1.1003, P. 61.405, D. 60.1.328]; — 13 août 1862, Foucher, [S. 62.1.1061, P. 63.256, D. 62.1.339]

4248. — Ainsi un jugement est nul lorsqu'il a été rendu sur le rapport d'un juge suppléant dont le concours au jugement n'était pas nécessaire, attendu la présence de trois juges titulaires. — Cass., 23 juill. 1823, Baron, [S. et P. chr.]; — 15 mars 1825, Bidault et Manne, [S. et P. chr.]; — 23 avr. 1827, Languillet, [S. et P. chr.]; — 24 nov. 1834, Duparc, [S. 34.1.801, P. chr.]; — 14 janv. 1836, Houette, [P. chr.]; — 8 févr. 1836, Javal, [S. 37.1.143, P. chr.]; — 20 juill. 1836, Brault, [P. chr.]; — 28 nov. 1836, [illegible], [S. 37.1.3[illegible], P. chr.]; — 21 nov. 1836, N..., [P. chr.]; — 1er déc. 1840, Deville, [P. 40.2.787]; — 26 juin 1849, Mauvage, [D. 50.5.201]; — 19 janv. 1887, Auguste, [S. 87.1.435, P. 87.1.1067, D. 87.1.338]

4249. — Décidé, également, qu'un jugement rendu par un nombre suffisant de juges titulaires est nul, lorsqu'il constate qu'un juge suppléant y a concouru comme rapporteur ayant voix délibérative; que c'est en vain qu'on prétendrait qu'il y a eu erreur, et qu'en réalité, le juge suppléant n'avait eu que voix consultative. — Cass., 11 avr. 1837, Lonnet de Terouenne, [P. 40.1.519]

4250. — ... Que le rapport ne peut être fait par un juge suppléant qu'autant que ce suppléant pourrait concourir au jugement en qualité de juge. — Cass., 14 juin 1836, de Sassenay, [illegible]

4251. — ... Qu'un jugement est nul, si le rapport de l'affaire a été fait par un juge suppléant qui ne pouvait concourir au jugement en qualité de juge. — Cass., 23 avr. 1827, précité.

4252. — ... Que le juge suppléant ne pouvant faire office de juge que si les juges titulaires sont empêchés, est nul le jugement qui constate qu'il a été rendu par trois juges titulaires, et que le rapport a été fait par un juge suppléant. — Cass., 26 mai 1868, Couret et autres, [D. 68.1.255]

4253. — Le juge-rapporteur doit, à peine de nullité, participer au jugement. — V. *infra*, n. 4282 et s.

§ 3. *Formes du rapport.*

4254. — Si tout jugement doit être précédé du rapport d'un juge, aucune loi n'exige que ce rapport soit écrit. — Cass., 18 janv. 1825, N..., [S. et P. chr.]

4255. — Lorsqu'après avoir entendu le rapport du juge, le tribunal renvoie la cause à une autre audience, il n'est pas nécessaire que le juge rapporteur soit entendu de nouveau à l'audience fixée pour la prononciation du jugement; il suffit qu'il prenne part à ce jugement. — Cass., 23 avr. 1816, Glenard, [S. et P. chr.]

4256. — Le rapport du juge doit, à peine de nullité, aux termes de la loi, être fait en audience publique. — Cass., 6 vend. an XI, [S. et P. chr.]; — 25 avr. 1808, Dubois, [S. et P. chr.]; — 19 déc. 1809, Hallob, [S. et P. chr.]; — 8 mai 1810, Limérac, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1811, [*J. Enreg.*, n. 3842]; — 2 juill. 1811, Morin et Mathieu, [P. chr.]; — 19 août 1811, Tassier, [P. chr.]; — 21 déc. 1813, Stapfel, [S. et P. chr.]; — 22 mars 1814, Delanoy, [S. et P. chr.]; — 1er juin 1814, Humbert, [S. et P. chr.]; — 3 oct. 1814, Grandselle, [S. et P. chr.]; — 25 janv. 1815, Colette, [S. et P. chr.]; — 25 janv. 1815, Gilbert, [S. et P. chr.]; — 14 août 1815, Gougens, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1816, Mouchet, [S. et P. chr.]; — 22 janv. 1817, Dumarai, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1817, Bohn, [S. et P. chr.]; — 10 déc. 1817, N..., [S. et P. chr.]; — 10 févr. 1819, Flamant, [S. et P. chr.]; — 6 déc. 1820, Flamant, [S. et P. chr.]; — 26 nov. 1821, Corsé, [S. et P. chr.]; — 2 juin 1823, Cardelus, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1824, Bay, [S. et P. chr.]; — 24 juin 1829, [Instr. gén., n. 1293, § 20]; — 14 août 1832, [Instr. gén., n. 1537, § 85]; — 5 août 1833, Clouchet, [P. chr.]; — 20 mai 1834, [Instr. gén., n. 1467, § 15]; — 1er août 1837, Petitcuenot, [S. 37.1.1008, P. 40.1.519]; — 6 avr. 1841, Leclerc, [S. 41.1.383, P. 41.2.8]; — 20 avr. 1846 (trois arrêts), Ferriaud, Leclerc et Sainière, [S. 46.1.463]; — 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.224]; — 13 juill. 1868, Enregistrement, [D. 68.1.331]; — 27 janv. 1874, Préfet d'Oran, [S. 74.1.131, P. 74.297, D. 74.1.364]; — 29 déc. 1886, Plunian, [S. 87.1.392, P. 87.1.947, D. 87.1.338] — Sur la mention que le rapport a été fait en audience publique, V. *infra*, n. 4399.

Section III.

Des conclusions du ministère public.

§ 1. *Nécessité des conclusions et sanction.*

4257. — Le jugement doit, à peine de nullité, être précédé des conclusions du ministère public, cette formalité étant exigée par l'art. 65, L. 22 frim. an VII. — Cass., 10 pluv. an XIII, Delmas et Lachaze, [S. et P. chr.]; — 8 mai 1810, Limerac, [S. et P. chr.]; — 23 déc. 1810, N..., [S. et P. chr.]; — 5 mars 1811, Laurent, [S. et P. chr.]; — 15 mars 1814, Bonneau, [S. et P. chr.]; — 16 avr. 1856, Préfet d'Alger, [S. 56.1.617, P. 57.104, D. 56.1.157]; — 28 juin 1858, Enregistrement, [D. 58.1.248]

§ 2. *Formes des conclusions. Rôle du ministère public.*

4258. — Un juge suppléant peut être appelé à remplir en matière d'enregistrement les fonctions du ministère public, vu l'empêchement des magistrats du parquet, et, en cette qualité, il donne régulièrement ses conclusions à l'instance. — Cass., 3 avr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 16135]

4259. — L'art. 112, C. proc. civ., disposant que, si la cause est susceptible de communication, le procureur de la République doit être entendu en ses conclusions à l'audience, il ne suffit pas, en matière d'enregistrement que le ministère public fournisse ses conclusions par écrit; elles doivent être données verbalement et à l'audience publique. — Cass., 14 mars 1821, Godin, [S. et P. chr.]; — 14 avr. 1830, Claudel, [S. et P. chr.]; — 16 mai 1831, Lalande, [S. 31.1.206, P. chr.]; — 17 déc. 1833, Lebaudy de la Falaise, [P. chr.]; — 6 juin 1837, Guillemin, [S. 37.1.699, P. 40.1.520]; — 16 avr. 1856, précité; — 1er juill. 1868, Enregistrement, [D. 68.5.177]; — 27 janv. 1874, précité. — Bruxelles, 24 juin 1828, B..., [P. chr.] — Cette formalité est substantielle, et son omission entraîne la nullité du jugement. — Mêmes arrêts.

4260. — Mais lorsqu'après les conclusions du ministère public, l'affaire est renvoyée à une nouvelle audience pour le prononcé du jugement, il n'est pas nécessaire que le ministère public soit entendu à nouveau dans cette dernière audience. — Cass., 23 avr. 1816, Glenard, [S. et P. chr.]

4261. — Les conclusions du ministère public doivent suivre le rapport du juge. Le jugement doit en faire mention. — V. *infra*, n. 4407 et s.

4262. — Les poursuites doivent être faites à la requête de

la régie et non à celle du procureur de la République (Instr. gén., 16 juin 1826, 1189, § 13, et 5 juin 1837, 1537, sect. 2, § 222). Dès lors, bien que les qualités d'un jugement en matière d'enregistrement énoncent que le directeur de la régie était *demandeur par le ministère public*, il ne s'ensuit pas que celui-ci ait été partie principale, lorsqu'il est constant que la régie était demanderesse, et qu'il n'a fait que donner des conclusions. — Cass., 8 nov. 1842, Ricotin, [S. 43.1.46, P. 43.2.52]

4263. — Jugé, de même, que le jugement qui énonce que la régie a été représentée à l'instance par le ministère public n'est pas nul s'il résulte des documents de la cause que la régie a eu pour représentant non pas le ministère public, mais son directeur. — Cass., 23 nov. 1853, Aubert, [S. 54.1.61, P. 54.1.92, D. 53.1.331]

4264. — ... Que n'est pas nul le jugement dont les qualités portent qu'à l'audience, le procureur de la République, agissant au nom de l'administration de l'enregistrement, a déposé sur le bureau les pièces du procès, cette énonciation n'ayant pu avoir pour effet d'attribuer au procureur de la République une qualité que la loi lui refuse, ni de prouver qu'il a agi en cette qualité, du moment qu'il résulte également des qualités du jugement que le litige a été suivi par l'administration, poursuites et diligences du directeur départemental. — Cass., 20 mai 1890, Comp. générale des eaux de Saint-Nazaire, [S. et P. 92.1.37, D. 90.1.349]

4265. — ... Qu'encore bien qu'un jugement contienne la mention : « ouï le demandeur, par l'organe de M. le substitut du procureur de la République », et que les mots « le demandeur » désignent l'administration de l'enregistrement, ainsi mal à propos qualifiée, alors qu'elle était, en fait, demanderesse, ce jugement n'est pas nul ; l'énonciation prérappelée, contraire à la loi, le ministère public n'étant, à aucun degré, le représentant de l'administration de l'enregistrement, n'a pu avoir pour effet d'attribuer au substitut du procureur de la République une qualité qui ne lui appartient pas, ni de prouver qu'il a agi en cette qualité, du moment qu'il résulte également des mentions du jugement que le litige a été suivi pour l'administration, poursuites et diligences du directeur général de l'enregistrement, représentée par le directeur départemental. — Cass., 21 oct. 1896, Brézard, [S. et P. 97.1.197, D. 97.1.193]

CHAPITRE XIV.

DU JUGEMENT.

SECTION I.

A partir de quelle époque et jusqu'à quand le jugement peut et doit être rendu.

4266. — Le tribunal n'est pas forcé d'attendre pour statuer que les parties cessent de se faire signifier des mémoires; aussitôt après le premier mémoire, il peut statuer. On admet même que le tribunal peut statuer sans attendre que des mémoires aient été signifiés. — V. *suprà*, n. 4101 et s.

4267. — Lorsqu'une ordonnance du juge, signifiée avec assignation, indique le jour d'audience où la cause sera rapportée et jugée, et que le jugement intervient auparavant, ce jugement est nul pour contravention aux art. 94 et 111, C. proc., et à l'art. 64, L. 22 frim. an VII. — Cass., 3 févr. 1817, Jousselin, [S. et P. chr.]

4268. — Les jugements doivent être rendus dans les trois mois au plus tard, à compter de l'introduction des instances (L. 22 frim. an VII, art. 65).

4269. — Mais une instance n'est pas périmée par cela seul qu'il s'est écoulé plus de trois mois depuis son introduction ; l'art. 65, § 5, L. 22 frim. an VII n'a, en effet, pour but que d'assurer une plus prompte solution des affaires d'enregistrement et le délai qu'elle indique n'est pas un délai de rigueur; la disposition de cet article est purement réglementaire. — Cass., 4 mars 1807, Portzampart, [S. et P. chr.]; — 15 juin 1809, Merland-Laguichardière, [S. et P. chr.]; — 7 juill. 1840, de Poudeux, [S. 40.1.652]; — 3 mars 1851, Blandinières, [S. 51.1.175, P. 51.1.106, D. 51.1.20]; — 14 juin 1864, de Pomereu, [S. 64.1.296, P. 64.868, D. 64.1.387]; — 15 déc. 1869, Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1.400]; — 2 déc. 1889, Duc de Montmorency, [S. 91.1.88, P. 91.1.177, D. 90.1.439] — Trib. Coulommiers, 27 nov. 1868, Héritiers Odent, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2983] — Trib. Alger, 25 avr. 1873, [*J. Enreg.*, n. 20960] — Trib. Bagnères, 27 août 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 251] — Trib. Angers, 2 avr. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6707]

4269 *bis*. — Le jugement est donc régulier, bien qu'il se soit écoulé six mois entre la contrainte et le jugement. — Cass., 2 déc. 1889, [S. 91.1.88, P. 91.1.179]; — 26 juill. 1899 (1er arrêt), Falgairolle et autres, [S. et P. 1900.1.49, et la note de M. Wahl]

4270. — Jugé encore que, lorsqu'il n'a pas été statué dans les trois mois sur une action intentée par la régie, il n'y a pas lieu de la rejeter par une fin de non-recevoir. Les juges peuvent seulement prononcer par défaut. — Cass., 2 août 1808, Hermite, [S. et P. chr.]

4271. — En tout cas, le tribunal ne peut déclarer l'instance périmée si l'exception de péremption n'est soulevée dans aucun des mémoires signifiés. — Trib. Coulommiers, 27 nov. 1868, précité.

SECTION II.

De la chambre du tribunal qui doit rendre le jugement.

4272. — L'art. 56, Décr. 30 mars 1808, veut que, dans les tribunaux composés de plusieurs chambres il soit tenu un rôle particulier pour les affaires concernant les administrations, et que ces instances soient portées à celle des sections qui aura été assignée par le président.

4273. — Mais les formes tracées par l'art. 56 du décret de 1808 ne sont pas prescrites à peine de nullité, et la compétence générale qui appartient aux tribunaux de première instance sur toutes les affaires civiles et correctionnelles de leur arrondissement permet à une section quelconque du tribunal de statuer compétemment sur l'instance en matière d'enregistrement. — Cass., 15 déc. 1869, Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1.410] — Trib. Saint-Etienne, 28 avr. 1882, [*J. Enreg.*, n. 21910; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5980] — Trib. Amiens, 27 déc. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22477]

4274. — Ainsi nous avons vu que les affaires d'enregistrement peuvent être soumises à la section du tribunal chargé des affaires correctionnelles. — V. *suprà*, n. 3968.

4275. — Et lorsqu'un règlement dressé par le tribunal conformément aux décrets du 30 mars 1808 et du 8 août 1810 attribue les affaires d'enregistrement à une chambre qui est en même temps chargée des affaires correctionnelles, les parties peuvent assigner devant la section correctionnelle, ce nom appartenant dans l'usage à ladite chambre. — Trib. Le Mans, 20 mai 1869, Veuve Gaude, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3255]

4276. — En tout cas, l'art. 56 du décret de 1808 n'exige pas qu'il soit constaté dans le texte même du jugement que l'affaire a été portée devant la chambre chargée des affaires d'enregistrement; en l'absence de preuve contraire, la présomption est que l'on s'est conformé au règlement. — Cass., 15 déc. 1869, précité.

4277. — La Cour de cassation décidant, ainsi que nous l'avons dit, que les affaires d'enregistrement sont de celles qui requièrent célérité (V. *suprà*, n. 3599), on conclut que, conformément aux art. 44 et 78, Décr. 30 mars 1808, les chambres des vacations des tribunaux civils peuvent en connaître. — Cass., 23 janv. 1893, Société de Saint-Vincent de Paul, [S. et P. 93.1.481, D. 93.1.386] — Sol. rég., 20 mars 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 191]

4278. — Aucune disposition législative ne prescrit d'informer les parties de la chambre du tribunal qui statuera sur leur cause. — Cass., 15 déc. 1869 (sol. impl.), précité.

SECTION III.

Des juges qui prennent part au jugement.

4279. — En matière d'enregistrement comme en toute autre matière, il suffit de trois juges pour constituer le tribunal. — Cass., 8 août 1860, Mellado, [S. 60.1.1003, P. 61.105, D. 60.1.328]

4280. — Il n'y a pas violation de l'art. 48, Décr. 30 mars 1808, dans le fait que le tribunal est présidé par le vice-président et non par le président si le vice-président ne siégeait pas

comme remplaçant le président du tribunal, mais au contraire en vertu de son droit propre, comme devant, d'après le roulement du siège, avoir la présidence de la section désignée pour juger les affaires d'enregistrement, en exécution du renvoi fait de ces affaires à cette section par le président du tribunal, en vertu de l'art. 56 du décret précité. — Cass., 6 août 1866, de Valentinois, [S. 66.1.359, P. 66.984, D. 66.1.333] — V. *suprà*, n. 4272.

4281. — Les juges qui prennent part au jugement doivent, sous peine de nullité, avoir assisté à toutes les audiences qui ont été consacrées à l'examen de l'affaire. — Cass., 30 nov. 1852, Comm. de Beuvry, [S. 54.1.21, P. 54.1.321]; — 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.122, P. 66.561, D. 66.1.245]

4282. — Le juge chargé du rapport doit, conformément au droit commun, concourir par son vote au jugement. — Cass., 24 août 1857, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 940; Instr. gén., n. 2111, § 6; — 13 août 1862, Foucher, [S. 62.1.1061, P. 63.156, D. 62.1.339]; — 24 janv. 1877, Lafaye, [S. 77.1.172, P. 77.300, D. 77.1.176]

4283. — Est donc nul le jugement qui a été rendu en l'absence du juge rapporteur. — Cass., 21 nov. 1864, Frayssinet, [S. 65.1.46, P. 65.74, D. 64.1.478]

4284. — Spécialement, est nul le jugement qui constate qu'après le rapport fait à l'audience, l'affaire a été remise et le jugement rendu à une audience ultérieure, alors que parmi les juges qui sont indiqués comme ayant participé à cette dernière audience ne figure pas le rapporteur. — Même arrêt.

4285. — L'irrégularité ne peut être réparée par un certificat des membres du tribunal et du greffier constatant que le juge rapporteur a réellement concouru au jugement, et que l'énonciation qui s'y trouve du nom d'un autre juge est erronée; la mention de la présence du juge rapporteur ne peut résulter davantage, d'une surcharge non approuvée faite sur les noms des juges inscrits en marge de la minute du jugement. — Même arrêt.

4286. — Mais lorsqu'il résulte d'un jugement qu'il a été rendu par le président et deux juges, le jour même où a été fait le rapport, il est par là même démontré que le magistrat chargé du rapport a concouru au délibéré et au vote formant la décision, et il ne peut être question de la présence d'un quatrième juge qui aurait eu à s'abstenir. — Cass., 14 nov. 1898, Communauté des sœurs de Saint-Joseph de Veyran, [S. et P. 99.1.149, D. 99.1.259]

4287. — De même, dans les instances en matière d'enregistrement, le moyen de cassation tiré de ce que tel juge, chargé du rapport de l'affaire, aurait été irrégulièrement remplacé par un autre juge manque en fait, alors que les qualités du jugement ne font aucune mention de la désignation du premier de ces magistrats comme juge chargé du rapport. — Cass., 23 mars 1881, de Méritens-Villeneuve, [S. 82.1.134, P. 82.1.287, D. 81.1.365]

4288. — Les art. 29, L. 27 mars 1791, et 12, L. 27 vent. an VIII, disposant que les juges suppléants ne peuvent concourir aux jugements qu'autant que le nombre des juges titulaires n'est pas suffisant pour la validité des décisions, sont applicables en matière d'enregistrement. — V. *suprà*, n. 4247 et s., et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 788 et s.

4289-4292. — Mais un jugement n'est pas nul pour avoir été rendu en présence de trois juges titulaires et d'un juge suppléant, lorsqu'il n'est pas prouvé que ce dernier a eu voix délibérative. — Cass., 18 nov. 1851, Colbert, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.305]

4293. — Jugé, cependant, qu'est nul le jugement qui constate que le jugement a été rendu par trois juges titulaires, en présence d'un juge suppléant ayant voix consultative. — Cass., 13 août 1862, Foucher, [S. 62.1.1061, P. 63.156, D. 62.1.339]

4294. — En tout cas, un juge suppléant, ayant le caractère de juge, peut concourir à un jugement, quand le nombre des juges titulaires est insuffisant, sans qu'il soit nécessaire de constater la cause de l'absence du titulaire qu'il remplace. Dans ce cas, le juge suppléant a pu être chargé du rapport de l'affaire. — Cass., 27 juin 1827, Périer, [S. et P. chr.] — V. sur ce dernier point, *suprà*, n. 4247 et s., et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 793 et s.

4295. — Une jurisprudence non moins constante décide qu'un jugement est entaché de nullité lorsque, rendu avec le concours d'un avocat appelé en remplacement d'un juge titulaire, il ne constate l'absence ou l'empêchement d'aucun des juges suppléants attachés au tribunal, ou encore lorsqu'il ne constate pas que l'avocat appelé est le plus ancien au tableau. — Cass., 19 janv. 1825, Martin, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1851, Patouillet et Génissieux, [*J. Enreg.*, n. 15200; Instr. gén., n. 1900, § 15]; — 28 févr. 1866, de Labrosse, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2255; Instr. gén., n. 2350, § 2] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 833 et s.

4296. — De même, lorsqu'un juge titulaire est remplacé par un avoué, il est nécessaire, à peine de nullité, que le jugement contienne en lui-même la preuve que les juges, les juges suppléants, et les avocats attachés au barreau, ont été empêchés ou ont refusé de compléter le tribunal. Il ne pourrait être suppléé à cette preuve par une attestation du président et des juges du tribunal (Instr. gén., n. 1537, sect. 2, § 81). — Cass., 16 juin 1824, Hérier, [S. et P. chr.]; — 27 janv. 1841, Prioux et Flammanville, [S. 41.1.160, P. 41.1.408] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 844 et s.

4297. — Mais il suffit que les qualités du jugement constatent que l'avocat a été appelé suivant l'ordre du tableau, pour remplacer un juge suppléant légalement empêché, ces expressions « suivant l'ordre du tableau » étant précisément celles de l'art. 49, Décr. 30 mars 1808, et indiquant avec évidence que l'avocat est le plus ancien des avocats présents à l'audience. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.47, P. 67.57, D. 67.1.41]

4298. — L'art. 35, Décr. 30 mars 1808, porte que « le président recueillera les opinions après que la discussion sera terminée; » ce texte est applicable aux matières d'enregistrement. — Cass., 6 août 1866, de Valentinois, [S. 66.1.359, P. 66.984, D. 66.1.330]

4299. — L'art. 35 du décret de 1808, ajoute que « les juges opineront à leur tour, en commençant par le dernier reçu. Dans les affaires jugées sur rapport, le rapporteur opinera le premier. » — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1063 et s.

4300. — Aux termes de l'art. 35 du décret de 1808 « si différents avis sont ouverts, on ira une seconde fois aux voix. » — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1115 et s.

Section IV.

Publicité de l'audience.

4301. — Le jugement devant être public, il ne peut être rendu en la chambre du conseil, à peine de nullité. — Cass., 14 août 1815, Gouzens, [S. et P. chr.]; — 16 mars 1825, Moutin, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 4436.

4302. — Toutefois, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le jugement soit rendu dans le local même où le tribunal tient ordinairement ses audiences. Il est valablement rendu en la chambre du conseil, lorsqu'il est constant que les lieux ont été ouverts au public. — Cass., 4 août 1835, Fontenilliat, [S. 35.1.684, P. chr.]

4303. — Les motifs, tenant à l'ensemble des jugements, doivent, à peine de nullité, être prononcés publiquement, de même que le dispositif. — Cass., 18 avr. 1831, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1348 et s. — En ce qui concerne le rapport du juge, V. *infrà*, n. 4399 et s.; les conclusions du ministère public, *infrà*, n. 4412 et s.; la mention de la publicité du jugement, *infrà*, n. 4435 et s.

Section V.

Droits et obligations du tribunal

§ 1. *Défense de modérer l'application de la loi ou de surseoir.*

4304. — Les tribunaux ne peuvent pas plus que toute autre autorité accorder la remise ou la modération des droits simples ou en sus.

4305. — Ils ne peuvent davantage, ni modérer les peines encourues par les parties pour déclarations insuffisantes... — Cass., 20 mai 1806, Larregny, [S. et P. chr.]

4306. — ... Ni dispenser un notaire de l'amende par lui encourue pour contravention en matière d'enregistrement. — Cass., 11 nov. 1812, Polge, [S. et P. chr.]

4307. — Ainsi, les tribunaux ne peuvent, sous prétexte de bonne foi, accorder ni remise, ni modération des droits d'enre-

gistrement. — Cass., 17 prair. an XI, Vibert, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1825, Nicolas, [S. et P. chr.]

4308. — Jugé, que les tribunaux ne peuvent faire remise de l'amende encourue par un huissier que le mauvais temps avait empêché de faire enregistrer ses exploits dans le délai prescrit. — Cass., 5 oct. 1793, Petit, [S. et P. chr.].

4309. — ... Qu'ils ne peuvent non plus, en matière de mutation par décès, faire remise de la peine du demi-droit en sus, sous prétexte qu'on n'avait pas eu intention de frauder les droits. — Cass., 7 niv. an VI, François, [P. chr.]

4310. — ... Qu'en matière d'enregistrement, les juges ne peuvent dispenser du double droit lorsqu'il était encouru. — Cass., 2 niv. an VII, Duprat, [S. et P. chr.]

4311. — ... Que la crainte de quelques inconvénients qui pourraient résulter de la stricte exécution de la loi fiscale ne peut être, pour les magistrats, un motif de s'en écarter; tel était le cas de la loi du 16 juin 1824, qui dispensait du droit proportionnel les échanges d'immeubles ruraux contigus. — Cass., 18 déc. 1828, Talmier et Pontier, [S. et P. chr.]

4312. — ... Qu'un tribunal ne peut, sans contrevenir à la loi, refuser le droit d'enregistrement et l'amende réclamés par la régie pour un acte qui n'est point enregistré. — Cass., 26 oct. 1814, Verneau, [S. et P. chr.]

4313. — Il n'est pas permis non plus aux tribunaux de surseoir, sous aucun prétexte, aux poursuites intentées par la régie pour le recouvrement des droits dont la perception lui est confiée. — Cass., 18 août 1884, de Gardonne, [S. 85.1.226, P. 58.1.538, D. 85.1.259] — Trib. Lyon, 31 juill. 1883, Mêmes parties, [D. 83.5.247] — Spécialement, les droits de mutation par décès doivent être acquittés sur un immeuble acquis par le défunt, quoiqu'il ait fait cette acquisition pour le compte d'une communauté religieuse déterminée, si cette communauté n'a pas encore accepté cette déclaration, et sans que le tribunal saisi de l'opposition des héritiers à la contrainte ait le droit de surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait autorisé la communauté religieuse à accepter la déclaration. — Mêmes arrêt et jugement.

4314. — Décidé, dans le même sens, que les juges ne peuvent ordonner un sursis jusqu'à la décision à intervenir sur un procès étranger à la régie, qui ne doit pas même y être partie. — Cass., 20 mars 1833, Garnier, [S. 33.1.659, P. chr.] — ... Par exemple, surseoir à statuer au sujet d'un supplément de droits réclamé sur un acte de vente, jusqu'à ce qu'il soit intervenu un jugement sur une contestation existante entre les parties contractantes relativement à la validité de cet acte. — Même arrêt.

4315. — Jugé, en conséquence, qu'un tribunal ne peut surseoir à statuer sur une demande en supplément de droits formée par la régie, au sujet d'une vente soumise à la formalité, sous prétexte qu'il existe relativement à l'objet vendu une contestation par suite de laquelle les droits du vendeur pourraient être anéantis. — Même arrêt.

4316. — ... Que, lorsque les droits d'enregistrement sont réclamés à propos des contrats d'acquisition d'immeubles nécessaires à l'établissement des chemins de fer, les tribunaux ne peuvent, sans excès de pouvoir, surseoir à en prononcer la condamnation jusqu'au moment où le bornage définitif opéré contradictoirement entre l'Etat et la compagnie établira si les immeubles acquis doivent être compris dans le périmètre du chemin de fer, sauf toutefois l'action de la compagnie en restitution des droits s'il y a lieu. — Cass., 16 août 1843, Comp. du chemin de fer de Versailles (rive droite), [S. 44.1.823, P. 44.1.179]

4317. — ... Que le tribunal ne peut ordonner qu'il soit sursis à la perception du droit de donation sur une reconnaissance de don manuel faite au cours de l'instance, par exemple dans un interrogatoire sur faits et articles, sous prétexte que la validité ou la sincérité du don manuel sont contestées. — Trib. Bordeaux, 29 juin 1870, Montero, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3408; *Contr. Enreg.*, n. 14939] — Trib. Epinal, 8 août 1871, [Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*; *Contr. Enreg.*, *loc. cit.*] — Trib. Seine, 20 nov. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4113]

4318. — ... Que le tribunal, saisi de la demande intentée contre le successeur du légataire universel d'une personne qui a fait un legs au profit d'un établissement public ou d'utilité publique et [illegible] décès sur les valeurs qui, l'autorisation d'accepter n'étant pas intervenue, dépendent de la succession du légataire universel, ne peut autoriser le successeur universel de ce dernier à verser le montant de ces droits à titre de provision et sous la condition que l'Etat n'aura le droit d'imputer définitivement les droits réclamés que dans le cas et à partir du jour où le jugement aurait acquis l'autorité de la chose jugée avant le décret d'autorisation; qu'il n'appartient point, en effet, aux tribunaux de suspendre ou de faire suspendre le recouvrement des droits. — Trib. Dieppe, 3 mars 1892, sous Cass., 28 nov. 1893, [S. et P. 94.1.369, et la note de M. Albert Wahl]

4319. — ... Qu'un tribunal ne peut accorder une prorogation de délai pour la déclaration d'une mutation par décès et le paiement des droits, par le motif que les objets à déclarer sont compris sous le séquestre par suite de faillite ou que les héritiers n'ont touché aucune somme sur les valeurs de la succession. — Cass., 4 févr. 1807, Sarton, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1848, Chemin de fer de Paris à Versailles, [S. 49.1.60, P. 48.2.532, D. 49.1.264] — Grenoble, 4 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20997; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5308]

4320. — ... Qu'on ne peut accorder aucune prorogation de délai au légataire particulier pour le paiement des droits de succession sur son legs, quoiqu'il n'ait pas encore obtenu la délivrance de son legs par suite de débats existant entre l'héritier et lui. — Trib. Seine, 22 févr. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14708, § 12; *J. des not.*, n. 13664]

4321. — ... Qu'un légataire universel ne peut obtenir une prorogation de délai pour le paiement des droits de mutation par décès par le motif qu'il n'a pu encore ni accepter ni renoncer dans l'ignorance où il se trouve de la consistance de la succession. — Trib. Angoulême, 23 janv. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14905, § 3; *J. des not.*, n. 13614]

4322. — Décidé cependant que le juge des référés, compétent pour statuer provisoirement sur l'exécution des jugements en matière d'enregistrement, peut suspendre l'exécution de ces jugements, si les parties se déclarent prêtes à payer une partie de ce qu'elles doivent et s'engagent à acquitter le surplus dans un délai relativement court, et si, d'un autre côté, il n'apparaît pas que la créance de l'administration de l'enregistrement soit en danger d'être perdue. — Trib. Seine (référé), 25 févr. 1899, Société X..., [*J. des soc.*, n. 732, année 1899, p. 374]

4323. — ... Que si, au moment où la régie décerne une contrainte pour le paiement des droits dus sur un acte, une instance est déja engagée entre les parties en vue de la nullité de cet acte, le tribunal peut surseoir à l'exécution de la contrainte jusqu'à la fin de cette instance, puisque l'annulation de l'acte aura pour effet de mettre fin à l'action de la régie. — Trib. Mamers, 14 mars 1898, Vinsot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9579]

4324. — Réciproquement, un tribunal ne peut ordonner l'exécution d'un de ses jugements sur minute et avant l'enregistrement. — Sol. rég., 8 févr. 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Enregistrement*, n. 71]

4325. — Par exception, lorsqu'une loi indique un minimum et un maximum de l'amende encourue pour contravention à ses dispositions, c'est au tribunal civil et non pas à l'administration qu'il appartient de fixer, dans les limites du maximum et du minimum, le chiffre de la peine. Car on ne saurait admettre que la régie soit elle-même juge et partie. — Trib. Cognac, 8 avr. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2607] — Trib. Seine, 28 déc. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2607] — Trib. Lyon, 28 mai 1868, Comp. des paquebots à vapeur *les Express*, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3024]

4326. — Tel est le cas pour l'art. 10, L. 23 juin 1857, sur le droit de transmission. — Trib. Cognac, 8 avr. 1867, précité. — Trib. Seine, 28 déc. 1867, précité.

4327. — ... Ou pour le défaut de déclaration de la constitution d'une société soumise aux taxes fiscales. — Trib. Lyon, 28 mai 1868, précité.

§ 2. *Défense de statuer* ultra petita.

4328. — Conformément aux principes généraux, le tribunal n'a pas à s'expliquer sur une question dont il n'est pas saisi par [illegible] n. 2339 et s.). Spécialement, le jugement qui rejette une requête civile n'a point à statuer sur la prétention que, en cette matière, les plaidoiries sont admissibles, lorsque cette prétention n'a été l'objet d'aucunes conclusions, et surtout lorsque le demandeur qui l'avait émise a déclaré que ce point accessoire lui était in-

différent. — Cass., 2 janv. 1884, Theillier et consorts, [S. 85.1.181, P. 85.1.414, D. 84.1.347]

4329. — De même, les tribunaux ne peuvent point, dans les actes soumis à leur examen, rechercher s'il n'y a pas des clauses sujettes à des droits autres que ceux que le receveur a réclamés, et sur lesquels il n'a pas même fait de réserves expresses. — Bruxelles, 29 juin 1830, Coppens, [S. et P. chr.]

4330. — Jugé également que, le recours en cassation étant ouvert contre la décision qui a prononcé sur choses non demandées quand l'*ultra petita* est compliquée d'une violation de la loi, doit être cassé le jugement qui, sur une instance engagée par l'administration de l'enregistrement contre une société, en raison d'un refus de communication de documents, condamne la société, sans donner aucun motif à l'appui de ce chef de son dispositif, à payer les droits d'enregistrement des extraits des livres et d'une lettre missive produits au procès. — Cass., 28 févr. 1898, Société anonyme de métallurgie du cuivre, [S. et P. 98.1.466, D. 98.1.239]

4331. — Mais le tribunal ne statue pas *ultra petita*, lorsque, après un débat qui a d'ailleurs porté sur toutes les parties de la réclamation, il accueille une demande dont l'étendue, restée douteuse dans les termes de la contrainte, a été nettement déterminée par des conclusions additionnelles au cours de l'instance. — Cass., 2 janv. 1884, précité.

4332. — De même, le tribunal ne viole aucune loi en ne prononçant pas une condamnation à des droits qui ne sont pas réclamés, alors même que ces droits sont inférieurs aux droits réclamés, et qu'il reconnaît n'être pas dus. Spécialement, un tribunal, rejetant la demande du droit de mutation sur un partage, n'a pas à condamner la partie à payer un supplément de droit dû à raison de ce que le droit perçu sur ce partage était insuffisant. — Cass., 16 juin 1824, Hénin, [S. et P. chr.]

4333. — On ne peut davantage reprocher à un tribunal, qui condamne une partie à payer une amende pour défaut d'enregistrement d'un acte, de ne pas la condamner en même temps à payer le droit simple, si ce droit n'était pas réclamé dans les conclusions de la régie. — Cass., 26 janv. 1831, Détourbet, [S. 31.1.65, P. chr.]

4334. — Jugé que la règle d'après laquelle les droits de mutation immobilière sont dus d'après la loi en vigueur au moment où l'acte a été fait peut être appliquée d'office par le tribunal, et à plus forte raison sur la demande du redevable défendeur, quoique cette demande n'ait point été signifiée à la régie. — Cass., 6 juill. 1818, Godin, [S. et P. chr.]

4335. — Un jugement ne peut pas plus en matière d'enregistrement qu'en toute autre procéder par voie de disposition générale et réglementaire. — Trib. Versailles, 17 févr. 1874, Foulon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3813]

4336. — Lorsque l'administration de l'enregistrement a omis de percevoir un droit sur un marché et que le tribunal, en condamnant les parties à payer ce droit, a donné à la régie acte de sa réserve de demander ultérieurement un supplément de droit sur les suppléments de prix dont elle aurait connaissance, le jugement n'est pas nul parce qu'il reconnaîtrait à la régie le droit de faire de nouvelles perceptions et l'affranchirait de la prescription biennale pour des suppléments de perception. Il n'y a pas là de reconnaissance au profit de la régie d'un droit dont elle ne serait pas en possession d'après la loi commune; le jugement ne préjuge même pas la question de savoir, d'une part, si la prescription biennale serait applicable ou non, d'autre part, si la perception faite lors de la présentation de l'acte à la formalité de l'enregistrement était ou non définitive. — Cass., 18 juill. 1870, Cie parisienne du gaz, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3181] — V. dans le même sens le rapport du conseiller Tardif, sous cet arrêt.

§ 3. *Rôle du tribunal à défaut de déclaration estimative ou de représentation des actes.*

4337. — Dans les cas où la loi exige une déclaration estimative des parties, le tribunal ne peut dispenser les parties de cette déclaration en y substituant soit son estimation personnelle soit celle d'experts. —V. *suprà*, n. 678 et s.

4338. — Mais l'exécution d'une contrainte décernée par la régie d'après des évaluations d'office peut être ordonnée par les juges, en réservant au débiteur le droit de faire dans un délai qu'il fixe les déclarations nécessaires pour régulariser la perception. — Cass., 18 janv. 1871, Duval, [S. 71.1.84, P. 71.217, D. 71.1.18] — Trib. Bourg, 7 juin 1887, sous Cass., 15 janv. 1891, Cie des chem. de fer du Rhône, [S. 91.1.549, P. 91.1.1321]

4339. — ... Spécialement pour les droits de vente dus sur un apport à titre onéreux dans une société. — Cass., 18 janv. 1871, précité.

4340. — De même, lorsqu'un acte sous seing privé relaté dans un acte notarié ou produit en justice n'a pas été soumis à l'enregistrement, le tribunal peut fixer les droits qui devront être payés, et indiquer aux parties un délai après lequel, si l'acte n'est pas représenté, ce droit sera immédiatement exigible. — Trib. Seine, 5 mai 1860, Trousin-Dumarsan, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1336]

4341. — Jugé, en ce sens, qu'à défaut d'une évaluation par les parties des charges imposées à un preneur, en sus du prix de son bail, il appartient au tribunal de faire provisoirement cette évaluation. — Trib. Marseille, 23 avr. 1858, Maurel et Arnaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 990]

4342. — ... Qu'il en est de même pour les charges imposées à l'acquéreur dans une vente. — Trib. Compiègne, 3 juin 1859, Declercq et Dherbe, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1235]

4343. — Et le tribunal peut, sur ce point, adopter l'évaluation faite par la régie dans sa contrainte. — Trib. Seine, 5 mai 1860, précité; — 18 févr. 1865, Moniot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2079]

4344. — Décidé, dans le même sens, que lorsqu'un jugement prononce la résolution d'une vente, et à défaut par les parties de produire l'acte résolu, dont le prix doit servir de base à la perception du droit de mutation sur le jugement qui prononce la résolution, le tribunal peut condamner le redevable à payer la somme provisoirement arbitrée dans la contrainte décernée par la régie, pour le cas où il ne représenterait pas dans la quinzaine l'acte résolu; que le jugement, dans ce cas, ne prononce aucune condamnation ni des dommages-intérêts pour défaut de production d'un acte sous seing privé non enregistré et réserve simplement au redevable la faculté, pour le cas où il le croirait préférable, de faire procéder à la liquidation de l'impôt sur le vu même dudit acte. — Cass., 24 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289, D. 94.1.444]

4345. — ... Qu'à défaut de représentation d'un acte soumis à l'enregistrement, les tribunaux peuvent condamner la partie au paiement d'une somme destinée à la fois à remplacer le droit lui-même et à servir d'astreinte à l'effet de forcer la partie à présenter son acte. — Trib. Seine, 16 mars 1894, sous Cass., 22 juill. 1896, Secrétan, [S. et P. 97.1.465]

4346. — ... Que lorsque la partie condamnée à fixer par une déclaration estimative la valeur des objets mobiliers compris dans un apport immobilier en société, afin de fixer les bases de la liquidation du droit de transcription exigible au bureau des hypothèques, se borne à attribuer aux immeubles une évaluation qui n'est pas acceptée par l'administration, le tribunal peut suppléer à l'insuffisance de la déclaration en fixant lui-même la valeur des objets mobiliers. — Trib. Pau, 14 nov. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5046]

4347. — Le tribunal peut d'ailleurs réduire l'estimation faite par la régie dans la contrainte. — Sol. rég., 28 mars 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7040]

4348. — Jugé de même que lorsque, dans un mémoire produit en cours d'instance, l'administration augmente le chiffre des droits liquidés provisoirement dans la contrainte, le tribunal peut accueillir au fond la demande de la régie, mais ne lui allouer que la somme visée dans la contrainte, sans qu'il en résulte aucune contradiction entre les motifs et le dispositif du jugement et sans qu'il y ait lieu, de ce chef, à interprétation. — Trib. Lyon, 3 févr. 1888 et Sol. rég., 18 mars 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7040]

4349. — Jugé cependant que lorsque la régie, dans sa contrainte décernée en paiement de droits dus sur un acte en conséquence duquel un autre acte a été passé, a évalué les droits dus sur le premier acte, non représenté par les parties, le tribunal ne peut discuter l'importance de cette évaluation, mais doit condamner les parties à payer les droits fixés par la contrainte si elles ne représentent pas l'acte au receveur dans le délai également fixé par le tribunal. — Trib. Seine, 27 juin 1868, Cie des voitures, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2769]

4350. — ... Que si le droit à percevoir dépend de la production d'un acte que les parties s'abstiennent de produire, le tribu-

nal doit, par application de l'art. 28, L. 22 frim. an VII, admettre, sous réserve de cette production, l'évaluation faite par la régie dans sa contrainte sans pouvoir la contrôler. — Trib. Yvetot, 25 avr. 1865, Lefebvre et Durosey, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2142]

4351. — Après l'évaluation provisoire du tribunal, les parties peuvent encore faire une évaluation plus faible qui servira de base à la perception des droits. — Trib. Marseille, 23 avr. 1858, précité. — Trib. Avesnes, 3 juill. 1858, Delouchier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1017]

4352. — Jugé également que le jugement qui, sur une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement (dans l'espèce pour des droits dus par une société à raison de l'accroissement résultant du décès de ses membres) et fixant arbitrairement les droits dus, condamne le défendeur au paiement de la somme ainsi fixée, sauf à passer, dans la quinzaine de la signification du jugement, les déclarations exigées par la loi fiscale, ne prive pas le défendeur de la faculté de souscrire ces déclarations et n'est pas sujet à cassation. — Cass., 23 janv. 1893, Société de Saint-Vincent de Paul, [S. et P. 93.1.481, D. 93.1.386]

§ 4. *Enonciations du jugement.*

4353. — L'art. 141, C. proc. civ., d'après lequel la rédaction des jugements doit contenir, outre les noms des juges, du procureur de la République, les noms et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposé sommaire des points de fait et de droit, le motif et le dispositif du jugement, s'applique aux instances en matière d'enregistrement. — Rapport de M. le conseiller Moulin, sous Cass., 5 déc. 1866, Basset, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2392] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2430 et s., 2752 et s.

4354. — Mais si, en matière d'enregistrement comme en toute autre, le jugement doit contenir les diverses mentions exigées par l'art. 141, C. proc. civ., aucune disposition ne détermine la place où ces mentions sont insérées et, dès lors, il suffit qu'elles résultent de l'ensemble du jugement, ou qu'elles se trouvent dans le motif ou dans le dispositif de ce jugement, pour que le vœu de la loi soit accompli. — Cass., 29 juill. 1857, Denjoy, [S. 58.1.313, P. 58.956, D. 57.1.443]; — 16 juin 1863, Depaz, [S. 63.1.398, P. 64.193, D. 63.1.398]; — 5 déc. 1866, Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175, D. 67.1.103]

1° *Mentions des noms et demeures des parties.*

4355. — Conformément au principe général, est nul le jugement rendu en matière d'enregistrement qui ne mentionne pas les professions et demeure de l'une des parties contre lesquelles il ordonne l'exécution de la contrainte. — Cass., 29 nov. 1869, Auffret, [S. 70.1.165, P. 70.337, D. 70.1.341] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2832 et s.

2° *Mentions relatives aux mémoires et documents signifiés.*

4356. — Est nul le jugement qui ne mentionne pas la rédaction des mémoires, tout jugement devant porter en lui-même la preuve de sa régularité. — Cass., 31 janv. 1855, Chem. de fer du Havre, [S. 55.1.134, P. 55.1.611, D. 55.1.178]; — 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.224]; — 17 févr. 1874, Comp. des pompes funèbres, [S. 74.1.321, P. 74.806, D. 74.1.364] — V. *suprà*, n. 4097 et s.

4357. — Est également nul le jugement qui ne mentionne pas la signification des mémoires. — Cass., 31 janv. 1855, précité; — 4 juin 1866, précité; — 17 janv. 1874, Badouiller de Saint-Seine, [S. 74.1.321, P. 74.806, D. 74.1.364]; — 17 févr. 1874, précité; — 21 août 1876, Souplet, [S. 77.1.70, P. 77.148, D. 76.1.448]; — 8 nov. 1880, Ville de Roanne, [S. 81.1.88, P. 82.1.179, D. 81.1.226]; — 12 déc. 1881, Magnin, [S. 82.1.384, P. 82.1.955, D. 83.5.242] — V. *suprà*, n. 4111 et s.

4358. — En d'autres termes, l'instruction des instances en matière d'enregistrement ne pouvant se faire que sur mémoires respectivement signifiés, les jugements qui ne constatent pas la mention de l'observation de cette formalité sont nuls. — Cass., 13 juin 1888, Blanchard, [S. 90.1.178, P. 90.1.409, D. 89.1.241]; — [illegible] janv. 1890, Société [illegible], [illegible]

4359. — Spécialement, il a été jugé qu'est nul le jugement constatant que l'adversaire de la régie s'est borné « à soutenir devant le tribunal civil de la Seine le système qui avait prévalu devant le tribunal de Rouen, » sans qu'il soit énoncé qu'aucun nouveau mémoire ait été signifié par elle à la régie. — Cass., 31 janv. 1855, précité.

4360. — ... Qu'est entaché de nullité le jugement en matière d'enregistrement, qui, en énonçant que plusieurs mémoires ont été présentés, ne constate que la signification d'une partie de ces mémoires. — Cass., 6 juill. 1881, Comp. du chemin de fer du Midi, [S. 82.1.343, P. 82.1.844, D. 82.1.74]; — 25 oct. 1886, Gérard, [S. 87.1.391, P. 86.1.946, D. 87.1.125]

4361. — ... Qu'est nul, pour vice de forme, le jugement rendu en matière d'enregistrement, qui mentionne que des mémoires ont été régulièrement échangés entre les parties, mais qui ne constate pas expressément que tous les mémoires produits ont été signifiés conformément à la loi. — Cass., 6 janv. 1885, Revillod de Muralt, [S. 85.1.388, P. 85.1.936, D. 85.1.259]; — 7 déc. 1886, Gilbert dit Cassagnes, [S. 87.1.433, P. 87.1.1063, D. 87.1.339]; — 17 mai 1887, Société des mines de Pontpéan, [S. 88.1.341, P. 88.1.809, D. 87.1.339]

4362. — ... Que la signification des mémoires devant être mentionnée par le jugement, doit être cassé le jugement qui ne mentionne pas la signification d'un mémoire en réplique, alors que, dans ses motifs, il répond aux arguments de ce mémoire. — Cass., 2 juin 1897, Pigache, [S. et P. 97.1.532, D. 98.1.85]

4363. — ... Qu'est nul le jugement qui, tout en indiquant que des mémoires ont été présentés, ne mentionne, dans aucune de ses parties, que ces mémoires aient été respectivement signifiés. L'absence de cette dernière mention rend le jugement nul, alors même qu'en fait, la signification a eu lieu. — Cass., 9 nov. 1874, Ravaut, [S. 75.1.129, P. 75.294, D. 75.1.108] — Sol. rég., 6 janv. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6422]; — 25 oct. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6779]; — 13 juin 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7094]

4364. — Mais il n'est pas nécessaire que la mention de la signification des mémoires figure dans les motifs, ni dans le dispositif du jugement; cette énonciation peut être valablement insérée dans les qualités. — Cass., 16 févr. 1881, de Cordova, [S. 82.1.135, P. 82.1.289, D. 81.1.372]; — 18 août 1884, de Gardonne, [S. 85.1.226, P. 85.1.538, D. 85.1.259]; — 30 déc. 1884, Cruze, [S. 85.1.387, P. 85.1.934, D. 85.1.259]; — 19 oct. 1886, Fachan, [S. 87.1.390, P. 87.1.944, D. 87.1.127]

4365. — D'autre part, aucune disposition des lois de procédure ne déterminant en matière d'enregistrement la forme de l'exposé sommaire des conclusions des parties, il suffit à la régularité du jugement que le dispositif des conclusions soit mentionnée dans les qualités. — Cass., 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.934, D. 72.1.324]

4366. — Est donc suffisante et satisfait au vœu de la loi la mention, dans les qualités, que le défendeur a combattu les conclusions de l'administration et a demandé le rejet des demandes de cette dernière. — Même arrêt.

4367. — Il importe peu que le demandeur ait présenté ses moyens sous forme de dispositif, la loi n'exigeant pas la reproduction, dans les qualités, des moyens invoqués par les parties. — Même arrêt.

4368. — Et de ce qu'un jugement porte dans son dispositif qu'il a été rendu sur le vu des mémoires produits par la régie et par la partie, il ne s'ensuit pas que le mémoire de la partie n'ait pas été signifié à la régie, alors surtout que les qualités constatent que le mémoire a été réellement signifié. — Cass., 11 janv. 1843, Boggio, [S. 43.1.317, P. 43.2.11]

4369. — Mais il y a justification suffisante du défaut de signification du mémoire quand l'expédition de ce mémoire produite ne porte aucune mention de signification. — Cass., 26 avr. 1843, Roques, [S. 43.1.623, P. 43.2.418]

4370. — D'ailleurs, si les instances en matière d'enregistrement doivent avoir lieu sur mémoires respectivement signifiés, et si le jugement doit, à peine de nullité, constater l'observation de cette formalité, il ne suit pas de là que tous les mémoires produits dans une instance de ce genre doivent être mentionnés dans le jugement, ainsi que leur signification, alors qu'il n'en est pas spécialement fait état dans le jugement. Par suite, le jugement portant qu'il a été signifié deux mémoires à la requête de l'administration et deux à la requête de ses adversaires, satisfait au vœu de la loi, sans qu'il y ait lieu de rechercher s'il y a eu dans l'affaire d'autres mémoires, ou s'ils ont été soumis aux juges, alors que le jugement n'en fait pas état. — Cass., 26 juin 1895, Mennesson et Camuset, [S. et P. 96.1.469, D. 95.1.484]

4371. — Il n'est même pas nécessaire, d'une manière générale, qu'il y soit fait mention expresse et distincte de chacun des mémoires et de sa signification; il suffit que le jugement énonce qu'il a été rendu sur le « vu des mémoires respectivement signifiés et produits ». — Cass., 7 déc. 1886, précité; — 4 déc. 1888, Sudre, [S. 90.1.81, P. 90.1.167, D. 89.1.129]

4372. — Décidé, en ce sens, qu'est régulier le jugement qui mentionne comme ayant été signifiés, d'une part, l'opposition de la partie, motivée et contenant assignation, et, d'autre part, le mémoire en réponse signifié par l'administration, alors même qu'en dehors de ces deux pièces qui ont valablement lié le débat, des mémoires auraient été respectivement échangés, s'il n'est pas établi qu'ils aient été produits par les parties et qu'ils aient passé sous les yeux du juge. — Cass., 18 avr. 1888, Chatelet et autres, [S. 89.1.326, P. 89.1.783, D. 88.1.420], arrêt rendu en matière de contributions indirectes.

4373. — ... Qu'il n'est pas nécessaire que chaque signification soit mentionnée d'une manière distincte; qu'ainsi le jugement qui porte la mention suivante : « vu les mémoires respectivement signifiés » est régulier en la forme, et porte en lui-même la preuve de sa régularité. — Cass., 10 mai 1893, Congrégation des Ursulines de Rouen, [S. et P. 93.1.533]

4374. — ... Qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit fait dans le jugement une mention expresse et distincte de chacun des mémoires et de la date de leur signification; spécialement, que, le jugement qui mentionne que le tribunal a jugé sur les mémoires écrits des parties et par elles respectivement signifiés donne la preuve de sa régularité pour tous les mémoires présentés par les parties. — Cass., 10 nov. 1891, Testenoire-Lafayette, [S. et P. 92.1.103, D. 92.1.517]

4375. — ... Qu'est régulier le jugement dont les qualités constatent la production et la signification des mémoires, encore bien que le tribunal n'ait visé dans les motifs de sa décision que quelques-uns de ces mémoires, cette mention ne contredisant nullement la mention générale contenue dans les qualités. — Cass., 13 janv. 1890, Besse, [S. 91.1.38, P. 91.1.61, D. 91.1.111]

4376. — ... Qu'un jugement ne peut être annulé lorsqu'il ne constate nullement que l'avoué de la partie ait présenté un mémoire non signifié à la régie. — Cass., 26 mars 1833, Linard, [S. 33.1.265, P. chr.]

4377. — D'autre part, lorsqu'un jugement ne mentionne pas que les mémoires de l'une des parties ont été signifiés, ce jugement n'est pas nul s'il est reconnu par cette partie, demanderesse en cassation, que cette signification a eu lieu. — Cass., 18 août 1873, Evans, [D. 74.1.258]

4378. — Il n'est pas nécessaire que le jugement constate que les mémoires ont été vus par le juge. — Cass., 19 oct. 1886, Fachan, [S. 87.1.390, P. 87.944, D. 87.1.127]

4379. — ... Et qu'il en a été fait état pour statuer. — Cass., 16 févr. 1881, de Cordova, [S. 82.1.135, P. 82.1.289, D. 81.1.372]

4380. — Jugé, en ce sens, qu'il n'est pas non plus nécessaire que le jugement constate, en outre, que les mémoires ont été présentés ou produits au tribunal. — Cass., 30 déc. 1884, Cruze, [S. 85.1.387, P. 82.1.289, D. 81.1 372]

4381. — ... Qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit fait mention dans le jugement de la production au tribunal des mémoires; il suffit que mention y soit faite des mémoires signifiés. — Cass., 14 juin 1895, Société anonyme des mines de Pontpéan, [S. et P. 96.1.149, D. 95.1.503]

4382. — Mais est nul le jugement qui n'énonce pas que les pièces produites ont été signifiées ou mentionnées dans les mémoires signifiés. — Cass., 31 janv. 1855, Chemin de fer du Havre, [S. 55.1.134, P. 55.1.611] — V. *supra*, n. 4133 et s.

4383. — L'énonciation dans un jugement, qu'il a été procédé sur des pièces produites, établit suffisamment que ces pièces ont été signifiées comme le veut l'art. 65, L. 22 frim. an VII. — Cass., 23 nov. 1853, Aubert, [S. 54.1.61, P. 54.92, D. 53.1.331]

Mentions relatives aux plaidoiries et aux observations orales.

4384. — En exposant l'interdiction qui est faite aux parties et à leur représentant de présenter des observations orales à l'appui de leur cause, nous nous sommes plutôt préoccupés du fond du droit que de la forme dans laquelle peut se manifester la preuve de l'infraction, bien que de nombreux arrêts s'y réfèrent également (V. *suprà*, n. 4178 et s.). Nous devons compléter nos explications sur ce point en faisant connaître plus spécialement les décisions d'où résultait la preuve d'une discussion orale.

4385. — A cet égard, il a été décidé qu'est nul, le jugement qui, en matière d'enregistrement, constate que le redevable a, dans des observations fournies au tribunal, donné des explications sur l'affaire; qu'une telle énonciation prouve qu'il y a eu discussion orale ou plaidoiries, ce qui constitue une infraction formelle à la prohibition de la loi. — Cass., 29 nov. 1854, Henrion, [S. 55.1.133, P. 54.2.597, D. 55.1.58]

4386. — ... Qu'est nul le jugement qui constate que les avocats des parties ont été entendus, cette mention indiquant manifestement qu'il y a eu des plaidoiries. — Cass., 11 juill. 1893, Andrieux, [S. et P. 93.1.436, D. 93.1.576]

4387. — Mais est régulier en la forme le jugement, rendu en matière d'enregistrement, qui constate qu'en réponse à la contrainte signifiée au nom de la régie, les redevables ont formé opposition avec assignation devant le tribunal, que l'opposition a été signifiée, que les exploits de signification contenaient le développement des considérations que les redevables ont fait valoir à l'appui de leurs oppositions, et que l'administration a fait signifier un mémoire en réponse aux arguments déduits dans les oppositions. La mention de ce jugement portant que les opposants ont conclu à ce que le tribunal mît à néant la contrainte et le commandement, lesquels seraient déclarés nuls et non avenus, et condamnât l'administration aux dépens, n'établit ni qu'il y ait eu débat oral, ni que les redevables aient présenté un mémoire dont la signification ne serait pas constatée; une telle mention n'est que la reproduction des conclusions écrites passées dans l'opposition. — Cass., 21 févr. 1898, Riants et Banon, [S. et P. 98.1.422] — V. *suprà*, n. 4207.

4388. — Il a été décidé que la nullité d'un jugement résultant de ce qu'il constate l'audition à l'audience des parties elles-mêmes ou de leurs avocats est d'ordre public et peut être présentée comme moyen de cassation par la partie même qui a commis l'irrégularité. — Cass., 26 déc. 1853, Gougeon, [S. 54.2.624, P. 54.1.93, D. 54.1.316] — V. à cet égard, *suprà*, n. 4209 et s.

3° Mentions relatives au rapport du juge et aux conclusions du ministère public.

4389. — Les arrêts qui déclarent que le jugement doit être à peine de nullité, rendu sur le rapport d'un juge, annulant également les décisions qui n'en font pas mention. — V. *suprà*, n. 4239.

4390. — Jugé que le jugement doit constater, à peine de nullité, qu'il a été rendu sur le rapport fait par l'un des membres d'un tribunal. — Cass., 20 avr. 1846 (trois arrêts), Ferriaud, Leclerc et Sainière, [S. 46.1.463, P. 46.2.60, D. 46.1.144]; — 4 janv. 1853, Cabanillas, [D. 54.5.305]; — 26 nov. 1855, Hérissay, [D. 55.1.460]; — 28 juin 1858, Enregistrement, [D. 58.1 248]

4391. — Toutefois, cette constatation n'a pas besoin d'être faite en termes formels; il suffit qu'elle résulte du rapprochement des diverses dispositions du jugement. — Cass., 14 août 1832, Hoclet, [S. 32.1.737, P. chr.]

4392. — Mais il n'y a pas mention suffisante du rapport, par cela qu'un des juges qui ont concouru au jugement y est désigné ainsi, « M. N..., juge d'instruction, rapporteur. » — Cass., 5 mars 1822, Laville, [S. et P. chr.]

4393. — Jugé, dans le même sens, que tout jugement devant porter avec lui les preuves de l'observation des formalités prescrites pour sa validité, si le jugement ne fait pas mention qu'il ait été rendu sur le rapport préalable d'un juge, il ne peut être suppléé à cette mention ni par un certificat du greffier, constatant que le rapport a eu lieu... — Cass., 3 janv. 1820, Robin, [S. et P. chr.]; — 8 août 1836, Duc d'Aumale, [S. 36.1.800, P. chr.]

4394. — ... Ni même par un certificat extrajudiciaire délivré à cet effet par le président du tribunal. — Cass., 25 avr. 1808, Dubois, [S. et P. chr.]

4395. — Si la formalité d'un rapport fait en audience publique est substantielle en matière d'enregistrement, et doit être observée à peine de nullité, aucune disposition de loi ne prescrit que le nom du juge rapporteur soit indiqué; il suffit donc, pour qu'un jugement soit régulier, que ce jugement mentionne que le juge délégué a été entendu en son rapport. — Cass., 14 nov. 1898,

Communauté des sœurs de Saint-Joseph de Veyran, [S. et P. 99.1.149, D. 99.1.259]

4396. — Dans une certaine opinion il faut, à peine de nullité, que le jugement indique à quel moment le rapport a eu lieu. — Blanche, Conclusions sous Cass., 9 avr. 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2268]

4397. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que l'omission de la date de l'audience où a eu lieu le rapport de l'affaire ne saurait vicier de nullité un jugement rendu en matière d'enregistrement, la mention de la date n'étant prescrite par aucune disposition de la loi. — Cass., 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.222, P. 66.561, D. 66.1.245]

4398. — Un jugement rendu sur rapport, qui constate qu'il a été rendu à l'audience tenue publiquement, que les parties ont pris leurs conclusions, et qu'après qu'elles ont eu clos et déposé leurs pièces, l'un des juges a fait le rapport de l'affaire au tribunal, ne peut être attaqué, sous prétexte qu'il ne dit pas que le jour du rapport ait été indiqué aux parties, ni que ce rapport ait été fait à l'audience en présence des parties ou de leurs défenseurs. — Cass., 5 avr. 1831, Hilbray, [P. chr.]

4399. — Mais est nul le jugement qui ne mentionne pas que le rapport du juge a été fait en audience publique. — Cass., 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.904, D. 66.1.224]; — 13 juill. 1868, Enregistrement, [D. 68.1.331]; — 27 janv. 1874, Préfet d'Alger, [S. 74.1.131, P. 74.298, D. 74.1.364]; — 28 mars 1876, Gipoulon, [S. 76.1.324, P. 76.781, D. 76.1.278]; — 21 juill. 1885, Bachelier, [S. 86.1.321, P. 86.1.759, D. 86.1.85]; — 29 déc. 1886, Plunian, [S. 87.1.392, P. 87.1.947, D. 87.1.338]; — 14 nov. 1898, Communauté des sœurs de Saint-Joseph de Veyran, [S. et P. 99.1.149, et la note de M. Wahl]

4400. — Est donc nul le jugement qui énonce seulement que le rapport du juge a été fait en chambre du conseil. — Cass., 7 janv. 1818, Collette, [P. chr.]; — 5 mars 1822, Dubois, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 4301 et s.

4401. — Mais un jugement obéit suffisamment au vœu de la loi lorsqu'il constate que le rapport a été fait *en la chambre du conseil*, les *portes ouvertes*. — Cass., 11 févr. 1835, Préfort, [S. 35.1.193, P. chr.] — V. *suprà*, n. 4302.

4402. — Décidé, de même, qu'un jugement rendu en audience publique ne peut être annulé, sous prétexte que le rapport de l'affaire aurait été fait dans la chambre du conseil, lorsque ce jugement énonce en même temps que ce rapport a été fait « à bureau ouvert au public. » — Cass., 23 juill. 1828, Daufresne, [S. et P. chr.]

4403. — D'autre part, l'énonciation d'un jugement portant qu'il a été rendu en audience publique après avoir entendu le rapport constate virtuellement que le rapport du juge a été fait publiquement. — Cass., 7 juin 1848, Hauter, [S. 48.1.752, P. 48.2.120, D. 48.1.126]; — 9 avr. 1850, Thomassin, [S. 50.1.538, P. 50.2.639, D. 50.1.124]; — 7 févr. 1853, Thomas, [S. 53.1.284, P. 53.1.630, D. 53.1.33]

4404. — Jugé encore que lorsqu'un jugement se termine par une mention générale, constatant que le tribunal, statuant contradictoirement et à bureau ouvert, a prononcé sa décision en audience publique, cette mention s'applique à toutes les audiences consacrées au jugement de la cause, et atteste, par conséquent, la publicité de celle où le juge-commissaire a fait son rapport et où le ministère public a donné ses conclusions. — Cass., 26 nov. 1883, Susini, [S. 85.1.35, P. 85.1.56, D. 84.1.178]

4405. — ... Que la mention contenue dans un jugement qu'il a été « jugé et prononcé en audience publique, » s'applique à toutes les audiences de la cause et atteste par conséquent la publicité de celle où le juge commis a fait son rapport et de celle où le ministère public a donné ses conclusions; qu'elle répond donc suffisamment au vœu de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, d'après lequel ces formalités doivent avoir lieu en audience publique. — Cass., 14 juin 1895, Société anonyme des mines de Pontpéan, [S. et P. 96.1.149, D. 95.1.503]

4406. — ... Que le défaut d'énonciation expresse de la publicité de l'audience où a eu lieu le rapport d'une affaire en matière d'enregistrement ne vicie pas de nullité un jugement rendu en matière d'enregistrement, le mot audience impliquant, quand à la juridiction civile, l'idée de publicité. — Cass., 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.223, P. 66.561, D. 66.1.245]

4407. — Le jugement est nul, s'il ne constate pas que le ministère public a été préalablement entendu dans ses conclusions. — Cass., 19 déc. 1809, Hurel-Deshayes, [S. et P. chr.]; — 24 août 1835, Servant, [S. 35.1.682, P. chr.]; — 8 août 1837, Miquel, [S. 37.1.1018, P. 40.1.519]

4408. — Il est également nul, s'il ne fait qu'énoncer la présence du ministère public, sans constater qu'il ait été entendu dans ses conclusions. — Cass., 26 pluv. an II, Labac, [S. et P. chr.]; — 10 févr. 1819, Mouchet, [S. et P. chr.]; — 30 avr. 1822, Berlié, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1836, Douay, [S. 37.1.355, P. chr.]; — 6 juin 1837, Guillemin, [S. 37.1.699, P. 40.1.520]; — 7 nov. 1842, Morand, [S. 43.1.201, P. 44.1.478]; — 27 janv. 1874, Préfet d'Alger, [S. 74.1.531, P. 74.298, D. 74.1.364]; — 28 mars 1876, Gipoulon, [S. 76.1.324, P. 76.781, D. 76.1.278]

4409. — Le simple « vu par le tribunal les conclusions du ministère public », placé par un jugement, à côté du visa des mémoires des parties, ne suffit pas pour satisfaire au vœu de la loi, quoique le jugement constate, en outre, dans une mention finale, qu'il a été rendu en présence du substitut du procureur de la République. — Cass., 27 janv. 1874, Préfet d'Oran, [S. 74.1.131, P. 74.298, D. 74.1.364]

4410. — Est nul en effet le jugement qui ne constate pas que le procureur de la République a été entendu en ses conclusions *à l'audience*. — Cass., 26 nov. 1855, Herissay, [D. 55.1.460]; — 16 avr. 1856, Préfet d'Alger, [S. 56.1.627, P. 57.104, D. 56.1.157]; — 28 juin 1858, Enregistrement, [D. 58.1.248]

4411. — Décidé de même qu'est nul le jugement qui constate qu'il a été rendu en présence du procureur ou du substitut du procureur, mais sans mentionner que ce magistrat a été entendu dans ses conclusions *à l'audience*. — Cass., 1er juill. 1868, Enregistrement, [D. 68.5.177]; — 27 janv. 1874, précité; — 8 mars 1876, précité.

4412. — Le jugement doit constater, pour les conclusions du ministère public comme pour le rapport du juge, que cette formalité a été remplie en audience publique. Mais il a été jugé que la mention que le tribunal « a rendu en audience publique, le jugement dont la teneur suit » s'applique à toutes les audiences consacrées au jugement de la cause, et atteste par conséquent la publicité de celle où le juge-commissaire a fait son rapport et où le ministère public a donné ses conclusions; elle répond donc suffisamment au vœu de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les formalités doivent avoir lieu en audience publique. — Cass., 2 mai 1893, Société des chemins de fer suédois et norvégiens, [S. et P. 94.1.100]

4413. — ... Que la mention générale terminant un jugement rendu en matière d'enregistrement et portant « le tribunal, statuant contradictoirement en audience publique » atteste la publicité de l'audience pour tout ce qui s'y est passé et notamment pour les conclusions verbales et motivées du substitut qui y ont été données. — Cass., 26 juill. 1899 (2e arrêt), Falgairolle, Prat et Giraud, [S. et P. 1900.1.49, et la note de M. Wahl]

4414. — ... Que la mention d'un jugement portant que le procureur de la République a conclu par les motifs énoncés en ses conclusions écrites n'implique pas nécessairement l'idée d'un simple dépôt de conclusions écrites, et constate, dès lors, d'une manière suffisante l'audition du ministère public dans ses conclusions verbales à l'audience, ainsi que l'exige la loi. — Cass., 14 nov. 1849, Juin, [S. 49.1.766, P. 50.1.526]

4415-4416. — ... Que de ce qu'un jugement porte : « Ouï en leurs conclusions écrites Me X..., défenseur pour la partie, et le procureur de la République » il ne résulte pas que les conclusions du procureur de la République n'aient pas été reproduites oralement. — Cass., 18 févr. 1867, Ricordeau, [S. 67.1.266, P. 67.664, D. 67.1.72]

4417. — Le jugement doit contenir la preuve que les conclusions du ministère public ont suivi le rapport du juge et précédé la prononciation du jugement, à peine de nullité. — Cass., 18 févr. 1867, Préfet de Constantine, [S. 67.1.266, P. 67.654, D. 67.1.72]; — 27 janv. 1874, Préfet d'Oran, [S. 74.1.131, P. 74.297, D. 74.1.364]; — 28 mars 1876, précité; — 25 oct. 1886, Gérard, [S. 87.1.391, P. 87.1.946, D. 87.1.125] — *Contrà*, Cass., 21 avr. 1846, Deville, [S. 46.1.393, P. 46.2.53, D. 47.1.231]

4418. — Ainsi est nul le jugement portant : « Ouï M. le procureur de la République en ses conclusions, le président du tribunal en son rapport à l'audience, » car il ne résulte pas de cette énonciation que les formalités aient eu lieu dans l'ordre exigé par la loi. — Mêmes arrêts.

4419. — De même, est nul le jugement qui porte : « Ouï les conclusions de M. X..., procureur de la République; ouï égale-

ment M. X..., juge, en son rapport, etc... ». En effet, il ne résulte pas des termes de ce jugement que les conclusions du ministère public, en supposant qu'elles aient été données verbalement, aient suivi le rapport et précédé immédiatement le prononcé du jugement. — Cass., 10 avr. 1889, Pallu, [S. 90.1.230, P. 90.1.545, D. 89.5.220]

4420. — Mais est régulier le jugement rendu en matière d'enregistrement qui constate qu'il a été rendu à l'audience publique, sur le rapport du juge-commissaire, sur le vu des mémoires respectivement signifiés, et après que le ministère public a été entendu. — Cass., 4 nov. 1891, Despêcher, [S. et P. 92.1.161, D. 92.1.588]

5° Mentions relatives aux juges qui ont pris part au jugement.

4421. — Par application des art. 141, C. proc. civ., et 7, L. 20 avr. 1810, le jugement doit contenir, à peine de nullité, les noms des juges qui y ont concouru. — Cass., 3 déc. 1827, d'Espagnac, [S. et P. chr.]; — 24 nov. 1834, Poinsot, [S. 34.1.795, P. chr.] — V. sur le principe, *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2776 et s.

4422. — Doit donc être cassé le jugement qui ne contient point sur l'expédition les noms des juges qui y ont concouru. — Cass., 24 nov. 1834, précité.

4423. — De même est nul le jugement qui parmi les noms des juges qui y ont pris part ne mentionne pas le nom du juge dont le rapport a été lu en audience publique. — Cass., 24 août 1857, Enregistrement, [D. 57.1.345]; — 24 janv. 1877, Lafaye, [S. 77.1.132, P. 77.300, D. 77.1.176]

4424. — De même encore le juge rapporteur de l'affaire devant concourir par son vote au jugement, ce fait doit être constaté par le jugement même, sans pouvoir être établi par aucun acte quelconque ayant une existence distincte de ce jugement. — Bruxelles, 5 déc. 1822, Beyts, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 4282, 4390 et s.

4425-4427. — Nous avons vu *suprà*, n. 4288, que les juges suppléants ne peuvent siéger valablement qu'à défaut de juges titulaires. Le greffier doit donc toujours mentionner sur les feuilles d'audience à quels titres siègent les juges suppléants qui complètent le tribunal appelé à juger une affaire en matière d'enregistrement (Circ. min. Just., 21 déc. 1836).

4428. — Mais est régulier le jugement portant qu'il a été rendu par deux juges titulaires et par un juge suppléant, faisant les fonctions de juge, en présence d'un autre juge suppléant; il résulte en effet de ces énonciations que ce dernier n'a pas concouru au jugement et qu'il y a seulement assisté avec voix consultative. — Cass., 2 avr. 1828, Beauffremont, [S. et P. chr.]

4429. — De même, lorsqu'un jugement mentionne la présence d'un juge suppléant en l'absence d'un juge titulaire légitimement empêché, il ne résulte pas nécessairement de cette double constatation la preuve que le juge suppléant ait pris part au jugement avec voix délibérative; le jugement n'est donc pas nul. — Cass., 5 déc. 1866, Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175, D. 67.1.103]

4430. — De même encore, lorsque dans un tribunal de trois juges, le jugement exprime que le président est empêché, ce jugement motive suffisamment la présence légale et obligée d'un juge suppléant appelé pour compléter le nombre des juges, et par là il est satisfait aux dispositions de l'art. 12, L. 27 vent. an IX. — Cass., 4 août 1842, Bourgeois, [S. 43.1.328, P. 43.2.20]

4431. — Jusqu'à preuve du contraire les juges qui prennent part au jugement sont réputés avoir assisté à toutes les audiences; il est donc inutile que le jugement en fasse mention. — Cass., 30 nov. 1852, Comm. de Beuvry, [S. 54.1.21, P. 54.1.321, D. 53.1.270] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2785 et s.

4432. — Jugé, en ce sens, que l'énonciation du nom des juges faite et signée en marge du premier des jugements prononcés dans une même audience doit, en l'absence d'indication contraire, être réputée exister en marge de chacun des autres jugements de cette audience. — Cass., 18 nov. 1851, Colbert, [S. 51.1.769, P. 52.2.504, D. 51.1.300]

4433. — ... Que lorsque plusieurs audiences ont été consacrées à une même affaire, les juges qui ont concouru au jugement sont réputés, à défaut de constatations ou de preuve contraires, avoir assisté à ces diverses audiences. — Cass., 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.223, P. 66.561, D. 66.1.245]

4434. — ... Que la mention d'un jugement qui relate les noms des magistrats ayant concouru à sa prononciation emporte avec elle la présomption que ces magistrats ont concouru à toutes les audiences de l'affaire. — Cass., 16 janv. 1894, Société minière du Sud-Ouest, [S. et P. 95.1.97, D. 94.1.247]

6° Mentions relatives à la publicité de l'audience.

4435. — Le jugement doit, à peine de nullité, constater qu'il a été prononcé en audience publique. — Cass., 26 nov. 1821, de Cossé, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1822, Laville, [S. et P. chr.]; — 16 mars 1825, Moutin, [S. et P. chr.]; — 20 mai 1834, D'oherty et Tringham Smith, [P. chr.]; — 26 nov. 1855, Hérissay, [D. 55.1.360] — Bruxelles, 11 févr. 1820, Breun-Larcherie, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 4301 et s., 4399 et s., 4412 et s.

4436. — Les jugements en matière d'enregistrement devant être rendus en audience publique, est nul le jugement qui se termine par ces mots « jugé et prononcé en la chambre du conseil ». — Cass., 4 juin 1866, Grosse, [S. 66.1.339, P. 66.909, D. 66.1.327] — V. *suprà*, n. 4301.

4437. — Mais un jugement énonce suffisamment qu'il a été rendu publiquement, s'il fait mention qu'il a été prononcé à l'audience. — Cass., 26 juin 1817, Testu, [S. et P. chr.]

7° Mentions relatives aux points de fait et de droit.

4438. — Le jugement est nul, en cette matière comme en toute autre, s'il ne contient pas les conclusions des parties. — Bruxelles, 5 déc. 1822, Beyts, [P. chr.]

4439. — ... C'est-à-dire l'exposition sommaire des points de fait et de droit. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2872 et s.

4440. — Jugé que bien que, la procédure particulière en matière d'enregistrement ne comporte pas une rédaction spéciale de qualités signifiées entre parties, il est néanmoins indispensable que le jugement, par lui-même, et sans qu'il soit nécessaire de recourir à d'autres documents, fasse connaître les conclusions des parties et les points de fait et de droit d'où naissent les questions débattues entre les parties. — Cass., 7 févr. 1853, Thomas, [S. 53.1.284, P. 53.1.630, D. 53.1.33]; — 9 avr. 1866, précité; — 18 janv. 1888, Chaleyer, [S. 90.1.179, P. 90.1.411]

4441. — Mais il suffit que ces indications résultent des motifs du jugement. — Mêmes arrêts.

4442. — Jugé encore qu'est nul tout jugement en matière d'enregistrement qui ne renferme pas dans son texte l'indication des demandes des parties, la constatation du fait en litige et la mention des questions de droit. — Cass., 13 déc. 1853, de Fougères, [S. 54.1.58, P. 54.1.125, D. 54.1.109]; — 29 juill. 1857, Denjoy, [S. 58.1.313, P. 58.956, D. 57.1.443]

4443. — ... Que le jugement en matière d'enregistrement doit contenir le point de fait et le point de droit et toutes les énonciations qui doivent figurer dans les qualités d'un jugement ordinaire. — Cass., 27 juill. 1863 (4e esp.), de Girardin et de Grimaldi, [S. 63.1.545, P. 64.299, D. 63.1.281]

4444. — ... Qu'est nul comme ne contenant aucun des éléments prescrits par l'art. 141, C. proc. civ., le jugement dont les motifs, non seulement ne sont précédés d'aucun exposé des faits et conclusions, ni d'aucune analyse des mémoires respectivement produits, mais ne font même pas connaître ni ce que demandait la régie dont les prétentions sont déclarées exagérées, ni ce qu'offrait le redevable dont les offres sont déclarées insuffisantes; qui, en outre, statue sur un moyen de prescription sans indiquer quelle en était la base; et enfin qui se fonde pour la liquidation du droit de soulte, sur un acte qu'il qualifie de document émané du redevable sans en constater la nature. — Cass., 20 juill. 1853, Chevalier, [D. 53.1.300]

4445. — ... Qu'est nul le jugement qui ne contient ni point de fait ni point de droit, si, d'ailleurs, il ne présente pas d'énonciations suffisantes pour réparer cette omission en faisant connaître les faits de la cause et les questions à résoudre. — Cass., 29 nov. 1869, Auffret, [S. 70.1.165, P. 70.337, D. 70.1.341]

4446. — ... Spécialement, le jugement qui, alors que deux droits sont réclamés, ordonne l'exécution de la contrainte pour le premier de ces droits, sans indiquer seulement pour quelle cause il est dû, et ordonne l'exécution de la contrainte pour une somme supérieure à la réclamation de la régie, sans indiquer pour quelle raison il élève ainsi les droits. — Même arrêt.

4447. — ... Que bien que, dans les lois d'enregistrement, il existe des dispositions spéciales quant à l'instruction des affaires,

on n'en trouve aucune qui modifie les caractères essentiels ou constitutifs des jugements tels que la loi les a déterminés; qu'en conséquence, il y a lieu d'appliquer les règles en vertu desquelles tout jugement doit porter avec lui, et sans qu'il soit besoin de recourir à aucune pièce étrangère, l'indication des demandes des parties, la constitution du fait en litige, et la mention des questions de droit. — Cass., 8 mars 1842, Pion, [P. 42.2.261]

4448. — ... Qu'un jugement est nul lorsqu'il ne contient ni les faits de la cause ni les clauses des actes formant l'objet de la perception réclamée par la régie. — Cass., 1er mars 1831, Gondal, [S. 31.1.182, P. chr.]

4449. — ... Ou bien s'il ne fait pas connaître suffisamment les conclusions des parties ni l'objet précis du litige. Tel est le jugement où le point de fait est conçu en ces seuls termes : *Il est établi dans les considérations et les motifs qui suivent : Point de droit.* — Cass., 25 janv. 1843, Delangle, [P. 43.2.56]

4450. — Mais le vœu de l'art. 141, C. proc. civ., est rempli, quant à l'exposition du point de fait, lorsque soit dans l'analyse des mémoires respectifs des parties, soit dans les motifs et le dispositif du jugement, les faits se trouvent suffisamment exposés. — Cass., 29 juill. 1823, [Instr. gén., n. 1537, § 105]

4451. — Il a été jugé, en ce sens, qu'il est suffisamment satisfait aux règles de procédure en matière spéciale d'enregistrement, alors même que les points de fait et de droit, les conclusions respectives des parties et les autres éléments essentiels à une décision judiciaire, ne se trouvent pas disposés dans l'ordre habituel, s'ils s'y rencontrent tous dans les développements des motifs, qui mettent en complète évidence les questions à juger et les faits qui y donnent lieu. — Cass., 5 déc. 1866, Basset, [S. 67.1.86, P. 67.175, D. 67.1.103]

4452. — ... Que dans les matières d'enregistrement les règles prescrites par les art. 141 et 470, C. proc. civ., doivent être considérées comme suffisamment observées lorsque, dans une partie quelconque de la décision rendue, on trouve énoncé clairement l'objet de la contestation et le point de droit à juger, ainsi que les conclusions des parties. — Cass., 16 juin 1863, Depaz, [S. 63.1.398, P. 64.193, D. 63.1.398]; — 24 févr. 1875, Bécuwe, [S. 75.1.181, P. 75.414]

4453. — ... Qu'il suffit donc que les motifs d'un arrêt, rapprochés de son dispositif, renferment des développements qui ne laissent aucun doute ni sur ce qui a été prétendu de part et d'autre, ni sur ce qui, en fait ou en droit, était à juger dans le débat. — Mêmes arrêts.

4454. — ... Que le visa des pièces et l'énonciation de leur contenu constatent suffisamment les questions de fait et de droit qui constituent le procès. — Cass., 21 nov. 1812, [Instr. gén., n. 1537, § 104]

4455. — ... Qu'un jugement ne doit point, sous peine de nullité, contenir l'exposé sommaire des points de fait et de droit lorsque, d'ailleurs, il renferme les conclusions respectives des parties où se trouve cet exposé. — Cass., 9 août 1836, Kail, [S. 36.1.667, P. chr.]

4456. — ... Que les conclusions de la régie sont suffisamment comprises dans le jugement par l'insertion de la contrainte motivée et la mention que la régie y a persisté. — Cass. belg., 13 févr. 1833, Bonjean, [P. chr.]

4457. — ... Que bien que l'omission des formes prescrites par l'art. 141, C. proc. civ., ne puisse pas être suppléée par les mémoires que les parties se sont respectivement signifiés, lesquels ne font pas partie intégrante du jugement, cependant la connaissance des conclusions respectivement prises par les parties peut résulter suffisamment de l'ensemble du jugement qui se compose du point de fait, du point de droit, des motifs et du dispositif. — Cass., 7 mars 1842, de Beausset, [S. 42.1.341, P. 42.2.260]

4458. — ... Qu'un jugement rendu en matière d'enregistrement satisfait au vœu de l'art. 141, C. proc. civ., lorsqu'il fait suffisamment connaître les divers objets de la contestation et les points de droit qu'elle offrait à résoudre. — Cass., 4 mai 1863, Enregistrement. [D. 63.1.188]

4459. — ... Que l'obligation imposée au tribunal d'indiquer les points de fait et de droit de la cause est suffisamment remplie quand les qualités du jugement expriment clairement l'état du litige et les prétentions respectives des parties; qu'ainsi il suffit que le jugement porte que la partie a assigné la régie en restitution de droits qu'elle prétendait avoir été indûment perçus sans ajouter que la restitution était demandée avec intérêts et dépens, car ce sont là des prétentions secondaires, et il suffit que l'objet principal du procès soit indiqué. — Cass., 21 juin 1869, Vion, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2970] — V. dans le même sens les conclusions de l'avocat général Blanche, sous cet arrêt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2970]

4460. — Jugé dans le même sens qu'il suffit que le dispositif des conclusions des parties soit mentionné dans les qualités; que spécialement l'énonciation que le défendeur a combattu les conclusions de la régie et demandé le rejet de ses réclamations est suffisante et satisfait au vœu de la loi, alors surtout que les motifs, en s'expliquant sur tous les chefs de la contestation ont suffisamment rappelé les moyens invoqués par le demandeur. — Cass., 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.438, D. 72.1.324]

4460 *bis*. — ... Qu'en matière d'enregistrement les règles prescrites par l'art. 141, C. proc. civ., sont suffisamment observées lorsque dans une partie quelconque de la décision attaquée, se trouve clairement énoncé l'objet des conclusions des parties; est donc régulier le jugement dont les motifs ne laissent aucun doute sur ce qui est prétendu par le demandeur. — Cass., 18 août 1873, Evans, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3723]

4461. — Il n'y a pas non plus contravention à l'art. 141, C. proc. civ., lorsque le jugement, au lieu d'énoncer les conclusions des parties et les points de fait et de droit, se réfère à un précédent jugement dont il ordonne l'exécution et où ces formalités ont été observées. — Cass., 8 août 1820, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1812]

4462. — Les parties ne peuvent se prévaloir des irrégularités contenues dans le jugement si ces irrégularités proviennent de leur faute. — Cass., 27 juill. 1863 (4e esp.), de Girardin et de Grimaldi, [S. 63.1.545, P. 64.299, D. 63.1.281]

4463. — Il en est ainsi, spécialement du défaut d'indication des points de fait et de droit, si les parties ont elles-mêmes donné au greffier les indications portées sur le jugement et ont oublié cette indication. — Même arrêt.

4464. — D'après une circulaire ministérielle de la justice du 21 déc. 1836, en matière d'enregistrement, les greffiers, pour rendre plus facile l'intelligence des jugements, doivent y insérer avec soins les conclusions respectives, ainsi que les points de fait et de droit; comme il n'y a lieu à aucune signification de qualités en ces matières, les greffiers doivent obtenir ces renseignements des redevables ou de la régie. — V. *infrà*, n. 4506 et s.

5° *Motifs du jugement.*

4465. — Conformément aux principes généraux, le jugement doit être motivé. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1388 et s. — Comme en toute autre matière, le tribunal doit donner des motifs précis et spéciaux. Nous n'avons pas à faire connaître ici l'étendue et la portée du principe. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1873 et s. — Nous indiquerons seulement les applications qui en ont été faites par la jurisprudence en matière d'enregistrement.

4466. — a) *Motifs insuffisants.* — Est nul pour défaut de motifs, le jugement rendu au sujet de droits de mutation par décès réclamés sur un immeuble omis dans une déclaration de succession qui, pour rejeter l'opposition à la contrainte décernée par la régie se borne à constater que l'immeuble n'avait pas été compris dans la déclaration de succession, sans statuer sur les conclusions des parties tendant à ce qu'il fût reconnu qu'elles avaient offert de passer une déclaration complémentaire et de payer les droits auxquels cette déclaration aurait donné lieu, et que, par suite, l'omission prétendue n'était pas légalement établie. — Cass., 7 mars 1882, Amabert, [S. 83.1.32, P. 83.1.51, D. [illegible]]

4467. — Est nul pour défaut de motifs le jugement qui, statuant sur l'application d'un droit d'enregistrement à la disposition d'un acte renfermant deux dispositions distinctes, sanctionne la perception de ce droit sur le tout, en ne visant et ne discutant que l'une des dispositions, sans s'occuper ni directement ni indirectement de l'autre, bien que la réclamation du droit sur cette disposition ait été l'objet de contestations spéciales, ainsi que de conclusions très-explicites et distinctes. — Cass., 29 juill. 1879, de Jean, [S. 80.1.180, P. 80.395, D. 79.1.[illegible]]

4468. — Bien que la nullité du jugement soit attachée par la loi au seul défaut de motifs, et non pas au peu de solidité des

motifs, et qu'il puisse être satisfait à ses prescriptions par des motifs inexacts ou erronés, il est cependant indispensable que les raisons données par le juge répondent soit directement, soit indirectement aux conclusions des parties. Spécialement, est nul pour défaut de motifs, le jugement qui rejette des conclusions subsidiaires par des considérations ne répondant d'aucune manière à ces conclusions et qui sont complètement étrangères à l'objet du litige. — Cass., 19 mars 1879, de Lalène-Laprade, [S. 79.1.129, P. 79.542, D. 79.1.395]

4469. — Est insuffisamment motivé un jugement qui, pour décider qu'un droit de mutation immobilière n'est pas dû, se borne à une simple référence aux solutions identiques qu'il a données dans d'autres jugements du même jour. — Cass., 2 déc. 1873 (Motifs), Donon et Palotte, [S. 74.1.225, P. 74.550, D. 74.1.108]

4470. — L'administration de l'enregistrement devant, pour établir l'omission dans une déclaration de succession, fournir la preuve que les valeurs omises existaient dans la succession au moment du décès ou à une époque assez rapprochée pour être présumées y avoir existé encore au moment du décès, est nul le jugement qui se borne à dire qu'il résulte d'un acte notarié et d'un inventaire de telles dates que le défunt avait touché dans certaines successions des sommes déterminées, supérieures aux valeurs déclarées dans sa propre succession, si ce jugement ne fait pas connaître la date à laquelle le défunt était entré en possession de ces valeurs et ne s'explique pas sur le point de savoir si, des présomptions invoquées par lui, il ressort la preuve que lesdites valeurs faisaient encore partie du patrimoine du défunt au moment où sa succession s'est ouverte. — Cass., 21 févr. 1898, Riants et Banon, [S. et P. 98.1.422]

4471. — Doit être cassé, pour défaut de motifs, le jugement qui admet une réclamation de l'administration de l'enregistrement relative aux droits de mutation par décès dus sur le montant des reprises du défunt, sans répondre aux conclusions des parties tendant à faire déclarer que ces reprises étaient absorbées par les récompenses dues à la communauté. — Cass., 19 juill. 1892, Veuve Bourdelle, [S. et P. 92.1.533, D. 92.1.627]

4472. — b) *Motifs suffisants.* — La Cour de cassation est suffisamment mise à même d'apprécier si les formes prescrites pour les opérations d'une expertise ont été observées et si les rapports d'experts ont été valables, et le jugement d'homologation ne peut être cassé pour défaut de motifs si ce jugement, sur la plainte faite par une partie de ce que deux rapports séparés ont été déposés par les experts, et de ce que cette partie n'a été ni convoquée par les experts et le tiers-expert avant la clôture des rapports, ni informée de cette clôture, constate que cette partie a été à même de fournir aux experts ses observations; qu'elle a assisté aux opérations de l'expert de l'administration, partie adverse; qu'elle a été régulièrement convoquée pour assister aux opérations de la tierce-expertise; que le tiers-expert a pris toutes les mesures pour qu'elle pût faire ses observations; qu'elle était présente au moment où le tiers-expert a commencé ses opérations et qu'elle a été à même d'assister à la continuation de l'expertise. — Cass., 17 juill. 1893, Combe, [S. et P. 93.1.102, D. 94.1.93]

4473. — Le jugement d'homologation a suffisamment répondu aux objections de la partie relativement au point de savoir si l'évaluation du mobilier à déduire du prix des baux courants en vue de la liquidation du droit de mutation par décès, doit être faite au jour du bail courant ou au jour du décès, lorsque ce jugement déclare que le mode de procéder du tiers-expert sur ce point a été accepté par l'expert de la partie. — Même arrêt.

4474. — Un jugement homologatif d'un rapport d'expert, n'est pas insuffisamment motivé, lorsque les conclusions du rapport qui est homologué sont motivées suffisamment. Par suite, si le rapport d'expert relatif à l'établissement du revenu d'une propriété en vue de la liquidation du droit de mutation par décès tient compte des servitudes et charges de la propriété, il suffit que le jugement énonce que le rapport a tenu compte de ces servitudes et charges. — Même arrêt.

4475. — Est suffisamment motivé, le jugement homologatif d'un rapport d'experts en matière d'enregistrement, qui, pour répondre aux conclusions tirées de ce que l'expertise est entachée d'erreur sur la nature des objets à expertiser, dit, dans ses motifs, que l'administration s'est conformée aux règles tracées par les art. 17 à 19, L. 22 frim. an VII, et que les experts ont formellement déclaré avoir pris comme base de leur estimation, la valeur locative des immeubles faisant l'objet de l'expertise. — Cass., 8 mai 1895, Nicot, [S. et P. 95.1.518, D. 96.1.59]

4476. — Lorsqu'un redevable s'oppose à l'homologation du rapport des experts, par le motif que les experts ont à tort tenu compte des alluvions en voie de formation, lesquelles ne sont actuellement susceptibles d'aucune estimation, est suffisamment motivé le jugement qui, pour homologuer le rapport, se fonde, d'une part, sur ce que des alluvions en voie de formation, constituant un avantage et un profit pour l'acquéreur, devaient être estimées pour déterminer la valeur vénale du domaine et, d'autre part, sur ce que le rapport des experts fournissait tous les éléments d'appréciation désirables. — Cass., 17 avr. 1872, précité.

4477. — Est suffisamment motivé le jugement qui, à l'exception tirée de ce qu'aucune des nouvelles actions n'aurait été émise et détachée de la souche, répond que la taxe annuelle de transmission peut frapper même les titres qui sont restés attachés à la souche, et que cette taxe court du jour de la constitution de la société. — Cass., 27 févr. 1884, Comp. des ardoisières de Rimogne et de Saint-Louis-sur-Meuse, [S. 85.1.321, P. 85.1.775, D. 84.1.350]

4478. — Est suffisamment motivé le jugement qui, pour repousser des conclusions tendant à faire reconnaître que la demande en disjonction devait être l'objet d'un débat oral et contradictoire, déclare que « en matière d'enregistrement, l'instruction doit se faire par mémoires respectivement signifiés. » — Cass., 30 juin 1884, Ville de Lyon, [S. 85.1.183, P. 85.1.418]

4479. — Un jugement rendu en matière d'enregistrement est suffisamment motivé, lorsque, les parties ayant prétendu que l'instance introduite par la régie était périmée faute d'avoir été jugée dans les trois mois, le tribunal décide que ce délai de trois mois établi par l'art. 65, § 5, L. 22 frim. an VII, est purement réglementaire et que, par suite, le désistement de la régie, intervenu après ce délai, est valable. — Cass., 2 déc. 1889, Duc de Montmorency, [S. 91.1.88, P. 91.1.179, D. 90.1.439]

4480. — Le jugement qui valide une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement pour les droits d'enregistrement dus sur une convention, comprend implicitement non seulement les conventions accessoires dont il n'est pas question dans le dispositif et qui sont visées dans les motifs, mais encore les actes qui ont fait en même temps que la convention l'objet de la production au cours de l'instance qui a rendu les droits exigibles et le jugement rendu dans cette instance, si du moins le jugement porte que les droits seront liquidés lors de la présentation des pièces et du jugement. La régie ne peut donc se pourvoir en cassation contre le jugement sous prétexte qu'il n'a pas statué sur tous les chefs de la demande. — Cass., 4 mai 1863, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1812]

4481. — Le juge répond suffisamment quoique implicitement à un moyen tiré par les parties de leur bonne foi dans le but d'échapper au paiement du droit en sus, en constatant l'existence de la contravention. — Cass., 30 janv. 1867, Roger-Girardière, [S. 67.1.179, P. 67.410, D. 67.1.101]

4482. — N'est pas nul pour défaut de motifs le jugement qui, pour maintenir une contrainte décernée contre une société en vue du paiement du droit d'inscription réclamé pour la réalisation d'une ouverture de crédit, déclare que le crédit s'est réalisé au profit de cette société et qu'elle est ainsi devenue débitrice du montant du crédit; il résulte, en effet, de là implicitement que les droits pouvaient être réclamés à cette société la qualité de débitrice suffisant pour ouvrir contre elle au profit de la régie l'action en paiement du droit proportionnel. — Cass., 19 janv. 1869, Société du Quartier-Neuf du Luxembourg, [S. 69.1.233, P. 69.551, D. 69.1.353]

4483. — Le jugement qui repousse les conclusions principales tendant à la restitution d'un droit perçu n'a pas besoin de s'expliquer particulièrement sur la demande accessoire relative aux intérêts et aux dépens, si les difficultés que cette demande accessoire auraient pu présenter n'ont été l'objet d'aucune conclusion et d'aucun débat et si elle a été introduite uniquement comme conséquence de la demande principale. — Cass., 21 juin 1869, Vion, [D. 70.1.129]

4484. — Le jugement qui reconnaît que le droit de 1 p. 0/0 est dû sur un crédit réalisé alors que le redevable soutenait que ce droit n'était pas dû, la condition n'étant pas réalisée, et subsidiairement que, l'emprunt ayant été hypothéqué sur des biens situés à l'étranger, le droit fixe était seul exigible, est suffisamment motivé, quoique le jugement s'attache exclusivement à la

première prétention, s'il relate les faits d'où dérive la réalisation du crédit et si ces faits se sont passés en France; car en décidant que le droit proportionnel est dû, il repousse implicitement la perception du droit fixe. — Cass., 15 nov. 1869, Carion et Caron, [S. 70.1.134, P. 76.303, D. 70.1.340] — Il est à remarquer que la régie, dans cette espèce, avait reconnu que le moyen des redevables basé sur le défaut de motifs était fondé. — V. le mémoire de la régie : Garnier, *Rép. pér.*, n. 3034.

4485. — Aucune loi n'est violée par le jugement qui, sans contester que, sur une demande reconventionnelle de la régie assignée en restitution de droits d'enregistrement, une compensation puisse être admise, déclare, en repoussant les réclamations de la régie, les conclusions reconventionnelles sans objet. — Cass., 14 févr. 1870, Tamboise, [S. 70.1.136, P. 70.307, D. 70.1.394]

4486. — Lorsque la régie décerne à un redevable une contrainte en paiement du droit simple et du droit en sus dus sur un marché administratif non enregistré, et que la partie soutient que ni le droit simple ni par conséquent le droit en sus ne sont dus et qu'en tout cas le droit en sus devait être payé par le secrétaire de la municipalité, le jugement qui valide la contrainte en développant les raisons pour lesquelles le droit simple est exigible et en ajoutant que le droit en sus est dû parce que l'acte a été enregistré en retard, motive suffisamment, quoique d'une manière implicite, le rejet de la prétention des parties relativement au droit en sus dont le secrétaire de la ville devrait être déclaré, suivant elles, seul responsable. — Cass., 29 avr. 1872, Petit-Berliée et Cie, [S. 72.1.142, P. 72.316]

4487. — Est suffisamment motivé le jugement qui, sur l'action de la régie tendant à l'exigibilité des droits de mutation immobilière sur l'acte de renonciation, par le propriétaire d'un mur mitoyen, au droit de faire démolir un four élevé par son copropriétaire, et pour répondre au moyen tiré de ce que le renonçant n'aurait fait qu'abandonner une action personnelle, déclare que l'acte renferme la cession d'un droit immobilier. — Cass., 4 févr. 1885, Marbouty, [S. 85.1.507, P. 85.1.1193, D. 85.1.320]

4488. — Le jugement qui décide qu'un droit est dû rejette par là même implicitement la prétention subsidiaire des parties qui offraient de payer un droit d'une autre nature et se montant à une somme inférieure. — Cass. belge, 23 janv. 1864, de Vas, et les conclusions de M. Cloquette, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1937]

4489. — Le jugement qui déclare qu'une convention est une mutation de propriété immobilière et, à raison du défaut d'enregistrement de cette convention dans le délai légal, condamne les parties au paiement du droit simple et du droit en sus, motive implicitement, mais suffisamment, le rejet de conclusions tendant à l'exonération du droit en sus. — Cass., 5 janv. 1891, Le Bris, [S. 91.1.276, P. 91.1.653, D. 91.1.317]

4490. — Décidé, à l'époque où le droit d'accroissement dû par les congrégations, communautés et associations était perçu lors du décès de chaque membre, que le jugement qui vise expressément l'art. 4, L. 28 déc. 1880, et donne, d'autre part, des motifs explicites pour établir qu'un droit de mutation par décès est dû par une congrégation religieuse autorisée au décès de chacun de ses membres, donne par là même des motifs implicites à l'appui de la condamnation en paiement des demi-droits en sus, peine encourue pour défaut de déclaration, par les héritiers dans les délais prescrits, des biens à eux transmis. — Cass., 10 mai 1893, Congrégation des Ursulines de Rouen, [S. et P. 93.1.533]

4491. — Le jugement n'a pas besoin de répondre à tous les moyens des parties pourvu qu'il réponde aux différents chefs de demande ou d'exceptions. — Cloquette, Concl. sous Cass. belge, 23 janv. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1937]

4492. — Jugé, en ce sens, qu'est suffisamment motivé le jugement qui homologue un rapport d'experts sur l'estimation de la valeur vénale d'immeuble requise par la régie, en répondant aux objections principales faites contre ce rapport, bien qu'il ne donne point de motifs particuliers sur tous les arguments invoqués par la partie défenderesse. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.38, P. 67.57, D. 67.1.64]

4493. — ... Qu'est régulier le jugement qui, pour repousser l'unique chef de conclusions prises par les demandeurs, et tendant à l'annulation de la contrainte, combat dans ses motifs les principaux arguments développés dans leur mémoire et tirés du caractère prétendu de l'acte sur lesquels les droits sont réclamés, alors même que ce jugement ne répond pas par des motifs spéciaux à chaque point de l'argumentation des parties. — Cass., 29 avr. 1872, précité.

4494. — ... Que le jugement qui valide une contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement au sujet d'une omission commise dans une déclaration de succession par le motif « qu'il résulte du rapprochement de l'inventaire et de la déclaration de succession qu'il a été omis sur le chiffre des créances déclarées une somme de... » est suffisamment motivé. — Cass., 8 févr. 1893, Gèze, [S. et P. 93.1.385, D. 93.1.409]

4495. — ... Qu'il importe peu que le jugement ait négligé de répondre aux différents moyens invoqués par les parties pour contredire la prétention de l'administration. — Même arrêt (sol. implic.).

4496. — ... Qu'il suffit que le tribunal, spécialement dans une instance en homologation d'un apport d'experts en matière d'enregistrement, réponde aux objections principales de la partie dont les prétentions sont rejetées, et montre dans les motifs de son jugement que les plaintes de celles-ci ne sont pas fondées; que les juges ne sont pas obligés d'aller au delà, et de répondre à tous les arguments présentés au nom de cette partie. — Cass., 17 juill. 1893, Combe, [S. et P. 93.1.102, D. 94.1.93]

4497. — A plus forte raison, pas plus en matière d'enregistrement qu'en toute autre matière les juges du fond n'ont à donner de motifs spéciaux sur des observations présentées par l'une des parties « pour mémoire, » et sans qu'elle ait voulu en faire un chef distinct de conclusions. — Cass., 23 mars 1896, Bernard, [S. et P. 97.1.417, D. 96.1.319]

4498. — Comme en toute autre matière un motif erroné n'entraîne pas la cassation d'un jugement exact au fond. — Cass., 5 févr. 1889, Cie générale des Eaux, [S. 90.1.273, P. 90.1.663, D. 89.1.198]; — 2 juill. 1890 (2e arrêt), Société des terrains de la rue Monge et Crédit Lyonnais, [S. 91.1.177, P. 91.1.407, D. 91.1.377] — V. *supra*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3062 et s., et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2272 et s.

4499. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un jugement rendu en matière d'enregistrement a basé sur des motifs erronés une solution conforme au vœu de la loi, il appartient à la Cour de cassation de donner à cette solution des motifs qui la justifient; que le jugement n'est donc pas nul. — Cass., 26 janv. 1885, Ville de Roubaix et Société des Ecoles, [S. 86.1.81, P. 86.1.168, D. 85.1.223]; — 5 févr. 1889, précité.

4500. — ... Qu'un motif erroné ne suffit pas à entraîner la cassation d'une décision judiciaire dont le dispositif est conforme à la loi; qu'il en est ainsi spécialement d'un jugement qui, dans un contrat unique et dont les différentes dispositions sont dépendantes les unes des autres, distingue deux marchés différents, sans cependant lui appliquer une règle de perception inexacte. — Cass., 20 mai 1890, Cie générale des eaux de Saint-Nazaire, [S. et P. 92.1.37, D. 90.1.349]

4501. — En matière d'enregistrement comme en toute autre matière, un jugement n'est pas nul lorsqu'à côté de motifs exacts il contient des motifs surabondants. — Cass., 2 juill. 1879, Comolet, [S. 80.1.39, P. 80.733, D. 79.1.451]

4502. — Le jugement qui statue sur l'action intentée par la régie de l'enregistrement contre une congrégation religieuse autorisée en vue du paiement des droits d'accroissement dus par suite du décès de membres de la congrégation, n'a pas à indiquer dans ses considérants les noms des membres décédés, ces noms étant sans intérêt pour la solution de la question de principe qui était seule engagée. — Cass., 10 mai 1893, Congrégation des Ursulines de Rouen, [S. et P. 93.1.533] — Cet arrêt ne mérite d'être mentionné qu'à cause du principe dont il fait l'application et non pas à raison de la solution particulière qu'il donne, le droit d'accroissement étant perçu aujourd'hui par abonnement, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des décès survenus.

§ 5. *De la condamnation.*

4503. — Lorsqu'un droit dû sur un acte par plusieurs personnes n'a été réclamé par voie de contrainte qu'à une seule des parties, le tribunal ne peut déférer aux conclusions de la régie contre les autres. — Trib. Nancy, 15 déc. 1869, Antoine et [illegible] *Rép. pér.*, n. 1963; *Contr. Enreg.*, n. [illegible]; [illegible] 27 nov. 1873, Mathieu, *Contr. Enreg.*, n. [illegible]; [illegible] *Rép. pér.*, n. [illegible]

4504. — Ainsi, lorsque la contrainte n'a été décernée que

contre l'un ou quelques-uns des codébiteurs solidaires, la condamnation ne peut être prononcée que contre les mêmes redevables. — Trib. Seine, 21 août 1869, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3094] — Trib. Nancy, 15 déc. 1869, précité.

§ 6. *Signature du jugement.*

4505. — Conformément à l'art. 138, C. proc. civ., le jugement rendu en matière d'enregistrement est nul, s'il n'est pas signé sur la minute par le président et par le greffier. — Cass., 21 avr. 1863 (sol. implic.), Syndic Batailler, Chevalier et Grillemard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1779]

CHAPITRE XV.

DES QUALITÉS.

4506. — Le ministère des avoués n'étant pas obligatoire en matière d'enregistrement, il y a impossibilité de dresser et de signifier les qualités des jugements dans les formes prescrites par le Code de procédure civile, et notamment, conformément à l'art. 142, C. proc. civ., de faire précéder l'expédition des jugements d'une signification de qualités. — Cass., 27 juill. 1863 (3e esp.), Société du Quartier-Neuf du Luxembourg, [S. 64.1.545, P. 64.299, D. 63.1.281] — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2528 et s.

4507. — Par suite, les qualités de tout jugement sont valablement rédigées par la partie qui veut lever ce jugement, sans qu'elle soit tenue de les signifier à son adversaire. — Cass., 18 août 1842, Giroud, [S. 42.1.806, P. 42.2.716] — Déc. min. Just. et Fin., 1er mars 1808, [Instr. gén., n. 369 et 1537, sect. 2, n. 115]

4508. — Le greffier ne doit pas faire figurer dans les qualités du jugement, comme ayant plaidé pour les redevables, les avoués qui ont produit ou signé des mémoires en leur nom; toutefois il doit se conformer aux dispositions de l'art. 141, C. proc. civ., sur la rédaction des qualités. — Circ. min. Just., 21 déc. 1836. — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2505 et s.

4509. — En matière d'enregistrement, lorsque les juges ont rappelé dans les motifs ou dans le dispositif du jugement les conclusions des parties, ainsi que les points de fait et de droit, il est satisfait à toutes les dispositions de la loi, et il importe peu que le greffier ait admis en outre à titre de qualités un exposé signé par un vérificateur de l'enregistrement. — Cass., 24 mai 1875, Société du Château-d'Eau, [S. 75.1.473, P. 75.1192, D. 75.1.439] — Cet arrêt, on le voit, se fonde sur ce que ces qualités sont surabondantes et ne sauraient, en conséquence, vicier le jugement, qui se suffit à lui-même. Dans le rapport qui a précédé cet arrêt, le conseiller Barafort (Garnier, *Rép. pér.*, n. 4107) ajoutait à cet argument que, d'ailleurs, le tribunal s'était approprié cet exposé, qui précédait les motifs et le dispositif du jugement, et faisait ainsi corps avec lui.

4510. — Aucune disposition des lois de procédure n'ayant déterminé la forme de l'exposé sommaire soit des points de fait et de droit, soit des conclusions respectives des parties, il suffit à la régularité du jugement en matière d'enregistrement que, dans le silence absolu ou partiel des qualités, ces énonciations essentielles résultent clairement des motifs exprimés par le juge, tant sur les conclusions que sur les points de fait et de droit. — Cass., 9 avr. 1866, Moundy, [S. 66.1.223, P. 66.561, D. 66.1.245]

4511. — Sous ce rapport, les motifs du jugement peuvent suppléer aux omissions ou lacunes des qualités, et, en ce cas, les omissions et les irrégularités de la rédaction des qualités, toutes regrettables qu'elles puissent être, ne sauraient donner ouverture à cassation. — Même arrêt.

4512. — Quand les motifs d'un jugement, en matière d'enregistrement, font connaître avec détails et précision les faits de la cause, ces énonciations suppléent à l'insuffisance des qualités et satisfont aux exigences de la loi. — Cass., 30 janv. 1866, Loncle, [S. 66.1.73, P. 66.167]

4513. — D'ailleurs, les irrégularités qui peuvent se rencontrer dans les qualités ne peuvent être invoquées par la partie sur la réquisition de laquelle l'expédition du jugement a été donnée. — Cass., 27 juill. 1863, de Grimaldi et de Gourdin, [D. 63.1.281]

CHAPITRE XVI.

DES DÉPENS, DES INTÉRÊTS MORATOIRES ET DES DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Section I.

Des dépens.

4514. — Il n'y a pas d'autres frais à supporter, pour la partie qui succombe, que ceux du papier timbré, des significations et du droit d'enregistrement des jugements (L. 22 frim. an VII, art. 65).

4515. — Déjà, sous la loi du 19 déc. 1790 (art. 25), les frais auxquels la régie pouvait être condamnée ne devaient comprendre que le coût du papier timbré et les significations de jugements. — Cass., 12 pluv. an II, Truc, [S. et P. chr.]

4516. — Il résulte de l'art. 65 qu'en matière d'enregistrement comme en toute autre matière, la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens. — Trib. Châlon-sur-Saône, 13 mars 1862, Muteau et Bohet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1731] — Trib. Tarbes, 15 avr. 1862, Martin-Junca, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1715] — Trib. Montauban, 22 août 1865, Solonniac et de Boursiac, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2682] — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1627.

4517. — Ainsi, quoique toute instance engagée par la régie doive être, d'après les instructions de la régie à ses préposés, précédée d'un avertissement adressé au redevable, les dépens ne peuvent, même en l'absence d'avertissement, être mis à la charge de la régie qui a obtenu gain de cause. — Trib. Versailles, 12 févr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22632; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6660]

4518. — Toutefois la régie qui succombe dans une partie de sa prétention peut être condamnée à une partie des dépens. — Cass., 31 déc. 1823, de Beaumarchais, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 1960.

4519. — Décidé que dans le cas où, la régie ayant prétendu qu'une déclaration faite en vue de la perception des droits était insuffisante, le tribunal a reconnu effectivement une insuffisance, mais inférieure à celle prétendue par la régie, il y a lieu cependant de condamner les parties à la totalité des frais de l'instance quoique la régie ait succombé dans une partie de la demande si les parties n'ont pas fait d'offres à la régie et se sont contentées de nier d'une manière absolue l'insuffisance. — Trib. Napoléon-Vendée, 17 août 1859, Libert et Borderon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1346]

4520. — L'assignation pouvant être faite valablement pour un jour compris dans les vacances judiciaires, les frais de l'assignation renouvelée pour ce motif sont frustratoires et doivent, en tout état de cause, rester à la charge de la partie de qui émane l'assignation. — Trib. Seine, 17 juin 1887, [*J. Enreg.*, n. 22932; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6920] — V. *suprà*, n. 3887.

4521. — La régie qui, dans un mémoire, pour démontrer qu'une association religieuse dissoute existe en fait et est la même qu'une autre association existant antérieurement, s'attache à résumer l'historique de cette dernière, ne fait qu'un exercice légitime de son droit, et les frais occasionnés par ces développements ne peuvent être mis à sa charge comme frais frustratoires, alors d'ailleurs que, dans ses conclusions, la régie, loin d'accepter la prétention de l'adversaire de faire considérer ces frais comme frustratoires, l'a toujours repoussée. — Cass., 14 avr. 1897, Delattre, [S. et P. 98.1.289, D. 97.1.373]

4522. — Le droit d'enregistrement en débet des rapports et procès-verbaux des agents et officiers de police étant à la charge des contrevenants reconnus coupables, les tribunaux ne peuvent se dispenser de le comprendre dans la taxe des frais par le motif qu'ils étaient inutiles, l'inculpé ayant fait l'aveu de la contravention qui lui était imputée. — Cass., 16 avr. 1842, Hamelin, [P. 42.2.211]

4523. — Les frais à restituer à l'adversaire de la régie au cas soit où l'instance tourne en sa faveur soit où la régie, au cours de l'instance, se reconnaît mal fondée dans ses prétentions, ne comprennent pas les frais de l'opposition à contrainte, si cette opposition n'est pas motivée, l'opposition non motivée étant non avenue. — Sol. rég., 30 mars 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 463] — V. *supra*, n. 3895 et s.

4524. — Dans les causes qui intéressent la régie, lorsqu'un tiers saisi a demandé qu'il fût procédé suivant les formes ordinaires, et que des arrêts passés en force de chose jugée ont accueilli sa demande et l'ont condamné, en définitive, aux frais de première instance et d'appel, ce tiers saisi ne peut pas demander que les frais soient taxés comme en matière d'enregistrement, au lieu de l'être comme en matière ordinaire. — Cass., 19 mai 1824, Lafabrègue, [S. et P. chr.]

4525. — L'héritier qui, poursuivi en paiement du droit de mutation par décès, renonce à la succession aussitôt après la signification de la contrainte n'a pas à rembourser à la régie les frais de cette contrainte. — Trib. Nice, 28 août 1871, Millo, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3434]

4526. — L'héritier qui renonce à la succession après que la régie a commencé des poursuites pour le paiement des droits et qu'il a fait notifier lui-même divers actes en réponse à ceux que lui avait fait signifier cette administration, doit supporter les frais qu'il a ainsi rendus nécessaires. — Même jugement.

4527. — A supposer que l'héritier qui renonce à une créance comprise dans la succession du défunt échappe aux droits de mutation par décès dus sur cette créance, la régie est tenue des frais de l'instance engagée entre elle et l'héritier sur le point de savoir si cette renonciation est légitime; mais si l'héritier n'a renoncé à la créance qu'après la contrainte et l'opposition, il est tenu des frais de ces deux actes. — Trib. Florac, 5 janv. 1872, L..... [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3466]

4528. — Le tuteur étant tenu sous peine des droits en sus de faire la déclaration de la succession échue au mineur et de payer les droits, les frais de l'instance qui a dû être engagée contre lui à défaut de paiement amiable peuvent lui être réclamés et doivent être mis à sa charge personnelle. — Trib. Seine, 13 juin 1855, Maillard, [D. 55.3.96]; — 20 juill. 1855, Boyer, [D. 55.3.96]

4529. — Lorsque deux sociétés distinctes sont, par un même jugement, séparément condamnées au paiement des droits d'enregistrement dont elles sont respectivement débitrices et aux frais des actes qui leur ont été respectivement signifiés, le tribunal ne peut les condamner solidairement aux dépens, cette solidarité n'étant pas écrite dans la loi. — Cass., 15 déc. 1869, Société des mines de Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1.410]

4530. — Nous avons dit, et nous n'y reviendrons pas, que les frais d'avoué n'entrent pas en taxe. — V. *suprà*, n. 4173 et s.

4531. — Le Code de procédure autorisant les tribunaux à prononcer la distraction des dépens au profit de l'avoué de la partie à laquelle les dépens sont adjugés (V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2464 et s.), on admet que cette solution doit être appliquée en matière d'enregistrement, quoique le ministère des avoués y soit facultatif, si cette partie a en fait constitué un avoué et pourvu qu'on ne comprenne pas dans la liquidation des dépens les frais de constitution de l'avoué, ces frais devant rester à la charge de la partie (V. *suprà*, n. 4173 et s.). — Trib. Belley, 2 mai 1894, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 8451] — Trib. Verdun, 1er juin 1894, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 8453] — Trib. Besançon, 5 mars 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8693] — Trib. Toulon, 10 juil. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8708] — Trib. Castres, 19 déc. 1895, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8742]

4532. — Les frais de poursuites payés par les préposés de l'enregistrement pour les articles tombés en non-valeur pour cause d'insolvabilité reconnue des parties condamnées leur sont remboursés sur l'état qu'ils en rapportent à l'appui de leurs comptes. L'état est taxé sans frais par le tribunal civil du département et appuyé de pièces justificatives (L. 22 frim. an VII, art. 66).

Section II.

Des intérêts moratoires.

§ 1. *Intérêts moratoires en général.*

4533. — En général, on admet que l'art. 1153, C. civ., n'est pas applicable aux droits à restituer par la régie et que non seulement le demandeur ne peut exiger que cette dernière soit condamnée aux intérêts [illegible] depuis [illegible] de la demande, mais même que cette condamnation ne peut être prononcée. — Cass., 5 mars 1867 (2 arrêts), Muller et Japy, [S. 67.1.136, P. 67.206, D. 67.1.146]; [illegible] 1867, Société des hauts fourneaux de Firminy-Loire, [illegible] — Trib. Seine, 14 août 1858, Mellado, [D. 59.3.7]; — 3 juin 1859, Delorme, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1200] — Trib. Lyon, 21 déc. 1861, Rambaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1666] — Trib. Montpellier, 19 mai 1862, Simon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1634] — Trib. Reims, 5 sept. 1862, Bourgogne, [D. 62.3.78] — Trib. Montpellier, 24 ou 29 août 1864, Bonnet, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1960] — Trib. Riom, 1er déc. 1865, Communauté des religieuses de Saint-Augustin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2424] — Trib. Seine, 2 mai 1884, Crespin, [D. 85.3.79]; — 7 nov. 1890, Hinrie, [S. et P. 92.2.226]; — 14 janv. 1899, Comp. de la Pointe-Simon et de Fives-Lille, [*J. Enreg.*, n. 25706] — V. aussi *infra*, v° *Intérêts*, n. 418 et 419.

4534. — La régie ne peut même être condamnée à payer les intérêts moratoires à partir du jugement qui ordonne la restitution. — Cass., 8 mai 1810, Limerac, [S. et P. chr.]

4535. — A plus forte raison, il n'y a pas lieu de la condamner à payer les intérêts à partir du jour de la perception. — Cass., 18 juin 1810, Ramus, [S. et P. chr.]

4536. — Cependant quelques jugements ont condamné l'administration aux intérêts des sommes à restituer sans même discuter la question de savoir si ces intérêts sont dus. — Trib. Semur, 29 déc. 1853, Gagey, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 202] — Trib. Gap, 30 nov. 1864, Gaillard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2144]

4537. — La jurisprudence belge admet également que les parties ont droit aux intérêts moratoires des sommes dont la restitution est ordonnée à leur profit. — Cass. belge, 24 févr. 1835, *Pasicr.* chr.]; — 7 nov. 1836, [*Pasicr.* chr.]

4538. — Jugé que les intérêts courent du jour même de la perception si elle a été faite de mauvaise foi. — Bruxelles, 3 janv. 1894 (Motifs), Cie immobilière, [*Pasicr.*, 94.2.405]

4539. — ... Et qu'en tout cas, conformément à l'art. 1153, les intérêts des sommes indûment perçues courent du jour de la demande. — Même arrêt.

4540. — Jugé cependant que l'Etat n'est pas tenu à des dommages-intérêts pour le retard apporté à la restitution de droits d'enregistrement. — Cass. Belgique, 16 juin 1887, [*Pasicr.*, 87.1.309]

4541. — Voici sur quels arguments se fonde l'opinion générale: il est reconnu que l'Etat n'a pas droit aux intérêts moratoires des droits d'enregistrement qui lui sont dus parce que les pénalités tiennent lieu de ces intérêts (V. *infrà*, n. 4545). Par mesure de réciprocité les parties ne peuvent pas exiger les intérêts moratoires des sommes qu'elles réclament. D'ailleurs, il est fort douteux que l'art. 1153, C. civ., d'après lequel les intérêts des dettes courent de la demande en justice soit applicable au quasi-contrat de répétition de l'indû (V. *infrà*, v° *Répétition de l'indû*), et la demande en restitution est précisément une action en répétition de l'indû. D'autre part, les intérêts ne sont qu'une forme spéciale, édictée pour les dettes de sommes d'argent, de dommages-intérêts; or c'est un principe constant que l'Etat, agissant comme pouvoir public, en accomplissement de sa mission politique et sociale, n'est tenu à aucune réparation. On ajoute qu'il est également de principe qu'un impôt ne peut être augmenté ou diminué qu'en vertu d'une loi (V. *infra*, n. 4543). On dit enfin, comme à propos des intérêts moratoires réclamés par la régie, que l'art. 1153, C. civ., vise uniquement les rapports entre deux particuliers (V. *infrà*, n. 4545). Ces arguments ne sont pas déterminants et à l'idée que l'impôt ne peut être augmenté qu'en vertu d'une loi, il y a lieu de répondre que si cela est vrai, cela ne l'est que des impôts véritablement dus; or, le tribunal qui accueille la demande en restitution juge qu'ils ne sont pas dus.

4542. — En tout cas, il a été jugé que le débiteur de droits d'enregistrement, qui a été admis à verser un acompte sur ces droits, et qui en réclame le remboursement, en prétendant que les droits n'étaient pas dus, ne peut réclamer les intérêts de la somme payée par lui à partir de la demande en justice, cette somme ayant été versée à titre non de dépôt, mais de paiement. — Trib. Seine, 27 mars 1896, Marguery et Gervais, [S. et P. 99.2.181, et la note de M. Wahl]

§ 2. *Intérêts moratoires imposés par les parties.*

4543. — Il est constant en jurisprudence que la régie ne peut exiger des intérêts moratoires pour les créances qu'elle réclame. La raison principale qu'on invoque en faveur de cette opinion est que l'impôt ne peut être augmenté, diminué ou modifié [illegible] — Cass., 21 janv. 1840, [illegible]

40.1.309, P. 40.1.411]; — 21 mars 1842, Morand, [S. 43.1.313, P. 42.2.292]; — 12 mai 1862 (Motifs), Stephens, [S. 62.1.540, P. 62.590, D. 62.1.216] — Trib. Montpellier, 19 mai 1862 (Motifs), Simon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1634] — Trib. Reims, 5 sept. 1862 (Motifs), Bourgogne, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1691] — V. *infra*, v° *Intérêts*, n. 418.

4544. — Aussi la doctrine, en général, refuse à la régie le droit aux intérêts moratoires. — Edm-Thomas, [*Rev. prat. de dr. belge*, t. 2, 1894-1895, p. 353 et s., p. 425 et s.]

4545. — Cet auteur raisonne de la manière suivante : les lois fiscales punissent d'un droit en sus ou d'une amende le retard dans le paiement d'un droit d'enregistrement; ces pénalités, qui ont le caractère d'une indemnité destinée à compenser le préjudice causé au Trésor public par le retard, feraient double emploi avec les intérêts moratoires, qui, par conséquent, ne sauraient se cumuler avec elles. Du reste, l'art. 1153, C. civ., d'après lequel les intérêts d'une dette sont dus à partir de la demande en justice, n'est fait que pour régler les rapports entre deux particuliers et n'est pas applicable dans les rapports entre l'Etat et un particulier.

4546. — La jurisprudence belge admet, au contraire, que la régie peut réclamer des intérêts moratoires. — Cass. Belgique, 12 nov. 1838, *Pasicr.* chr. — V. aussi *infra*, v° *Intérêts*, n. 426.

4547. — En tout cas les intérêts moratoires ne sont pas dus à partir de la contrainte, qui ne constitue pas une demande en justice. — Même arrêt.

4548. — Décidé cependant que si dans une contrainte, l'administration joint à sa demande principale la demande des intérêts de la somme réclamée, ces intérêts prennent cours et doivent lui être adjugés à compter du jour de la signification de la contrainte. — Cass. Belgique, 8 avr. 1859, [*Pasicr.*, 59.1.544]

4549. — Décidé que ces intérêts sont dus à partir de l'opposition des parties à la contrainte, car cette opposition engage l'instance. — Cass. belg., 12 nov. 1838, précité.

SECTION III.

Des dommages-intérêts.

4550. — Conformément au droit commun, la régie qui commet une faute vis-à-vis des parties et leur cause, par cette faute, un préjudice, doit les indemniser dans les limites du préjudice subi.

4551. — Si, par exemple, la régie a décerné à tort une contrainte, le redevable peut obtenir la réparation du préjudice qui lui a été causé. — Trib. Retnel, 13 août 1858, Chappe et Hoche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1102]

4552. — Mais l'administration de l'enregistrement ne peut être passible de dommages-intérêts envers les redevables contre lesquels elle décerne contrainte pour obtenir paiement de droits supplémentaires d'enregistrement, par cela seul que la demande est mal fondée. — V. Cass., 11 août 1884, Folie et Caron, [S. 85.1.231, P. 85.1.545, D. 85.1.25]

4553. — En d'autres termes, la condamnation de la régie, prononcée à titre de dommages-intérêts, reste sans base légale dès que le jugement ne relève, de la part de la régie, aucune faute ayant entraîné un préjudice dont elle devrait la réparation. — Cass., 28 janv. 1880, Scott, [S. 81.1.479, P. 81.1.479, D. 81.1.266]

4554. — Par application de ce principe, il a été jugé que la régie qui se borne à suivre par la voie ordinaire, au moyen d'une contrainte, sans procédures inutiles ou vexatoires, le recouvrement des droits dont l'exigibilité lui a paru établie, ne commet aucune faute, et n'est pas passible de dommages-intérêts envers la partie. — Trib. Toulouse, 29 juin 1892, sous Cass., 24 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289]

4555. — ... Que la régie qui a opposé une résistance prolongée à une demande en restitution qui a été finalement accueillie par le tribunal, ne peut être tenue de dommages-intérêts s'il n'est pas justifié qu'elle ait commis une faute ni surtout qu'elle ait agi dans un sentiment de vexation au regard des intéressés. — Trib. Rouen, 5 mai 1894, Cie d'assurances mutuelles contre l'incendie *la Normande*, *Rev. Enreg.*, n. 175.

4556. — ... Qu'aucune demande en dommages-intérêts ne peut être formée contre la régie pour avoir fait des actes de procédure nuls en la forme et qu'elle a dû recommencer, si on ne peut lui reprocher de fraude; qu'il suffit de laisser les frais de ces actes à sa charge. — Trib. Mortain, 12 janv. 1899, Bureau de bienfaisance de Saint-Cyr-en-Bailleul, [*Rev. Enreg.*, n. 2157]

4557. — ... Que la saisie-arrêt pratiquée par l'administration de l'enregistrement sur le débiteur d'un redevable, déclarée nulle pour vice de forme (l'absence d'élection de domicile) ne peut donner lieu à l'allocation de dommages-intérêts, la régie n'ayant fait qu'user d'un droit rigoureux, mais incontestable. — Trib. Pontoise, 20 déc. 1893, Petit, [S. et P. 95.2.316, D. 95.2.3]

4558. — ... Alors, du moins, qu'en fait, cette voie d'exécution n'apporte aucune atteinte au crédit et à la considération du débiteur saisi. — Même jugement.

4559. — Peu importent, d'une part, la modicité de la somme réclamée, et, d'autre part, la solvabilité notoire du redevable. — Même jugement.

4560. — De même, la partie qui obtient la mainlevée d'une saisie-exécution pratiquée à tort par la régie ne peut obtenir de dommages-intérêts, si elle ne justifie d'aucun préjudice. — Trib. Bar-le-Duc, 23 juin 1854, Barborin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 249]

CHAPITRE XVII.

EFFETS DU JUGEMENT.

4561. — Le jugement de condamnation au profit de la régie emporte hypothèque judiciaire, à supposer que cette hypothèque ne résulte pas déjà de la contrainte. — Cass., 16 mars 1858, Ducros, [S. 60.1.286, P. 60.73, D. 58.1.119] — V. *suprà*, n. 3863 et 3864.

4562. — Le jugement interrompt aussi la prescription.

4563. — Nous avons indiqué les différents cas de nullité de l'instance et la manière dont la nullité se couvre à propos des divers actes composant l'instance (V. notamment, en ce qui concerne les nullités du jugement, *suprà*, n. 4355 et s.). Il reste à présenter quelques observations générales.

4564. — La nullité résultant de l'inobservation des formes de procédure présentées par la loi en matière d'enregistrement est substantielle et doit être relevée d'office par le tribunal saisi de la contestation. — Cass., 8 janv. 1868, Préfet de Constantine, [S. 68.1.184, P. 68.420, D. 68.1.15]

4565. — Il a été décidé, d'une façon générale, qu'on peut discuter un moyen de nullité tenant à la forme simultanément avec le fonds du litige. — Trib. Rennes, 21 mars 1860, [*J. Enreg.*, n. 17128; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1348; *Contr. Enreg.*, n. 16330] — Mais nous avons vu, au contraire, que certains vices de forme doivent être proposés *in limine litis*.

4566. — Jugé notamment que lorsque l'adversaire de la régie à défendu au fond sur une demande à fin d'expertise, il est non recevable à invoquer ultérieurement la nullité de la procédure. — Cass., 13 août 1838, Desamotte, [P. 38.2.113]

4567. — D'après les instructions de la régie, lorsque, dans le cours d'une instance, l'administration a intérêt à attaquer les actes de procédure ou un jugement d'instruction, c'est devant les juges saisis de l'affaire, et avant toute défense ou exception selon le vœu de l'art. 173, C. proc. civ., que doivent être proposés les moyens de nullité. Il n'y a lieu de déférer à la Cour de cassation, que les nullités qui se rencontrent dans le jugement définitif. — Instr. gén., n. 1280, § 12. — V. aussi *suprà*, n. 3598.

4568. — Rappelons que les nullités du jugement ne peuvent être réparties par un certificat soit du président du tribunal, soit du greffier, qui réfuterait les énonciations du jugement. — V. *suprà*, n. 4393 et 4394.

CHAPITRE XVIII.

SIGNIFICATION DU JUGEMENT.

4569. — Ce n'est pas au domicile élu par la partie dans son opposition ou son assignation que doit être signifié, en vue de l'exécution, le jugement obtenu par la régie, mais au domicile réel de la partie. — Sol. rég., 8 nov. et 3 déc. 1886, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 278]

4570. — Quoiqu'en cas de faillite du défunt, la contrainte pour le recouvrement des droits de mutation par décès doive être signifiée non pas au syndic, mais aux héritiers ou au cura-

teur de la succession vacante, il y a lieu, pour pouvoir procéder à l'exécution sur les biens du défunt, de signifier le jugement au syndic. — Trib. Lorient, 31 mars 1877; Trib. Châlons-sur-Marne, 5 juill. 1887; Sol. rég., avr. 1888, [*Tr. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 51]

4571. — Le ministère des avoués n'étant pas obligatoire (V. *supra*, n. 1149 et s.), les jugements rendus n'ont pas besoin non plus d'être signifiés à l'avoué dont une des parties a employé le ministère. — Cass., 26 déc. 1853, Gougeon, [S. 54.1.624, P. 54.1.93]

4572. — Par la même raison, la requête tendant à faire commettre un huissier en vue de la signification d'un jugement par défaut qui, par oubli, ne contient pas cette commission, peut, en tant que complément nécessaire de la procédure, être présentée directement au président du tribunal par le directeur de l'enregistrement sans assistance d'avoué. Cette requête, non sujette à contradiction puisqu'elle a pour objet une désignation formellement exigée par le Code de procédure civile et qu'elle aboutit à un acte de juridiction gracieuse ne tranchant aucun litige et ne lésant aucune des parties, ne peut être assimilée à un mémoire, et ne doit pas, dès lors, être signifiée à la partie adverse, les lois fiscales ne prescrivant la signification que des mémoires, c'est-à-dire des moyens respectivement invoqués par les parties. — Amiens, 2 nov. 1898, Congrégation des Dames Bernardines de Saint-Paul-aux-Bois, [*J. Enreg.*, n. 25714]

4573. — Le défaut de visa de l'exploit de signification par le préposé de l'administration n'emporte pas nullité de la signification; celle-ci fait néanmoins courir le délai du pourvoi en cassation. — Cass., 20 août 1816, Moinet, [S. et P. chr.]

4574. — La signification doit, pour faire courir le délai de pourvoi en cassation, être faite au domicile réel ou à la personne de la partie; il ne suffit pas qu'elle soit faite au domicile élu pour les actes de la première instance. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 943, 960 et s.

4575. — Toutefois, la signification faite au domicile élu par l'administration de l'enregistrement chez son receveur fait courir les délais de pourvoi.

4576. — Jugé, en ce sens, que la signification d'un jugement faite à la régie au domicile élu par elle chez son receveur doit être considérée comme régulière. Par conséquent, le pourvoi contre ce jugement est non recevable s'il est fait après trois mois de cette signification. — Cass., 24 vend. an XIV, Malot, [S. et P. chr.]

CHAPITRE XIX.

DES SOLUTIONS DE L'INSTANCE AUTRES QUE LE JUGEMENT.

SECTION I.

Du désistement.

§ 1. *Conditions de validité du désistement.*

4577. — La régie peut valablement se désister d'une contrainte qu'elle a décernée, notamment si cette contrainte contient des irrégularités de forme. — Cass., 1er août 1878, Latil, [S. 79.1.231, P. 79.544, D. 78.1.457] — Trib. Figeac, 18 janv. 1867, Gineste, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2515. — Trib. Lyon, 7 juin 1877, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1841] — Trib. La Flèche, 17 juin 1877, Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

4578. — Il résulte des art. 64 et 65, L. 22 frim. an VII, qu'il n'appartient qu'à la régie seule, c'est-à-dire au directeur général de l'enregistrement et à ses agents, de poursuivre en justice le recouvrement des droits édictés par les lois spéciales. C'est donc aussi le directeur général qui, étant seul partie, a seul qualité pour consentir au désistement : un pareil désistement émanant du ministre est sans valeur juridique. — Cass., 13 mars 1895, Dreyfus, frères et Cie, [S. et P. 95.1.165, D. 95.1.[illegible]]

4579. — Jugé, dans le même sens, que, le directeur général de l'enregistrement ayant seul qualité, à l'exclusion du ministre des Finances, pour accomplir les actes de procédure relatifs aux instances concernant les droits d'enregistrement le désistement, pour être valable, doit émaner du directeur général et non pas du ministre des Finances; le désistement émané du ministre des Finances est sans effet, surtout s'il n'a pas un caractère impératif et s'il a été communiqué au directeur général sous une forme conditionnelle et avec faculté, pour ce dernier, de faire de nouvelles observations. — Trib. Seine, 15 févr. 1889, Crédit foncier, [D. 89.5.219]

4580. — L'instance étant toujours dirigée par le receveur au nom du directeur général, il n'est pas nécessaire que cette circonstance soit indiquée ; ainsi le désistement fait par un receveur au nom de l'administration dont il fait partie est valable ; surtout si les actes de procédure et la nouvelle contrainte décernée en remplacement de celle dont le receveur s'est désisté sont signifiés au nom du directeur général. — Trib. Seine, 18 mars 1899, Congrégation des sœurs de l'Enfant-Jésus, [*Rev. Enreg.*, n. 2096]

4581. — Le désistement d'une première contrainte donné par la régie est valable, encore bien qu'il n'ait pas été accepté. — Liège, 15 oct. 1823, N..., [P. chr.] — En effet, la contrainte ne lie pas l'instance. — V. *suprà*, n. 3685, et v° *Désistement*, n. 199.

4582. — Jugé, en ce sens, que lorsque l'instance n'est pas liée par l'opposition à la contrainte, la régie peut se désister sans que la partie ait à accepter ce désistement; que le désistement résulte implicitement de la signification d'une nouvelle contrainte restreignant les prétentions contenues dans la première. — Trib. Seine, 5 déc. 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8954] — V. *suprà*, v° *Désistement*, n. 198.

4583. — ... Que le désistement résulte implicitement d'une contrainte qui modifie la nature des réclamations faites par une contrainte antérieure; par exemple, si à la suite d'une contrainte tendant au paiement du droit d'accroissement antérieurement à la loi du 16 avr. 1895 qui a converti ce droit en une taxe d'abonnement, une nouvelle contrainte est décernée pour cette taxe d'abonnement, en ce qui concerne les périodes mêmes que la première contrainte avait pour objet, il y a désistement implicite de la première contrainte. — Trib. Seine, 18 mars 1899, précité.

4584. — Jugé cependant que le désistement, pour être valable et produire effet, doit être accepté par la partie adverse, mais qu'il appartient au tribunal d'examiner si le refus d'accepter est ou non mal fondé; et qu'il doit déclarer valable le désistement de la régie, quoique ce désistement n'ait pas été accepté par la partie adverse, s'il a été provoqué par les agissements de cette dernière, qui a notifié à la régie un exploit où il annonçait l'intention de demander la nullité des actes extrajudiciaires signifiés par la régie. — Trib. Mortain, 12 janv. 1899, Bureau de bienfaisance de Saint-Hilaire du Harcouët, [*Rev. Enreg.*, n. 2157]

4585. — L'administration qui, par erreur, a fait notifier un commandement irrégulier, avait un motif légitime de se désister de cet exploit, malgré le refus opposé par les parties. Les tribunaux ne peuvent donc refuser de lui donner acte de son désistement et d'en reconnaître la validité. Il importe peu que la régie n'ait pas, dans l'exploit de désistement, offert expressément de prendre à sa charge les frais des actes de procédure antérieurement faits, ces frais tombant de plein droit à sa charge. — Trib. Auch, 24 juill. 1884, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6409]

4586. — Le désistement que donne la régie d'une contrainte n'emporte pas désistement de son action, s'il résulte des faits de la cause qu'en se désistant elle n'a entendu renoncer qu'à un acte qui pouvait être déclaré irrégulier. — V. *suprà*, v° *Désistement*, n. 109, et *infrà*, n. 4593 et s.

4587. — De même que la régie peut se désister de la contrainte, le redevable peut se désister de son assignation en restitution ou de son opposition avec assignation à la contrainte; mais, l'assignation étant introductive d'instance, le désistement, conformément au droit commun, n'a aucun caractère définitif tant qu'il n'est pas accepté par la régie (V. *suprà*, v° *Désistement*, n. 15 et s., 112 et s.). — Sol. rég., 24 déc. 891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 140] — Un désistement en forme n'est pas nécessaire si la partie acquitte les droits réclamés et les frais. — Sol. rég., 16 janv. 1899, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

4588. — La partie peut également former une nouvelle opposition ou faire signifier une nouvelle assignation. Toutefois, il en est autrement si elle reconnaît le bien fondé de la réclamation ou de la perception de la régie ou acquitte les droits réclamés et les frais. — Trib. Caen, 29 mai 1856, [*J. Enreg.*, n. 16330] — Au contraire, la régie, même si elle déclare formellement renoncer à ses prétentions ou restituer les sommes réclamées par la partie, peut revenir sur sa décision et engager une nouvelle instance.

4589. — Néanmoins, après l'acceptation du désistement par le redevable, la régie ne peut plus rétracter ce désistement. — Trib. Lyon, 7 juin 1877, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 133

4590. — L'enregistrement de l'acte de désistement, que cet acte émane de la partie ou de la régie, n'est pas obligatoire. — Sol. rég., 17 mars 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 140]

4591. — Le délai de trois mois avant l'expiration duquel le tribunal doit rendre son jugement étant purement réglementaire, le désistement d'instance signifié après ce délai, au nom de l'administration de l'enregistrement, est valable. — Cass., 2 déc. 1889, Duc de Montmorency, [S. 91.1.87, P. 91.1.180, D. 90.1.439]

4592. — La déclaration d'une partie (l'administration de l'enregistrement) qui a obtenu une condamnation par un jugement frappé d'un pourvoi en cassation, qu'elle renonce à se prévaloir de cette condamnation, ne met pas obstacle à ce qu'il soit statué sur le pourvoi, si cette déclaration n'est faite que postérieurement à l'arrêt d'admission et à sa signification ; la partie qui a ainsi renoncé à la condamnation ne peut s'opposer à ce qu'il soit statué sur le pourvoi. — Cass., 29 nov. 1869, [Auffret, [S. 70.1.165, P. 387, D. 70.1.341] — Dans l'espèce, l'administration de l'enregistrement s'était désistée du bénéfice de la condamnation parce que le jugement rendu à son profit était attaqué et devait être cassé pour vice de forme.

§ 2. *Effets du désistement.*

4593. — Le désistement n'a d'autre effet que de remettre les parties au même état qu'avant la contrainte. La régie peut donc décerner une nouvelle contrainte. — Trib. Figeac, 18 janv. 1867, Gineste, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2515]

4594. — Jugé en ce sens que le désistement d'une demande fait sans l'aveu de la régie n'anéantit pas les droits qui peuvent être exercés par une nouvelle demande. — Cass., 10 déc. 1816, N..., [S. et P. chr.]

4595. — Lorsque la régie s'est désistée, pour vices de formes, de poursuites qu'elle avait commencées, la nouvelle contrainte décernée par elle n'est pas nulle, parce qu'elle serait d'une date antérieure au désistement, si elle n'a été signifiée que depuis. — Cass., 8 mars 1808, Robin, [S. et P. chr.]

4596. — Cependant l'administration ne peut reprendre une instance dont elle s'est désistée, si les mémoires qu'elle signifie, dans la seconde instance, sont postérieurs de plus de deux ans à la perception. — Trib. Lyon, 7 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 780]

4597. — La régie qui se désiste de la contrainte doit payer les frais des actes de procédure faits par elle ou par les parties avant le désistement. — Trib. Figeac, 18 janv. 1867, précité. — Trib. La Flèche, 17 juill. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4831] — Trib. Auch, 24 juill. 1884, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6409] — Trib. Béziers, 25 juin 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9021]

4598. — Il en est ainsi spécialement lorsqu'une contrainte ayant été décernée contre les héritiers, ceux-ci renoncent à la succession pendant l'instance, et qu'à la suite de cette renonciation la régie se désiste de l'instance. — Trib. La Flèche, 17 juill. 1877, précité.

4599. — La régie est non recevable, pour cause de litispendance, dans la suite d'une action qu'elle a intentée par une seconde contrainte, lorsqu'elle ne s'est pas désistée de la première, dont la nouvelle procédure avait pour objet de couvrir la nullité. — Cass., 10 nov. 1812, Coppez, [S. et P. chr.]

Section II.

De la péremption.

4600. — Il est très-important, notamment au point de vue de la péremption, de déterminer si la qualité de demandeur appartient à la régie ou à son adversaire. En ce dernier sens, la régie a fait remarquer que la contrainte n'engage pas l'instance (V. *suprà*, n. 3685) et qu'il appartient au redevable, s'il veut interrompre l'exécution de la contrainte, d'assigner la régie devant le tribunal ; que c'est cette assignation qui ouvre l'instance. Cette opinion est contestable ; on peut dire en effet que si la loi, par une faveur accordée au Trésor public, donne à la contrainte la valeur d'un titre exécutoire, c'est néanmoins la régie qui est demanderesse, puisque c'est elle qui réclame les droits ; que, du reste, la péremption est fondée sur une renonciation implicite du demandeur à son action, et que cette renonciation doit être présumée chez la régie qui s'abstient pendant plusieurs années de continuer les poursuites commencées. — V. Wahl, note sous Trib. Seine, 20 juill. 1895, [S. et P. 97.2.55]

4601. — Jugé, en ce dernier sens, que dans les instances engagées par la régie contre un particulier au moyen d'une contrainte, la péremption de l'instance peut être demandée contre la régie si elle a laissé écouler un délai de trois ans sans faire aucun acte de procédure, la régie étant considérée comme demanderesse. — Trib. Seine, 20 juill. 1895, Congrégation des filles de la charité de Saint-Vincent de Paul, [S. et P. 97.2.55] — Sol. rég..., [*Rev. Enreg.*, n. 1053] — Liège, 4 juill. 1839, [S. et P. 97.2.55]

4602. — ... Que la contrainte décernée par la régie, l'opposition formée par le redevable à cet acte de poursuites et les mémoires qui en ont été la suite doivent être considérés comme non avenus, par suite de péremption, si plus de trois ans se sont écoulés sans qu'un acte de procédure de la part de la régie soit intervenu après la signification du dernier mémoire. — Trib. Seine, 18 mars 1899, Congrégation des sœurs de l'Enfant-Jésus, Petites-Dames de Saint-Maur, [*Rev. Enreg.*, n. 2096]

4603. — D'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 18 avr. 1821 (Galdemar, S. et P. chr.), il semble également résulter que la péremption peut être prononcée contre la régie.

4604. — Jugé au contraire que la régie seule peut demander la péremption de l'instance, parce qu'elle est toujours défenderesse. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

4605. — Dans tous les cas, si la régie agit par voie d'assignation, comme elle en a le droit (V. *suprà*, n. 3924 et s.), c'est contre elle, et contre elle seule, que la péremption peut être prononcée.

4606. — Il est également certain que la péremption peut être demandée par l'administration de l'enregistrement contre une demande en restitution de droits, si la partie s'est pendant trois ans abstenue de faire aucun acte de procédure. — Trib. Pau, 1er févr. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1878, p. 763]

4607. — La péremption doit être demandée par un mémoire adressé au tribunal avec assignation de la partie contre laquelle la péremption doit être prononcée. — Trib. Seine, 13 juill. 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 804]

4608. — La péremption n'a pas lieu de plein droit ; elle doit être demandée aussi bien que dans les matières du droit commun. — Cass. belg., 30 avr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.1.169] — Gand, 5 févr. 1896, précité. — V. *infrà*, v° *Péremption d'instance*.

4609. — Jugé, en ce sens, que le Code de procédure étant applicable dans tous les cas qui n'ont pas été réglés par des dispositions spéciales de la loi (V. *suprà*, n. 3593 et s.), la péremption n'a pas lieu de plein droit, mais est couverte par tout acte valable (spécialement une assignation en reprise d'instance) fait avant la demande en péremption. — Cass., 18 avr. 1821, précité.

4610. — Jugé de même que la péremption est couverte si un acte de procédure est fait par l'une ou l'autre des parties, même après l'expiration du délai légal, mais avant la demande en péremption. — Gand, 5 févr. 1896, précité.

4611. — Ainsi le contribuable qui, sur une instance judiciaire, a fait des offres acceptées par la régie, ne peut plus opposer la péremption et se refuser au paiement des droits qu'il a offerts. — Trib. Lille, 9 mars 1849, [*J. Enreg.*, n. 14727 ; *Contr. Enreg.*, n. 8770]

4612. — De même, la péremption ne peut plus être opposée par l'administration en matière d'action en restitution de droits, si, avant qu'elle n'ait été requise, le demandeur a repris l'instance par une seconde assignation. — Cass., 6 mai 1844, Bordet, [S. 44.1.429, P. 44.2.101]

4613. — Lorsque l'instance est périmée, tous les frais de cette instance tombent à la charge de la partie demanderesse, par la faute de laquelle la péremption s'est produite. Ainsi décidé dans le cas d'une demande en restitution de droits. — Trib. Pau, 1er févr. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1878, p. 763]

4614. — La poursuite en paiement de droits, interrompue par l'administration de l'enregistrement, à la suite d'une contrainte suivie d'opposition, pendant le temps fixé par le Code de procédure civile, est périmée ; mais cette péremption a les effets d'une véritable prescription.

SECTION III.

De la radiation du rôle.

4615. — Le jugement par lequel le tribunal ordonne qu'une instance en paiement de droits d'enregistrement sera « rayée du rôle comme terminée » n'éteint pas l'instance et n'apparaît qu'avec le caractère d'une simple mesure de police d'audience, cette énonciation n'établissant pas que les parties ont été d'accord pour solliciter la radiation. — Gand, 5 févr. 1896, Enregistrement, [*Pasicr.*, 96.2.205]

4616. — Le seul effet de cette mention est de refuser audience aux parties jusqu'à réintégration régulière de la cause sur le rôle. — Même arrêt.

CHAPITRE XX.

DE L'INTERPRÉTATION DES JUGEMENTS.

4617. — Les dispositions obscures d'un jugement doivent être interprétées, sur la demande de l'une des parties, par le tribunal même qui a rendu le jugement. — Cass., 8 mai 1854, de la Brousse, [S. 54.1.636, P. 54.1.312, D. 54.1.194] — Sur les règles d'interprétation, V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3030 et s.

4618. — En cas de désaccord entre les parties et la régie sur l'interprétation d'un jugement, le plaideur le plus diligent doit soumettre la question au tribunal par voie de requête. — Sol. rég., 3 juin 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 276 *bis*]

4619. — Sur les cas où il y a lieu à requête civile, V. *infrà*, n. 4815 et s.

CHAPITRE XXI.

DES VOIES DE RECOURS CONTRE LES JUGEMENTS.

SECTION I.

De l'obstacle aux voies de recours résultant de l'acquiescement.

4620. — Nous posons *suprà*, v° *Acquiescement*, *Cassation* (mat. civ.), n. 766 et s., tous les principes relatifs à ce mode de solution de l'instance. Nous n'y reviendrons pas. Nous nous bornerons à rappeler les principales applications qui en ont été faites en matière d'enregistrement. Il a été jugé que la signification d'un jugement faite par l'administration de l'enregistrement à son adversaire qui a obtenu gain de cause sur certains points, avec sommation d'exécuter ce jugement, peut être considérée, de la part de l'administration, comme un acquiescement au jugement. — Cass., 23 déc. 1807, Arbey, [S. et P. chr.]

4621. — Peu importe qu'il soit dit dans l'exploit de signification : « il est fait pour la requérante toutes réserves utiles et nécessaires. » — Même arrêt.

4622. — Mais la régie qui signifie un jugement interlocutoire ayant ordonné la preuve testimoniale relativement à l'existence d'un bail courant au moment du décès, et qui fait réserve de ses droits, n'est pas réputée avoir acquiescé au jugement. — Cass., 21 janv. 1812, Hame, [S. et P. chr.]

4623. — De ce qu'une partie, condamnée en appel à payer un droit proportionnel, a demandé à la régie un sursis à l'exécution de l'arrêt, pour produire une décision ministérielle qui autorise la perception d'un droit moins élevé, il n'en résulte pas qu'il y ait, pour cette partie, acquiescement à l'arrêt, et qu'elle soit non recevable à se pourvoir en cassation. — Cass., 24 janv. 1827, Desaunay, [S. et P. chr.]

4624. — Le paiement du montant de la condamnation par un tiers sans mandat, notamment par un notaire qui n'a pas reçu pouvoir des parties, n'emporte pas acquiescement au jugement. — Cass., 26 juin 1849, [Instr. gén., n. 1844, § 9]

4625. — Le paiement du montant des droits d'enregistrement et des frais auxquels une partie a été condamnée par un jugement qui la déboutait de son opposition à une contrainte décernée contre elle par la régie n'emporte pas acquiescement du jugement, qui ferme aux parties l'accès d'un pourvoi en cassation, si ce paiement n'a eu lieu qu'à la suite d'un avertissement de la régie et pour éviter des poursuites, et cela quand même il aurait été effectué sans réserves. — Cass., 4 déc. 1871, Bloch et Blin, [S. 71.1.245, P. 71.749, D. 71.1.339] — V. dans le même sens, les conclusions de l'avocat général Blanche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3375]

4626. — Lorsqu'un jugement renferme deux chefs distincts, l'un favorable et l'autre contraire aux prétentions de l'un des plaideurs, celui-ci a le droit de poursuivre l'exécution du chef faisant droit à sa demande. La signification qu'il fait du jugement attaqué avec sommation de s'y conformer sous réserves, tout en lui assurant le bénéfice de la disposition favorable, n'emporte pas acquiescement du chef qui lui fait grief et, par suite ne rend pas irrecevable le pourvoi formé contre cette dernière disposition. — Cass., 25 oct. 1886, Gérard, [S. 87.1.391, P. 87.1.946, D. 87.1.125]

4627. — L'administration de l'enregistrement, qui acquitte les frais du jugement postérieurement au pourvoi en cassation qu'elle a formé et à la suite de la signification du jugement par la partie adverse, n'est pas réputée avoir acquiescé au jugement, ce paiement n'étant pas volontaire. — Cass., 30 nov. 1885, Vatin, [S. 86.1.433, P. 86.1.1046, D. 86.1.86]

4628. — La régie n'est pas liée par les acquiescements donnés par ses agents au delà de leur mandat et par les mauvaises défenses qu'ils peuvent présenter. — Cass., 21 avr. 1806, Dauphin, [S. et P. chr.] — ... Spécialement par l'acquiescement donné dans un mémoire à un moyen de la partie adverse reconnu mal fondé, surtout si cet acquiescement a été révoqué avant que le tribunal ait été mis à portée d'en donner acte. — Même arrêt.

4629. — Jugé qu'on ne peut opposer à la régie l'acquiescement qu'aurait donné un de ses préposés inférieurs qu'autant que celui-ci aurait reçu un mandat spécial. — Cass., 21 germ. an XII, Haesbeyt, [S. et P. chr.]

4630. — En tout cas, lorsqu'en acquittant les condamnations prononcées contre la régie, son receveur s'est fait remettre les pièces du procès, cette remise ne rend pas la régie non recevable à se pourvoir en cassation contre le jugement. — Cass., 31 mars 1819, Jousselin, [S. et P. chr.]

SECTION II.

De l'opposition.

§ 1. *Si le défaut est possible en matière d'enregistrement.*

4631. — On décide quelquefois qu'il ne peut y avoir de jugement par défaut en matière d'enregistrement. Diverses décisions ont été rendues en ce sens dans des instances engagées par la régie. Elles se fondent sur ce que d'après l'art. 65, L. 22 frim. an VII, les jugements en matière d'enregistrement ne pourront être attaqués que par voie de cassation. Du reste, l'art. 113, C. proc. civ., exclut l'opposition en matière d'instruction par écrit et la procédure en matière d'enregistrement est précisément l'instruction par écrit. — Cass., 24 août 1835, Charlet, [S. 35.1.682, P. chr.] — Trib. Seine, 30 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12147]; — 22 nov. 1838, [*Contr. Enreg.*, n. 12147; *J. Enreg.*, n. 12201]; — 27 déc. 1838, [*Contr. Enreg.*, n. 12277; *J. Enreg.*, n. 12227] — Trib. Lyon, 8 mars 1861, Chabaud, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1584]; — 28 déc. 1861, Grivet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1584; *J. des not.*, n. 17566; *Contr. Enreg.*, n. 12277] — Trib. Marmande, 8 mars 1865, [*Contr. Enreg.*, n. 12997; *J. Enreg.*, n. 16030] — Trib. Seine, 25 août 1879, Truchon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5478]

4632. — Dans cette opinion on juge donc que l'opposition contre un jugement rendu en matière d'enregistrement est irrecevable, et que la cassation est le seul moyen d'attaquer ce jugement. — Trib. Lyon, 28 déc. 1861, précité.

4633. — ... Que si un jugement rendu en matière d'enregistrement a été qualifié par défaut, le tribunal doit le mettre à néant et y substituer un nouveau jugement. — Trib. Lyon, 8 mars 1861, précité.

4634. — L'opinion générale est, au contraire, qu'il peut y avoir des jugements par défaut en matière d'enregistrement; la loi du 22 frim. an VII n'a pas dérogé sur ce point au droit commun; l'art. 65 a eu simplement pour objet d'exclure l'appel en matière d'enregistrement. L'art. 113, C. proc. civ., n'est pas,

d'autre part, applicable aux instances en matière d'enregistrement; car s'il supprime l'opposition en matière d'instructions par écrit, c'est qu'il suppose l'instruction par écrit ordonnée contradictoirement. Aussi admet-on que si l'une des parties n'a pas comparu, elle peut faire opposition au jugement rendu sur l'instruction par écrit. — Cass., 17 juill. 1811, Lebailli, [S. et P. chr.]; — 11 mars 1812, Cazals, [S. et P. chr.] — Trib. Rouen, 8 déc. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15905] — Trib. Tarascon, 5 mai 1865, [*J. Enreg.*, n. 17991; Instr. rég., n. 2019, § 5] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à un jugement*, § 3, art. 1; Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 264; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, art. 113, n. 482 *bis*; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1665, et *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 361; *Dict. Enreg.*, v° *Instance*, n. 247; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 301.

4635. — Dans tous les cas, des deux défauts reconnus par le droit commun, il n'en existe qu'un en matière d'enregistrement, le défaut faute de comparaître, résultant de l'inaction complète des parties. Le défaut faute de conclure n'a pas d'application en matière d'enregistrement, puisqu'il repose sur l'absence des conclusions d'un avoué, et que le ministère des avoués n'est pas admis en cette matière. V. *suprà*, n. 4149 et s.). — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926.

4636. — On admet en tout cas qu'il ne peut y avoir de défaut faute de conclure contre la partie qui a fait opposition à la contrainte avec assignation devant le tribunal civil, cette pièce étant une demande suffisamment explicite pour que le jugement postérieur soit réputé contradictoire. — Garnier, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 4642.

4637. — Un auteur a soutenu cependant qu'il y a, en matière d'enregistrement, défaut faute de conclure, lorsque l'une des parties n'a pas fait signifier de mémoires à l'autre (Naquet, t. 3, n. 1323). Mais le Code de procédure identifiant le défaut faute de conclure au défaut contre avoué, il ne saurait y avoir de défaut faute de conclure dans les instances où le ministère des avoués n'est pas obligatoire.

§ 2. *Dans quels cas existent le défaut et le droit de faire opposition.*

4638. — Dans le cas où l'instance est introduite sans assignation donnée par la partie, il y a défaut contre elle faute de comparaître si elle ne produit aucune défense. — Garnier, *loc. cit.*

4639. — Les jugements rendus contre la régie sans qu'elle ait fourni ses défenses, sont également par défaut et susceptibles d'opposition, quand même le ministère public aurait été entendu. — Cass., 11 mars 1812, Cazals, [S. et P. chr.]

4640. — Lorsque la partie ne fait pas opposition, et dans l'opinion d'après laquelle la régie a le droit en ce cas de poursuivre l'instance par une assignation en justice (V. *suprà*, n. 3926 et s.), il y a lieu pour le tribunal de statuer à la suite de cette assignation sur le fond de l'instance, après avoir prononcé le défaut faute de comparaître. — Trib. Romorantin, 16 nov. 1861, Babeur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946]

4641. — Si l'on admet que le jugement rendu dans une instance où l'opposition de la partie à la contrainte n'est pas motivée est par défaut, il faut reconnaître aux parties le droit d'y faire opposition. — V. en ce sens, Trib. Marseille, 19 févr. 1858, Époux Hautes, [D. 58.3.54] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 989.

4642. — Mais l'opposition motivée, formée par un redevable à une contrainte décernée contre lui par la régie, suffit pour faire réputer contradictoire le jugement qui intervient sur cette opposition, encore bien que le redevable n'ait fourni, dans le cours de l'instance, aucun mémoire en défense. — Cass., 24 avr. 1822, [Sirey, [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1846, Dertile, [S. 46.1.393, P. 46.2.53, D. 47.1.231]; — 25 janv. 1876, Loiseau, [S. 76.1.225, P. 76.354, D. 76.1.211] — Trib. Toulouse, 12 déc. 1858, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 368] — Trib. Reims, 19 juin 1861, [*J. Enreg.*, n. 17371] — Trib. Seine, 14 déc. 1867, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 2667; *J. Enreg.*, n. 18523] — Trib. Louvain, 13 janv. 1868, *J. Enreg. belge*, n. 10561] — Trib. Périgueux, 17 juill. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Marseille, 31 juill. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21536; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5358] — Trib. Seine, 25 [illegible] 1879, [*J. Enreg.*, n. 21722; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5478] — Trib. Toulouse, 23 mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6133] — Trib. Amiens, 27 déc. 1884, [*J. Enreg.*, [illegible]] — Trib. Tours, 2 [illegible] 1886, Garnier, *Rép. pér.*, n. 9066] — Trib. Constantine, 2 nov. 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9174] — V. *suprà*, n. 4101.

4643. — Jugé, en ce sens, que le jugement est contradictoire alors qu'il a été rendu à la suite d'une opposition motivée à la contrainte par la partie contre laquelle la régie a dirigé une contrainte, alors même que cette partie n'a pas développé ses conclusions dans un mémoire. — Trib. Quimperlé, 22 avr. 1872, Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3876]

4644. — ... Qu'un jugement rendu à la requête de l'administration doit être considéré comme contradictoire quoique le défendeur se borne dans son opposition à énoncer son refus de payer parce qu'il ne devait pas, car c'est cette opposition qui engage l'instance et le défendeur, étant par cet acte présent et concluant, est censé avoir renoncé à produire des moyens justificatifs de sa demande. — Trib. Romorantin, 4 déc. 1858, Vivier, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1184; *J. Enreg.*, n. 16878; *Contr. Enreg.*, n. 11569] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 369.

4645. — ... Que lorsqu'une partie a formé une opposition motivée à une contrainte décernée contre elle par la régie, le jugement intervenu sur cette opposition est réputé contradictoire, encore bien que l'opposant n'ait point signifié de mémoire en défense. — Cass., 24 août 1835, Charlet, [S. 35.1.682, P. chr.]

4646. — ... Que l'opposition motivée à une contrainte décernée par la régie contient une défense qui donne au jugement intervenu sur cette opposition les effets d'un jugement contradictoire, lors même que l'opposant n'aurait pas développé ses moyens dans un mémoire signifié. — Cass., 17 nov. 1880, Société London and Leibon Cork Wood, [S. 81.1.327, P. 81.1.786, D. 81.1.17]

4647. — ... Que les juges peuvent rejeter d'office, s'il y a eu opposition motivée de la partie à la contrainte, l'opposition au jugement, qui a épuisé leur juridiction. — Cass., 24 avr. 1822, précité.

4648. — Peu importerait même que le jugement fût qualifié de jugement par défaut. — Cass., 24 août 1835, précité; — 25 janv. 1876, précité.

4649. — Toutefois, si, malgré l'absence d'assignation dans l'opposition, c'est-à-dire malgré la nullité de l'opposition, l'administration signifie cependant un mémoire à l'opposant avec assignation à comparaître devant le tribunal et que l'opposant ne réponde pas, l'instance n'est pas liée et le tribunal doit statuer par défaut. — Trib. Toulouse, 3 févr. 1881, [*J. Enreg.*, n. 21598]

4650. — Mais tout jugement interlocutoire rendu sur un mémoire signifié à la requête du redevable à l'administration de l'enregistrement est contradictoire et n'est pas susceptible d'opposition. — Trib. Bordeaux, 1er avr. 1868, Lafargue, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3453]

4651. — Jugé de même qu'un jugement n'est pas susceptible d'opposition, par cela que la régie n'aurait point répondu au mémoire en défense que lui aurait signifié le redevable la veille même du jour du jugement, si d'ailleurs elle n'a demandé aucun délai pour fournir cette réponse. — Cass., 13 févr. 1815, Mianme, S. et P. chr.]

4652. — Lorsque l'administration a fait déposer au greffe sa défense et ses pièces à l'appui, plusieurs jours avant l'enregistrement, le tribunal ne peut prononcer par défaut contre elle, s'autorisant d'un règlement relatif au service des audiences, et d'après lequel les préposés auraient dû remettre eux-mêmes les pièces au juge rapporteur. Ce règlement, quand même il aurait reçu l'approbation du gouvernement, ne pourrait prévaloir sur les dispositions des lois spéciales qui règlent le mode de procéder dans les instances en matière d'enregistrement. — Cass., 24 déc. 1822, Martin, [S. et P. chr.]

4653. — Jugé, également, qu'il y a lieu d'appliquer l'art. 113, C. proc. civ., qui porte que les jugements, dans le cas d'instruction par écrit, sur les pièces de l'une des parties, faute par l'autre partie d'avoir produit, ne sont pas susceptibles d'opposition. — Cass., 24 août 1835, précité.

4654. — ... Qu'un jugement ne saurait être réputé par défaut, et par suite, susceptible d'opposition, lorsque les moyens respectifs des parties y sont relatés. — Cass., 24 févr. 1808, Balagne, [S. et P. chr.]

4655. — Jugé cependant que les jugements par défaut sont toujours susceptibles d'opposition, lorsqu'ils ont été rendus sur la seule production du mémoire et des pièces de l'une des parties. L'art. 113, C. proc. civ., n'est pas applicable en pareil cas. — Cass., 4 mars 1807, Portzampart, [S. et P. chr.]; — 17 juill.

1811, Gros Lebailly, [S. et P. chr.]; — 8 juin 1812, Sombret, [S. et P. chr.]

4656. — ... Et qu'il en serait de même bien que la partie défaillante eût défendu dans plusieurs incidents du procès. — Cass., 17 juill. 1811, précité.

4657. — Souvent les tribunaux adjugent sans examen les conclusions de la régie lorsque la partie ne fait pas opposition à la contrainte par le seul motif qu'elle reconnaît ainsi la légitimité de la demande. — Trib. Le Blanc, 31 déc. 1867, Veuve de M..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2647] — Trib. Vervins, 19 nov. 1869, Bris, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3051]

4658. — Décidé, en ce sens, qu'au cas de comparution résultant du défaut d'opposition, il y a lieu en principe d'admettre les conclusions de la régie, la non-comparution faisant supposer que les assignés n'ont aucun motif à opposer à la demande. — Trib. Romorantin, 16 nov. 1866, Babeur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1946]

4659. — Nous examinerons bientôt la question de savoir si le jugement qui ordonne une expertise sans que le défendeur ait pu faire valoir ses moyens, est un jugement par défaut, susceptible d'opposition. — V. *infra*, n. 5040.

§ 3. *Délai et conditions de l'opposition.*

4660. — Le délai d'opposition doit être emprunté au droit commun, et spécialement à l'art. 151, C. proc. civ., d'après lequel l'opposition du jugement faute de comparaître, est recevable jusqu'à l'exécution du jugement. — Cass., 8 juin 1812, précité. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3973.

4661. — L'exécution du jugement par défaut, laquelle doit avoir lieu, conformément au droit commun, dans les six mois du jugement pour qu'il ne soit pas réputé non avenu (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3578 et s.), résulte suffisamment, lorsque le débiteur est insolvable, d'un procès-verbal de carence. — Sol. rég., 1er sept. 1880 et 10 févr. 1881, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 311 *bis*-1°] — Si le domicile actuel du redevable est inconnu, il suffit que le procès-verbal de carence soit dressé à son dernier domicile et signifié au parquet de ce domicile. — Sol. rég., 10 févr. 1880 et 23 sept. 1884, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*] — La régie a également recours au procès-verbal de carence, quoique le défaillant ne soit pas insolvable, s'il est à craindre que la saisie de ces biens ne soit trop coûteuse. — Sol. rég., 23 sept. 1884, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

§ 4. *Effets du jugement rendu sur l'opposition.*

4662. — Le jugement rendu sur l'opposition produit ses effets ordinaires (V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 4143 et s.). La régie n'est pas fondée à se plaindre qu'un jugement rendu sur son opposition à un jugement par défaut est contradictoire à son égard. — Cass., 28 août 1809, Collot, [S. et P. chr.]

4663. — La rétractation d'un jugement par défaut prononcée sur l'opposition de certaines des parties ayant des intérêts distincts de ceux des autres parties, notamment en matière de droits de succession, sur l'opposition de certains héritiers, ne profite pas aux autres. — Cass., 6 mai 1824, Instr. gén., n. 1146, § 18.

§ 5. *Du défaut profit joint.*

4664. — La forme spéciale et sommaire de procéder tracée par les lois des 22 frim. an VII et 27 vent. an IX pour les instances relatives à la perception des droits d'enregistrement et de transcription n'est pas exclusive des principes généraux qui se rattachent à l'administration de la justice, et qui règlent dans un intérêt d'ordre public le mode et les effets de toutes les instances portées devant les tribunaux. Dès lors, il y a lieu d'observer, dans ces instances, les dispositions de l'art. 153, C. proc. civ., et, en conséquence, de donner défaut contre celui des défendeurs qui ne comparaît pas, c'est-à-dire qui ne forme pas opposition à la contrainte, et, [illegible] d'ordonner sa réassignation par huissier commis. Il est donc nul le jugement rendu sur le fond sans que le tribunal ait ordonné la jonction du profit du défaut et la réassignation du défaillant par huissier commis. — Cass., 25 févr. 1846, Comp. du chemin de fer de Rouen, [S. 46.1.321, P. 46.1.257] — Trib. Pont-Audemer, 27 juin 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4611] — Trib. Toulon, 8 août 1878, [*J. Enreg.*, n. 20956; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5198] — Trib. Saint-L[illegible], 4 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22[illegible]; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6675] — Trib. Lons-le-Saulnier, 6 mars 1889, Lambert et Langue dit Dantès, [*J. Enreg.*, n. 23293; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7360] — Trib. Seine, 25 févr. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 479; Garnier, *Rép. pér.*, v° *Instance*, n. 204 et 362] — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3781 et s.

SECTION III.

De l'appel.

4665. — Les jugements rendus sur les instances en matière d'enregistrement sont sans appel, et ne peuvent être attaqués que par voie de cassation (L. 22 frim. an VII, art. 65). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1140 et s.

4666. — Ainsi, lorsqu'il est formé opposition à un exécutoire délivré par une cour royale, sous prétexte qu'il a été perçu des droits d'enregistrement non dus, la cour est incompétente pour décider si ces droits doivent ou non être restitués. La solution de cette difficulté est exclusivement attribuée au tribunal civil de première instance. — Metz, 26 avr. 1816, Verseveaux, [S. et P. chr.]

4667. — Néanmoins, le recours en cassation serait inadmissible si, après avoir gardé le silence sur un premier jugement qui aurait déclaré recevable l'appel en pareille matière, on ne venait ensuite se pourvoir que contre le second jugement qui aurait statué au fond. Toutefois, les deux décisions doivent être cassées dans l'intérêt de la loi. — Cass., 13 prair. an X, Chicoteau, [S. et P. chr.]

4668. — L'interdiction de l'appel, étant prononcée par la loi en termes absolus, s'applique non seulement à la disposition principale du jugement, mais encore à toutes ses dispositions accessoires, notamment à celle qui ordonne la suppression d'un écrit injurieux. — Caen, 30 juin 1896, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8863]

4669. — Mais l'art. 30, L. 22 frim. an VII, renvoyant à l'art. 65 de la même loi pour les instances entre les officiers publics qui ont fait l'avance des droits d'enregistrement et les parties pour lesquelles il les ont avancés, non seulement en ce qui concerne les formes de procéder, mais aussi en ce qui concerne les jugements qui doivent les régler et mettre fin, il en résulte que l'action en remboursement des droits avancés par le notaire qui a reçu l'acte frappé de ces droits est en dernier ressort. — Cass., 27 mai 1850, Sotum, [S. 50.1.541, P. 50.1.640, D. 50.1.157]

4670. — Par exception, l'instance relative à la preuve d'une dissimulation de prix « est sujette à appel, s'il y a lieu » (L. 23 août 1871, art. 13).

4671. — Mais lorsque la régie a, comme elle en a le droit, recours à la procédure de la loi du 22 frim. an VII en matière de dissimulation de prix ou de soulte d'immeuble, cette procédure doit être appliquée en son entier; l'appel n'est donc pas possible, bien qu'il soit autorisé dans les instances où la régie use des formes spéciales édictées par la loi du 23 août 1871. — V. cep. Trib. Seine, 15 mars 1897, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 9073] — V. *suprà*, n. 3622.

4672. — Décidé que l'art. 13, L. 23 août 1871, qui autorise l'appel contre un jugement relatif à une réclamation supérieure à 1,500 fr., formée par l'administration de l'enregistrement pour dissimulation de prix dans une vente, n'est applicable que si la régie conteste les énonciations des actes soumis à la formalité de l'enregistrement, et invoque, à l'appui de sa réclamation, les moyens de preuve de droit commun que le même texte met à sa disposition. Par suite, l'appel n'est pas recevable, alors que la régie, loin de combattre les énonciations de l'acte de mutation produit, invoque, au contraire, les dispositions formelles de cet acte pour établir la fausseté de la déclaration verbale fait au nom de l'appelant par un mandataire. — Paris, 12 déc. 1893, Drouet, [S. et P. 94.2.305] — V. en sens contraire les observations de M. Wahl, sous cet arrêt.

4673. — Mais ce n'est que lorsque la régie de l'enregistrement poursuit le recouvrement de l'impôt indirect qui lui est confié que les tribunaux de première instance prononcent en dernier ressort. — Cass., 4 pluv. an X, Lebrie, [S. et P. chr.]; — 11 oct. 1808, Frère, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1154 et s.

4674. — [illegible] ne

doit pas être étendue aux actions étrangères à l'enregistrement et qui sont de droit commun. Alors il y a lieu aux deux degrés de juridiction. — Cass., 17 juin 1825, Pascault-Dubuissonnet, [P. chr.]

4675. — Ainsi, conformément à l'art. 53, L. 25 vent. an XI, qui déclare sujet à appel tout jugement rendu en matière d'amende contre un notaire, sans avoir égard au chiffre de l'amende édictée par la loi, est sujet à appel le jugement rendu sur la poursuite dirigée contre un notaire à fin de condamnation à l'amende de 100 fr., pour n'avoir pas fait le dépôt de son rapport au greffe du tribunal. — Cass., 20 juill. 1863, Mazeyrac, [S. 63.1.435, P. 63. 1128, D. 63.1.446]

4676. — Conformément au même principe, il a été jugé que la demande formée par la régie de l'enregistrement et des domaines en paiement de coupes de bois nationaux est susceptible de deux degrés de juridiction, si elle excède 1,000 fr. (aujourd'hui 1,500 fr.). — Cass., 9 juill. 1812, Baudouin, [S. et P. chr.]

4677. — ... Que, la question de savoir si le copropriétaire d'un bois indivis avec l'Etat a droit à la moitié du décime par franc payé par les adjudicataires des coupes étant une question de propriété, le jugement qui statue à cet égard doit être attaqué par la voie d'appel et non par le recours en cassation. — Cass., 16 mars 1825, Monier, [S. et P. chr.]

4678. — ... Qu'un jugement qui prononce la déchéance d'un adjudicataire de biens nationaux dont la valeur s'élève à plus de 1,000 fr. (1,500 fr.) ne peut être attaqué que par l'appel et non par la voie du recours en cassation. — Cass., 16 avr. 1818, Angevin, [S. et P. chr.]

4679. — ... Qu'il y a lieu à appel et non au recours en cassation contre un jugement qui, en matière domaniale, et sur le motif de la suppression des rentes féodales, annule une contrainte décernée par la régie pour recouvrer les arrérages d'une redevance dont le capital excède 1,000 fr. (1,500 fr.). — Cass., 10 juill. 1816, Geban-Chevalier, [S. et P. chr.]

4680. — ... Que s'il s'agit du paiement d'une rente foncière, le jugement est sujet à appel et ne peut pas être, par conséquent, attaqué devant la Cour de cassation. — Cass., 11 oct. 1808, Frère, [S. et P. chr.]

4681. — La disposition de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, qui porte que les jugements rendus sur les instances d'opposition aux contraintes ne sont susceptibles que du pourvoi en cassation, n'est point applicable aux garants des redevables. — Orléans, 30 sept. 1832, Texier, [S. 33.2.529, P. chr.]

4682-4686. — Jugé, en ce sens, que l'exécution par le garanti de la disposition d'un jugement qui le condamne à payer des droits réclamés par l'administration de l'enregistrement, ne le prive pas, quoique cette dernière disposition soit en dernier ressort, d'interjeter appel contre une autre disposition du même jugement qui a prononcé sur son action en garantie, à moins qu'il ne soit prouvé que cette exécution a porté préjudice au garant. — Besançon, 20 déc. 1848, Gros-Renaud, [S. 49.2.22, P. 49.2.191, D. 49.2.248]

4687. — Un jugement statuant sur le privilège du Trésor pour le recouvrement des droits d'enregistrement et de timbre, dans la distribution par contribution, est susceptible d'appel, s'il excède le taux du dernier ressort. — Paris, 12 janv. 1874, Ambrois, [S. 74.1.230, P. 74.1007, D. 74.2.100]

4688. — Un jugement en matière d'enregistrement étant réputé contradictoire, alors même que l'opposant n'a pas développé dans un mémoire signifié, les moyens invoqués dans son opposition à la contrainte, si ce jugement est sujet à appel, il peut donc devenir définitif, à défaut d'appel, malgré le vice dont il serait atteint au fond pour avoir statué sur une créance domaniale dont le titre était contesté. — Cass., 17 nov. 1880, Société London and Leibon Cork Wood, [S. 81.1.327, P. 81.1.786, D. 81.1.17]

4689. — Celui qui n'a formé aucun pourvoi contre un arrêt par lequel il était ordonné qu'une affaire instruite en première instance comme matière ordinaire serait instruite en appel, suivant la forme prescrite en matière de droit d'enregistrement, est non recevable à soutenir devant la Cour de cassation, que c'est la forme ordinaire qui aurait dû être suivie. — Cass., 14 nov. 1832, Dequinnemare, [P. chr.]

4690. — V. encore sur la matière *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1140 et s. — Sur le point de savoir si les instances en matière de saisies formées par la régie sont susceptibles d'appel, V. *infrà*, n. 5525 et s. — Sur les appels en matière d'expertise, V. *infrà*, n. 5040 et s.

Section IV.

Du pourvoi en cassation

§ 1. *Jugements pouvant faire l'objet d'un pourvoi en cassation.*

4691. — L'art. 65, L. 22 frim. an VII, qui interdit l'appel en matière d'enregistrement, autorise le pourvoi en cassation. Toutefois, il faut appliquer le droit commun en ce qui concerne la distinction à faire entre les jugements préparatoires et les jugements interlocutoires au point de vue de la recevabilité du pourvoi. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 697 et s.

4692. — Est interlocutoire, et par cela même susceptible du pourvoi en cassation, le jugement qui, contrairement à l'art. 12, L. 22 frim. an VII, ordonne la preuve littérale de la mutation non déclarée que la régie présume s'être opérée entre les parties. — Cass., 19 mars 1806, Frichon, [S. et P. chr.]

4693. — Ce n'est pas un jugement purement préparatoire, mais bien un jugement interlocutoire, que celui qui ordonne à la régie de prouver que le survivant des époux s'est déclaré héritier en usufruit du prédécédé pour avoir cette qualité, la coutume d'alors ne l'accordant qu'à celui qui a fait appréhension des biens. — Cass., 28 nov. 1808, Souckaert, [S. et P. chr.]

4694. — Le jugement qui, dans la liquidation des droits de mutation par décès dus par une veuve comme héritière de son mari, ordonne qu'il sera fait distraction de ses reprises sur la succession, détermine ainsi la valeur sur laquelle des droits doivent être assis, et par conséquent n'est pas simplement préparatoire. Il peut donc être déféré à la Cour de cassation avant le jugement définitif. — Cass., 2 oct. 1810, Chambré, [S. et P. chr.]

4695. — Mais un jugement qui, avant faire droit, et sans rien préjuger au fond sur une demande de droits d'enregistrement dus sur une vente d'immeubles, prescrit d'office à la régie de prouver que la vente faite par acte sous seing privé, moyennant le prix à fixer par experts, a été suivie d'exécution, n'est que préparatoire. Il ne fait à aucune des parties un grief irréparable en définitive. Il ne lie pas non plus les juges et ne les empêche pas de revenir aux moyens de droit sur lesquels ils auraient d'abord pu prononcer. — Cass., 13 janv. 1818, Bouchet, [S. et P. chr.]

4696. — A l'inverse, quand, après avoir déclaré qu'il n'est pas établi régulièrement que la partie propriétaire du quart d'un immeuble, fût devenue propriétaire de la totalité en vertu d'un partage, le jugement n'a cependant maintenu la contrainte décernée du paiement du droit de vente qu'en ajoutant « sauf à augmenter ou diminuer au vu des actes de mutation que la partie devra représenter ou d'après la déclaration qu'elle sera tenue de passer, conformément à la loi, » cette condamnation, n'étant que provisoire, ne peut donner ouverture à un pourvoi en cassation. — Cass., 18 août 1852, Veuve de Rigny, [S. 52.1.828, P. 53. 1.588, D. 52.1.235]

4697. — La disposition du jugement qui, dans une instance engagée au sujet d'un supplément de droit réclamé par la portion du prix réel d'un marché administratif excédant l'évaluation provisoire qui en avait été faite lors de l'enregistrement du marché, donne acte à l'administration de ses réserves de réclamer ultérieurement, s'il y a lieu, un nouveau droit sur les suppléments de prix de marché dont elle obtiendrait la preuve, ne renferme, au sujet de l'exigibilité de ce droit, aucun préjugé de nature à justifier un pourvoi en cassation. — Cass., 18 juill. 1870, Comp. du gaz, [D. 71.1.157]

4698. — On n'est pas tenu, en matière d'enregistrement, d'attendre le jugement définitif pour se pourvoir contre le jugement interlocutoire. Par suite, si ce dernier jugement, faute d'être attaqué, ou par l'exécution volontaire, acquiert l'autorité de la chose jugée, on n'est pas fondé à attaquer le jugement définitif par les moyens de droit qui auraient pu être invoqués pour attaquer le jugement interlocutoire. — Cass., 29 janv. 1812, Largilière, [S. et P. chr.]; — 20 mars 1816, Baillot, [S. et P. chr.]

4699. — Sur la question de savoir si un jugement ordonnant une expertise en matière d'enregistrement ou homologuant le rapport des experts, peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation, V. *infrà*, n. 5041 et s.

§ 2. *Conditions de recevabilité du pourvoi.*

4700. — Les conditions de recevabilité du pourvoi sont les mêmes qu'en droit commun. Ainsi, tout d'abord, les parties qui ont figuré à la première instance peuvent seules comparaître devant la Cour de cassation. — Cass., 29 avr. 1851, Maccarthy, [S. 51.1.433, P. 51.2.220, D. 51.1.123] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1161 et s.

4701. — La régie ne peut donc se pourvoir en cassation contre un arrêt ou un jugement en dernier ressort dans lequel elle n'a point été partie ; si elle se croit lésée elle n'a qu'à l'attaquer par voie de tierce-opposition ou de toute autre manière. — Cass., 23 juin 1807, Leroy et Fléchard, [S. et P. chr.]

4702. — Réciproquement, l'administration de l'enregistrement, si elle n'était pas partie dans une instance, ne peut être appelée à défendre au pourvoi. — Cass., 10 juin 1856, [*J. Enreg.*, n. 16554; Instr. gén., n. 2096, § 1]

4703. — Il faut non seulement avoir été partie en cause, mais encore avoir intérêt pour agir. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1073 et s. — Ainsi, lorsque le tribunal s'est trompé sur la quotité d'un droit fixe et a condamné la partie à payer un droit plus élevé que le droit réellement dû, la régie est sans intérêt à demander la cassation et par suite, n'a pas qualité pour agir. — Cass., 26 févr. 1878, Granrue, [S. 78.1.473, P. 78.1222, D. 78.1.308]

4704. — De même, quand, dans une expertise, un mode d'estimation n'a point été contesté devant le tribunal par la partie à laquelle il était favorable, cette partie est sans intérêt, et, par suite, sans qualité à demander la cassation. — Cass., 8 nov. 1864. Anceaux, [S. 65.1.137, P. 65.294]

4705. — Lorsqu'une veuve, usufruitière avec dispense d'inventaire et de caution, propose de faire la déclaration des biens dont elle doit jouir, sous le double rapport de la propriété et de l'usufruit; que la régie n'exige d'elle les droits que sous ce dernier point de vue, et refuse de les percevoir; elle est sans intérêt dans le pourvoi qu'elle dirige quant à la propriété contre le jugement qui a écarté sa demande, si, d'ailleurs il réserve ses droits contre ses héritiers. — Cass., 7 déc. 1808, Lambrecht, [S. et P. chr.]

4706. — Lorsqu'un jugement a été rendu contre une personne ayant agi au procès comme directeur d'une société civile, tant en son nom personnel qu'au nom de ladite société, c'est contre cette personne désormais que le pourvoi en cassation doit être formé et c'est à elle que l'arrêt d'admission doit être signifié. Le défaut de qualité, en admettant qu'il existe, ne peut dans tous les cas, être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 2 août 1886, Société de Saint-Bertin, [S. 87.1.231, P. 87.1546, D. 86.1.446]

4707. — Conformément aux principes généraux, la partie ou la régie qui a acquiescé au jugement ne peut se pourvoir en cassation contre ce jugement. — V. *suprà*, n. 4620 et s., et v° *Cassation* (mat. civ.), n. 768 et s.

4708. — Lorsque deux parties ont été condamnées solidairement, le pourvoi de l'une fait en temps utile conserve les droits de l'autre, dont le pourvoi est fait après les délais. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.364, P. 39.1.464] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1968 et s.

4709. — Le délai du pourvoi est celui du droit commun; il court donc du jour de la signification du jugement. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 871 et s. — Par suite, on ne peut opposer au pourvoi exercé par la régie contre un jugement qui ne lui a pas été signifié, la prescription annale établie par l'art. 61, L. 22 frim. an VII, pour le cas d'interruption de poursuites pendant un an. — V. Cass., 31 janv. 1816, Contributions indirectes, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 2212, 2837 et s.

4710. — L'administration doit se conformer à la règle commune et se faire représenter par un avocat à la Cour de cassation, pour toutes les formalités du pourvoi et de la procédure devant cette juridiction souveraine. — V. *suprà*, v° *Avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation*.

4711. — Conformément au droit commun, le demandeur en cassation, si c'est l'adversaire de la régie, doit consigner une amende de 150 fr. ou de 75 fr. suivant que le jugement est contradictoire ou par défaut (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 197 et s.). Mais l'administration de l'enregistrement, demanderesse en cassation, est dispensée de toute consignation (Règlement de 1738, 1re part., tit. 4, art. 5 et 6; LL. 2 brum. an IV, art. 17; 14 frim. an V, art. 1). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 240.

4712. — Conformement au principe posé *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3062 et s., le pourvoi doit être dirigé contre le dispositif du jugement, pour violation de la loi et non contre les motifs. Jugé que lorsque le demandeur en cassation d'un jugement qui a refusé la restitution de droits d'enregistrement se borne à prétendre que les motifs du jugement ne le justifient pas, sans citer cependant aucune loi à laquelle il aurait été contrevenu par le dispositif, le pourvoi doit être rejeté. — Cass., 18 août 1829, [Instr. gén., n. 1537, § 153] — ... à moins cependant que le jugement ne soit vicié par le défaut de motifs. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3096, et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1388 et s.

4713. — Lorsque deux parties condamnées solidairement se sont pourvues séparément en faisant valoir les mêmes moyens, il y a lieu de joindre les deux pourvois, et d'ordonner, en cas de rejet, la restitution d'une amende. — Cass., 20 mars 1839, précité.

4714. — La régie peut, devant la Cour de cassation, restreindre ses conclusions à un droit moindre que celui réclamé devant les premiers juges. — Cass., 10 mai 1819, Murat, [S. et P. chr.]

§ 3. *Effets du pourvoi.*

4715. — Comme dans toutes les autres matières, le pourvoi en cassation n'est pas suspensif et ne met pas obstacle à ce que l'exécution du jugement soit poursuivie par les moyens de droit. — Cass., 24 nov. 1806, Ardent, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1934 et s.

4716. — Sur l'effet du pourvoi en ce qui concerne l'interruption de la prescription, V. *suprà*, n. 2917.

4717. — L'administration de l'enregistrement, déboutée de son pourvoi, ne peut être condamnée à l'amende. Mais elle doit être condamnée à l'indemnité au profit du défendeur lorsqu'elle succombe devant la chambre civile; cette indemnité n'est pas sujette aux décimes. — Déc. min. Fin. et Just. et Circ. rég., 2 sept. 1809, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 472]

§ 4. *De l'intervention en cassation.*

4718. — Le droit d'intervention devant la Cour de cassation se règle d'après les principes ordinaires. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1397 et s., et *infrà*, v° *Intervention*, n. 274 et s. — On ne peut introduire dans l'instance en cassation une personne qui n'a pas été partie dans le premier procès. — Cass., 20 févr. 1819, [Instr. gén., n. 1537, § 151]

4719. — De même un tiers qui n'a pas été reçu partie intervenante devant les juges dont la décision est attaquée, et ne justifie pas qu'il soit en droit d'agir contre l'administration, n'a pas qualité pour intervenir devant la Cour de cassation. — Cass., 29 avr. 1851, Maccarthy, [S. 51.1.433, P. 51.2.220, D. 51.1.123]

§ 5. *Signification de l'arrêt d'admission.*

4720. — Conformément au droit commun, la régie qui ne fait pas signifier dans les trois mois un arrêt d'admission qu'elle a obtenu, ou qui ne produit, dans le délai prescrit par l'art. 1, tit. 5, Règlem. de 1738, ni son expédition, ni la signification qui en a été faite, est déchue et forclose. — Cass., 26 août 1818, Chazel, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1419 et s.

4721. — Conformément au droit commun, le défaut de signification dans le délai légal entraîne déchéance du pourvoi ; mais cette déchéance se produit seulement à l'égard de celui des défendeurs à qui la notification n'a pas été faite. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1426 et s.

4722. — Ainsi, l'action intentée par l'administration pour le paiement des droits de mutation par décès étant éventuellement solidaire, le défaut de signification de l'arrêt d'admission obtenu à son profit dans une instance de cette nature, à l'un des héritiers, dans les deux mois de sa date, n'emporte pas déchéance de cet arrêt à l'égard des autres héritiers auxquels il a été signifié. — Cass., 29 germ. an XI, Valery, [S. et P. chr.]

4723. — Si, dans la signification faite aux parties de l'arrêt d'admission prononcé à la suite de son pourvoi, avec assignation à comparaître devant la chambre civile, la régie donne à

l'une des parties [illegible], cette erreur ne vicie pas la signification, alors qu'elle a été réparée par les énonciations de l'exploit dont copie a été laissée à la même partie. — Cass., 21 nov. 1864, Fraissinet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1973] — V. *supra*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1594.

4724. — Après que le pourvoi de la partie condamnée dans une instance engagée contre la régie a été admis par arrêt de la chambre des requêtes, et signifié à la régie, celle-ci ne peut plus, en renonçant au bénéfice du jugement, empêcher qu'il soit statué sur le pourvoi. — Cass., 29 nov. 1869, Auffret, [S. 70.1.[illegible], P. 70.387, D. 70.1.341]

§ 1. *Des moyens qui peuvent être proposés en cassation et des pouvoirs de la Cour de cassation.*

1° *Des moyens non justifiés.*

4725. — Comme en toute autre matière, la Cour de cassation n'a pas à se préoccuper d'un moyen non justifié. — Cass. 28 déc. 1864, Périer et Pène, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2003]

4726. — La Cour de cassation ne peut donc examiner un moyen tiré de ce qu'un jugement aurait méconnu l'autorité d'un autre jugement rendu comme le premier en matière d'enregistrement si le jugement dont l'autorité aurait été méconnue n'est pas produit. — Cass., 9 juin 1868, Revals, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2709]

4727. — Le moyen tiré d'une fausse application des règles de la solidarité manque par le fait qui lui sert de base, lorsque le jugement attaqué, tout en condamnant les héritiers mineurs et leur mère tutrice à payer tant un droit de mutation par décès contesté qu'un demi-droit en sus encouru, indique, par l'ensemble de ses mentions, que le droit de mutation est à la charge des mineurs et que le demi-droit en sus est à la charge de la mère tutrice responsable du retard dans la déclaration de succession. — Cass., 8 févr. 1888, de Jocas, [S. 90.1.85, P. 90.1.175, D. 88.1.472]

2° *Des moyens nouveaux.*

4728. — Tous les moyens qui tiennent au fond du droit sont généralement considérés comme étant d'ordre public, et comme pouvant, par conséquent, être invoqués pour la première fois devant la Cour de cassation, parce que la perception des contributions publiques est liée intimement à l'organisation de l'État. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 408. — V. *supra*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2260 et s.

4729. — Il a été souvent jugé, en ce sens, qu'en matière d'impôt, et spécialement d'enregistrement, les moyens opposés sont d'ordre public et peuvent être proposés devant la Cour de cassation, lors même qu'ils ne l'auraient pas été en première instance. — Cass., 9 avr. 1856, Nolé, [S. 56.1.541, P. 56.2.373, D. 56.1.157] (dans l'espèce, il s'agissait d'un moyen tendant à repousser la perception d'un droit); — 20 mai 1863 (Motifs), du Mesnil, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1920-2°; Instr. gén., n. 2274, § 2] — V. dans le même sens, sur le principe : Garnier, *Rép. pér.*, n. 1187; Blanche, conclusions sous Cass., 9 mai 1864, Tamboise, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1888].

4730. — De même, dans une espèce tranchée par Cass., 27 nov. 1872, Crédit foncier de France, [S. 73.1.259, P. 73.640], la partie avait soutenu en première instance que le paiement fait par elle entre les mains des agents de la commune était opposable malgré le défaut de qualité de ces derniers, à l'administration de l'enregistrement, parce que ce paiement était forcé. En cassation elle invoqua un moyen nouveau tiré de ce qu'au contraire les agents de la commune avaient qualité pour recevoir les impôts. Quoique le conseiller fit remarquer que ce moyen était non recevable, la Cour de cassation s'est abstenue de faire aucune allusion à sa nouveauté.

4731. — Dans un arrêt du 9 mai 1864 (Tamboise, S. 64.1.239, P. 64.736), la Cour de cassation a également accueilli, sans se demander s'il était recevable, un moyen nouveau fondé sur ce qu'au lieu d'un droit de mutation immobilière il était dû un droit de mutation mobilière, alors qu'en première instance le débat avait simplement été engagé sur le point de savoir s'il y avait eu mutation. Et l'avocat général constatait que le moyen, quoique nouveau, était recevable (conclusions reproduites dans Garnier, *Rép. pér.*, n. 1888).

4732. — Enfin, il a été jugé explicitement qu'en matière d'impôt les moyens opposés sont d'ordre public, et peuvent être proposés devant la Cour de cassation, lors même qu'ils ne l'auraient pas été en première instance. — Cass., 9 avr. 1856, précité.

4733. — Il est vrai qu'il y a sur ce point beaucoup de décisions en sens contraire; mais plusieurs d'entre elles se justifient par l'idée qu'un moyen mélangé de fait et de droit ne peut, même dans les matières d'ordre public, être porté pour la première fois devant la Cour de cassation.

4734. — Jugé, en effet, que s'il est de règle que les perceptions de l'enregistrement, tenant à l'ordre public, peuvent être, en certains cas, relevées pour la première fois en cassation, c'est sous la double condition que le principe du débat aura au moins été posé devant les juges du fond, et que l'erreur du jugement soit signalée et établie dans des termes et des formes qui permettent de la vérifier et de la reconnaître. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.38, P. 67.57, D. 67.1.64]

4735. — ... Spécialement, que, s'il s'agissait seulement en première instance, de savoir s'il y avait lieu au paiement d'une soulte dans un partage successoral et si, pour éclaircir ce fait, la valeur des immeubles soumis au partage qu'il était nécessaire de connaître, a été soumise à une expertise judiciaire, qui était et devait être muette sur les moyens de déterminer la soulte; si, en vue de cette expertise, l'administration de l'enregistrement, refaisant le partage de la succession au moyen de documents rappelés dans le jugement, a conclu de ces documents que la soulte et le droit en sus pour la soulte immobilière mettaient à la charge des héritiers un supplément de droits déterminé, si ces derniers sans contester ni le chiffre, ni le mode de calcul, ni les documents d'après lesquels la soulte était établie, se sont contentés de soutenir que les experts s'étaient trompés sur la valeur des immeubles et de conclure à ce que le tribunal ordonnât une nouvelle expertise, les héritiers ne peuvent soutenir pour la première fois en cassation que la somme sur laquelle le jugement a fait porter le double droit excède la différence entre l'évaluation des parties et celle des experts, et, d'autre part, que ce même jugement leur fait payer mal à propos un droit de soulte mobilière. — Même arrêt.

4736. — La Cour de cassation paraît avoir encore considéré comme un moyen nouveau non recevable en cassation, le moyen tiré de ce que sur le droit de 2,50 p. 0/0 dû en Guyane sur l'acte constatant la mise en société d'un permis d'exploitation de placers en totalité, il y a lieu d'imputer le droit d'enregistrement perçu en France. — Cass., 14 avr. 1893, Cie des mines d'or de Sinnamary, [S. et P. 94.1.247]

4737. — Jugé même d'une manière générale, qu'une demande ou un moyen qui n'a point été soumis aux premiers juges ne peut former ouverture à cassation. — Cass., 21 avr. 1810, Dauphin, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1813, de Guissaud, [S. et P. chr.]

4738. — Ainsi jugé que des héritiers légitimes poursuivis en paiement de droit de mutation ne sauraient opposer pour la première fois qu'ils ont été évincés par un héritier testamentaire qui s'est fait envoyer en possession des biens, et contre lequel la régie avait même décerné une contrainte pour le paiement des mêmes droits. — Cass., 14 germ. an XI, Baroud-du-Soleil, [S. et P. chr.]

4739. — ... Que la régie est non recevable à se plaindre qu'un tribunal ait eu égard à la preuve qu'il a autorisée contre les faits portés dans le procès-verbal d'un vérificateur, lorsqu'elle n'a pas dénoncé à la Cour de cassation le jugement qui a permis cette preuve. — Cass., 5 mai 1806, Latreuve, [S. et P. chr.]

4740. — ... Que si, devant le tribunal de première instance, la contestation entre la régie et le contribuable avait exclusivement porté sur le point de savoir si un acte contenait deux transmissions passibles de deux droits distincts, l'administration, en reconnaissant devant la Cour de cassation qu'il n'y a qu'une mutation, ainsi que l'avait jugé le tribunal, ne peut soutenir que le droit auquel cette mutation donne ouverture est plus considérable que les droits perçus à raison de deux mutations; que cette insuffisance n'ayant pas été dénoncée au tribunal, la cour ne doit pas s'en occuper. — Cass., 6 janv. 1813, de Guissaud, [S. et P. chr.]

4741. — ... Que la régie ne peut réclamer en cassation un supplément de droits qu'elle n'a point jusqu'alors demandé, sauf à elle à le réclamer ultérieurement, si elle s'y croit encore recevable. — Cass., 16 juin 1824, Hemin et Labatte, [S. et P. chr.]

4742. — ... Que la régie ne peut tirer un moyen de cassation de ce qu'un tribunal a violé un article de loi, en n'ordonnant pas la perception d'un droit en vertu de cet article, si elle

n'en a pas réclamé le paiement devant ce tribunal. — Cass., 26 janv. 1831, Détourbet, [S. 31.1.65, P. chr.]

4743. — ... Que la partie qui a omis de s'opposer à une expertise par le motif qu'il n'y devait pas y avoir, en fait, lieu à l'expertise, qui n'a pas davantage invoqué cette exception dans l'instance en homologation de l'expertise, et qui a ainsi laissé les deux jugements acquérir l'autorité de la chose jugée, ne peut invoquer ce moyen pour la première fois contre le jugement qui, sur une demande en interprétation de la régie, a déclaré la partie redevable des droits sur la différence entre la valeur vénale fixée par l'expertise et le prix de la vente, ce jugement n'étant que la conséquence forcée des deux premiers et s'étant borné à proclamer les effets légaux de l'expertise consommée. — Cass., 8 mai 1854, de la Brousse, [S. 54.1.636, P. 54.2.312, D. 54.1.194]

4744. — ... Que les parties qui ont soutenu devant le tribunal de première instance qu'un acte de société est soumis, non au droit de vente mobilière, mais à un droit fixe, ne peuvent soutenir pour la première fois en cassation que cet acte est soumis au droit proportionnel de 1 p. 0/0; que ce moyen est en effet nouveau. — Cass., 8 juin 1859, Leclerc et Andoussel, [S. 59.1.501, P. 59.915, D. 59.1.311]

4745. — ... Que les parties qui en première instance avaient soutenu qu'un acte est une société et non pas une vente ne peuvent prétendre pour la première fois en cassation que cet acte constitue une association en participation et non pas une société en commandite et que le droit proportionnel reconnu exigible en première instance, n'est dû qu'en partie; que ce moyen étant nouveau, doit être rejeté. — Cass., 20 nov. 1861, Amodru, [S. 62.1.94, P. 62.357, D. 62.1.131]

4746. — ... Que le moyen tiré de ce que la régie ne peut modifier, en cours d'instance, la demande résultant de la contrainte qu'elle a décernée, et réclamer, par exemple, par des conclusions nouvelles, un droit d'obligation, alors que la contrainte avait pour objet la perception d'un droit de cautionnement, ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation; qu'il en est de même du moyen tiré de ce que les conclusions nouvelles auraient été posées après l'expiration du délai de deux années fixé par l'art. 61, L. 22 frim. an VII. — Cass., 24 mars 1862, Guesnier, [S. 62.1.431, P. 62.472, D. 62.1.217]

4747. — ... Que le moyen tiré de ce que la régie a, dans sa contrainte, liquidé d'une manière erronée les droits exigibles ne peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 8 nov. 1864, Anceaux, [S. 65.1.137, P. 65.294, D. 64.1.473]

4748. — ... Que les parties qui ont soutenu en première instance que le droit de transcription a été par erreur perçu sur un acte volontairement présenté par elles à la transcription, ne peuvent prétendre pour la première fois en cassation que le droit ne devait être perçu en tout cas que sur certaines des dispositions de l'acte, ce moyen étant nouveau. — Cass., 10 juill. 1865, Duboys, [S. 65.1.423, P. 65.1274, D. 66.1.15]

4749. — ... Que les parties qui ont soutenu simplement en première instance qu'un droit de transcription n'était pas dû, ne peuvent soutenir en cassation qu'il n'y a pas pour le paiement de ce droit de solidarité entre elles; qu'il y a là un moyen nouveau. — Même arrêt.

4750. — ... Que les parties qui, en première instance ont prétendu que le droit réclamé n'est pas dû soulèvent un moyen nouveau, non recevable, en soutenant devant la Cour de cassation que la régie n'a pas de privilège pour le recouvrement de ce droit. — Cass., 13 mars 1866, Delarue, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2251; Instr. gén., n. 2348, § 8]

4751. — ... Que ne peut être proposée devant la Cour de cassation l'exception de bonne foi qui n'avait pas été soumise aux premiers juges. — Cass., 30 janv. 1867, Roger-Girardère, [S. 67.1.179, P. 67.410, D. 67.1.300]

4752. — ... Que le redevable qui, en première instance, pour repousser une réclamation tendant au paiement des droits de marché sur un marché commercial maintenu en justice par le rejet d'une demande en résiliation, a prétendu que ce rejet ne constitue pas la reconnaissance qui rend exigible le droit proportionnel ne peut soutenir pour la première fois en cassation que le marché, ayant été exécuté pour partie, n'est soumis au droit proportionnel que sur le surplus. — Cass., 12 janv. 1869, Chotard, [S. 69.1.183, P. 69.434, D. 69.1.430] — V. aussi Cass., 26 juill. 1875, Finlay-Campbell et Cie, [S. 75.1.477, P. 75.1198, D. 75.1.462]

4753. — ... Qu'une société qui en première instance a soutenu que des droits supplémentaires réclamés à raison de ce que l'évaluation provisoire d'un marché a été dépassée ne sont pas dus, soit parce que la perception est définitive, soit parce qu'il y a prescription ne peut pour la première fois en cassation invoquer un moyen tiré de ce que l'acte sur lequel les droits sont réclamés n'est pas un véritable marché, mais une participation. — Cass., 18 juill. 1870, Cie parisienne du gaz, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3180] — V. dans le même sens le rapport du conseiller Tardif, sous cet arrêt.

4754. — ... Que lorsque sur une demande en restitution de droits formée par une partie la régie reconnaît que cette réclamation est fondée et se contente d'opposer en compensation une réclamation qu'elle forme contre les parties en paiement d'autres droits sur le même acte (dans l'espèce, les droits dont la restitution était demandée étaient les droits de collocation perçus sur un jugement, et la régie prétendait qu'ils étaient dus sur un jugement antérieur rendu entre les mêmes parties), le tribunal n'a à examiner que la prétention de la régie et que cette dernière n'est pas recevable à mettre en discussion devant la Cour de cassation la question de la légitimité de la demande en restitution, le tribunal ne pouvant être accusé d'avoir négligé un côté de la question et de n'avoir pas statué sur cette légitimité qui ne lui était pas soumise. — Cass., 3 août 1870, Pressac, [D. 71.1.85] — V. dans le même sens le rapport du conseiller Tardif, sous cet arrêt.

4755. — ... Que ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation le moyen consistant à soumettre un acte de société à de nouvelles appréciations. — Cass., 15 févr. 1888, Moitessier, [S. 90.1.35, P. 90.1.57, D. 88.1.421]

4756. — ... Que le moyen résultant de ce que l'assiette d'un droit proportionnel a été erronément établie par la régie ne peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 28 janv. 1895, Vve Mabille, [S. et P. 96.1.417, D. 95.1.363]

4757. — ... Qu'à supposer que la nullité d'une société constituée par actions soit un obstacle à l'exigibilité du droit de mutation par décès sur des actions de cette société dépendant d'une succession ouverte en France, le moyen tiré de cette nullité ne peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 23 déc. 1895, Favier, [S. et P. 96.1.533, D. 96.1.523]

4758. — ... Que le recours en cassation fondé sur le défaut de reconnaissance de la signature de la partie condamnée à payer des droits d'enregistrement n'est pas recevable si ce moyen n'a pas été formulé devant les premiers juges. — Cass., 28 mars 1810, Despagnac, [S. et P. chr.]

4759. — ... Que le moyen, tiré de ce qu'un acte fait partie de la catégorie de ceux dont une loi spéciale soumet l'enregistrement au droit fixe de 3 fr. et qu'il exempte ainsi du droit proportionnel, constitue, si les conclusions des parties ne présentent aucune indication permettant de l'apprécier, un moyen nouveau qui ne saurait être présenté pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 26 juill. 1899 (1er arrêt), Falgairolle, Prat et Giraud, [S. et P. 99.1.149, et la note de M. Wahl]

4760. — A supposer qu'en matière d'enregistrement les moyens nouveaux ne puissent pas être invoqués devant la Cour de cassation, il est cependant permis à une partie qui a soutenu devant le tribunal de première instance qu'il n'y avait lieu à aucune perception de droit, de prétendre devant la Cour de cassation qu'aucun droit de mutation à titre gratuit n'était dû par elle; car le dernier moyen était implicitement compris dans le premier. — Cass., 9 avr. 1856, Nolé, [S. 56.1.541, P. 56.2.489, D. [illegible]]

4761. — En tout cas, les parties qui ont engagé entre elles une instance ne peuvent pour la première fois en cassation soulever un moyen relatif à la charge des droits d'enregistrement. — Cass., 13 févr. 1872 (Motifs), Lafontaine et Lagard, [S. 72.1.17, P. 72.25]

4762. — Les moyens nouveaux qui tiennent à la régularité des actes ou à la procédure ne sont pas non plus recevables devant la Cour de cassation. — Cass., 20 mai 1863, du Mesnil, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1920-2°; Instr. gén., n. 2274, § 2; *J. Enr.*, n. [illegible]; *J. des n.*, n. [illegible]; *Rép. not.*, n. [illegible]; Sol.,

Conclusions de l'avocat général Blanche, sous Cass., 9 mai 1864, Tamboise, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1804; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 407.

4763. — Ainsi, les moyens relatifs aux nullités d'exploit, ne peuvent être invoqués pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 6 juill. 1825, [Instr. gén., n. 1537, § 155]

4764. — Jugé, de même, que le moyen nouveau tiré de ce que les experts ont adopté, pour estimer des biens vendus, un moyen illégal et de ce que, en conséquence, les frais afférents à l'emploi de ce moyen ne peuvent tomber à la charge de la partie qui a succombé s'applique à une question de frais et de procédure, et, par suite, n'est pas recevable. — Cass., 20 mai 1863, précité.

4765. — ... Qu'en cas de requête civile la renonciation du demandeur au prétendu droit de plaidoirie orale ne lui permet pas d'élever, devant la Cour de cassation, le grief tiré de ce que, devant le tribunal de première instance, on a suivi la procédure spéciale établie par la loi du 22 frim. an VII, art. 65, et la loi du 27 vent. an IX, art. 17. — Cass., 2 janv. 1884, Theillier et consorts, [S. 85.1.181, P. 85.1.414, D. 84.1.347]

4766. — ... Que lorsque, devant les premiers juges, les parties ont défendu à la demande reconventionnelle ou additionnelle faite par la régie sans contrainte spéciale, elles sont non recevables à invoquer ce moyen de forme devant la Cour de cassation. — Cass., 18 janv. 1881, Jouteux, [S. 81.1.181, P. 81.1.413, D. 81.1.361]; — 8 mai 1882, Crédit lyonnais, [S. 84.1.37, P. 84.1.59, D. 82.1.425]

4767. — ... Que le tiers assigné en garantie dans l'instance en matière d'enregistrement, qui accepte ce mode de procéder, est irrecevable à invoquer, devant la Cour de cassation, le défaut de défense orale. — Cass., 18 janv. 1881, précité.

4768. — ... Que la régie ne peut invoquer, pour la première fois en cassation, la nullité tirée de ce qu'un redevable, en attaquant une contrainte décernée contre lui, n'a pas suivi la marche prescrite par l'art. 64, L. 22 frim. an VII, c'est-à-dire formé opposition et donné assignation à jour fixe. — Cass., 19 flor. an XII, Lafon, [S. et P. chr.]

4769. — On admet aussi que le moyen tiré de la prescription ne peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 19 janv. 1824, [Instr. gén., n. 1537, § 156]; — 23 nov. 1825, [Instr. gén., n. 1537, § 156]

4770. — Jugé, en ce sens, que l'exception tirée de la prescription biennale ne peut être opposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 17 mars 1896, Guéroult, [S. et P. 97.1.102, D. 97.1.22]

4771. — ... Que la prescription de deux ans relative aux amendes en matière de contravention aux lois sur le timbre, ne peut être opposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 12 août 1856, Cie l'*Union-Riveraine*, [S. 57.1.279, P. 56.2.603, D. 56.1.362]

4772. — ... Que lorsqu'à la demande en validité d'une saisie-arrêt formée par l'administration de l'enregistrement pour obtenir paiement de droits de mutation par décès, des syndics de la faillite du défunt ont opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que la régie ne pouvait agir sur des valeurs appartenant à la masse des créanciers du failli, et subsidiairement ont soutenu que les sommes ne faisaient pas partie de la succession, ils ne peuvent alléguer devant la Cour de cassation que les sommes sur lesquelles a été pratiquée la saisie-arrêt étant sorties des mains des héritiers, le privilège du Trésor pour le recouvrement des droits de mutation par décès s'est éteint; que ce moyen, n'ayant pas été soumis aux juges du fond, ne peut, pour la première fois, être proposé devant la Cour de cassation. — Cass., 28 juill. 1851, Faillite Hallette, [S. 51.1.761, P. 51.2.129, D. 51.1.231]

4773. — ... Qu'est nouveau devant la Cour de cassation le moyen tiré de ce que la prescription annale, édictée en matière de contributions directes, est applicable au recouvrement de la taxe sur le revenu, alors que les parties avaient, devant les juges du fond, invoqué la prescription biennale relative aux omissions et insuffisances de perception. — Cass., 26 oct. 1892, Schneider et Cie, [S. et P. 93.1.321]

4774. — En tout cas, le moyen tiré de la violation de l'art. 11, L. 22 frim. an VII, relatif à la perception des droits sur les dispositions indépendantes contenues dans un même acte, n'est pas nouveau et peut être, en conséquence, proposé par la régie devant la Cour de cassation, lorsque la régie a poursuivi en première instance le paiement du droit de 1 p. 0/0, sur l'allocation attribuée à un gérant dans un acte de société, en s'appuyant, d'une part, sur ce que cette allocation constituait un forfait, et d'autre part, sur ce que la clause qui le consacrait devait être considérée comme une disposition indépendante tombant sous l'application de l'art. 11, précité. — Cass., 25 juin 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7431]

4775. — De même, la régie, en attaquant un jugement qui a ordonné la restitution de la totalité du droit de mutation perçu sur un acte constatant l'abandon à une femme renonçante de biens de la communauté, en paiement de ses reprises, peut soutenir subsidiairement pour la première fois devant la Cour de cassation que ce droit aurait dû être retenu au moins sur la valeur des biens abandonnés excédant les reprises; ce moyen subsidiaire de cassation était, en effet, implicitement compris dans le moyen général de défense opposé devant le tribunal à la restitution de la totalité du droit. — Cass., 10 juill. 1855, Enregistrement, [D. 55.1.251]

3° Pouvoirs de fait de la Cour de cassation.

4776. — En matière d'enregistrement, et sans qu'aucun texte le décide ainsi, il est admis que la Cour de cassation a, contrairement au droit commun, la faculté de réviser les appréciations des juges du fait. On a donné de cette règle divers motifs : 1° l'appel n'existant pas en matière d'enregistrement (V. *suprà*, n. 4665), la Cour de cassation est à la fois juge d'appel et juge de cassation; 2° en réalité, toute erreur d'appréciation sur la nature d'un contrat est, s'il s'agit de déterminer cette nature pour la perception des droits d'enregistrement, une erreur de droit, puisqu'elle aboutit à appliquer faussement un texte de la loi fiscale, alors qu'un autre texte devait être appliqué; 3° la solution contraire permettrait aux tribunaux de refuser, sous prétexte d'apprécier les faits, l'application de la loi fiscale lorsqu'elle leur paraîtrait injuste.

4777. — On trouve l'application du second motif donné spécialement dans un rapport de M. Tardif, portant que si la Cour de cassation peut entrer dans l'examen des actes et contrats pour en rechercher les caractères légaux c'est « parce qu'il s'agit toujours d'une violation d'un texte de loi lorsqu'une fausse interprétation tend à les soustraire à l'exigence du droit auquel ils sont soumis. » — Rapport du conseiller Tardif, sous Cass., 30 nov. 1868, Poulet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2832]

4778. — Quelquefois la Cour de cassation s'appuie sur ce que « comme il s'agit d'enregistrement, c'est-à-dire d'une matière d'ordre public, puisqu'elle intéresse la fixité et la régularité de l'impôt, l'appréciation des juges, à la différence des matières ordinaires, est soumise à la censure de la Cour de cassation ». — Cass., 24 mars 1846, de Verdière, [S. 46.1.317, P. 46.2.510, D. 46.1.321]

4779. — Jugé également, en ce sens, que lorsqu'il s'agit de la perception des droits d'enregistrement, soit que l'administration ait fait prononcer en sa faveur une allocation qui n'était pas due, soit que le redevable ait été affranchi à tort d'un droit qui lui était justement demandé, la décision rendue implique la violation d'une loi fiscale; que dès lors les appréciations de faits et conventions exprimés dans les jugements frappés de pourvoi sont susceptibles de révision par la Cour de cassation; il lui appartient surtout d'exercer cette attribution dans les questions relatives à l'impôt, qui intéressent essentiellement l'ordre public. — Cass., 21 févr. 1854, Fourchon, [S. 54.1.359, P. 54.1.429, D. 54.1.124]

4780. — La Cour de cassation peut donc examiner si les présomptions judiciaires écartées par le juge doivent être admises ou réciproquement. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1864, n. 1841, p. 44.

4781. — Décidé également que l'interprétation des conventions et la détermination de leurs conséquences par les tribunaux, au point de vue de l'application des lois sur l'enregistrement, demeurent toujours soumises au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 19 mai 1868, Lainé et Babé, [S. 68.1.345, P. 68.905, D. 68.1.305]

4782. — ... Qu'en matière d'enregistrement, la Cour de cassation n'est pas liée par l'appréciation des conventions des parties, faite par les juges du fond. — Cass., 28 janv. 1873, Motifs), Ville de Paris, [S. 73.1.227, P. 73.538, D. 73.1.307]

4783. — ... Que la Cour de cassation a, pour fixer le véritable caractère des conventions et les conséquences légales qui y

sont attachées, spécialement au point de vue de l'application des lois sur l'enregistrement, un droit de contrôle, dont l'exercice ne saurait être paralysé ni par les qualifications données à ces conventions par les parties, ni par les appréciations des tribunaux. — Cass., 14 févr. 1870, Tamboise, [S. 70.1.136, P. 70.307, D. 70.1.394] — ... Que, spécialement, il lui appartient d'apprécier et de décider, même contrairement à la solution des juges du fait, si des valeurs possédées en commun par des associés dépendent ou non de la société et, par suite, si la transmission entre les associés de ces valeurs est passible du droit de cession d'actions sur le reliquat net formant l'intérêt cédé, ou bien du droit ordinaire de mutation à calculer, selon la nature des biens, sur le prix et les charges. — Même arrêt.

4784. — ... Que lorsqu'à l'appui d'une réclamation des droits simples et en sus dus sur un acte qui aurait été produit devant un tribunal de commerce et qui n'aurait pas été enregistré, l'administration produit un certificat du greffier du tribunal de commerce attestant ce fait, une constatation de ce genre peut, eu égard à la matière, être contrôlée par la Cour de cassation. — Cass., 21 avr. 1863, Syndic Batailler, Chevalier et Guillemard, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1779.

4785. — ... Que s'il appartient aux juges d'apprécier la valeur de titres dépendant d'une succession, il appartient aussi à la Cour de cassation de vérifier les bases de la décision et de casser le jugement en raison de ce que le tribunal s'en est tenu sur ce point à des allégations sans précision, à de simples probabilités et à des affirmations qui ne reposent sur aucune preuve. — Cass., 10 févr. 1864, Paulin, [S. 64.1.135, P. 64.355, D. 64.1.84]

4786. — Jugé, cependant, que les tribunaux étant maîtres d'apprécier les faits et les actes, il n'y a pas lieu de casser un jugement qui, après avoir déclaré invraisemblable une transmission dont la régie argumente, refuse de lui appliquer la loi. — Cass., 11 nov. 1809, Revel, [S. et P. chr.]

4787. — ... Qu'il appartient aux juges d'apprécier les énonciations renfermées dans un acte et de décider, par exemple, si elles établissent l'existence par écrit d'un bail qualifié verbal pour échapper à la formalité de l'enregistrement. — Cass., 18 janv. 1871, Duval, [S. 71.1.84, P. 71.217, D. 71.1.18]

4788. — ... Qu'un tribunal, pour apprécier si un bail qualifié de verbal est en réalité écrit, tient justement compte des énonciations contenues dans un acte qui lui est soumis. — Même arrêt.

4789. — ... Que la règle de la souveraineté des décisions des cours et tribunaux sur les points de fait est générale et s'applique par conséquent, aux matières fiscales aussi bien qu'aux autres matières. — Cour supr. de justice de Luxembourg (Cass.), 26 avr. 1895, [*Pasicr. belge*, 96.4.14] — ... Spécialement, en ce qui concerne la recherche de l'intention du testateur. — Même arrêt.

4790. — ... Mais qu'en matière d'enregistrement, la Cour de cassation a le droit de réviser l'interprétation des juges du fond en ce qui concerne le caractère et les effets légaux d'un acte. — Même arrêt. — ... Spécialement d'un testament. — Même arrêt.

4791. — ... Que bien que la Cour de cassation ait le droit, en matière d'enregistrement, de réviser l'appréciation des actes pour leur conserver leur vrai caractère, elle ne doit cependant s'y livrer qu'autant que l'appréciation des premiers juges est en contradiction avec les règles légales d'interprétation et présente une contravention à la loi. — Cass., 7 janv. 1835, Roccaserra, [S. 35.1.540, P. chr.]

4792. — ... Que, si, en matière d'enregistrement la Cour de cassation n'est pas liée par les interprétations des juges du fond, elle ne les révise qu'autant qu'ils ont fait une fausse appréciation des faits et documents de la cause. — Cass., 29 juin 1887, Fornier, [S. 89.1.37, P. 89.1.60, D. 88.1.270], — 24 déc. 1894, Société cotonnière de l'Est, [S. et P. 95.1.365, D. 95.1.210]

4793. — Souvent, par application de ce principe, la Cour de cassation statue en ces termes : « attendu que si, en matière d'enregistrement, la Cour de cassation n'est pas liée par les appréciations du juge, il n'est nullement établi dans l'espèce que le juge du fait ait mal apprécié les faits et les documents de la cause. » — Cass., 10 mars 1868, Coste, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2623]

4794. — Elle dit aussi que « si en matière d'enregistrement, l'interprétation des actes n'est pas souveraine et peut être révisée par la Cour de cassation, il n'est produit par le demandeur aucune raison de nature à faire penser que l'interprétation adoptée par le tribunal ne serait pas exacte ». — Cass., 30 juill. 1868, Princesse de Monaco, [D. 68.5.776]

4795. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un tribunal a reconnu qu'un prétendu bail est une vente, ses constatations doivent être acceptées, s'il n'est pas établi qu'il ait mal apprécié la convention. — Cass., 28 janv. 1873, Ville de Paris, [S. 73.1.227, P. 73.538, D. 73.1.307]

4796. — ... Que la Cour de cassation peut déclarer, conformément à la décision du tribunal de première instance, que les extensions données aux opérations d'une société, en dehors des dispositions statutaires, ont eu pour résultat de changer complètement l'objet de la société, d'en entraîner la dissolution, et de modifier, par suite, les bases de la perception de l'impôt. — Cass., 29 juill. 1890, Société des mines de Pont-Péan, [S. 91.1.183, P. 91.1.418]

4797. — ... Que bien qu'en matière d'enregistrement, la Cour de cassation ne soit pas liée par les appréciations des juges du fait, le jugement qui, par appréciation de l'intention des parties, décide que l'acte sous seing privé portant vente d'immeubles qui stipule que la vente sera réalisée par acte authentique dans un délai déterminé, ne renferme pas une vente pure et simple, mais une vente sous condition suspensive ne donnant pas ouverture au droit proportionnel ne saurait être cassé, alors qu'il n'est pas établi que le tribunal ait inexactement interprété la convention litigieuse. — Cass., 20 juill. 1896, Malpas-Bocassin, [S. et P. 97.1.149, D. 97.1.242]

4798. — Il est arrivé qu'une même clause, dans une même espèce, a été interprétée de deux manières différentes, parce que la Cour de cassation se réserve de réviser l'interprétation des juges du fond en matière fiscale et ne se reconnaît pas le même droit en matière ordinaire. Ainsi, dans une affaire où il avait été jugé, en ce qui concerne le paiement des droits de mutation par décès, que des biens déclarés par le légataire commun dépendant de la communauté entre le défunt et sa femme, étaient des propres (Cass., 17 nov. 1890, de Yrigoyen, S. 91.1.275, P. 91.1.651, D. 91.1.477), le légataire qui, vis-à-vis de l'époux survivant a voulu tirer parti de l'arrêt rendu, a été débouté de sa prétention, la Cour de cassation ayant jugé souveraine la décision des juges du fond qui, dans ce débat, avaient considéré les immeubles comme communs. — Cass., 9 févr. 1897, de Yrigoyen, [S. et P. 97.1.165, D. 97.1.147[

§ 7. *Jusqu'à quel délai les moyens peuvent être proposés.*

4799. — Nous faisons connaître *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 69 et s., quels sont les droits et les devoirs du demandeur au pourvoi relativement à l'indication des moyens de cassation. Ces principes reçoivent ici leur application.

4800. — Jugé que la partie qui s'est pourvue en cassation dans le délai fixé par la loi peut, même après ce délai, ajouter dans un mémoire ampliatif, de nouveaux moyens à ceux qui sont exposés dans son premier mémoire. — Cass., 4 août 1818, Gauthier, [S. et P. chr.]

4801. — ... Spécialement, que les parties, après avoir soutenu dans leur requête sommaire que le jugement avait fait une fausse liquidation des droits, peuvent dans le mémoire ampliatif ajouter que le jugement a eu tort de déclarer prescrite leur action en restitution. — Cass., 25 juin 1873, Petit et Cie, [S. 74.1.37, P. 74.59, D. 74.1.30]

4802. — Mais il n'y a pas lieu de statuer sur le moyen formulé par une requête déposée au greffe de la Cour de cassation, seulement après les conclusions du ministère public, et alors que le délibéré était commencé. — Cass., 6 mai 1857, de Berny, [D. 57.1.298]

4803. — De même, la Cour de cassation n'a pas à statuer sur l'action en garantie du vendeur contre l'acquéreur, au sujet de droits d'enregistrement, s'il n'a pas été formé de pourvoi contre cette partie du jugement. — Cass., 4 août 1859, Delaroche-Dubouscat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1222]

§ 8. *Des productions en cassation.*

4804. — La Cour de cassation décide qu'en matière d'enregistrement, comme en toute autre, les plaideurs doivent produire devant la Cour de cassation les pièces destinées à justifier les [illegible] productions [illegible] Cour de cassation, V. *supra*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 104 et s.

[**4805.** — Jugé en effet qu'en matière d'enregistrement, il appartient à la Cour de cassation de vérifier si la décision attaquée a donné aux actes et pièces invoqués par une partie leur caractère légal, susceptible de justifier la perception de l'impôt; que la Cour de cassation ne saurait exercer son contrôle, en l'absence de production, par cette partie, des documents sur lesquels le pourvoi s'appuie, et dont le jugement attaqué aurait mal apprécié la nature juridique; spécialement que, si le demandeur en cassation a, par sa faute, encouru la forclusion de produire les pièces dont il voudrait se prévaloir à cet effet devant la Cour de cassation (dans l'espèce, pour avoir laissé écouler un délai de deux mois après la signification du mémoire produit par la régie défenderesse devant la chambre civile, sans déposer au greffe de la Cour de cassation les pièces à l'appui du pourvoi), il ne peut fonder sur ces pièces, qui restent inconnues de la cour, un moyen de cassation. — Cass., 8 févr. 1893, Geze, [S. et P. 93.1.385, P. 93.1.409] — Les termes de cet arrêt pourraient faire croire que la partie qui fait appel au contrôle de la Cour de cassation en matière d'enregistrement doit produire des documents nouveaux susceptibles de contredire l'appréciation des premiers juges, mais la Cour de cassation n'a évidemment pas voulu soumettre à cette condition son droit de contrôle, jugé jusqu'alors absolu; elle a simplement entendu indiquer qu'en fait l'appréciation du tribunal paraissait exacte, et ne pouvait céder que devant des documents probants apportés par le demandeur en cassation. — V. les observations de M. Wahl, sous Cass., 8 févr. 1893, [S. et P. 93.1.385]

4806. — Il est même admis que les parties ne peuvent produire devant la Cour de cassation des pièces nouvelles qui n'auraient pas été soumises au juge du fond. — V. *suprà* v° *Cassation* (mat. civ.), n. 174. — Il a été jugé, à cet égard, que les parties qui ont soutenu en première instance, sans justifier leur assertion, que dans le cours d'une procédure en expertise dirigée contre une société dont elles faisaient partie, cette société s'est dissoute et que, par suite, la procédure devait continuer contre elles, ne peuvent produire pour la première fois devant la Cour de cassation des actes pour établir l'exactitude de leur allégation, car ces actes ne peuvent infirmer les constatations faites souverainement par les juges du fond. — Cass., 25 nov. 1868, Bonnard et Vanel, [D. 69.5.157]

4807. — ... Qu'on ne peut exciper, devant la Cour de cassation, d'un acte dont il n'a point été fait usage devant les premiers juges. — Cass., 29 avr. 1818, Archambaud, [S. et P. chr.] — ... Spécialement que des héritiers ne sont pas recevables à invoquer la prescription des droits de mutation par décès réclamés par l'administration en excipant devant la Cour de cassation d'un inventaire qui n'a pas été produit devant le tribunal. — Même arrêt.

4808. — Par application de l'art. 5, tit. 1, du règlement de 1738, la partie qui n'a pas remis sa production au greffe de la Cour de cassation dans les deux mois à compter du jour de la signification de l'acte de produit de l'autre partie contenant sommation de produire est de plein droit forclose de produire en vertu de ladite sommation. — Cass., 22 juill. 1872, Bizouard, [Garnier, *Rép. per.*, n. 3509]

§ 9. *Des dépens.*

4809. — Lorsqu'à la suite du pourvoi de l'administration, le jugement déféré à la Cour de cassation est cassé, et que les frais de l'instance sont mis par l'arrêt de cassation à la charge du défendeur, celui-ci ne peut en refuser ni en différer le paiement. — Trib. Saint-Julien, 9 nov. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5858] — Trib. Auch, 24 juill. 1884, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6409] — ... Sous le prétexte, par exemple, que le tribunal de renvoi n'a pas encore statué sur le fond. — Trib. Auch, 24 juill. 1884, précité.

4810. — La disposition de l'art. 65, L. 22 frim. an VII, qui porte que, dans les instances en matière d'enregistrement, il n'y a d'autres frais à supporter pour la partie qui succombe que ceux de timbre des significations, et du droit d'enregistrement du jugement, n'est point applicable à l'affaire portée en cassation. — Liège, 11 janv. 1829, N..., [P. chr.]

Section V.

De la tierce-opposition.

4811. — L'administration de l'enregistrement a le droit de recourir par voie de tierce-opposition contre un jugement rendu entre parties et qui lui porte préjudice. — Cass., 23 juin 1807, Leroy, [P. chr.]

4812. — Réciproquement les tiers intéressés peuvent former une tierce-opposition contre le jugement rendu entre l'administration de l'enregistrement et un redevable.

4813. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un jugement a déclaré qu'une mutation secrète a eu lieu au profit d'un individu, le précédent propriétaire peut former tierce-opposition à ce jugement pour faire cesser une saisie-brandon pratiquée sur l'immeuble en litige. — Cass., 13 févr. 1815, Ducayla, [S. et P. chr.]

4814. — Mais lorsqu'un jugement rendu dans une instance entre l'acquéreur d'un immeuble et l'administration de l'enregistrement, au sujet des droits d'enregistrement d'une vente, a condamné le vendeur au paiement de ces droits bien qu'il n'ait pas été assigné et n'ait pas paru à l'instance, le vendeur ne peut former tierce-opposition contre le jugement, et le recours en cassation est la seule voie légale qui soit ouverte. — Cass., 29 nov. 1869, Auffret, [S. 70.1.165, P. 70.387, D. 70.1.341]

Section VI.

De la requête civile.

4815. — La voie de la requête civile est ouverte contre les jugements rendus en matière d'enregistrement, comme contre tous autres jugements. — Cass., 14 mai 1811, Vanovervelt, [S. et P. chr.] — ... Notamment lorsque le jugement a statué sur choses non demandées — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3409 et s.

4816. — Ainsi, il y a lieu à requête civile contre un jugement qui ordonne une restitution de droits non demandée par la partie. — Cass., 11 déc. 1820, [*J. Enreg.*, n. 6917]

4817. — La condamnation *ultra petita* ouvrant, d'après le droit commun, la voie de la requête civile, à l'exclusion du pourvoi en cassation, il a été décidé que la requête civile est seule autorisée dans le cas d'allocation par le jugement d'intérêts moratoires des droits dont la perception est demandée. — Cass., 11 juin 1810, [Instr. gén., n. 1537, § 138] — V. *suprà*, n. 4533 et s.

4818. — De même en est-il pour omission de statuer. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3369 et s. — Ainsi, lorsque la régie a formé une demande principale et une demande subsidiaire, et que le tribunal n'a statué que sur cette dernière, la régie peut recourir à la requête civile pour faire compléter le jugement. — Sol. rég., 19 août 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 323]

4819. — L'exigibilité des droits simples et en sus dus sur la différence entre la valeur vénale d'un immeuble vendu, telle qu'elle est établie par l'expertise, et le prix fixé dans l'acte de vente, étant la conséquence forcée de l'homologation du rapport des experts et de la condamnation de l'acquéreur aux frais, il y a lieu pour la régie si le jugement ne prononce pas d'une manière assez explicite la condamnation des parties au paiement des droits, de recourir, non à la voie de la requête civile, mais à une simple demande en interprétation, devant le tribunal lui-même, pour faire préciser ce qu'il pouvait y avoir d'incomplet dans la rédaction de ce jugement; il n'y a pas, en effet, omission de décision sur un chef de conclusions (C. proc. civ., art. 480). — Cass., 8 mai 1854, de la Brousse, [S. 54.1.636, P. 54.2.312, D. 54.1.194]

4820. — Les directeurs ne peuvent recourir à la requête civile que d'après un ordre spécial de l'administration (Instr. gén., 25 oct. 1812, 606, § 2, n. 10).

4821. — D'après l'opinion générale, la procédure de la requête civile en matière d'enregistrement est soumise aux formes du droit commun et non pas aux formes spéciales édictées pour la procédure de l'enregistrement; il ne s'agit plus, en effet, dans la requête civile, de la perception d'un droit, mais du droit qu'ont les parties d'user de tous les moyens admis par la loi pour faire tomber une sentence injuste (*J. Enreg.*, n. 2249). Toutefois, cette considération ne s'applique qu'à l'action sur le rescindant. Au contraire, dans l'action sur le rescisoire, la perception du droit est discutée à nouveau; il y a donc lieu de revenir à la procédure édictée en matière d'enregistrement (Mêmes autorités). Cependant on a prétendu que cette distinction est inexacte et que l'instance tout entière est soumise aux formes de la loi du 22 frim. an VII (Naquet, t. 3, n. 1325). Mais on

s'est contenté, pour soutenir cette opinion, de dire que la distinction proposée est trop subtile et que le rescindant, étant un moyen d'arriver au rescisoire, est soumis aux mêmes règles de procédure que le rescisoire. Il serait tout aussi juste de soutenir que le rescisoire, étant la suite du rescindant, doit être soumis, comme lui, aux formes prescrites par le Code de procédure. La vérité est que, les deux instances étant différentes, quoiqu'elles concourent à un but commun, chacune d'elles est soumise aux formes établies pour elle; c'est pourquoi le Code de procédure est applicable au rescindant, et la loi du 22 frim. an VII au rescisoire.

4822. — Jugé, dans le premier sens, qu'en pareil cas, il y a lieu à la consultation de trois avocats. — Cass., 30 août 1809, Deflorenne, [S. et P. chr.]

4823. — ... Que la plaidoirie est admise dans une instance sur requête civile engagée avec la régie de l'enregistrement. — Même arrêt.

4824. — Jugé, au contraire, que l'instance sur requête civile doit être suivie dans la même forme que celle suivie pour le jugement attaqué, c'est-à-dire sans plaidoiries. — Cass., 11 juill. 1822, Daguin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 4178 et s.

4825. — ... Que dans les instances en matière d'enregistrement, la requête civile doit être instruite en la forme tracée par l'art. 65, L. 22 frim. an VII, et par l'art. 17, L. 27 vent. an XI. — Trib. Valenciennes, 2 juin 1880 [illegible] — Cass., 2 janv. 1884, Theillier et consorts, [S. 85.1.181, P. 85.1.414, D. 84.1.347]

4826. — En tout cas la renonciation des demandeurs en requête civile à se prévaloir du prétendu droit de plaidoirie orale est un acquiescement qui ne leur permet plus d'élever devant la Cour de cassation un grief contre la procédure spéciale suivie devant le tribunal.

4827. — Lorsque dans les motifs énoncés à l'appui d'une requête civile, les demandeurs ont prétendu incidemment que la plaidoirie était admise, même dans les instances de cette nature où l'administration est partie, mais que, loin de faire de cette prétention l'objet d'une conclusion expresse, ils ont au contraire déclaré que ce point accessoire leur était indifférent et ont renoncé ainsi à procéder autrement que par mémoires respectivement signifiés, le tribunal n'a pas à s'expliquer sur cette question, dont il n'a pas été saisi. — Cass., 2 janv. 1884, précité.

CHAPITRE XXII.

DE L'EXPERTISE.

4828. — L'expertise en matière d'enregistrement diffère par beaucoup de points de l'expertise du droit commun. En principe, ce sont les textes spéciaux de la loi de frimaire qui doivent être appliqués. Décidé, à cet égard, qu'en matière d'enregistrement, le mode d'expertise ne peut être que celui spécialement prévu par les art. 17 et 18, L. 22 frim. an VII, à l'exclusion de l'expertise de droit commun. — Cass., 21 juin 1869, Delcaire, [S. 69.1.387, P. 69.949, D. 69.1.429] — Dans l'espèce, il s'agissait de l'expertise ordonnée pour déterminer la valeur des constructions comprises dans un échange d'immeubles et que l'un des échangistes s'engageait à faire, sur le terrain qu'il livrait.

4829. — Mais, par application d'un principe déjà signalé, c'est au Code de procédure qu'il faut recourir pour déterminer les formes de l'expertise toutes les fois que la loi fiscale est muette. — Cass., 15 févr. 1899 (sol. implic.), Dasset et Tiessé-Dieutegard, [S. et P. 99.1.371, D. 99.1.142] — V. *suprà*, n. 3[illegible].

Section I.

Des cas dans lesquels l'expertise est admise.

§ 1. *Mutations d'immeubles à titre onéreux.*

4830. — L'art. 17, L. 22 frim. an VII, autorise l'expertise « si le prix énoncé dans un acte translatif de propriété à titre onéreux, paraît inférieur à la valeur vénale des biens transmis à l'époque de l'aliénation. »

4831. — Il ne s'agit ici que des mutations amiables et volontaires. La règle [illegible] le droit de requérir l'expertise d'un immeuble vendu judiciairement bien que le prix de l'adjudication paraisse inférieur à la valeur vénale de l'immeuble; car l'art. 17 ne désigne pas les actes judiciaires; il ne parle que des actes et contrats à titre onéreux énonçant le prix de l'immeuble et ces expressions démontrent que la loi n'a en vue que les actes volontaires dans lesquels les parties ont stipulé entre elles les conditions et le prix de la transmission, et non les ventes judiciaires dans lesquelles les conditions et le prix sont fixés par un jugement; on doit tirer les mêmes conséquences des mots *contrat* et *acquéreur* dont se sert l'art. 18. D'ailleurs, quand la loi du 22 frim. an VII a voulu comprendre dans la même disposition les actes civils et judiciaires, elle les a énoncés nominativement et distinctement, comme elle l'a fait dans les art. 15, 16 et 20. Il faut ajouter que la loi du 25 vent. an IX, en imposant, dans le cas d'expertise, la peine du double droit sur le supplément d'estimation, montre qu'elle ne s'est occupée que des actes volontaires; en effet, le double droit ne peut être que la peine d'une dissimulation qui est bien susceptible de se produire dans les contrats volontaires, mais ne saurait exister dans les actes judiciaires; un jugement d'adjudication, avec toutes les garanties qui l'environnent, présente la véritable valeur de l'immeuble pour la perception du droit. — Cass., 26 nov. 1850, Charbaillé, [S. 51.1.30, P. 51.1.111, D. 50.1.342] — Trib. Bagnères, 11 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 13061] — Trib. Limoux, 16 août 1841, [*J. des not.*, n. 11221] — Trib. Arras, 31 août 1842, [*J. des not.*, n. 11529] — Trib. Saint-Girons, 7 déc. 1849, Dupin, [D. 53.3.8] — Trib. Seine, 24 oct. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 15551] — Cass. req., 17 juill. 1851, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 38] — *Contra*, Trib. Seine, 27 nov. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9254] — Trib. Verdun, 27 août 1841, [*J. Enreg.*, n. 13239, § 1] — Trib. Seine, 28 févr. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13501] — Trib. Mantes, 29 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 14011, § 1] — Trib. Villeneuve-sur-Lot, 23 févr. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14073, Garnier, *Rép. pér.*, v° *Expertise*, n. 33]

4832. — Mais quoique la valeur d'immeubles adjugés judiciairement, ne puisse être contrôlée par la voie de l'expertise, l'adjudication sur licitation prononcée en justice, au profit d'un bailleur, du sol lui appartenant et des constructions élevées sur ce sol par le locataire, et appartenant à ce dernier, peut donner lieu à l'expertise, non pas sur la valeur absolue des constructions, mais sur leur valeur relative par rapport au prix fixé par l'adjudication. — Trib. Seine, 19 juin 1889, Garnier, *Rép. pér.*, n. 7[illegible]

4833. — De même, lorsqu'un immeuble appartenant à une personne pour le sol et à une autre personne pour la superficie, a fait l'objet au profit de l'une de ces personnes (dans l'espèce, le propriétaire du terrain), d'une adjudication en justice faite pour un prix unique, et que la détermination de la portion du prix applicable à l'immeuble acquis, résulte d'une déclaration des parties ou de leur mandataire, cette déclaration peut être contrôlée par l'expertise; en réalité, le prix a été, en pareil cas, fixé par la volonté des parties et l'autorité judiciaire n'est intervenue que pour constater l'existence de la convention. — Trib. Seine, 22 juill. 1893, [illegible], Garnier, *Rép. pér.*, n. 8[illegible]

4834. — La règle d'après laquelle le prix d'une adjudication faite en justice ne saurait donner lieu à expertise ne doit pas être étendue non plus au cas où, le prix ayant été fixé par la libre convention des parties, l'autorité judiciaire n'est intervenue que pour constater l'existence de cette convention et non pour assurer la vente de l'immeuble à sa véritable valeur; car la vente n'en reste pas moins volontaire et cesse de présenter les garanties de l'adjudication en justice. — Trib. Seine, 19 juill. 1889, Rente foncière, [*J. Enreg.*, n. 23360; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7358]

4835. — On ne peut [illegible] le droit de soumettre à l'expertise le prix d'une adjudication faite devant un notaire ou devant une chambre de notaire, car l'art. 17 s'applique, par sa disposition générale, à toutes les ventes volontaires d'immeubles; de quelques garanties qu'une adjudication par un notaire soit entourée, elle ne diffère pas juridiquement des autres ventes volontaires, elle ne peut être assimilée aux adjudications en justice, lesquelles constituent de véritables jugements, sont d'ailleurs soumises aux conditions de publicité prescrites par la loi, et faites pour provoquer une concurrence sérieuse, et dont une garantie spéciale réside dans la surenchère. — Cass., 3 juill. 1855, Pérotti, [S. 55.1.840, P. 55.2.235, D. 55.1.307] — Trib. [illegible] 1851, [illegible] — T. [illegible] 11 [illegible] *Rép. pér.*, n. [illegible] — Trib. [illegible] 19 [illegible] 1890.

[*J. Enreg.*, n. 17242] — Trib. Seine, 24 oct. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7551] — 20 déc. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8574] — Délib. rég. belge, 21 janv. 1854, Garnier, *Rep. pér.* n. 381] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 34. — *Contrà*, Trib. Seine, 23 août 1853, Pérotte, [D. 54.3.22]

4836. — Mais il faut assimiler aux ventes judiciaires les ventes faites par un notaire commis par justice; ces ventes, en effet, interviennent dans les mêmes circonstances que les ventes faites devant le tribunal et présentent les mêmes garanties. — Trib. Bagnères, 11 août 1837, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 35] — Trib. Limoux, 16 août 1841, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Arras, 31 août 1842, [Garnier, *loc. cit.*] — Trib. Saint-Girons, 7 déc. 1849, [Garnier, *loc. cit.*] — *Contrà*, Trib. Yvetot, 28 mai 1857, [Garnier, *loc. cit.*]

4837. — Une vente à réméré est, comme toute autre, soumise à l'expertise si le prix qu'elle énonce paraît à la régie inférieur à la valeur vénale. — Cass., 5 nov. 1811, Chesnel, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 2 mars 1810, [*J. Enreg.*, n. 3573]; — 9 janv. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4450] — Trib. Montmédy, 6 janv. 1842, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 29] — Trib. Seine, 22 juill. 1893, Hézard et Société générale de librairie catholique, [*Rev. Enreg.*, n. 553; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8149] — Cass. belg., 27 janv. 1839, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4717] — Délib. rég., 23 vend. an IX, [*J. Enreg.*, n. 632]; — 2 juill. 1807, [*J. Enreg.*, n. 2842]

4838. — Quelque garantie de sincérité qu'offre le prix à raison de la situation particulière des parties, le droit de recourir à l'expertise est accordé à la régie. Ainsi ce droit peut être exercé sur une vente consentie par une ville aussi bien que sur une vente consentie par un particulier. — Cass., 30 juill. 1868, Neveu, [D. 68.5.177]

4839. — La loi dit formellement, et nous verrons bientôt comment, à cet égard, se fait l'estimation de l'usufruit, que la valeur attribuée à l'usufruit peut être, comme la valeur de la pleine propriété, contrôlée par la voie de l'expertise. Quant à la nue propriété, il est certain qu'elle peut l'être également; la nue propriété d'un immeuble, c'est cet immeuble lui-même, et la loi dit d'une manière générale que la valeur d'un immeuble peut être soumise à l'expertise. — Cass., 24 janv. 1844, Marais, [S. 44.1.241, P. 44.1.590] — Trib. Seine, 28 avr. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12756, § 7] — Trib. Senlis, 15 mars 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4636] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 45. — Il en est de même pour une vente de l'usufruit avec réserve de la nue propriété. — Cass., 6 juill. 1843, Imbert, [S. 43.1.747, P. 43.2.727]

4840. — Par application du principe posé, lorsque les reprises et autres dettes en paiement desquelles un père a donné à ses enfants divers immeubles paraissent à la régie être inférieures à la valeur de l'immeuble, la régie peut provoquer l'expertise. — Trib. Lyon, 4 févr. 1854, Néel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 27]

4841. — Les dispositions de la loi du 22 frim. an VII, étant générales, sont par conséquent applicables aussi bien au cas où les biens dont la propriété est transférée sont litigieux, qu'à celui où ils ne le sont pas, lors de l'acte qui en transfère la propriété. Si la loi fixe elle-même un élément de comparaison qui, en matière de cession de droits litigieux, fait défaut, ce n'est là qu'une simple indication, un conseil donné aux experts en vue des cas où ce mode de comparaison est praticable et qui sont les plus usités. — Cass. belge, 21 mars 1827, Gofin, [P. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 47.

4842. — Décidé, en sens contraire, que le prix d'une cession de droits litigieux ne peut être contrôlé par l'expertise, la loi ayant indiqué comme moyen de comparaison les immeubles voisins et les biens litigieux échappant nécessairement à ce mode de comparaison. — Trib. Saint-Amand, 30 déc. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12869] — Trib. Albi, 29 févr. 1864 (Motifs), Calmès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926] — *Sic*, Bastiné, t. 1, n. 138. — Il en serait ainsi, par exemple, dans le cas de cession de l'action en annulation d'un legs immobilier. — Trib. Saint-Amand, 30 déc. 1839, précité.

4843. — Le prix d'une cession de droits successifs peut être contrôlé par l'expertise, si la succession comprend des immeubles, le droit n'étant incertain que quant à sa quotité et non quant à son existence matérielle. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, précité. — Trib. Lyon, 30 nov. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21342; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5497]

4844. — La résolution d'une convention étant réputée translative au point de vue fiscal (V. *infrà*, v° *Vente*), l'expertise peut être sollicitée pour établir la valeur vénale d'un immeuble dont la vente a été résolue par acte enregistré. On ne saurait objecter qu'aucun prix n'est convenu dans la résolution puisque, par une fiction de la loi, il existe néanmoins un prix, sur lequel le droit de mutation est perçu et qui doit représenter la valeur vénale de l'immeuble. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1316, et *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 32. — *Contrà*, Trib. Seine, 1er févr. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17093; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1316]

4845. — La transaction qui contient un changement de la propriété apparente d'un immeuble et qui, comme telle, est sujette au droit de mutation (V. *infrà*, v° *Transaction*), peut donner lieu à une expertise de la part de la régie si la déclaration de la valeur vénale faite par les parties lui paraît insuffisante. — Trib. Toulouse, 15 févr. 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Transaction*, n. 86

4846. — Il est incontestable que l'échange d'immeubles, qui est une mutation à titre onéreux, peut être soumis à une expertise (V. *infrà*, n. 4924 et s., et *suprà*, v° *Echange*, n. 125 et s.). Il s'élève seulement des questions très-délicates sur le point de savoir si l'expertise en matière d'échange obéit aux règles des expertises en matière de mutation à titre gratuit ou à celles des expertises en matière de mutation à titre onéreux. Nous les examinerons un peu plus loin. — V. *infrà*, n. 4971 et s.

4847. — L'expertise peut être demandée alors même que la régie ne conteste pas la sincérité du prix exprimé dans l'acte. — Trib. Vitry-le-François, 10 août 1860, [*J. Enreg.*, n. 17242] — Trib. Seine, 22 juin 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3008]

§ 2. *Mutations de fonds de commerce à titre onéreux.*

4848. — L'art. 8, L. 28 févr. 1872, porte que « l'insuffisance du prix de vente des fonds de commerce ou des clientèles peut être constatée par expertise. »

4849. — La valeur des marchandises comprises dans un fonds de commerce n'est pas susceptible d'être contrôlée par l'expertise, car elles ne font pas partie à proprement parler du fonds de commerce, et, d'ailleurs, comme elles se modifient constamment, il serait à peu près impossible de déterminer les marchandises existantes au moment de la transmission, l'expertise n'étant jamais requise que postérieurement à la transmission. Aussi a-t-il été dit par le rapporteur de la loi du 28 févr. 1872, que la marchandise qui supporte le droit de 50 cent. p. 0/0 forme un groupe à part et n'est pas soumise à l'expertise; on estime seulement ce qui constitue le fonds de commerce. Et, malgré les termes dans lesquels s'exprime le rapporteur, cette solution reste vraie alors même que les marchandises n'étant pas détaillées et estimées article par article, sont assujetties au droit de 2 p. 0/0; les motifs de décider s'appliquent ici entièrement; le rapporteur, en visant le cas où les marchandises sont assujetties au droit de 50 cent. p. 0/0, n'a fait que prévoir le cas le plus usuel.

§ 3. *Bail d'immeubles.*

4850. — Comme l'expertise n'est accordée qu'en cas de transmission de propriété ou d'usufruit des immeubles, il s'ensuit qu'elle ne l'est pas en cas de simple tranmission de jouissance. Ainsi, l'expertise ne peut être requise pour constater la fausse évaluation dans un bail à portion de fruits qui n'est qu'une simple transmission de jouissance. — Délib. rég., 2 oct. 1806, [*J. Enreg.*, n. 2749] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3549.

4851. — Toutefois, l'art. 11, § 2, L. 23 août 1871, a déclaré les art. 19 et 39, L. 22 frim. an VII, applicables aux insuffisances commises dans les déclarations de locations verbales. Mais ces textes ne s'appliquent pas aux insuffisances commises dans les baux écrits. Ces dernières continuent donc à ne pouvoir être établies par voie d'expertise. — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 3023.

4852. — Mais si le bail était translatif de propriété ou constitutif de droit réel (tel qu'un bail emphytéotique) l'expertise serait admissible; la valeur vénale serait alors établie en une rente. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3550; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 51.

§ 4. *Conventions immobilières soumises au droit proportionnel réduit*

4853. — En matière d'actes soumis au droit proportionnel réduit qui a remplacé le droit gradué (V. *suprà*, n. 530), l'expertise n'est pas admise. Elle ne peut servir à prouver l'existence de ces actes puisqu'aucun d'eux n'est, par sa nature, sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé. Elle n'est pas davantage susceptible d'être ordonnée pour établir une insuffisance ou une dissimulation dans un acte de ce genre, car l'art. 3, L. 28 févr. 1872, indique limitativement des moyens de prouver l'insuffisance ou la dissimulation en cette matière. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 70.

4854. — Mais, un partage d'immeubles étant translatif de propriété lorsqu'il est fait avec soulte, et étant comme tel soumis aux règles et aux mêmes droits que les autres mutations à titre onéreux, il y a lieu à l'expertise pour connaître la véritable valeur de cette soulte, si elle n'est pas constante. — Cass., 8 févr. 1813, Sabatier, [S. et P. chr.]

4855. — Lorsque, sans qu'une soulte soit stipulée dans le partage, l'inégalité des lots fait présumer l'existence d'une soulte, la régie peut recourir à une expertise pour établir la valeur des biens compris dans le partage et l'existence de la soulte. — Cass., 20 mai 1863, du Mesnil, [*J. Enreg.*, n. 17684] — Trib. Albi, 29 févr. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926] — Trib. Louvain, 20 déc. 1864, et Trib. Bruxelles, 14 août 1865, [*J. Enreg. belge*, n. 18073] — Délib. rég., 2 avr. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11160, § 4] — *Contra*, Cass. belge, 20 janv. 1858, [*J. Enreg. belge*, n. 7823]

4856. — Décidé également qu'en l'absence même d'une soulte mise à la charge des parties, et sans avoir besoin d'alléguer la fraude, la régie a le droit de faire constater par voie d'expertise la plus-value existant dans l'un des lots d'un partage anticipé, dans le but d'exiger le droit de soulte. — Sol. rég., 22 août 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2363]

4857. — Jugé encore que le tribunal saisi d'une demande en paiement d'un droit proportionnel de mutation pour dissimulation d'une soulte dans un partage, peut, sur la demande des copartageants, ordonner que les valeurs mobilières et les créances partagées seront vérifiées et évaluées par des experts d'après les livres, registres et autres documents écrits que leur fourniront les parties. — Cass., 4 juin 1867, Jolibois, [D. 67.1.218]

4858. — ... Que lorsqu'un partage fait sans soulte attribue l'usufruit des biens indivis à l'un des héritiers et la nue propriété à l'autre, la régie est fondée à provoquer l'expertise à l'effet de prouver que l'attribution de l'usufruit est inférieure au lot consistant en nue propriété, eu égard à la valeur des biens au jour du partage et en tenant compte du grand âge et de l'état de santé de l'héritier loti en usufruit. — Trib. Baugé, 1er févr. 1887, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6874]

§ 5. *Mutations d'immeubles à titre gratuit.*

4859. — D'après l'art. 19, L. 22 frim. an VII, « il y aura également lieu à requérir l'expertise des revenus des immeubles transmis en propriété ou usufruit à tout autre titre qu'à titre onéreux, lorsque l'insuffisance dans l'évaluation ne pourra être établie par actes qui peuvent faire connaître le véritable revenu des biens ».

4860. — La régie peut requérir l'expertise, pour l'évaluation des immeubles soumis au droit de mutation par décès, lors même que ces immeubles sont évalués par quinze fois la valeur du revenu établi au rôle de la contribution foncière. — Cass., 4 août 1807, Bogaert, [S. et P. chr.]

§ 6. *Détermination de la nature d'un acte.*

4861. — Il n'y a pas lieu à expertise pour déterminer la nature d'un acte, spécialement d'une convention, que la régie prétend être une vente d'immeubles et que les parties soutiennent être une convention différente. — Trib. Laon, 10 [illegible] 1881, Lambert et Brichard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2260] — V. *suprà*, n. 134 et s.

§ 7. *Estimation faite par les parties dans une mutation immobilière.*

4862. — Le tribunal peut, par application du droit commun, ordonner l'expertise pour fixer la valeur des charges non évaluées dans une vente d'immeubles. — Trib. Colmar, 4 mai 1857, Stoecklin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 930]

4863. — Notamment lorsque la valeur assignée par les parties, dans leur déclaration estimative, à une charge éventuelle ajoutée au prix stipulé paraît inférieure à la valeur vénale, il y a lieu de demander l'expertise. — Cass., 24 juin 1818, [*J. Enreg.*, n. 4111]

4864. — Il a été décidé que l'expertise est le seul moyen de rectifier une perception erronée résultant de ce que, dans une vente immobilière, la charge de payer aux locataires ou concessionnaires dépossédés le montant de la valeur des constructions que ces derniers avaient effectuées sur le terrain vendu n'était pas entrée en ligne de compte. — Trib. Toulon, 26 avr. 1899, de Roussen et Veuve Ninous, [*Rev. Enreg.*, n. 2126] — Mais cette décision paraît erronée; car il s'agit là d'un supplément de perception insuffisamment faite et non pas d'une insuffisance de prix.

4865. — Si l'estimation d'une rente viagère, faite par les parties pour la perception des droits sur un contrat de vente, paraît insuffisante à la régie, il y a lieu à l'expertise. — Cass., 11 déc. 1829, Delafond, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1872, d'Albon, [S. 73. 1.178, P. 73.409, D. 73.1.429]

4866. — Lorsque, dans un échange, l'un des échangistes s'oblige à livrer à l'autre, à l'état de complet achèvement et de location immédiate, les constructions commencées sur le terrain qu'il lui donne en échange, ces constructions doivent, à défaut de l'énonciation de leur valeur dans l'acte, être, de la part des parties, l'objet d'une déclaration estimative, lors de la présentation de cet acte à la formalité de l'enregistrement, et c'est à tort que pour suppléer à cette déclaration, point de départ obligé de l'action de la régie, un tribunal ordonne une expertise dans les termes du droit commun. — Cass., 21 juin 1869, Detenre, [S. 69. 1.387, P. 69.949, D. 69.1.474]

4867. — L'expertise peut être provoquée pour constater l'insuffisance de la fixation provisoire du prix d'une vente à déterminer ultérieurement par des experts. — Déc. min. Fin., 10 et 21 janv. 1812 et Sol. rég., 24 juill. 1828, [Instr. gén., 566 et 1537, sect. 2, n. 253]

§ 8. *Droit d'accroissement.*

4868. — A l'époque où le droit d'accroissement dû par les congrégations, communautés ou associations religieuses et par d'autres associations lors du décès ou de la retraite de leurs membres, était soumis aux règles du droit de mutation par décès, il est évident que l'insuffisance d'évaluation des biens soumis à ce droit, pouvait être contrôlé par voie d'expertise; la loi du 16 avr. 1895, qui a transformé ce droit en une taxe d'abonnement, a maintenu la faculté d'expertise et l'a même étendue aux meubles. — V. *infrà*, n. 4878.

§ 9. *Droits d'hypothèque.*

4869. — La régie ne peut provoquer l'expertise en matière de droits d'hypothèque, car aucune loi ne lui donne formellement ce droit. — *J. Enreg.*, n. 19462.

4870. — Décidé, en ce sens, qu'il n'y a pas lieu, pour les préposés de l'enregistrement, de requérir l'expertise que la loi fiscale n'a pas accordé pour un droit perçu à la conservation des hypothèques, parce que l'expertise serait demandée par le conservateur des hypothèques. — Déc. min. Fin., 14 mars 1809, [Instr. gén., n. 433, § 3]

4871. — ... Que lorsqu'un acte qui n'a pas donné ouverture, lors de l'enregistrement, au droit proportionnel de transcription, est présenté volontairement à la transcription, le conservateur n'a le droit que d'exiger des parties la déclaration estimative de la valeur des biens pour servir de base au recouvrement de l'impôt, mais ne peut requérir l'expertise. — Cass., 2 juin 1863, Charon Boissette, [S. 63.1.508, D. 63.1.168]

4872. — Mais lorsque les parties ont présenté volontairement à la transcription un acte qui n'y était pas sujet et sur lequel le droit de transcription n'a pas, par conséquent, été perçu lors de l'enregistrement (dans l'espèce un partage), l'expertise peut être ordonnée en cas de contestation sur la sincérité de la déclaration estimative, et dans une instance judiciaire introduite ou soutenue par la régie. — Même arrêt. — On a prétendu que cet arrêt nie la possibilité de l'expertise spéciale aux droits d'enregistrement et ne vise que l'expertise du droit commun. — *J. Enreg.*, n. 19462.

4873. — Jugé, de même, que le droit de transcription étant perçu, d'après l'art. 25, L. 21 vent. an VII, sur les mêmes bases que le droit d'enregistrement, la régie peut user de l'expertise pour contrôler la valeur vénale attribuée aux apports immobiliers constatés dans un acte de société présenté volontairement à la transcription du bureau des hypothèques. — Trib. Bressuire, 8 avr. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17475; *Contr. Enreg.*, n. 12295] — Trib. Pont-Lévêque, 29 août 1867, Société des immeubles de Deauville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540; *J. des not.*, n. 19186]

§ 10. *Actes relatifs soit aux meubles, soit aux meubles et aux immeubles.*

4874. — Les mesures de vérification prescrites par les art. 17, 18 et 19, L. 22 frim. an VII, sont exclusivement relatives aux transmissions de biens immeubles. — Cass., 1er févr. 1832, Gendron, [S. 32.1.557, P. chr.] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3270 et 3422. — L'expertise ne saurait donc être employée relativement aux objets mobiliers. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3270.

4875. — Notamment la régie ne peut recourir à une expertise pour démontrer l'insuffisance d'évaluation des meubles dans une déclaration de mutation par décès. — Trib. Seine, 6 févr. 1863, Héritiers Girault, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1784]

4876. — Le légataire particulier d'objets mobiliers ne peut, pour contester l'estimation de ces objets contenus dans un inventaire et sur laquelle l'administration de l'enregistrement se base pour la liquidation du droit de mutation par décès, faire procéder à une expertise, les lois fiscales n'autorisant l'expertise que pour l'évaluation des immeubles et jamais pour celle des effets mobiliers. — Trib. Tours, 7 nov. 1890, Touchard, [S. et P. 92.2.61]

4877. — Mais des meubles il faut distinguer les immeubles par destination; le prix peut en être contrôlé par la voie de l'expertise. — Trib. Mantes, 29 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 14011, § 1] — Trib. Toulouse, 22 juin 1882, [*J. Enreg.*, n. 22106; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6119]

4878. — Par exception, l'art. 6, L. 16 avr. 1895, relative au droit d'accroissement, dispose : « L'insuffisance d'évaluation peut être établie, *pour les biens meubles comme pour les biens immeubles*, suivant le mode et dans les formes déterminées par les art. 17 et 18, L. 22 frim. an VII, et 15, L. 23 août 1871 ». Jusqu'alors la question de savoir si la régie pouvait requérir l'expertise pour les meubles sujets au droit d'accroissement était discutée. — V. aussi pour les fonds de commerce, *suprà*, n. 4848 et s.

4879. — Lorsqu'une même vente comprend à la fois des immeubles et des créances ou autres objets mobiliers incorporels, l'expertise du prix ne peut avoir lieu que pour les immeubles. — Cass., 21 oct. 1841, [*J. Enreg.*, n. 4333]

4880. — L'expertise doit être restreinte aux immeubles alors même que la vente des meubles et des immeubles ayant eu lieu pour un prix unique, sans que les meubles fussent désignés et estimés séparément, il soit dû droit proportionnel tout au moins des immeubles [V. *infrà*, v° *Vente*; dans ce cas la régie peut démontrer par les moyens mis à sa disposition l'insuffisance de la partie du prix appartenant aux immeubles. — Garnier, *Rép. pér.*, v° *Expertise*, n. 36, *Trait. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Insuffisance*. — V. en ce sens, Instr. gén., n. 1437, § 252. — Sol. rég., juin 1884, juillet 1884, août 1885, 31 août 1890, [*Trait. alph.*, *loc. cit.*]

4881. — Mais le tribunal peut ordonner d'office une expertise pour déterminer la nature mobilière ou immobilière des droits transmis. — Trib. Gien, 26 juin 1883, [Instr. gén., n. 2489, § 1; *Trait. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 152 *bis*] — V. *infrà*, n. 4883 et s.

4882. — Pour liquider le droit d'une obligation, ni la régie, ni les tribunaux ne pourraient recourir à l'expertise, ni se faire représenter les actes et exécutoires équivalents. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3603.

§ 11. *Droits du tribunal dans les hypothèses où l'expertise n'est pas admise par la loi.*

4883. — On a prétendu qu'autoriser l'expertise en dehors des cas où la loi du 22 frim. an VII l'admet, c'est ressusciter la preuve testimoniale que cette loi a voulu supprimer en matière d'enregistrement. Mais il y a grand rapport entre l'enquête et l'expertise. Aussi est-il généralement reconnu que le tribunal peut, en dehors des hypothèses indiquées par la loi du 22 frim. an VII, ordonner une expertise d'office, soumise aux règles du droit commun.

4884. — C'est ainsi que les tribunaux peuvent ordonner l'expertise afin de constater l'existence des récompenses ou des reprises en vue des droits à percevoir soit sur une liquidation de communauté soit sur une déclaration de mutation par décès (Garnier, *Rép. pér.*, n. 2514) ou pour déterminer la valeur des charges dans le but de rechercher si un acte constitue une vente ou une donation avec charges. — Garnier, *loc. cit.*

4885. — Par identité de motifs, l'expertise doit être autorisée dans tous les cas où les redevables ont à faire des justifications dont la loi n'a pas déterminé le mode. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2513.

4886. — De même il a été jugé qu'un tribunal saisi d'une demande en paiement de droits sur une mutation de fonds de commerce de marchand de bois en gros, établi au moyen des présomptions autorisées par la loi du 28 févr. 1872, peut nommer des experts dans le but de vérifier l'exactitude des allégations des parties, lesquelles prétendent que le fonds de commerce est sans valeur et qu'en fait, le commerce de marchand de bois en gros n'est pas, d'après les usages locaux, susceptible de faire l'objet d'une cession. — Trib. Gien, 25 juin 1883, [*J. Enreg.*, n. 22462]

4887. — ... Qu'un tribunal peut ordonner en matière d'enregistrement la vérification par expert des livres d'une société, dans le but de s'éclairer sur l'existence et la valeur d'objets indivis figurant dans un partage. — Trib. Dôle, 24 mai 1876, [*J. Enreg.*, n. 20117; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4477]

4888. — ... Que lorsque la régie conteste l'existence et l'importance de valeurs mobilières et de créances dont les parties ont déclaré être copropriétaires, et que celles-ci offrent au besoin une expertise à l'effet d'établir la sincérité de leur déclaration, rien ne s'oppose à ce que les juges ordonnent cette expertise, en donnant mission aux experts de n'avoir égard, dans leur appréciation, qu'aux livres, registres et documents écrits que leur fourniraient les parties, et leur ordonne de déposer leur procès-verbal au greffe; que cette mesure d'instruction, provoquée par les copartageants eux-mêmes, n'a rien de contraire soit à la loi du 22 frim. an VII, dont les art. 17, 18 et 19 sont sans aucune application à la cause, soit aux règles de procédure en matière d'enregistrement, puisque le procès-verbal des experts pourra, après son dépôt au greffe du tribunal, devenir, de la part des intéressés l'objet de mémoires supplémentaires. — Cass., 4 juin 1867, Jolibois, [S. 67.1.304, P. 67.773, D. 67.1.218] — Trib. Dôle, 24 mai 1876, précité.

4889. — ... Que lorsqu'il y a lieu de restituer une partie des droits perçus sur la vente de terrains compris ultérieurement pour une portion dans un arrêté de cessibilité rendu pour l'exécution de travaux d'utilité publique, et que les parties sont en désaccord avec l'administration de l'enregistrement sur la quotité des droits à restituer, il y a lieu de nommer des experts, dans les formes du droit commun, pour opérer les évaluations et ventilation nécessaires à la solution du litige. — Trib. Avignon, 16 avr. 1866, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2951]

4890. — ... Que lorsqu'un même acquéreur a acheté par deux actes successifs les bâtiments et le matériel d'une usine, et que la régie a perçu non seulement sur le premier acte, mais encore sur le second, le droit de vente immobilière, le tribunal a le droit, pour apprécier l'exactitude de l'application du tarif immobilier, de charger des experts de rechercher, dans la forme de l'expertise du droit commun, si le matériel existait dans les bâtiments au moment de la vente, et si, à cette époque, il pouvait être considéré comme immobilier. — Trib. Toulouse, 22 juin 1882, [*J. Enreg.*, n. 22106; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6119]

4891. — L'expertise ordonnée en dehors des cas prévus par la loi du 22 frimaire an VII est soumise aux règles établies pour les expertises du droit commun par le Code de procédure civile (art. 305 et s.). — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2513, et *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 24 et 37. — V. *infrà*, v° *Expertise*.

4892. — Si les parties tombent d'accord sur la désignation des trois experts le tribunal n'a pas à intervenir. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

4893. — Le serment ou la récusation des experts auront également lieu suivant les règles du Code de procédure civile. — Garnier, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 4899.

4894. — Les experts ne peuvent avoir à examiner que des documents écrits ; sinon la preuve par l'expertise se confondrait avec une preuve testimoniale. — Garnier, *loc. cit.*

4895. — La régie peut, conformément aux art. 315 et 317, C. proc. civ., assister aux opérations des experts en cas d'expertise demandée par les parties, et demander l'insertion au rapport de ses dires et observations. — Garnier, *loc. cit.*

4896. — Les experts doivent déposer au greffe le procès-verbal de leurs opérations. — Trib. Epinal, 6 avr. 1869, Jolibois, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2926]

4897. — Le rapport d'experts devra être expédié et signifié car il constitue une pièce de la procédure et d'après l'art. 65, L. 22 frim. an VII, aucun jugement en matière d'enregistrement ne peut être rendu sur pièces non signifiées. — Même jugement. — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2513. — Il faut, en outre, que la signification contienne assignation à comparaître pour voir homologuer le procès-verbal d'expertise. — Même jugement.

4898. — Si le tribunal n'est pas satisfait du rapport des experts, il peut d'office désigner de nouveaux experts. — Garnier, *loc. cit.*

SECTION II.

Conditions auxquelles est subordonnée la recevabilité de l'expertise.

§ 1. *Absence d'actes faisant connaître le revenu des biens.*

4899. — Suivant l'art. 19, L. 22 frim. an VII, il n'y a lieu à l'expertise pour les revenus des immeubles transmis en propriété et en usufruit à tout autre titre qu'à titre onéreux, que lorsque « l'insuffisance ne pourra être établie par actes qui peuvent faire connaître le véritable revenu des biens. »

4900. — Les baux courants sont les plus importants, mais ne sont pas les seuls des actes qui forment obstacle à l'expertise. Il faut en dire autant de tous ceux qui peuvent faire connaître le véritable revenu. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3435.

4901. — Ainsi un tribunal peut, pour déterminer l'évaluation d'immeubles transmis par décès, prendre pour base les baux à portion de fruits, d'après l'évaluation des mercuriales des trois dernières années, la loi n'ayant pas fixé le nombre des mercuriales qui doivent être considérées.

4902. — Il va sans dire que les baux courants dont le prix doit être pris par les juges comme base de la détermination de la valeur de la propriété des immeubles, pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel lors des transmissions qui s'effectuent par décès, et à défaut desquels il y a lieu de recourir à l'expertise, s'entendent exclusivement des baux courants de l'immeuble lui-même dont le revenu doit être évalué, et nullement du bail courant d'un autre immeuble, pris comme terme de comparaison par les experts. — Cass., 17 juill. 1893, Combe, [S. et P. 94.1.102, D. 94.1.93]

4903. — L'acte qui porte adjudication de la première et de la seconde herbe de l'année à recueillir sur une prairie, sans aucune autre concession de jouissance sur ce pré, et à une date rapprochée de l'époque de la fauchaison, constituant une vente de récoltes de l'année sur pied et non un bail à ferme, cet acte ne peut pas être considéré comme bail courant, et être pris pour base de la perception des droits de mutation par décès. La régie a donc le droit de provoquer, malgré l'existence de cette adjudication, l'expertise des immeubles dont la récolte a été mise en vente. — Cass., 9 mai 1892, sol. impl., Chastellain, [S. et P. 92.1.423, D. 93.1.28]

4904. — Jugé que lorsque des immeubles ont été loués par un bail sous seing privé enregistré, qui se trouve être bail courant lors du décès du propriétaire, on ne peut pas être admis à prouver contre la régie que ce bail avait été depuis longtemps interrompu. — Cass., 21 juin 1842, Hame, [S. et P. chr.]

4905. — ... Que les héritiers d'une veuve qui, dans la déclaration faite après le décès de celle-ci, ont compris un immeuble provenant de la communauté qui avait existé entre cette veuve et son mari, ne peuvent opposer à la demande qui leur est faite du double droit d'enregistrement pour fausse évaluation, que le bail courant d'où résulte la preuve de cette fausse évaluation leur était inconnu lors de la déclaration, qu'il n'était pas signé de leur auteur, et n'avait pas date certaine à son décès, et enfin que la régie devait procéder par voie d'expertise. — Cass., 3 mars 1840, Hacquet, [S. 40.1.381, P. 40.1.703]

4906. — ... Que lorsque, pour fixer le droit à percevoir sur une donation, la régie produit un bail authentique et courant, elle ne peut être obligée de subir l'expertise, ou de prouver par titres ou par témoins que ce bail existait de fait au moment de la donation, par cela que l'adversaire produirait de son côté un jugement rendu entre lui et un tiers, postérieurement à l'action de la régie, et duquel il résulterait que ce tiers était fermier des immeubles donnés en vertu d'un bail verbal, et par conséquent, que le bail authentique invoqué par la régie avait cessé d'exister. — Cass., 7 févr. 1821, Vallée, [S. et P. chr.]

4907. — Mais lorsqu'après les preuves produites tant par l'administration de l'enregistrement que par ses adversaires, il reste douteux pour un tribunal si des immeubles qui ont fait l'objet d'une transmission étaient ou non compris dans un bail courant, il y a lieu pour le tribunal d'ordonner une expertise sur ce dernier point. — Trib. Charleville, 18 sept. 1863, Héritiers Gillot, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1881]. — Des diverses formalités indiquées par ce jugement, il résulte que l'expertise ordonnée était l'expertise spéciale aux matières d'enregistrement.

4908. — Un bail simplement verbal, et même un bail écrit continué par tacite reconduction, n'a pas une existence légalement reconnue; il ne peut donc pas être considéré comme bail courant. — Cass., 19 nov. 1850, de Brigeas, [S. 50.1.799, P. 51.1.411, D. 50.1.316]

4909. — Toutefois, depuis la loi du 23 août 1871 qui soumet les locations verbales à une déclaration faite au bureau de l'enregistrement (V. *suprà*, v° *Bail* [en général], n. 2660 et s.), il a été décidé que la régie peut se prévaloir d'une déclaration de location verbale sans être obligée de recourir à l'expertise. — Trib. Rennes, 13 déc. 1886, Chevrier, [D. 87.5.199] — Trib. Seine, 25 oct. 1889, Durand, [*J. Enreg.*, n. 23392] — Mais l'opinion contraire est préférable; le nouveau régime fiscal établi par les lois des 23 août 1871 et 28 févr. 1872, concernant les déclarations à passer, aux bureaux de l'enregistrement, de toutes locations verbales, n'a point eu pour effet d'assimiler aux baux écrits les locations verbales ainsi déclarées. Cette assimilation ne résulte, en effet, d'aucun des textes nouveaux; et, en matière fiscale, l'interprétation à donner aux textes est celle qui résulte des termes mêmes dans lesquels ils sont conçus.

4910. — Ainsi, la déclaration de location verbale, faite par le défunt, pour le paiement du droit de bail, quoique non critiquée par la régie dans le délai légal, ne saurait être assimilée au bail courant, qui doit servir à la liquidation du droit de succession, et elle ne prive pas la régie de la faculté qui lui appartient de provoquer l'expertise du revenu des immeubles affermés. — Cass., 13 déc. 1882, Bodinier, [S. 83.1.479, P. 83.1.1186, D. 83.1.347]

4911. — Décidé, cependant, que si la régie peut se prévaloir d'une location verbale pour déterminer le revenu des immeubles loués, réciproquement les parties, en justifiant d'une location verbale déclarée au bureau de l'enregistrement, peuvent s'opposer à l'expertise; car la loi, en exigeant que les locations verbales fussent enregistrées, comme les baux, a montré qu'elle y voyait, comme dans les baux, un moyen de fixer le revenu des biens. — Trib. Angers, 7 août 1880, Jubin, [D. 81.3.87]

4912. — Lorsque les immeubles transmis sont tous compris dans un bail courant, mais en même temps que d'autres immeubles et pour un prix fixé en bloc, il y a lieu d'ordonner une expertise. — Trib. Charleville, 18 sept. 1863, Héritiers Gillot, [*J. des not.*, n. 17843; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1881; *Rev. du not.*, n. 792]

4913. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un bail comprend d'autres immeubles en même temps que ceux qui font l'objet de la mutation, le bail ne peut pas matériellement servir pour déterminer la valeur imposable, toute ventilation devant être nécessairement arbitraire; les parties doivent donc évaluer le revenu des biens transmis, sauf pour la régie le droit de contrôler cette évaluation par l'expertise. — Trib. Avesnes, 9 févr. 1861, [*Contr. Enreg.*, n. 12067]

4914. — Mais le rôle des experts consiste exclusivement en ce cas à faire une ventilation entre la valeur locative des immeubles faisant l'objet de la transmission et la valeur locative des autres immeubles compris dans le même bail, [illegible] bail courant [illegible] — Trib. Charleville, 18 sept. 1863, précité. — [illegible] à cette so-

lution d'être contraire au principe d'après lequel les experts sont libres de choisir les bases d'estimation qui leur conviennent. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1881.

4915. — Au contraire, lorsque les immeubles qui font l'objet de la transmission à titre gratuit sont compris dans un bail courant en même temps que d'autres immeubles, mais sans que leur prix soit confondu avec celui de ces derniers, il n'y a pas lieu à expertise. — Trib. Charleville, 18 sept. 1863, précité.

4916. — Si des terres évaluées en bloc sont de natures diverses et que toutes ces terres fassent l'objet d'un bail qui comprend en même temps d'autres immeubles, le bail courant n'écarte pas l'expertise. — Trib. Dinan, 31 mai 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 22] — Trib. Avesnes, 9 févr. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17331] — Trib. Gannat, 10 févr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20462; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4647] — Si au contraire, les terres sont de même nature ou si quoique étant de nature différente elles sont louées pour un prix fixe à l'hectare, c'est-à-dire uniforme pour toutes les terres, il faut tenir compte du bail courant. — Trib. Dinan, 31 mai 1856, précité.

4917. — Alors même qu'un immeuble se compose de parcelles pouvant être évaluées séparément, le bail courant qui ne comprend que certaines de ces parcelles ne peut être pris pour base par les experts, qui doivent estimer la totalité de la propriété. — Trib. Bourganeuf, 4 mars 1871, Héritiers Berger, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3386] — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3386.

4918. — Lorsqu'il dépend d'une succession trois immeubles dont le revenu a été évalué en bloc dans la déclaration de mutation par décès, l'expertise provoquée par l'administration pour constater l'insuffisance de l'évaluation, ne doit être requise que pour les immeubles non affermés, le revenu des biens loués au jour du décès étant déterminé par le prix du bail courant. — Trib. Seine, 9 févr. 1883, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6147]

4919. — De même la régie peut, quoiqu'une terre soit louée, provoquer l'expertise pour les arbres en bordure non compris dans le bail ou pour les charges du bail. — Trib. Le Havre, 9 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 21]

4920. — De même encore et alors même que les immeubles qui font l'objet d'une donation ou d'une mutation par décès sont loués par bail courant, il y a lieu de procéder à une expertise pour déterminer le revenu des arbres forestiers croissant sur les biens en nature de pâture ou plantés au bord de terres à labour compris dans le bail, si ces arbres eux-mêmes ont été exclus du bail. — Trib. Hazebrouck, 9 déc. 1859, Sockaël, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1274]

4921. — Jugé que le bail courant ne met pas obstacle à l'expertise lorsque l'élévation de son prix s'explique par des circonstances exceptionnelles; de même, si le bail s'applique à une partie de la propriété, les experts n'ont pas à en tenir compte. — Trib. Bourganeuf, 4 mars 1871, précité.

4922. — Lorsqu'à l'époque d'un bail d'immeubles, il n'existait aucunes constructions sur ces immeubles, que le preneur n'a pas été chargé de les élever et que rien n'établit qu'elles ne sont pas la propriété du bailleur, la régie peut, au décès de ce dernier, ne pas tenir compte du bail courant et provoquer l'expertise du revenu des immeubles, y compris les constructions. — Trib. Péronne, 30 nov. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14899, § 2]

4923. — On ne peut considérer comme un bail courant, rendant inutile l'expertise et pouvant être invoqué par la régie comme preuve du revenu de biens échangés, le bail qui impose au propriétaire la charge de certains travaux tels que la construction d'un réservoir d'une prise d'eau et de conduits à gaz. — Trib. Bernay, 5 févr. 1867, Clémence et Turquetin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3292]

4924. — Dans le cas où la régie prétend qu'il y a déclaration insuffisante du revenu d'un immeuble cédé en échange, le tribunal peut ordonner l'expertise pour déterminer le véritable revenu de cet immeuble, nonobstant l'existence d'un bail courant. Ce n'est pas comme lorsqu'il s'agit de transmission de propriété à titre gratuit ou par décès, cas auxquels la loi n'autorise l'expertise qu'à défaut de baux courants ou autres actes constatant le véritable revenu des biens. — Cass., 27 déc. 1820, François, [S. et P. chr.] — Trib. Pont-Lévêque, 29 juin 1846, [*J. Enreg.*, n. 14037; *J. des not.*, n. 12844] — Trib. Ussel, 24 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20490; *J. des not.*, n. 21833] — Délib. rég., 27 juill. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7479] — Sol. rég., mars 1878, mai 1879, 10 juin 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 61; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Expertise*, n. 102, note 1]

4925. — Jugé, en ce sens, qu'un tribunal a pu, sans violer la loi, ordonner une expertise afin de constater le revenu des biens échangés, quoique ces biens fussent affermés par bail produit. — Cass., 12 niv. an XIII, Linard et Lacoste, [S. et P. chr.]

4926. — ... Qu'en matière d'échange, les tribunaux peuvent ordonner l'expertise malgré l'existence de baux courants, surtout si ces baux, en même temps que les biens échangés, comprennent d'autres biens. — Trib. Gannat, 10 févr. 1877, Cuttier, [D. 77.5.200]

4927. — ... Que lorsque le retour stipulé dans un contrat d'échange, est inférieur à la valeur réelle de l'objet qui donne lieu à la soulte, la régie peut fonder son évaluation sur un bail courant, sans être obligée de recourir à l'expertise. — Cass., 13 déc. 1809, Quentin, [S. et P. chr.] — Instr. gén., 5 juin 1837, § 37, sect. 2, n. 259.

4928. — A plus forte raison le bail courant n'est pas un obstacle à l'expertise des immeubles qui font l'objet d'une vente, car d'une part l'art. 17, qui concerne l'expertise du prix d'une vente d'immeuble, ne mentionne pas le bail courant, et d'autre part, l'expertise porte en pareil cas sur la valeur vénale et non sur le revenu qui seul ressort d'un bail courant.

§ 2. *Influence de la nullité de la mutation sur l'expertise.*

4929. — L'expertise cesse d'être possible si la mutation a été judiciairement anéantie avant que les droits reconnus exigibles par l'expertise aient été payés (V. *suprà*, n. 3057 et s.), mais il en est autrement si la nullité existe sans avoir été prononcée. — V. *suprà*, n. 218 et s., 3043 et s.

4930. — Ainsi, comme un acte annulé ou résolu n'est plus passible du droit proportionnel, l'expertise d'une vente ou de tout autre acte ou mutation annulé ou résolu par jugement ne produirait aucun résultat; la régie n'aurait le droit d'exiger ni le droit proportionnel supplémentaire, ni le droit en sus. Aussi un tribunal saisi d'une demande en expertise dans des cas de ce genre doit-il la rejeter. La régie a décidé que l'expertise ne serait pas demandée en pareille hypothèse. — Sol. rég., mai 1873, juill. 1877, mars 1879, juill. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Nullité*, n. 37]

4931. — Mais l'expertise pour fixer la véritable valeur d'un immeuble vendu doit être ordonnée, encore bien qu'il soit survenu une surenchère susceptible d'entraîner l'adjudication de l'immeuble. — Cass., 3 mai 1809, Riquebourg, [S. et P. chr.]; — 27 juin 1809, David, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1812, Dumet, [S. et P. chr.]

4932. — De même la nullité dont est entaché un acte portant donation à titre de partage anticipé avec soulte ne fait pas obstacle à une demande d'expertise de la valeur des biens partagés, en raison d'insuffisance présumée de la soulte, alors surtout que les parties ont exécuté l'acte comme s'il était valable, se sont mises en possession des biens et ont fait acte de maître à leur égard, en faisant opérer la mutation au rôle, en acquittant les impôts et en hypothéquant les biens qui leur ont été attribués. — Cass., 13 janv. 1890, Besse, [S. 91.1.38, P. 91.1.61, D. 91.1.111]

4933. — En tous cas, lorsqu'une vente est suivie de surenchère, et qu'avant l'adjudication par surenchère, l'administration a demandé et obtenu l'expertise, que le procès-verbal des experts a constaté une insuffisance de valeur vénale, et qu'enfin, également avant l'adjudication, l'administration a demandé l'homologation du rapport des experts et la condamnation des parties au paiement du supplément de droit et du droit en sus, ces droits et doubles droits ne peuvent plus être désormais réclamés. — Cass., 15 mars 1854, Prudent, [S. 54.1.358, P. 54.1.405, D. 54.1.115]; — 29 août 1854, Barral, [S. 54.1.608, P. 55.1.21, D. 54.1.281]

§ 3. *Qui peut requérir l'expertise.*

4934. — Une expertise ne peut être ordonnée en matière d'enregistrement qu'à la requête de l'administration de l'enregistrement; les parties ne peuvent l'exiger. — Cass., 27 avr. 1807, Colin, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1829, Briant, [S. et P. chr.] — Trib. Blois, 25 juill. 1848, [*J. Enreg.* n. 14618]; — 19 août 1851, [*J. Enreg.*, n. 15299] — Trib. Seine, 29 déc. 1866, Aubert [illegible], [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2457] — Bruxelles (Ch. cass.), 18

juill. 1808, [*Pasicr.* chr.] — Wiener (*Belg. jud.*), 1887, p. 401, n. 28; *Rev. de dr. belge*, t. 2, 1894-1895, p. 13; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 381, et v° *Expertise*, n. 11.

4935. — Jugé également que l'expertise à l'effet de régler la valeur du revenu des immeubles transmis par décès n'a été introduite qu'en faveur de la régie et pour le cas seulement où elle ne voudrait pas se contenter de la déclaration des héritiers; qu'en conséquence, ceux-ci sont non recevables à réclamer l'expertise, après avoir fait une déclaration que la régie veut bien prendre pour base de la perception du droit. — Cass., 1er avr. (et non 30 mars) 1829, Briant de Laneuville, [S. et P. chr.]

4936. — ... Que les héritiers auxquels la régie oppose un bail courant, pour déterminer le revenu des immeubles compris dans la déclaration de mutation par décès, ne peuvent demander une expertise pour établir que le prix de ce bail est exagéré. — Cass., 18 févr. 1807, Lascaris, [S. et P. chr.]; — 13 févr. 1809, Baron, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1809, Target, [S. et P. chr.]; — 17 févr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15425] — Trib. Marseille, 12 juill. 1878, Borély, [D. 79.5.191]

4937. — ... Que les parties ne peuvent demander l'expertise pour démontrer que le prix d'une vente fixé par elles est supérieur à la valeur véritable. — Trib. Guéret, 18 juin 1855, Langeaud et Jarroussier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 528; *J. Enreg.*, n. 16154]

4938. — ... Que les parties ne peuvent demander l'expertise pour démontrer qu'un immeuble donné en paiement de dettes a une valeur inférieure au montant de ces dettes, que la dation en paiement a éteintes complètement. — Même jugement.

4939. — Il résulte des termes de la loi que la régie seule peut demander l'expertise, au moins dans les cas où elle est admise par la loi fiscale; le tribunal ne peut donc l'ordonner d'office. — Cass., 21 juin 1869, Detenre, [S. 69.1.387, P. 69.949, D. 69.1.474] — Trib. Tours, 7 nov. 1890, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7534]

4940. — Notamment le tribunal ne peut ordonner d'office une expertise pour suppléer à l'absence de déclaration de la valeur de constructions à élever.

4941. — De ce que l'expertise ne peut être ordonnée d'office, mais seulement sur la demande de la régie, il résulte encore qu'il n'appartient qu'à la régie de se plaindre de la contravention à la loi sur ce point. — Cass., 2 juin 1863, Chauvin-Boissette, [S. 63.1.508, P. 63.748, D. 63.1.468]

4942. — Spécialement si la régie a conclu, faute par les héritiers de faire une déclaration estimative (de la valeur des biens compris dans un acte apporté à la conservation des hypothèques pour être transcrit), à leur condamnation au paiement d'une somme déterminée d'après la valeur présumée qu'elle donne aux immeubles, la disposition du jugement qui, au lieu d'accueillir ces conclusions ordonne l'estimation par expert, ne fait point grief aux héritiers. — Même arrêt.

4943. — Nous venons d'examiner le cas où l'expertise est prescrite par la loi. Nous rappelons que le tribunal, d'après la jurisprudence, peut ordonner d'office l'expertise dans les hypothèses où elle n'est pas admise par la loi fiscale. — V. *suprà*, n. 4883 et s.

§ 4. *Indivisibilité de l'expertise.*

4944. — La régie ne peut demander l'expertise partielle d'un domaine dont les revenus sont déclarés en bloc. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3431.

4945. — Jugé, en ce sens, qu'en cas d'échange, lorsque la régie requiert l'expertise de l'un des immeubles, elle ne peut se refuser à l'expertise de l'autre (Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3438). — Trib. Seine, 24 févr. 1830, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 64] — Décidé cependant que la régie n'est pas obligée de provoquer l'expertise des biens faisant l'objet de chaque lot et que si elle accepte le revenu de l'un des lots, elle peut se borner à demander l'expertise de l'autre. — Trib. Ussel, 24 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20490; *J. des not.*, n. 21833]

4946. — Jugé également que lorsque la régie requiert une expertise pour déterminer le montant d'une soulte dans un échange d'immeubles, ladite soulte résultant de la différence des valeurs vénales des immeubles échangés, l'expertise embrasse nécessairement tous les immeubles échangés, encore que l'évaluation des parties ne soit contestée que relativement à l'un d'eux. — Cass., 15 nov. 1852, Piat et Meurice, [S. 53.1.202, P. 53.1.85, D. 52.1.271]

4947. — ... Que lorsque la régie prétend qu'une soulte stipulée dans un partage est inférieure à la différence entre la valeur vénale des lots, sur laquelle doit être perçu le droit de soulte, ou que dans un partage où aucune soulte n'a été stipulée il y a une différence entre les lots, elle ne peut se borner à requérir l'expertise de l'un des lots, et doit étendre sa demande à tous les immeubles partagés, car pour établir l'importance d'une soulte dont peut être grevé un lot, il est nécessaire de constater l'excédant de ce lot sur la part héréditaire du copartageant, ce qui ne peut avoir lieu qu'en estimant la totalité des biens à partager. — Cass., 20 mai 1863, du Mesnil, [*J. Enreg.*, n. 17684]

4948. — ... Que s'il paraît résulter de l'acte que la réserve de la superficie d'un bois faite par le vendeur n'a pas été réelle et que l'acquéreur est réellement devenu propriétaire du sol et de la superficie, la régie a le droit de faire porter l'expertise à la fois sur le sol et la superficie. — Trib. Vouziers, 30 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12134, § 1]

4949. — ... Que l'expertise du revenu d'une maison comprise dans une déclaration de mutation par décès pour un revenu fixé en bloc, sans distinction des appartements loués par baux courants et de ceux qui ne le sont pas, doit comprendre la valeur locative totale; mais les experts doivent prendre pour base de leur estimation, en ce qui concerne les appartements loués, les baux courants. — Trib. Seine, 28 déc. 1855, Dame Moynat, [*J. Enreg.*, n. 16209; Garnier, *Rép. pér.*, n. 608; *Contr. Enreg.*, n. 10730]; — 23 janv. 1856, 9 févr. 1883 et 22 févr. 1884, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 21] — Trib. Dinan, 31 mai 1856, [Garnier, *loc. cit.*] — Sol. rég., 17 juill. 1872, 10 nov. 1874, 1er oct. 1875, 7 avr. 1876, 23 juin 1877, [Garnier, *loc. cit.*]

4950. — ... Que lorsqu'un acte constate la vente de tous les immeubles « sans exception » dont les vendeurs étaient propriétaires dans des communes déterminées et consistant « notamment » en diverses parcelles détaillées dans l'acte, et lorsqu'il est stipulé que ces parcelles « ainsi que tous les autres immeubles que les vendeurs pourront posséder à quelque titre que ce soit » dans lesdites communes sont vendus à l'acquéreur, il y a lieu d'admettre que la vente comprend une parcelle de terre ne figurant point parmi celles dont l'acte fournit le détail, mais dont l'un des vendeurs était propriétaire en vertu du titre énoncé dans l'origine de propriété, alors surtout que cette parcelle, qui figurait d'ailleurs à son nom à la matrice cadastrale, a été transférée après l'acte de vente, au nom de l'acquéreur et que celui-ci, inscrit au rôle de la contribution foncière, a payé le montant de cette contribution; que, par conséquent, si l'administration requiert l'expertise de tous les immeubles faisant l'objet de la vente, les opérations des experts doivent porter sur la pièce de terre dont il s'agit, aussi bien que sur celles dont l'acte contient la désignation détaillée. — Trib. Orthez, 3 nov. 1898, Maupas, [*Rev. Enreg.*, n. 1901]

4951. — ... Que lorsque les immeubles dépendant d'une succession ont fait, dans la déclaration de mutation par décès, l'objet d'évaluations distinctes, la régie a le droit de ne requérir l'expertise que pour ceux de ses immeubles auxquels on a attribué un revenu qui lui paraît insuffisant; et les héritiers ne sont pas fondés à demander que l'expertise porte sur tous les immeubles sous prétexte que l'estimation du revenu des autres immeubles a été exagérée. — Trib. Annecy, 31 oct. 1889, Dame Delétray, [*J. Enreg.*, n. 28406]

4952. — Mais lorsque dans la vente de l'un des trois lots composant un terrain, il est convenu que l'acheteur aura la faculté d'acquérir ultérieurement le surplus de l'immeuble, pour un prix fixé d'avance, distinctement pour chaque lot, chacune de ces promesses de vente, une fois réalisée, est distincte de l'autre promesse de vente et de l'autre vente. — Trib. Seine, 25 oct. 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7357]

4953. — Par suite, si la régie estime que le prix assigné à l'une des parcelles est inférieur à sa valeur vénale, elle ne peut et ne doit faire porter l'expertise que sur cette parcelle. — Même jugement.

4954. — Lorsque l'adjudicataire d'un immeuble a déclaré, pour une partie de son acquisition, un command chargé de payer une portion du prix, et que le prix d'une des deux portions de l'immeuble ainsi divisé paraît à la régie inférieur à la valeur vénale de cette portion, la régie a le droit de ne provoquer l'expertise que pour cette portion, puisqu'il existe juridiquement deux acquisitions distinctes, faites par deux personnes différentes. — Trib. Seine, 9 mars 1838, [*J. Enreg.*, n. 2064] — Trib.

Audenarde, 4 juill. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 48] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.* — *Contrà*, Championnière et Rigaud, t. 6, n. 392.

§ 5. *Délai dans lequel l'expertise doit être demandée.*

1° *Moment du délai.*

4955. — Le délai pour demander l'expertise est d'une année à partir du jour de l'enregistrement du contrat, s'il s'agit d'immeubles transmis à titre onéreux (L. 22 frim. an VII, art. 17). Ainsi, la régie n'est pas recevable à demander l'expertise pour l'évaluation d'un immeuble, après l'année de l'enregistrement de l'acte d'aliénation à titre onéreux. — Cass., 7 germ. an XI, Cezeau, [S. et P. chr.]

4956. — Spécialement, la régie doit requérir l'expertise dans l'année de la vente à réméré. — Sol. reg., 2 juill. 1897, [P. adm. chr.]

4957. — Le droit à l'expertise se prescrit par un an non seulement pour les ventes mais encore pour tous les actes assimilés par la loi fiscale à la vente, et notamment pour les résolutions quoiqu'il n'y ait pas, en matière de résolutions, de prix énoncé et que l'art. 17 parle exclusivement du cas où la régie considère le prix énoncé comme étant inférieur à la valeur vénale; si l'on attachait, en effet, quelque importance à cette dernière expression, on interdirait toute expertise en cas de résolution, puisque c'est seulement si le prix *énoncé* est inférieur à la valeur vénale que l'art. 17 autorise l'expertise. Du reste, les motifs de décider sont les mêmes. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1316.

4958. — Si le délai de l'art. 17 est applicable à l'expertise sur les actes ou jugements de résolution, la prescription annale est opposable à la régie, alors même qu'à son insu l'acquéreur avait fait des constructions dont le prix lui est remboursé par le vendeur; le seul effet de ce paiement est d'augmenter le prix de la transmission de propriété que constitue dans le droit fiscal la résolution. — Garnier, *loc. cit.*

4959. — Décidé cependant que si un jugement de résolution a été soumis au droit de vente, et qu'un second jugement révèle qu'au moment où la résolution était prononcée, les acquéreurs dépossédés avaient ajouté à l'immeuble par des constructions nouvelles une valeur déterminée, la régie peut demander l'expertise des biens vendus, quoique le délai de l'art. 17 soit expiré, ce délai n'étant applicable qu'aux contrats translatifs si le prix *énoncé* paraît inférieur à la valeur vénale. — Trib. Seine, 1er févr. 1860, Vve Graux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1316]

4960. — Le délai d'un an est également applicable au contrat par lequel une mère donne des biens à ses enfants moyennant une rente viagère représentant la valeur de ces biens. — Cass., 20 janv. 1817, Sabouret, [S. et P. chr.]

4961. — Pour l'insuffisance du prix en matière de vente de fonds de commerce ou de clientèle, le délai dans lequel l'expertise doit être demandée est de trois mois (L. 28 févr. 1872, art. 8).

4962. — Le délai accordé à la régie pour requérir l'expertise en cas d'insuffisance d'évaluation dans une transmission d'immeubles à tout autre titre qu'à titre onéreux est de deux ans. La loi, il est vrai, ne le dit pas formellement, mais comme le délai d'un an établi par les art. 19 et 39, L. 22 frim. an VII, ne concerne que les mutations à titre onéreux, il faut, pour les mutations à titre gratuit, se référer au principe général de l'art. 61, n. 1, L. 22 frim. an VII, d'après lequel les actions de la régie relativement à une fausse évaluation sont prescrites par deux ans. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 588. — V. *suprà*, n. 2239 et s.

4963. — Jugé, en ce sens, que le délai d'un an accordé à la régie pour requérir l'expertise ne concerne que les contrats à titre onéreux; mais pour les actes à titre gratuit le délai est de deux ans. — En d'autres termes, l'expertise peut être requise tant que dure l'action en recouvrement du droit. — Cass., 26 févr. 1812, Montesquiou de la Bouronne, [S. et P. chr.]; — 12 févr. 1835, Millochau, [S. 35.1.772, P. chr.]

4964. — Par conséquent la régie a deux ans pour requérir l'expertise : en cas d'insuffisance de déclarations lors de la transmission d'un immeuble à tout autre titre qu'à titre onéreux. — Cass., 12 févr. 1835, précité.

4965. — ... En cas de fausse évaluation des biens dans une déclaration de succession. — Cass., 10 déc. 1806, Wanloo, [S. et P. chr.]

4966. — ... En cas d'une donation entre-vifs d'immeubles faite par contrat de mariage. — Cass., 7 août 1844, Bonfil-Cambournac, [S. 44.1.751, P. 44.2.635]

4967. — ... Ou de biens formant l'objet d'une donation entre-vifs faite à la charge de payer une rente viagère au donateur. — Cass., 19 févr. 1845, Odoard-Duhazé, [S. 45.1.223, P. 45.1.250, D. 45.1.168]

4968. — Jugé également qu'un partage anticipé fait par un père à ses enfants ne pouvant être considéré comme un contrat onéreux, bien que les enfants soient chargés de payer une pension au donateur et de payer ses dettes, la régie qui prétend qu'il y a eu fausse évaluation du revenu des biens abandonnés, peut demander l'expertise dans les deux ans, et non pas seulement dans l'année. — Cass., 15 janv. 1844, Molère, [S. 44.1.178, P. 44.1.167]

4969. — Le délai est de deux ans et non d'un an, alors même que la donation est faite avec charge, pourvu que les charges n'atteignant pas la valeur des biens donnés, elle ne constitue pas un contrat à titre onéreux. — Cass., 1er mars 1809, Diot, [S. et P. chr.]; — 2 sept. 1812, Bigault, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1845, précité. — Trib. Sainte-Menehould, 19 juill. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13330, § 2]

4970. — Pour le droit d'accroissement le délai est d'un an, même depuis que ce droit, qui était autrefois un droit de mutation à titre gratuit, a été transformé en une taxe d'abonnement par la loi du 16 avr. 1895. — Instr. gén., n. 2882, p. 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 30 et 35.

4971. — Comme l'art. 17, L. 22 frim. an VII, relatif seulement aux actes à titre onéreux, sur lesquels le droit est perçu d'après le prix exprimé au contrat, ne concerne point les échanges, sur lesquels le droit est perçu d'après le revenu annuel des biens, il s'ensuit que le délai accordé à la régie pour requérir l'expertise relativement à un échange d'immeubles, est de deux ans, conformément à l'art. 61, n. 1, relatif au délai de la prescription pour les suppléments de droits. — Cass., 13 déc. 1809, Quentin, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1840, de Poudeux, [S. 40.1.652, P. 43.2.740] — Trib. Saint-Sever, 15 mai 1838, [*J. Enreg.*, n. 12319, § 2] — Trib. Epernay, 31 mai 1845, [*J. Enreg.*, n. 13768] — Trib. Pont-Lévêque, 29 juin 1846, [*J. Enreg.*, n. 14037; *J. des not.*, n. 12844] — Trib. Condom, 5 juill. 1850, sous Cass., 30 mars 1852, Durrey, [S. 52.1.354, P. 52.2.138] — Délib. rég., 3 mars et 26 juin 1835, [*J. des not.*, n. 8953]

4972. — Cependant la régie avait antérieurement décidé : 1° qu'elle n'avait qu'un an, à partir de l'enregistrement, pour provoquer une expertise tendant à obtenir un supplément de droit sur un acte d'échange, par le motif que l'arrêt de cassation du 27 déc. 1820, François, [S. et P. chr.], avait regardé l'art. 17 de la loi de frimaire, comme également applicable aux ventes et aux échanges. — Délib. rég., 27 juill. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7479] — Roland et Trouillet, *Dict. Enreg.*, v° *Expertise*, § 2, n. 7.

4973. — ... 2° Que lorsque plus d'un an s'était écoulé depuis l'enregistrement d'un échange, l'aveu fait dans le testament de l'une des parties que la soulte n'avait pas été portée dans le contrat à sa véritable valeur, ne pouvait faire revivre l'action éteinte de la régie. — Délib. rég., 11 mai 1836, [P. adm. chr.] — Et quelques décisions avaient été rendues dans le même sens. — Trib. Uzès, 2 janv. 1838, [*J. des not.*, n. 10025]

4974. — La prescription d'un an édictée pour l'expertise n'est pas applicable à l'action de la régie tendant au paiement des droits et droits en sus pour dissimulation d'un prix de vente. — Trib. Ruffec, 12 févr. 1856, Consorts Roux, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 610]

4975. — Jugé, de même, que lorsque la dissimulation d'une partie du prix d'une vente d'immeubles enregistrée est établie par un jugement, ce droit supplémentaire est exigible sur le montant de la somme dissimulée sans qu'on puisse opposer à la régie qu'elle aurait dû agir en expertise dans l'année de la vente. — Trib. Montauban, 11 déc. 1866, Vigouroux et Fargal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2426]

2° *Cours du délai.*

4976. — Le délai de deux années, comme celui d'un an, court à partir du jour du contrat. — Cass., 26 févr. 1812, Montesquiou de la Bouronne, [S. et P. chr.]; — 7 août 1844, précité; — 19 févr.

1845, Odoart, [S. 45.1.223, P. 45.1.250, D. 45.1.168] — Trib. Béziers, 16 janv. 1878, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 594.

4977. — Par la même raison, bien qu'une déclaration de succession ait été postérieurement rectifiée par les héritiers, le délai de deux ans pour requérir l'expertise court du jour de la déclaration et non de celui de la rectification. — Délib. rég., 23 oct. 1816, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 594]

4978. — Le délai court de la déclaration du bailleur ou vendeur, alors même que ce dernier n'aurait pas acquitté immédiatement les droits, conformément à l'art. 14, L. 23 août 1871. — Garnier, *Rép. per.*, année 1872, n. 3380, p. 74.

4979. — Un contrat de mariage étant soumis au droit proportionnel dès le jour de son enregistrement, quoiqu'il soit subordonné à la condition suspensive de la célébration du mariage, c'est à partir de cet enregistrement, et non pas à partir de la célébration du mariage, que court le délai d'expertise pour les biens donnés par le contrat de mariage. — *J. Enreg.*, n. 13645.

4980. — Lorsqu'une ventilation du prix est nécessaire pour déterminer les droits dus sur un acte de vente comprenant des biens situés en France et d'autres situés en pays étranger, le délai pour provoquer l'expertise ne court que du jour où cette ventilation a été constatée ou du jour de la déclaration qui en a tenu lieu. — Délib. rég., 10 mars 1827, [P. adm. chr.]

4981. — On ne doit point appliquer au délai fixé à la régie pour demander l'estimation des biens d'une succession, la disposition de l'art. 25, L. 22 frim. an VII, qui porte que le jour de la date de l'acte ou celui de l'ouverture de la succession n'est point compté dans les délais fixés pour l'enregistrement des actes et des déclarations. — Cass., 12 oct. 1814, Lelièvre de Lagrange, [S. et P. chr.]

4982. — Jugé, en ce sens, que le jour de l'enregistrement ne doit pas être compris dans le délai pendant lequel l'expertise peut être demandée. L'art. 17, L. 22 frim. an VII, fait, en effet, courir le délai *à compter du jour de l'enregistrement*, ce qui paraît indiquer que le jour de l'enregistrement n'est pas compté dans le délai ; telle est, d'ailleurs, la règle en matière de prescription. — Bruxelles, 29 nov. 1822, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4790] — V. aussi Cass., 3 mai 1854, Cie du plan d'Aren, [D. 54.1.324]

4983. — La requête en expertise interrompt la prescription si elle est accompagnée d'une assignation. — V. *infrà*, n. 5000.

4984. — Les parties ne peuvent, pour repousser l'expertise sur des biens indivis dont une partie a fait l'objet d'une mutation, soutenir qu'il faut attendre le partage préalable de ces biens. — Trib. Saint-Affrique, 8 juin 1848, [*J. Enreg.*, n. 14507]

4985. — L'expertise, nous le rappelons, n'est plus possible après que la vente a été anéantie rétroactivement. — V. *suprà*, n. 4929.

Section III.

Formalités préalables à la requête en expertise.

4986. — De même qu'une contrainte, une requête en expertise peut être dirigée contre une commune sans qu'il soit nécessaire de le faire précéder d'un mémoire adressé au préfet. — Sol. rég., 6 sept. 1842, [*J. Enreg.*, n. 13069] — V. *suprà*, n. 3666.

4987. — La demande en expertise dirigée contre un contumax doit être précédée de la nomination d'un curateur *ad hoc*. — Cass., 6 déc. 1836, La Rochejacquelin, [S. 37.1.171, P. 37.1.166]

Section IV.

Du tribunal compétent.

4988. — La demande en expertise est portée devant le tribunal civil de l'arrondissement dans lequel les biens sont situés, par une pétition portant nomination de l'expert de la nation (L. 22 frim. an VII, art. 18).

4989. — Décidé cependant que la demande doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau où a été enregistré l'acte. — Trib. Châtellerault, 16 juin 1864, [*J. Enreg.*, n. 17908]

4990. — Dans les cas autres que ceux où il s'agit de l'expertise d'immeubles dont la mutation s'opère par décès (L. 15 nov. 1808, art. 2), lorsque les immeubles sont situés dans le ressort de plusieurs tribunaux, la demande doit être portée au tribunal dans le ressort duquel se trouve le chef-lieu de l'exploitation, ou, à défaut de chef-lieu, la partie des biens qui présente le plus grand revenu d'après la matrice du rôle. Ce même tribunal ordonne l'expertise partout où elle est jugée nécessaire, à la charge néanmoins de nommer pour experts des individus domiciliés dans le ressort des tribunaux de la situation des biens, et il prononce sur leur rapport (L. 15 nov. 1808, art. 1).

4991. — Cette disposition vise exclusivement l'hypothèse où les biens situés dans divers arrondissements font partie d'une même exploitation et constituent un domaine unique; dans l'hypothèse contraire, il n'y a aucune raison de s'écarter du droit commun. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 611.

Section V.

De la requête en expertise.

4992. — Aux termes de l'art. 18, al. 1, L. 22 frim. an VII, la demande en expertise est introduite « par une pétition portant nomination de l'expert de la nation. »

§ 1. *Qui présente la requête.*

4993. — Tout représentant de la régie a le droit de produire une requête en expertise, la loi n'ayant pas limité ce droit à certains agents et aucune nullité de procédure ne pouvant être prononcée sans un texte. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 599 et 600. — La requête peut donc être présentée par le directeur du département (Garnier, *loc. cit.*), par un inspecteur (Garnier, *loc. cit.*), par un sous-inspecteur. — Trib. Civray, 30 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21495] — Sol. rég., 27 juin 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 600] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.* — ... Par un receveur. — Sol. rég., 21 mars et 29 mai 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 600] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

4994. — Décidé, en conséquence, que la requête présentée au nom de la régie à fin d'expertise des biens compris dans une déclaration de succession n'est pas nulle pour avoir été signée par un inspecteur, en l'absence du receveur, la loi n'attribuant pas exclusivement à ce dernier le droit de donner cette signature. — Cass., 29 févr. 1832, Paussine, [S. 32.1.224, P. chr.]

4995. — Jugé cependant que le droit d'introduire une requête en expertise n'appartient qu'au directeur général de l'enregistrement, tout au plus aux directeurs départementaux ; qu'un vérificateur (aujourd'hui sous-inspecteur) ne peut l'introduire au nom de l'administration. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, Calmès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926] — Trib. Pont-Lévêque, 11 déc. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21945]

4996. — Le conservateur des hypothèques a le droit de provoquer l'expertise dans le cas où les droits réclamés sont dus à l'occasion d'un acte non sujet à la transcription et présenté volontairement par les parties à cette formalité. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2540.

4997. — Lorsqu'il s'agit de droits dus sur un acte non sujet à la transcription, mais présenté volontairement à la conservation des hypothèques pour être transcrit, le receveur de l'enregistrement ne peut signer la requête en expertise. — Garnier, *loc. cit.*

4998. — La nullité de la requête signée par un agent incompétent ne peut plus être invoquée si, avant que l'action en expertise soit prescrite, le directeur général de l'enregistrement, s'appropriant la requête dressée par l'agent incompétent, en fait faire la signification en son nom et à partie et l'assigne à comparaître devant le tribunal pour voir ordonner l'expertise et dépose au greffe la requête, la sommation et l'ajournement. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, précité.

§ 2. *Forme et contenu de la requête.*

4999. — La requête en expertise doit porter désignation de l'expert de l'administration, afin que la partie puisse apprécier les causes de récusation. — Bruxelles, 6 août 1808, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 606]

5000. — Il n'est pas nécessaire que la requête soit accompagnée ou suivie d'une assignation signifiée à la partie. — Cass., 6 juill. 1825, Daure, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 5020. — Mais la requête n'interrompt la prescription que si elle contient assignation. — V. *suprà*, n. 4983.

5001. — Lorsque la requête en expertise ne contient pas sommation à la partie de nommer son expert, elle est nulle. Mais la nullité est couverte par la nomination de l'expert de la partie. — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891 et Sol. rég., mai 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 546]

5002. — La requête n'est pas nulle à raison d'une erreur qu'elle contient sur la fixation de l'époque à laquelle les immeubles devront être expertisés. — Sol. rég., 30 nov. 1883, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 545]

5003. — Une erreur relativement à la date de l'acte dont les énonciations sont soumises à l'expertise ne vicie pas non plus la requête; car cette erreur est sans importance, le défendeur ne pouvant se méprendre sur l'objet de la demande; d'ailleurs la nullité n'est pas écrite dans la loi. — Trib. Bruxelles, 11 mai 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 608]

5004. — L'erreur dans la date d'une requête en expertise peut être réparée par les indications de l'acte même de signification ou par sa référence avec d'autres actes signifiés simultanément. — Trib. Lyon, 20 nov. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21342; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5947]

5005. — La requête contient implicitement la date à laquelle doivent se placer les experts lorsqu'elle dit que l'expertise devra se faire conformément aux art. 15, 17 et 18, L. 22 frim. an VII, l'art. 17 de cette loi portant que les experts doivent rechercher la valeur vénale au moment de l'aliénation. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, précité.

§ 3. *Contre qui la requête est dirigée.*

5006. — C'est contre le débiteur des droits de mutation c'est-à-dire l'acquéreur, le donataire ou l'héritier ou légataire que la requête en expertise doit être dirigée. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 602.

5007. — Peu importe que par une clause du contrat, le paiement des droits d'enregistrement ait été mis à la charge de l'autre partie. — Garnier, *loc. cit.*

5008. — Ainsi la requête en expertise peut être dirigée contre l'acquéreur d'un immeuble, quoiqu'une clause de l'acte de vente ait mis les frais à la charge du vendeur. — Trib. Seine, 7 juill. 1841, *J. Enreg.*, n. 12955, § 1; — 19 nov. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6782]; — 27 juill. 1888 et 11 juill. 1890, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 533, note]; — 22 juill. 1893, Hézard et Société générale de la librairie catholique, [*Rev. Enreg.*, n. 553; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8143] — Sol. rég., avril et 4 nov. 1891, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*] — V. *suprà*, n. 994 et s.

5009. — Mais, lorsque les frais ou les droits d'enregistrement ont été mis à la charge du vendeur, la requête en expertise peut être également dirigée contre lui. — Trib. Arras, 17 nov. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 602]

5010. — De plus, lorsque l'expertise est dirigée contre l'acquéreur, le vendeur peut intervenir volontairement dans l'instance et s'associer aux défenses de l'acquéreur, si les frais de la mutation ont été mis par l'acte à la charge du vendeur. — Trib. Seine, 22 juill. 1893, précité.

5011. — Mais l'acquéreur d'un immeuble contre lequel la régie dirige une demande en expertise de la valeur vénale de l'immeuble, ne peut appeler en garantie, dans la même instance, son vendeur à la charge duquel ont été mis les frais de la mutation; car elle constitue un conflit entre particuliers soumis aux règles de procédure du droit commun. — Même jugement.

5012. — La requête en expertise est valablement dirigée contre l'acquéreur au nom duquel l'acquisition a été faite par un porte-fort si l'acquéreur ne proteste pas contre cette requête. — Trib. Foix, 2 juin 1874, Vidal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3971]

5013. — Mais si cet acquéreur signifie à la régie, dans une opposition à la requête, qu'il n'est pas acquéreur, l'expertise commise contre lui ne peut suivre son cours. — Même jugement.

5014. — La requête en expertise est nulle lorsqu'au lieu d'être signifiée aux héritiers, pour une insuffisance commise dans une déclaration de mutation par décès, elle est signifiée à la personne qui a signé, en qualité de mandataire de ces héritiers, la déclaration de mutation par décès. — Trib. Mons, 28 mars 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5641]

5015. — Lorsqu'il y a plusieurs coacquéreurs, la demande est indivisible; par conséquent, la requête à fin d'expertise n'a besoin d'être signifiée qu'à un seul d'entre eux. — Instr. gén., n. 1282, § 10, n. 1537, sect. 2, n. 279. — V. *suprà*, n. 807 et s.

5016. — L'expertise commencée et continuée contre une société n'est pas frappée de nullité, quoique les parties allèguent que la société s'étant dissoute dans le cours de la procédure, l'expertise aurait dû être continuée contre les associés, si cette allégation est dénuée de toute preuve, et si les parties n'ont produit aucun acte constatant la dissolution de l'acte et n'ont pas même précisé la date de cette prétendue dissolution. — Cass., 25 nov. 1868, Bonnard et Vanel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2820]

5017. — Les parties ne peuvent alléguer non plus qu'une procédure en expertise est nulle parce que les actes de la procédure ont été notifiés à la société dont ils faisaient partie et qui était déjà dissoute lors de la notification de ces actes si l'expertise a été faite en présence et avec le concours de leur mandataire, car, à supposer que la procédure fût irrégulière, ce concours l'a couverte. — Trib. Saint-Etienne, 11 déc. 1867, sous Cass., 25 nov. 1868, précité. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2820.

§ 4. *Caractères et effets de la requête.*

5018. — Le tribunal, en nommant un expert ou un tiers expert, fait acte de juridiction gracieuse; la requête n'introduit donc pas une instance. — Gand, 10 mars 1892 (deux arrêts), Enregistrement, [*Pasicr.*, 92.2.246]

5019. — Sur le point de savoir si la signification d'une requête en expertise interrompt la prescription, V. *suprà*, n. 4983.

Section VI.

Du jugement ordonnant l'expertise.

§ 1. *Obligation de prononcer l'expertise.*

5020. — Le tribunal ne peut refuser d'admettre l'expertise, car l'art. 17, L. 22 frim. an VII, permet à la régie de la *requérir*, c'est-à-dire d'obliger le tribunal à la lui accorder. D'autre part, de ce que la demande en expertise est formée par voie de requête et non pas par voie d'assignation, il résulte que le tribunal n'a à résoudre aucune difficulté contentieuse; car toute difficulté exigerait la présence des parties. — Trib. Vervins, 15 mars 1860, Désumeur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1467] — Trib. Vitry-le-François, 10 août 1860, sous Cass., 25 août 1862, Ecoutin, [S. 62.1.1957, P. 63.145] — Trib. Le Havre, 4 déc. 1862, Bonjoumier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1741] — Cass. belg., 18 avr. 1889, [*Pasicr.*, 89.1.187] — V. *Rev. de dr. belge*, t. 2, 1894-1895, p. 14 et s.

5021. — Ainsi lorsque la régie demande au tribunal l'expertise de la valeur vénale d'immeubles vendus, le tribunal n'a pas à apprécier s'il existe des motifs suffisants pour faire l'expertise et il est tenu de l'ordonner sans se livrer à une appréciation préalable des faits. — Trib. Seine, 28 avr. 1882, Mosnier, [D. 83.5.241] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 5999.

5022. — De même, lorsque sur la demande de la régie à fin d'expertise d'un terrain vendu et des constructions qui y sont élevées, il n'y a de contestation de la part de l'acquéreur que relativement aux constructions, qu'il prétend ne pas faire partie de la vente, les juges ne peuvent, en accueillant ce dernier système, et en déclarant, par suite, la demande d'expertise non recevable quant aux constructions, se dispenser de l'ordonner relativement au terrain. — Cass., 31 janv. 1842, Périer, [S. 42.1.350, P. 42.1.543]

5023. — Notamment les juges ne peuvent, au lieu de recourir à l'expertise, faire eux-mêmes l'évaluation des biens sur lesquels porte la réclamation de la régie. — Cass., 7 nov. 1859, Creste, [S. 59.1.794, P. 60.118, D. 59.1.498]

5024. — Toutefois, de ce que l'expertise ne peut être requise que si le prix énoncé dans l'acte est inférieur à la valeur vénale, on a quelquefois conclu qu'il appartient au tribunal de décider si la demande de la régie est vraisemblable et même qu'il doit repousser cette demande, si la régie ne produit pas sur l'opposition de la partie un acte ou document duquel il semble résulter que le prix énoncé dans l'acte de vente est inférieur à la valeur vénale lors de l'aliénation. — Trib. Dinant (Belgique), 24 mai 1888, [*Pasicr.*, 88.3.363] — Wiener, *Belg. jud.*, année 1887, p. 401 et s.

5025. — Le tribunal apprécie si l'indivisibilité de l'expertise ne rend pas l'expertise nécessaire sur des biens autres que ceux pour lesquels elle est demandée.

5026. — Le tribunal ne peut, pour quelque motif que ce soit,

surseoir à l'expertise. — Y..., *Rev. de dr. belg.*, t. 2, 1894-1895, p. 14; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 617.

5027. — Jugé, en ce sens, que les tribunaux ne peuvent surseoir à une expertise demandée par la régie, sous prétexte qu'un partage à faire avec un mineur nécessitant lui-même une autre expertise, il y aura lieu de procéder à une seule expertise pour le tout. — Cass., 4 févr. 1807, Sarton, [S. et P. chr.]

5028. — ... Que le tribunal qui prononce un sursis par le motif qu'il existe des surenchères faites par les créanciers du vendeur, viole les art. 17, 18 et 19, L. 22 frim. an VII. — Cass., 3 mai 1809, Riquebourg, [S. et P. chr.]; — 27 juin 1809, David, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1812, Dumet, [S. et P. chr.]

§ 2. *Des hypothèses où le jugement est inutile.*

5029. — Si les art. 17 à 19, L. 22 frim. an VII, ne prévoient que l'expertise ordonnée par jugement, ils ne sont pas exclusifs du consentement volontaire de l'adversaire de la régie à l'expertise demandée par cette dernière, et de la nomination par cette partie adverse d'un expert sur la sommation qui lui est faite de satisfaire à cette nomination dans les trois jours, et c'est seulement en cas de refus qu'il doit être pourvu à cette nomination d'office par le tribunal. — Trib. Saumur, 27 nov. 1869, Redigner, [*J. Enreg.*, n. 19156, § 1; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4075]

5030. — Jugé de même que lorsque, sur la demande en expertise formée par la régie, la partie adverse a nommé elle-même son expert, il n'est pas nécessaire qu'un jugement ordonne l'expertise. — Cass., 8 août 1836, Karcher, [S. 37.1.334, P. chr.] — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 48]

5031. — En tout cas, le jugement qui, nommant d'office un expert, le charge de vérifier conjointement avec l'expert choisi par l'administration le revenu brut des immeubles en litige statue par cela même implicitement au sujet même de l'expertise. — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, précité.

§ 3. *Délai dans lequel doit être rendu le jugement.*

5032. — L'expertise doit être ordonnée dans la décade de la demande (L. 22 frim. an VII, art. 18).

5033. — Toutefois, ce délai n'est pas prescrit à peine de déchéance; ce n'est là qu'une disposition purement réglementaire. — Cass., 24 nov. 1841, Joret, [S. 42.1.187, P. 42.1.529] — Trib. Seine, 8 mars 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 627] — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 547.

§ 4. *Formes du jugement.*

5034. — Le tribunal doit ordonner l'expertise sans avoir le droit d'appeler en cause l'adversaire de la régie.

5035. — Jugé, en ce sens, que lorsque la régie demande l'expertise dans l'année de la présentation d'un acte à l'enregistrement, cette expertise doit être ordonnée dans le délai fixe de dix jours sans qu'aucune contestation puisse s'engager sur cette demande et sans qu'il soit besoin d'appeler les parties intéressées pour présenter leurs moyens. — Cass., 11 févr. 1835, de Préfort, [S. 35.1.193, P. chr.]

5036. — ... Que le tribunal ne peut, au lieu d'autoriser immédiatement l'expertise, ordonner d'office l'assignation préalable de la partie, et remettre à statuer sur la demande de la régie jusqu'après le délai de huitaine accordé à la partie pour présenter ses moyens. — Même arrêt.

5037. — ... Que lorsque la régie veut obtenir l'expertise d'une propriété dont l'évaluation, dans un acte de vente, lui paraît frauduleuse, elle n'est pas obligée d'appeler l'acquéreur au jugement qui doit l'ordonner. Il suffit qu'elle ait fait à l'acquéreur sommation de nommer un expert. — Cass., 6 juill. 1825, Daure, [S. et P. chr.]

5038. — De même, si la partie contre laquelle une expertise est poursuivie en matière d'enregistrement décède après le jugement qui a ordonné l'expertise, ce décès n'oblige pas à assigner les héritiers en reprise d'instance. La procédure peut suivre son cours contre eux. — Trib. Bernay, 12 oct. 1844, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 628]

5039. — Le jugement, ayant un caractère contentieux, doit être précédé du rapport d'un juge. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 623; *Dict. Enreg.*, v° *Expertise*, n. 257. — V. aussi Instr. gén., n. 1537, § 272. — V. *suprà*, n. 4239 et s.

§ 5. *Voies de recours.*

5040. — Le jugement qui ordonne l'expertise est une simple mesure d'instruction qui n'est pas susceptible d'opposition, même si la partie n'a pas répondu à la requête signifiée par la régie. — Trib. Bordeaux, 3 mai 1843, [*J. Enreg.*, n. 13271] — Trib. Saint-Jean-d'Angely, 19 juin 1857, [Instr. gén., n. 2137, § 4] — Trib. Le Puy, 12 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17066] — Trib. Mende, 2 août 1865, [*Dict. Enreg.*, v° *Expertise*, n. 263] — Trib. Arras, 17 nov. 1865, [*Dict. Enreg.*, *loc. cit.*] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 626.

5041. — Jugé, cependant, que le jugement qui ordonne l'expertise sans que le défendeur ait fait valoir ses moyens, est un jugement par défaut susceptible d'opposition, car ici, l'instance est introduite par la régie et non par la partie. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, Calmes, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926.

5042. — Le jugement qui, contrairement aux conclusions de la régie, ordonne l'expertise des immeubles d'une succession, quoique le revenu de ces biens soit établi par des baux courants et actes authentiques, n'est pas un jugement simplement préparatoire, contre lequel on ne puisse se pourvoir en cassation. — Cass., 9 vend. an XIII, Gebard, [S. et P. chr.]

5043. — Jugé, de même, que le jugement qui, sur la demande de la régie et malgré l'opposition de son adversaire ordonne une expertise à l'effet de vérifier la valeur vénale d'un immeuble et le jugement qui, ensuite, homologue cette expertise, ne sont pas de simples jugements préparatoires, mais des jugements définitifs, sur le point qu'ils règlent, c'est-à-dire des jugements interlocutoires, susceptibles d'acquérir l'autorité de la chose jugée. En conséquence, c'est contre ces jugements que le pourvoi doit être dirigé et non contre un jugement ultérieur de condamnation qui n'en est que la suite nécessaire. Le pourvoi est, du moins contre ce dernier jugement, non recevable en tant qu'il se fonde sur des moyens qui ne seraient pas opposables aux deux premiers. — Cass., 8 mai 1854, de la Brousse, [S. 54.1.636, P. 54.2.312, D. 54.1.194]

Section VII.

Désignation et récusation des experts.

§ 1. *Forme et délai de la nomination des experts.*

5044. — Il résulte de l'art. 18, L. 22 frim. an VII, que la régie désigne son expert dans sa requête et somme la partie de nommer le sien dans les trois jours. Il n'y a pas lieu d'appliquer à l'expertise en matière d'enregistrement l'art. 304, C. proc. civ., d'après lequel « si lors du jugement qui ordonne l'expertise, les parties se sont accordées pour nommer les experts, le même jugement leur donnera acte de la nomination », car dans le cas où les parties désignent elles-mêmes leurs experts, le tribunal n'intervient pas. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, Folleville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-7°]

5045. — Et lorsque la partie a acquiescé à la sommation de l'administration de l'enregistrement en désignant son expert dans le délai prescrit, elle accepte ainsi purement et simplement l'expertise, et le tribunal est dessaisi de la demande en expertise; si, plus tard, le tribunal est saisi d'une requête en homologation d'expertise, cette requête donne ouverture à une instance nouvelle. — Même jugement.

5046. — Le délai de trois jours dans lequel la partie doit désigner son expert est purement comminatoire; la partie peut désigner son expert même après l'expiration de ce délai, tant que le tribunal n'y a pas suppléé d'office. — Trib. Briey, 17 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 621; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 551] — Sol. rég., 19 août 1873, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

5047. — En cas de refus par la partie de nommer son expert, sur la sommation qui lui a été faite d'y satisfaire dans les trois jours, il lui en est nommé un d'office par le tribunal (L. 22 frim. an VII, art. 18).

5048. — Par suite, l'art. 305, C. proc. civ., d'après lequel « si les experts ne sont pas convenus par les parties, le jugement ordonnera qu'elles seront tenues d'en nommer dans les trois jours de la signification; sinon qu'il sera procédé à l'opération par les experts qui seront nommés d'office par le même

jugement » n'est pas applicable aux instances en matière d'enregistrement. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, précité.

5049. — MM. Championnière et Rigaud (t. 4, p. 2020) pensent même que le tribunal n'a pas le droit de choisir l'expert de la régie en cas de refus par celle-ci et qu'il peut seulement refuser d'ordonner l'expertise si la requête ne contient pas la nomination exigée par la loi.

5050. — Dans tous les cas, c'est seulement au cas de refus par la partie de désigner son expert, ou de négligence à le désigner, sur la sommation qui lui aura été faite de faire cette désignation dans les trois jours, que le tribunal peut le nommer lui-même. — Trib. Saumur, 27 nov. 1869, Radiguer, [D. 72.5.180]

5051. — Cette nomination peut être faite dans le jugement qui ordonne l'expertise. — Trib. Semur, 11 avr. 1855, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 632] — Si elle n'est pas contenue dans ce jugement, la régie adresse au tribunal une requête pour solliciter la nomination d'un expert à la place. — Garnier, *loc. cit.*

5052. — Contrairement aux autres jugements rendus en matière d'enregistrement, celui qui désigne les experts faute de désignation par les parties n'a pas à être précédé du rapport d'un juge, la loi n'exigeant pas cette condition. — Trib. Nérac, 13 juin 1839, [Instr. gén., n. 1668, § 9] — Trib. Tarbes, 27 mars 1889, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7349]

5053. — Lorsque les parties se sont entendues pour désigner entre les juges de paix des différents cantons où se trouvent les biens à estimer, celui qui recevra le serment des experts, c'est également à lui qu'il appartient de désigner les tiers-experts. — Trib. Fontenay, 30 déc. 1868, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2887]

5054. — Si, faute d'entente entre les parties, le tribunal a désigné ce juge de paix, c'est également ce dernier qui doit désigner le tiers-expert. — Même jugement.

§ 2. *Recours contre le jugement qui désigne l'expert.*

5055. — Le jugement qui, faute par la partie de nommer son expert dans les trois jours de la sommation qui lui en est faite, désigne d'office cet expert n'est susceptible d'aucun recours.

5056. — On donne généralement pour motif de cette solution que la mission confiée au tribunal est présentée par l'art. 18, L. 22 frim. an VII, comme une conséquence de la déchéance de la partie, et que cette déchéance est nécessairement irrévocable. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, Calmès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926]

5057. — Décidé notamment que le jugement qui, par défaut, en matière d'enregistrement, nomme d'office un expert pour la partie qui, sommée d'en nommer un, ne l'a pas fait, n'est pas susceptible d'opposition, à supposer que les formes spéciales établies par l'art. 18, L. 22 frim. an VII, pour la désignation des experts n'excluent pas l'opposition à ce jugement, s'il est expressément constaté tant par le jugement qui refuse d'accueillir l'opposition que par les pièces produites à l'appui du pourvoi, que cette partie a assisté à l'expertise, qu'elle y a concouru autant qu'il était en elle de le faire en accompagnant les experts, et qu'elle leur a fourni les indications dont ils avaient besoin du jugement pour accomplir leur mission; il y a là une exécution volontaire par la partie. — Cass., 13 avr. 1858, Bellet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 999] — Trib. Bordeaux, 3 mai 1843, *J. Enreg.*, n. 13271] — Trib. Seine, 15 juill. 1887, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2511] — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, Veuve Loze, [*Rev. Enreg.*, n. 48]

5058. — Décidé de même que, lorsque le jugement ordonnant l'expertise a été rendu contradictoirement, le jugement ultérieur par lequel le tribunal nomme d'office un expert à la partie défaillante qui n'a pas fait de désignation d'expert, n'est pas susceptible d'opposition, parce que la loi prononce d'une manière absolue la déchéance de la partie qui n'a pas désigné son expert. — Trib. Le Puy, 12 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17066; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1290; *Contr. Enreg.*, n. 11822] — Trib. Mamers, 10 déc. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17454] — Trib. Albi, 29 févr. 1864, précité. — Trib. Meaux, 2 août 1875, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 635] — Trib. Seine, 15 juill. 1887, précité; — 31 janv. 1890, Paillet, [*J. Enreg.*, n. 23471] — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7711] — Trib. Romorantin, 25 juill. 1891, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7681]

5059. — Le jugement qui désigne d'office l'expert de la partie n'étant pas susceptible d'opposition, il n'est pas indispensable que ce jugement soit signifié à la partie par un huissier commis. — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, Vve Loze, [*Rev. Enreg.*, n. 48]

§ 3. *Formes et délais de l'acte de recusation.*

5060. — Les prescriptions du Code de procédure civile concernant la récusation des experts (C. proc. civ., art. 283 et 310) sont applicables aux matières d'enregistrement. — Trib. Namur (Belgique), 30 mai 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3872]

5061. — Ainsi jugé notamment que la loi fiscale n'ayant pas réglé les formes de la procédure en récusation d'experts, et cette procédure n'étant pas relative à la perception des droits d'enregistrement, il y a lieu d'observer les formes prescrites par le Code de procédure. — Trib. Barbezieux, 27 déc. 1898, de Gérard-Lafûte, [*Rev. Enreg.*, n. 2026]

5062. — L'opposition, d'ailleurs nulle comme opposition (V. *suprà*, n. 5040 et s.), que forme la partie au jugement désignant un expert d'office ne peut valoir comme récusation de cet expert, lorsqu'elle n'est pas faite dans le délai de trois jours et suivant les formes prescrites par l'art. 309, C. proc. civ., pour les nominations d'experts, et notamment lorsque la partie se borne à demander le remplacement de l'expert nommé d'office par un autre expert qu'elle choisit elle-même. — Trib. Seine, 31 janv. 1890, Paillet, [*J. Enreg.*, n. 23471]

5063. — Il y a lieu également, en ce qui concerne les délais dans lesquels un expert doit être récusé, d'appliquer le droit commun, la loi fiscale étant muette. — Trib. Orange, 27 juill. 1870, A..., [S. 71.2.124, P. 71.575, D. 72.5.181] — Trib. Barbezieux, 27 déc. 1898, précité.

5064. — Les moyens de récusation doivent donc être proposés, conformément à l'art. 309, C. proc. civ., dans les trois jours qui suivent la signification de la requête dans laquelle l'adversaire désigne son expert. — Trib. Tarascon, 11 juill. 1867, de Gaillard et de Lubières, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-6°] — Trib. Orange, 27 juill. 1870, précité. — Trib. Barbezieux, 27 déc. 1898, précité.

5065. — De même la récusation du tiers-expert doit être proposée dans les trois jours de sa nomination par le juge de paix. — Trib. Bar-sur-Seine, 22 mars 1867, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 794]

5066. — Les trois jours sont francs. — Trib. Tarascon, 11 juill. 1867, précité. — Ils ont pour point de départ le jour où la nomination de l'expert a été portée à la connaissance de la partie récusante par une signification régulière. — Trib. Barbezieux, 27 déc. 1898, précité.

5067. — Toutefois, quoique trois jours se soient écoulés depuis la nomination d'un expert, il peut encore être récusé par une partie si elle prouve n'avoir pas eu connaissance des causes de récusation depuis plus de trois jours. — Trib. Bruxelles, 5 févr. 1873, [*J. Enreg. belge*, n. 11945]

5068. — Mais toute récusation est tardive après la prestation de serment des experts, sauf à la partie à demander la nullité de l'expertise elle-même en se basant sur les faits invoqués à l'appui de la récusation. — Même jugement.

5069. — En tous cas, la partie qui, loin de récuser ces experts dans les formes et les délais fixés par la loi, les a laissé procéder à leurs opérations sans protestation ni réserve, ne peut ensuite demander la nullité des rapports de ces experts. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564]

5070. — Si le motif de récusation a été proposé dans le délai légal, la justification de ce motif et les moyens déduits à l'appui peuvent être développés ultérieurement. — Trib. Courtrai, 7 juill. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 649]

5071. — Lorsque l'expert est nommé par l'une des parties et non par jugement, le délai de récusation court du jour de la signification de l'acte où est désigné l'expert à la partie adverse. — Trib. Orange, 27 juill. 1870, précité. — Trib. Nice, 16 févr. 1875, [Garnier, *Rép. pér.*, Table alph. de 1879, p. 767] — Trib. Malines (Belgique), 5 juin 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5111] — Trib. Louhans, 2 juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22717]

§ 4. *Compétence et procédure en matière de récusation.*

5072. — La récusation des experts doit être jugée par le juge de paix. — Cass., 30 janv. 1849, Comm. de Bouzée, [S. 49.

1.195, P. 49.1.348, D. 49.1.37] — Trib. Forcalquier, 6 janv. 1870, Latil, [D. 72.5.181]

5073-5074. — C'est notamment le juge de paix seul qui est compétent pour statuer en premier ressort sur la récusation formée contre le tiers-expert qu'il a nommé dans le cas prévu par l'art. 18, L. 22 frim. an VI. — Cass., 30 déc. 1822, Gueniveau-Delarave, [S. et P. chr.] — Trib. Forcalquier, 6 janv. 1870, précité.

5075. — Mais l'ordonnance d'un juge de paix rejetant la récusation d'un expert en matière d'enregistrement est susceptible d'appel devant le tribunal civil. — Trib. Saint-Amand, 23 févr. 1865 (sol. impl.), Cacadier, [S. 65.2.178, P. 65.861, D. 65.3.32] — Trib. Forcalquier, 6 janv. 1870, précité.

5076. — L'appel doit être interjeté avant que l'expert récusé ait commencé ses opérations. — Trib. Forcalquier, 6 janv. 1870, précité.

5077. — A plus forte raison si l'expert récusé a, après la décision du juge de paix, vaqué à la mission qui lui était confiée, sans opposition du récusant, et adressé un rapport des opérations, le récusant ne peut, sur la demande en homologation des opérations faite par son adversaire, renouveler ses motifs de reproche. — Même jugement.

5078. — L'appel d'un jugement qui rejette une demande en récusation ne s'oppose pas, en effet, à la continuation des opérations des experts. — Sol. rég., 12 oct. 1878, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 573]

5079. — Lorsque l'expert nommé par la régie a été admis par le tribunal sous la réserve des moyens de récusation de la partie adverse, le tribunal ne peut, sans juger les motifs de récusation, annuler cette nomination, et désigner d'office un autre expert pour l'administration. — Cass., 26 oct. 1813, Boileau, [S. et P. chr.]

§ 3. *Des experts qui peuvent être désignés et des causes de récusation.*

5080. — Aucune condition de domicile n'est exigée des experts par la loi du 22 frim. an VII. Seule celle du 15 nov. 1808 décide que, si l'expertise porte sur des immeubles situés dans le ressort de plusieurs tribunaux, et qu'il ne s'agisse pas de droits de mutation par décès, les experts doivent être domiciliés dans le ressort de l'un de ces tribunaux.

5081. — Comme les premiers experts, le tiers expert doit, dans le cas prévu par le décret de 1808, être domicilié dans l'arrondissement où les biens sont situés. — Sol. rég., 5 avr. 1888, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 543]

5082. — Mais la loi du 15 nov. 1808, d'après laquelle le tribunal doit choisir pour experts des individus domiciliés dans le ressort des tribunaux de la situation des biens n'est pas applicable au cas où tous les biens sont situés dans le même arrondissement; la régie et son adversaire peuvent donc choisir leurs experts en dehors de l'arrondissement; le tiers-expert peut être également choisi hors de l'arrondissement; il en est ainsi, par exemple, en matière de droits de mutation par décès, ou en matière de vente d'immeubles situés dans le ressort d'un même tribunal. — Trib. Montreuil, 15 nov. 1854, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 640] — Trib. Saint-Sever, 8 févr. 1859, L..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1140] — Trib. Cognac, 12 janv. 1864, Bilhou et Brard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2961] — Trib. Saumur, 27 nov. 1869, Radiguer, [D. 72.5.180] — Trib. Issoudun, 29 avr. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Grasse, 16 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21157] — *Contrà*, Trib. Montmorillon, 26 nov. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4905]

5083. — Jugé, en ce sens, que les juges ne sont tenus de choisir l'expert parmi les personnes domiciliées dans l'arrondissement de la situation des biens qu'autant qu'il s'agit de biens situés dans le ressort de plusieurs tribunaux; il n'en est pas de même quand les biens sont situés dans le ressort du même tribunal. — Cass., 6 juill. 1843, Imbert, [S. 43.1.747, P. 43.2.727]

5084. — Par suite les biens dépendant d'une succession devant être toujours expertisés au lieu de leur situation il n'y a jamais lieu dans ces sortes d'expertises à l'application de la loi de 1808. — Trib. Cognac, 12 janv. 1864, précité.

5085. — Il importe peu que la régie dans la sommation qu'elle a fait signifier à son adversaire l'ait invité à prendre son expert dans le ressort du tribunal et que la désignation ait été ainsi faite; l'expert de la régie et le tiers-expert peuvent néanmoins désignés hors du ressort du tribunal. — Trib. Saint-Sever, 8 févr. 1859, précité.

5086. — Les motifs de récusation sont, à défaut d'une disposition spéciale de la loi fiscale, ceux qui sont indiqués, en matière d'expertise ordinaire, par l'art. 283, C. proc. civ. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 250.

5087. — Jugé de même qu'en matière d'enregistrement comme en toute autre les experts peuvent être récusés dans tous les cas où les témoins peuvent être reprochés et dans ceux-là seulement (C. proc. civ., art. 384). — Trib. Saint-Amand, 23 févr. 1865, Cacadier, [S. 65.2.178, P. 65.861, D. 65.3.32]

5088. — L'art. 304, C. proc. civ., n'est pas applicable aux matières d'enregistrement, car ce texte n'a voulu exempter de la récusation que les experts nommés du consentement des parties, et ce concours de volontés n'est pas requis en matière d'enregistrement. — Trib. Namur (Belgique), 30 mai 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3872-2°]

5089. — L'art. 308, C. proc. civ., d'après lequel les récusations ne peuvent être proposées que contre les experts nommés d'office, à moins que les causes de récusation ne soient survenues depuis la nomination, est applicable en matière d'enregistrement. — Cass., 16 juill. 1822, Garret, [S. et P. chr.] — *Sic*, v° *Instance*, n. 642. — Par suite, ni la régie ni son adversaire ne peuvent récuser l'expert qu'ils ont eux-mêmes nommés, sauf pour des faits postérieurs à la nomination. — Même arrêt. — Garnier, *loc. cit.*

5090. — Jugé cependant que l'art. 308, C. proc. civ., d'après lequel les experts nommés d'office peuvent seuls être récusés, à moins que les causes de récusation ne soient survenues depuis la nomination et avant le serment, n'est pas applicable en matière d'enregistrement; la raison de l'art. 308 est, en effet, que dans les matières ordinaires les experts non désignés d'office sont nommés d'un commun accord par les parties et celles-ci en les choisissant ont couvert les causes de récusation; et ce motif ne s'applique pas en matière d'enregistrement où aucune des parties ne concourt à la désignation des experts de l'autre; que les experts de l'une des parties peuvent donc être récusés, s'il existe des causes de récusation, par son adversaire. — Trib. Charolles, 21 juill. 1871, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 662] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*

5091. — En tout cas, l'art. 308, C. proc. civ., est applicable à l'expert désigné d'un commun accord par la régie et par son adversaire, conformément à la loi du 23 août 1871, dans le cas où le prix exprimé ou la valeur déclarée n'excèdent pas 2,000 fr.

5092. — En matière d'enregistrement, comme en toute autre matière, les experts peuvent être récusés pour des causes antérieures à leur nomination, lorsqu'il est constant que ces causes n'ont pu être connues que postérieurement; il en est ainsi d'autant plus qu'en matière d'enregistrement chaque partie désigne son expert sans le concours de l'autre partie et que, par suite, l'expert peut être considéré comme ayant été nommé d'office. — Trib. Lourdes, 18 déc. 1872, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3872-1°]

5093. — Un notaire peut être choisi comme expert et n'est pas susceptible de récusation. — Trib. Audenarde (Belgique), 3 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20185; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4407] — Et il en est ainsi du notaire même qui a rédigé l'acte soumis à l'expertise. — Même jugement.

5094. — Toutefois un notaire peut être récusé s'il a personnellement participé à la fixation du prix. — Trib. Courtrai, 7 juill. 1877, [*J. Enreg. belge*, n. 13365; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5067] — ... Ou si soit dans sa correspondance, soit dans tout autre document il a affirmé l'exactitude des mentions du contrat relatives au montant du prix ou à l'estimation du prix. — Trib. Audenarde (Belgique), 3 févr. 1875, précité. — ... Ou s'il a préparé lui-même la déclaration de mutation par décès dont les estimations sont soumises à l'expertise. — Trib. Bruxelles, 11 août 1873, [*J. Enreg. belge*, n. 12252] — Trib. Audenarde (Belgique), 12 août et 9 déc. 1874, Garnier, *Rép. pér.*, n. 4407 — Trib. Malines (Belgique), 5 juin 1878, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5111]

5095. — Un expert de la régie n'est pas sujet à récusation par cela seul qu'il aurait, antérieurement à l'introduction de l'instance, accompagné le receveur de l'enregistrement dans une visite des biens dont la valeur est soumise à l'expertise. — Trib. Namur (Belgique), 5 avr. 1865, *J. Enreg. belge*, n. 9964] — Décidé cependant qu'un expert qui a procédé, avant d'être désigné, à une estimation des biens, doit être récusé, alors même

qu'il n'aurait pas fait connaître par écrit le résultat de cette estimation. — Trib. Montbéliard, 29 avr. 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 652]

5096. — Le fait par un expert, désigné par l'administration, d'avoir servi d'indicateur dans une expertise antérieure intervenue entre les redevables et ayant eu pour objet de déterminer le revenu des biens de la succession ne constitue pas un motif légal de récusation. — Trib. Louhans, 2 juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22717]

5097. — Peut être récusé le géomètre du cadastre qui a donné à l'administration de l'enregistrement un avis sur la valeur des biens. — Trib. Bruxelles, 5 févr. 1873, [*J. Enreg.*, n. 658]

5098. — Si les droits d'enregistrement ont été mis à la charge du vendeur, l'administration de l'enregistrement est fondée à récuser le frère du vendeur, choisi comme expert par les parties. — Trib. Namur (Belgique), 30 mai 1871, précité.

5099. — Un tiers-expert nommé en matière d'enregistrement ne peut être récusé par cela qu'il est agent du gouvernement. —Trib. Saint-Amand, 23 févr. 1865, Cacadier, [S. 65.2.178, P. 65. 861, D. 65.3.32]

5100. — Il en est ainsi du moins, si l'expert désigné par l'administration de l'enregistrement appartient à une administration différente de cette dernière, et même à un ministère différent. — Même jugement.

5101. — Tel est un agent des ponts et chaussées, et spécialement un conducteur. — Même jugement.

5102. — Un expert désigné par la régie dans une instance relative à l'estimation d'immeubles compris dans une vente ne peut être récusé à raison de ce qu'il avait été également désigné pour estimer des immeubles provenant du même vendeur, mais achetés par un autre acquéreur et en vertu d'un autre acte. — Trib. Auxerre, 11 févr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17614]

5103. — On ne peut reprocher l'expert proposé par l'administration comme étant propriétaire de la maison dans laquelle est établi le bureau d'enregistrement de qui émane la demande en expertise. — Trib. Le Puy, 12 août 1859, Perrin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1290; *J. Enreg.*, n. 17066; *Contr. Enreg.*, n. 11822]

5104. — A supposer, ce qui est contesté (V. *infrà*, v° *Expertise*), que les femmes, les mineurs et les étrangers puissent être désignés comme experts, d'après le droit commun, ils le peuvent également en matière d'enregistrement, puisqu'il faut recourir au droit commun pour la solution de toutes les questions non tranchées par la loi fiscale. Il ne suffit donc pas d'objecter (Naquet, t. 3, n. 1307) que les experts ont, en matière d'enregistrement, un véritable rôle de juges, à raison de ce que le tribunal est forcé de suivre leur avis. Au surplus, le tribunal n'est pas absolument forcé de suivre cet avis, puisque, si l'opinion des experts lui paraît mal fondée, il a le droit d'ordonner une nouvelle expertise.

5105. — Ainsi qu'en toute autre matière, l'expert qui a donné un certificat sur un fait relatif au procès peut être récusé. — V. *infrà*, v° *Expertise*.

§ 6. *Remplacement des experts récusés.*

5106. — V. *infrà*, n. 5127 et s.

Section VIII.

Prestation de serment des experts.

5107. — Les experts doivent être renvoyés pour la prestation de serment devant le juge de paix du canton où les biens sont situés (L. 15 nov. 1808, art. 1).

5108. — Mais il en est autrement lorsque l'expertise ne doit porter que sur un seul immeuble. — Cass., 8 août 1836, Karcher, [S. 37.1.334, P. chr.]

5109. — Le juge de paix peut recevoir le serment des experts sans avoir besoin d'une commission du tribunal. — Trib. Evreux, 6 déc. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18570; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267, § 7] — Trib. Bar-le-Duc, 28 juin 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, Table alph. de 1884, p. 768]

5110. — Lorsque les biens à estimer sont situés dans divers cantons, les parties, si elles s'accordent sur ce point, doivent désigner, parmi les juges de paix de ces cantons, celui qui recevra le serment des experts. — Trib. Fontenay, 30 déc. 1868, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2887]

5111. — Si les parties ne s'entendent pas, c'est le tribunal qui désignera le juge de paix. — Même jugement.

5112. — Lorsque les parties ont toutes deux désigné leurs experts, c'est à elles qu'il appartiendra de renvoyer les copies devant le juge de paix du canton de la situation des biens pour leur prestation de serment et non pas au tribunal; la régie procède donc régulièrement en adressant une requête à cet effet au juge de paix. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, Folleville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-7°]

5113. — La requête présentée au juge de paix et tendant à la fixation du jour de la prestation de serment des experts constitue un acte de procédure purement facultatif et, d'ailleurs, n'a que le caractère d'un acte d'exécution; le pouvoir de prendre des mesures d'exécution appartenant indifféremment à tous les agents de la régie, le receveur du bureau de la situation des lieux présente valablement cette requête alors même qu'on admettrait (V. *suprà*, n. 4995) qu'il n'appartient pas au receveur de signer la requête en expertise. — Trib. Villefranche, 15 juill. 1891, Vve Soze, *Rev. Enreg.*, n. 48

5114. — La partie ne pouvant plus exercer son droit de récusation après la prestation de serment de l'expert, et, d'autre part, ce droit de récusation devant s'exercer dans les trois jours de la nomination de l'expert, il est essentiel que la signification de l'ordonnance qui fixe le jour de la prestation de serment d'un tiers-expert soit notifiée aux parties trois jours au moins avant le jour fixé pour la prestation de serment. — Trib. Tarascon, 11 juill. 1867, de Gaillard et de Lubières, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-6°]

5115. — Il y a lieu d'annuler le serment du tiers-expert désigné dans ces conditions. — Même jugement.

5116. — La tardiveté de la signification entraîne la nullité de la procédure, quoique la loi ne prononce pas cette nullité; car il s'agit d'une formalité substantielle puisque le délai de trois jours est nécessaire aux parties pour l'exercice et la liberté de leur défense; et en matière de formalité substantielle il est de principe que la nullité doit être admise alors même qu'elle n'est pas prononcée par un texte. — Même jugement.

5117. — Et il faut que ces trois jours soient francs, la partie devant avoir trois jours francs pour produire ses moyens de récusation. — Même jugement.

5118. — Lorsque plusieurs parties sont adversaires de la régie, et que la signification de l'ordonnance a été faite dans le délai légal à l'une d'elles, cette régularité n'empêche pas l'autre partie vis-à-vis de laquelle la signification a été tardive d'invoquer la nullité. — Même jugement.

5119. — La nullité peut même être invoquée par la partie vis-à-vis de laquelle la signification a été faite dans le délai légal, les opérations étant indivisibles et l'opération ne pouvant produire ses effets vis-à-vis de l'une des parties sans les produire vis-à-vis de l'autre. — Même jugement.

5120. — Ainsi décidé pour le cas où, l'expertise étant relative au revenu des immeubles compris dans un échange, la signification n'a été faite dans le délai réglementaire qu'à l'un des coéchangistes, et a été tardivement faite à l'autre. — Même jugement.

5121. — Jugé qu'il y a nullité de l'expertise toutes les fois que l'une des parties n'a pas été assignée pour assister à la prestation de serment des experts. — Cass., 14 therm. an XIII, de Caigny, [S. et P. chr.]

5122. — Mais cette assignation peut être remplacée par la signification de la prestation de serment; la jurisprudence annulant l'expertise dans le cas où la signification du procès-verbal de prestation de serment n'a pas eu lieu, ce principe doit être appliqué aux matières d'enregistrement.

5123. — Conformément à l'art. 315, C. proc. civ., si l'une des parties fait défaut lors de la prestation de serment des experts, l'autre partie doit lui signifier le procès-verbal de cette opération. — Trib. Sarlat, 31 août 1870, Roche, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-3°] — ... Et cela à peine de nullité. — Trib. Bruxelles, 30 janv. 1824, [Garnier *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 670]

5124. — Dans le cas où le désaccord des premiers experts, dont le procès-verbal de prestation de serment n'a pas été signifié, a nécessité la nomination d'un tiers-expert, il suffit que la procédure de la tierce-expertise ait été régulière, que la partie ait été sommée d'y assister, pour que la nullité résultant du défaut de signification soit couverte, car les juges ne pouvant adopter l'avis de l'un des deux premiers experts et étant tenus

d'ordonner une tierce-expertise, les opérations des premiers experts ne peuvent être considérées que comme des accessoires. — Trib. Sarlat, 31 août 1870, précité.

5125. — Lorsque le procès-verbal de prestation de serment constate la présence de l'adversaire, la régie n'a pas à signifier à ce dernier la prestation de serment et à le sommer d'assister aux opérations. — Trib. Alençon, 31 mars et 5 juill. 1832, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 679].

SECTION IX.

Remplacement des experts.

5126. — Chaque partie ayant le droit de nommer son expert, ce n'est qu'en cas de refus par l'une d'elles, après sommation, que le tribunal peut lui en nommer un d'office. Ainsi, lorsque la régie a fait choix d'un expert contre lequel des moyens de récusation ont été proposés, le tribunal ne peut, sans juger ni admettre ces moyens, nommer d'office un autre expert à la place de celui qui a été récusé. — Cass., 27 avr. 1807, Colin, [S. et P. chr.]; — 26 oct. 1813, Boileau, [S. et P. chr.]

5127. — Au cas où la récusation est admise le tribunal ne peut désigner d'office un nouvel expert, et la partie a le droit d'en choisir un nouveau, puisque la loi du 22 frim. an VII n'autorise le tribunal à nommer un expert que si la partie refuse de le nommer. — Trib. Namur (Belgique), 30 mai 1871, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3872-2]

5128. — Mais le tribunal peut, en même temps qu'il admet la récusation, désigner un nouvel expert pour le cas où la partie ne le ferait pas elle-même dans les trois jours de la signification du jugement. — Même jugement.

5129. — De même, lorsque le tribunal a agréé l'expert choisi par la régie, il ne peut, sans violer la chose jugée, en nommer un autre d'office. — Cass., 27 avr. 1807, précité.

5130. — S'il y a empêchement de la part de l'expert nommé d'office par un jugement par défaut, il peut être remplacé également d'office par le jugement contradictoire qui ordonne l'exécution du précédent, sans qu'il soit nécessaire de faire sommation à la partie de nommer son expert, car alors le remplacement d'office n'est que la continuation ou le complément de la nomination d'office. — Cass., 6 juill. 1843, Imbert, [S. 43.1.747, P. 43.2.727]

5131. — Lorsque l'expert désigné par l'adversaire de la régie ne comparaît pas à la prestation de serment, la régie ne peut solliciter du tribunal la nomination d'un autre expert d'office; la partie doit être mise en demeure de procéder à une nouvelle désignation d'expert dans les trois jours. — Trib. Angers, 1er mars 1867, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 639]

5132. — Lorsqu'un expert, même désigné par la partie, refuse de remplir sa mission après l'avoir acceptée et avoir prêté serment, c'est au tribunal qu'il appartient de désigner un nouvel expert. — Sol. rég., 9 oct. 1863, [Garnier, *Rép. gen.*, v° *Instance*, n. 639]

5133. — Le choix du nouvel expert doit être notifié à l'adversaire pour le mettre à même de faire valoir, s'il y a lieu, ses motifs de récusation. — Sol. rég., 6 mai 1864, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 637]

5134. — Par cela seul que l'expert de la partie contre laquelle la demande était formée aurait procédé à l'expertise sur une base erronée et différente de celle adoptée par l'expert de la régie, le tribunal n'est pas autorisé à remplacer ce premier expert par un expert nommé d'office. Il doit, en ce cas, se borner à ordonner une nouvelle expertise, en fixant la base qui doit être adoptée par les experts. — Bruxelles, 26 juin 1828, Crombez-Lefebvre, [P. chr.]

SECTION X.

Opérations des experts.

§ 1. *Rôle du tribunal.*

5135. — Il a été jugé qu'aucune disposition de la loi fiscale n'autorise le tribunal à fixer d'avance les bases du travail auquel les experts devront se livrer. — Trib. Seine, 8 déc. 1865, Audiffret, [D. 66.3.77]

5136. — Par suite, le tribunal saisi par les parties de conclusions tendant à ce qu'il détermine les éléments de décision qui devront être pris en considération par les experts doit simplement réserver aux parties le droit de conclure ultérieurement ainsi qu'elles aviseront. — Même jugement.

5137. — Mais il a été décidé, en sens contraire, qu'en fixant aux experts un élément d'appréciation sur lequel il y a litige entre les parties, spécialement en décidant que les experts doivent prendre pour base du calcul des produits de la minière la durée probable de l'exploitation, le tribunal ne fait qu'user de son droit et ne touche en rien à l'estimation proprement dite, qui ne cesse pas d'appartenir souverainement aux experts. — Cass., 6 mars 1867, de Lambertye, [S. 67.1.225, P. 67.535, D. 67.1.156]

5138. — En tous cas, le tribunal ne peut donner aux experts une mission que la loi leur interdit. Ainsi un tribunal ne peut charger les experts d'évaluer le montant d'une charge au lieu d'en laisser l'estimation à la déclaration des parties. — Cass., 21 juin 1869, Detenre, [S. 69.1.387, P. 69.949, D. 69.1.474]

§ 2. *Les experts opèrent-ils conjointement ou séparément?*

5139. — Conformément au droit commun (V. *infrà*, v° *Expertise*), les experts ne peuvent, à peine de nullité, procéder séparément à la visite et à l'estimation des biens; l'expertise doit être conjointe. — Cass., 30 janv. 1849 (Motifs), Comm. de Bouzée, [S. 49.1.195, P. 49.1.348, D. 49.1.37] — Trib. Sancerre, 5 juill. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5681]

5140. — Et même, l'insuffisance des prix stipulés dans deux ventes successives du même immeuble peut être établie, si les ventes ont eu lieu à des intervalles peu éloignés, par une opération unique d'expertise. — Cass., 5 avr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10143]

5141. — ... Et cela, même si la régie a requis séparément, par deux requêtes distinctes, l'estimation pour les deux ventes. — Même arrêt.

§ 3. *De l'époque à laquelle doivent se placer les experts.*

5142. — Les experts doivent, pour faire l'évaluation qui leur est demandée se placer à l'époque où s'est effectuée la mutation et non pas à l'époque où ils opèrent. — Trib. Epernay, 15 juin 1860 (Motifs), Didier, [Garnier, *Rép. per.*, n. 1564] — Trib. Baugé, 1er févr. 1887, [*J. Enreg.*, n. 23045; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6874] — Cass. belge, 4 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22626] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 694.

5143. — Ainsi, en matière de mutation par décès, ils doivent se placer au moment du décès. — Cass., 15 févr. 1899 (sol. implic.), Dasset et Tiessé-Dieutegard, [S. et P. 99.1.371, D. 99.1.542] — Trib. Tours, 25 juin 1869, Héritiers C..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267]

5144. — De même encore, dans l'estimation requise par la régie pour fixer le prix d'un immeuble vendu et la quotité du droit proportionnel dont il est passible, les experts sont tenus de déduire, sur ce prix estimatif, les impenses de l'acquéreur et de prendre en considération sa valeur vénale à l'époque de l'aliénation. — Cass., 15 mai 1832, Brontin, [P. chr.]

5145. — Le procès-verbal d'expertise où cette constatation de la valeur vénale serait omise est nul et les juges ne pourraient se borner à ordonner aux experts de déduire de leur estimation la plus-value acquise à l'immeuble. — Même jugement.

5146. — En matière de vente à réméré, ou de vente sous une condition résolutoire, les experts doivent, comme en matière de vente ordinaire, se placer au jour de l'aliénation. — Cass., 5 nov. 1811, Chesnel, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 22 juill. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8149]

5147. — Jugé, en ce sens, que pour les ventes à réméré, les experts doivent se placer au moment de la vente et rechercher la valeur entière de l'immeuble, la loi ne faisant aucune distinction entre les ventes pures et simples et les ventes sous condition résolutoire, et la valeur de la propriété devant être recherchée telle qu'elle repose sur la tête du vendeur et non pas telle qu'elle existe dans le patrimoine de l'acheteur. — Trib. Seine, 22 juill. 1893, Hézard et Société générale de librairie catholique, [*Rev. Enreg.*, n. 553; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8143]

5148. — Lorsqu'une mutation est soumise à une condition suspensive, et que la condition se réalise, les experts doivent se placer au moment de l'accomplissement de la condition et non pas au moment de la convention, malgré la rétroactivité de la

condition ; car cette rétroactivité, édictée uniquement en vue des droits réels consentis avant l'accomplissement de la condition, n'empêche pas que la mutation ne se soit effectivement réalisée au moment même de cet accomplissement. — Sol. rég. belge, 28 mars 1868 (*J. Enreg. belge*, n. 10740)

5149. — La promesse unilatérale de vente n'emportant transmission de propriété qu'à compter du jour où l'acheteur a manifesté son acceptation, c'est à cette date et non pas à celle de la promesse de vente qu'il y a lieu de se placer pour apprécier par voie d'expertise la valeur vénale des immeubles cédés. — Cass., 10 mars 1886, Société civile des terrains de Cannes, [S. 87.1.83, P. 87.1.172, D. 87.1.261] — Trib. Seine, 17 nov. 1860, [*J. Enreg.*, n. 12272; *J. des not.*, n. 17024; *Contr. Enreg.*, n. 11984]; — 12 janv. 1867, Quénot et Quinette, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2433; *Contr. Enreg.*, n. 14023]; — 22 juin 1867, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3008]; — 30 nov. 1883, Rachet, [D. 85.3.2] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2433 et 2491-4°, et *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 696, et v° *Expertise*, n. 55.

5150. — C'est la valeur au moment de la vente qui doit être déterminée par les experts, même si l'entrée en jouissance était antérieure. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 696.

5151. — Ainsi, bien que les parties soutiennent que leur vente, constatée par acte authentique et soumise par la régie à une expertise, remonte à une époque antérieure à l'acte, c'est à la date de l'acte que les experts doivent se reporter pour établir la valeur de l'immeuble. — Trib. Seine, 22 nov. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12201]

5152. — La date de l'aliénation doit être établie sur des preuves certaines, lorsque les parties prétendent que cette date est différente de celle du contrat sous seing privé, et à défaut de ces preuves, elle doit être fixée au jour du contrat. — Cass., 15 avr. 1840, de Saint-Priest, [S. 40.1.423, P. 40.2.72] — Trib. Seine, 27 août 1840, [*J. Enreg.*, n. 12871; *J. des not.*, n. 10952]

5153. — Pour les immeubles ruraux, les experts peuvent prendre pour base le produit de la récolte de l'année du décès; il importe peu que ces récoltes n'aient pas encore été perçues et soient sujettes à disparaître, les récoltes ayant une valeur avant même d'être perçues; on ne peut obliger, notamment, les experts, à prendre pour base le produit des cinq dernières années antérieures au décès. — Trib. Béziers, 12 août 1898, Gelly-Rastoul, *Rev. Enreg.*, n. 1899]

5154. — L'expertise n'est pas nulle bien que le tiers-expert paraisse avoir arrêté son estimation d'après le profit des locations existantes au moment de l'expertise, si le tiers-expert déclare expressément qu'il s'est placé au moment de la mutation; car on doit alors supposer que le produit est au moment de l'expertise le même qu'au moment de la mutation. — Cass., 10 nov. 1874, Juilliard, [S. 75.1.132, P. 75.300, D. 75.1.115]

5155. — Lorsque dans une expertise ordonnée dans le but de déterminer le revenu d'un immeuble transmis par décès, le rapport de l'expert exprime qu'il a établi ce revenu en se plaçant au jour du décès, on ne peut soutenir, par cela seul qu'il a pris pour termes de comparaison les locations en cours sur l'immeuble à l'époque de l'expertise, qu'il s'est placé à une époque autre que celle où la mutation s'est effectuée. — Trib. Seine, 15 janv. 1870, Juilliard, [D. 75.1.115]

5156. — Les constructions édifiées sur l'immeuble vendu doivent être estimées d'après leur valeur au jour du contrat de vente, nonobstant la déclaration faite dans cet acte, que l'acquéreur était entré antérieurement déjà en jouissance, si cette déclaration n'est d'ailleurs appuyée d'aucune preuve. — Cass., 15 avr. 1840, précité.

5157. — Pour la déduction des faits futurs qui sont destinés à amener la dépréciation de l'immeuble, V. *infrà*, n. 5173 et s.

§ 4. *Détermination de la valeur qui doit être recherchée par les experts.*

1. *Fixation du capital ou du revenu*

5158. — Les droits de mutation par décès se percevant sur le revenu capitalisé, les experts appelés à estimer les immeubles compris dans une déclaration de succession doivent déterminer directement leur revenu et non pas fixer leur valeur vénale pour en déduire ensuite le revenu. — Cass., 15 févr. 1899 (sol. implic.), Dasset et Tiessé-Dieutegard, [S. et P. 99.1.371, D. 99.1.542]—Sol. rég., 23 août 1889, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 3298]

5159. — Les experts qui ont à rechercher le revenu d'un immeuble ne peuvent, sous prétexte qu'il s'agit de biens non susceptibles d'être mis en valeur, notamment de terrains à bâtir laissés improductifs pour les tenir toujours libres et faciliter la spéculation, ou loués provisoirement à des prix qui ne sont pas en rapport avec le capital qu'ils représentent, déterminer uniquement la valeur de ces biens et identifier leur revenu avec l'intérêt normal de ce capital. — Trib. Seine, 11 juill. 1857, Bauban, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 927]

5160. — Réciproquement, lorsque les tribunaux ordonnent une expertise pour déterminer la valeur vénale d'un immeuble vendu, dont le prix paraît avoir été dissimulé, ils ne peuvent prescrire que l'estimation sera faite d'après le revenu de l'immeuble multiplié par vingt. En pareil cas, l'estimation ne peut avoir lieu que par comparaison avec les fonds voisins de même nature. — Cass., 23 mars 1812, Bonnecarère, [S. et P. chr.]

5161. — Jugé, dans le même sens, que l'estimation d'un immeuble vendu doit, pour la fixation du droit de mutation, être faite, non à raison des revenus, mais d'après sa valeur vénale par comparaison aux fonds voisins. — Cass., 28 mars 1831, Boscaff, [S. 31.1.161, P. chr.] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3284.

5162. — Mais les experts peuvent chercher à se rendre compte de la valeur vénale pour contrôler l'estimation de la valeur locative, si cette valeur locative, fixée par exemple par comparaison avec celle des immeubles voisins, a été la base réelle de leur estimation. — Cass., 15 févr. 1899, précité. — Sol. rég., 23 août 1889, précitée.

5163. — Dans les transmissions à titre onéreux, l'estimation d'un usufruit n'a pas pour base nécessaire le revenu multiplié par dix. Les experts doivent apprécier le produit des biens et la durée présumable de l'usufruit, et sur cette base asseoir une valeur vénale. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3480.

5164. — En matière d'échange, le droit devant être perçu sur le revenu capitalisé, les experts n'ont à rechercher que ce revenu et outrepassent leur mandat lorsqu'ils recherchent la valeur en capital et déclarent que les immeubles échangés ont en capital une valeur égale; le tribunal n'a donc aucun compte à tenir de cette déclaration. — Trib. Toulouse, 25 févr. 1859, Béteille et Gleize, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1179]

5165. — Le droit de soulte d'échange étant dû sur la différence entre les revenus capitalisés des immeubles échangés, le montant de la plus-value ne peut être déterminé, comme le prix en matière de vente, par l'expertise de la valeur vénale, mais par l'évaluation respective du revenu des immeubles. — Cass., 22 févr. 1843, Lorges, [S. 43.1.255, P. 43.2.31]; — 16 août 1847, Camiran, [S. 48.1.139, P. 47.2.753, D. 47.1.352]

5166. — Si les parties ont, par un acte rectificatif, élevé le prix convenu dans une vente enregistrée, et ont soumis cet acte rectificatif à l'enregistrement, c'est le prix résultant des deux actes combinés et non le prix indiqué dans l'acte primitif qui doit être comparé par les experts à la valeur vénale de l'immeuble. — Trib. Hazebrouck, 26 févr. 1858, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Expertise*, n. 22]

5167. — Les minières s'épuisant peu à peu les experts pour en déterminer le revenu doivent avoir égard à la durée probable de l'exploitation; car l'exploitation étant nécessairement limitée dans sa durée, il en résulte un amoindrissement progressif du capital représenté par le minerai, amortissement dont il est juste de tenir compte pour obtenir le véritable produit de l'immeuble. — Cass., 6 mars 1867, de Lambertye, [S. 67.1.225, P. 67.535, D. 67.1.156]

5168. — Lorsqu'une vente est faite avec réserve d'usufruit, l'expertise ne peut avoir lieu qu'à l'égard du prix de la nue propriété vendue; il n'en est pas de même à l'égard du prix de l'usufruit, puisque cet usufruit n'est pas vendu. — Cass., 10 juill. 1810, Borde, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 28 avr. 1841, [*J. Enreg.*, n. 11170]; — 25 mai 1842, [*J. Enreg.*, n. 12756] — Trib. Senlis, 15 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 20489; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4636] — Sol. rég., 1er avr. 1835, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 46]

5169. — Par suite il y a lieu, en cas de vente avec réserve d'usufruit, de faire porter l'estimation sur la nue propriété seulement et d'y ajouter la moitié, la loi ayant ainsi fixé la valeur de la réserve d'usufruit. Il y a insuffisance dès lors que le prix stipulé est inférieur à la valeur vénale de la nue propriété et non pas seulement si la somme représentant le prix convenu et la moi-

tié de ce prix est inférieure à la valeur de la nue propriété. — Mêmes décisions.

5170. — Lorsqu'une donation d'immeubles est faite en usufruit, c'est le revenu que les experts doivent déterminer sans avoir le droit de faire aucune déduction en raison de l'âge avancé ou de l'état de santé de l'usufruitier, ces circonstances n'étant pas de nature à influer sur le calcul des droits. — Trib. Agen, 22 juin 1860 [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 714].

5171. — En matière de nue propriété transmise à titre onéreux, les experts doivent apprécier la valeur vénale de cette nue propriété, d'après les probabilités de durée de l'usufruit; la nue propriété ne doit pas être évaluée d'office à la moitié de la pleine propriété. — Trib. Charolles, 22 mars 1835, *J. Enreg.*, n. 13725. — Déb. rég., 1er avr. 1835, *J. Enreg.*, n. 11170].

5172. — Au surplus, si les juges chargent des experts d'estimer la valeur vénale d'une nue propriété d'immeuble, ils peuvent leur prescrire d'estimer d'abord la valeur vénale de l'immeuble en pleine propriété, et de déduire ensuite de cette valeur celle de l'usufruit d'après sa durée présumée. — Cass., 24 janv. 1844, Marais, [S. 44.1.241, P. 44.1.590] — Trib. Senlis, 15 mars 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4636].

2° *Éléments à prendre en considération*

5173. — Comme le droit de mutation à titre gratuit se perçoit sans distraction des charges et le droit de mutation à titre onéreux sur le prix ajouté aux charges, les experts doivent, pour déterminer soit le revenu soit la valeur vénale des immeubles, prendre les charges en considération. Et il faut entendre par là toutes les dépenses périodiques ou non qui sont imposées par la loi au propriétaire. — Trib. Abbeville, 9 janv. 1827, [*J. Enreg.*, n. 8991; *J. des not.*, n. 6512] — V. aussi les autorités citées aux numéros suivants.

5174. — Pour déterminer le revenu d'immeubles, en vue de la liquidation du droit de mutation par décès, les experts ne doivent tenir compte que du revenu actuel, et non pas de l'augmentation de revenu que pourraient produire certaines améliorations qu'on apporterait à l'exploitation des immeubles, telles, par exemple, que la mise en culture ordinaire de toutes les terres. — Cass., 8 brum. an XIV, Maret et autres, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1859, Creste, [S. 59.1.794, P. 60.148, D. 59.1.498].

5175. — Par exemple, les experts ne peuvent tenir compte de ce qu'un parc pourrait être employé en jardins ou converti en tourbières. — Cass., 8 brum. an XIV, précité.

5176. — Pour le règlement du droit de mutation par décès à percevoir sur l'usufruit d'un bois contenant des minières qui, au jour du décès, se trouvait en cours d'exploitation, il y a lieu de tenir compte du produit de ces minières aussi bien que du revenu forestier. Toutefois les experts désignés pour établir ce revenu doivent prendre pour base de leur calcul la durée probable de l'exploitation des minières et tenir compte de ce que, chaque année, le capital qui les représente s'éteint et s'amortit. — Trib. Brive, 14 avr. 1864, de Lambertye, [S. 64.3.31].

5177. — Les minerais de fer d'alluvion provenant d'une minière en exploitation au moment de l'ouverture de la succession rentrent dans les profits périodiques que l'immeuble peut donner et qui sont de nature à augmenter sa valeur. Un tribunal les comprend donc avec raison dans les produits que doivent évaluer ces experts. — Cass., 6 mars 1867, précité.

5178. — Les profits de la chasse doivent entrer en ligne de compte dans le cas seulement où ils font l'objet d'un bail en cours d'exécution à l'époque de la mutation. — Cass., 7 avr. 1868, d'Hugonneau du Chastenet, [S. 68.1.310, P. 68.786, D. 68.1.252]. — *Contra*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 23 et 34.

5179. — Les constructions étant réputées appartenir au propriétaire du sol, les experts doivent estimer non seulement le terrain vendu, mais encore les constructions qui s'y trouvent. — Cass., 26 juin 1837, Lecomte, [S. 37.1.698, P. 37.2.85]; — 13 avr. 1840, Saint-Pierre, [S. 40.1.423, P. 40.2.2]; — 22 juin 1840, Ledoux, [S. 40.1.425, P. 40.2.65] — Trib. Lille, 1er juin 1837, *J. Enreg.*, n. 12400. — Trib. Senlis, 2 janv. 1838, *J. Enreg.*, n. 12467; — 22 nov. et 6 déc. 1838, *J. Enreg.*, n. 12201; — 10 nov. 1839, *J. Enreg.*, n. 12227; — 6 déc. 1839, *J. Enreg.*, n. 11832].

5180. — On ne peut distraire de l'expertise d'un terrain vendu les constructions qui y auraient été élevées en vertu d'un acte sous seing privé n'ayant date authentique à la vente, si cet acte sous seing privé n'avait pas date certaine. — Trib. Seine, 13 mars 1844, *J. Enreg.*, n. 13492].

5181. — Il y a lieu également de tenir compte des constructions qui n'existaient pas encore au moment de la vente, mais qui doivent être élevées sur l'immeuble et que les parties considèrent comme terminées. Décidé, en ce sens, que lorsqu'un bâtiment en construction est échangé dans l'état où il sera après son achèvement, le revenu imposable doit être déterminé eu égard à la situation de l'immeuble à la même époque et non pas dans son état actuel. — Cass., 21 juin 1869, Debure, [S. 69.1.387, P. 69.969, D. 69.1.474].

5182. — Dans l'expertise des biens transmis par décès ou entre-vifs à titre gratuit, on doit comprendre la valeur en revenu des arbres de bordure, de futaie ou autres, croissant sur les biens au jour de la transmission. — Cass., 24 juin 1863, Sockeel, [S. 64.1.462, D. 64.1.383] — Trib. Hazebrouck, 31 août 1861, Sockeel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1527; *J. Enreg.*, n. 17352; *J. des not.*, n. 17270; *Rev. not.*, n. 190].

5183. — De même, au revenu des immeubles affermés, les experts doivent ajouter le produit des arbres forestiers croissant sur les biens réservés lors du bail. — Trib. Hazebrouck, 9 déc. 1859, Sockeel, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1274; *J. Enreg.*, n. 17138; *J. des not.*, n. 16867].

5184. — ... Et spécialement sur les biens en nature de pâture ou plantés au bord des terres à labour. — Même jugement.

5185. — Si, dans le cas d'une expertise autorisée par l'art. 19, un jugement ordonne que les experts évalueront un fonds sans distraction des arbres de bordure, le but de l'art. 15 qui veut que le droit soit perçu d'après tous les revenus de tous les biens composant la succession se trouve atteint; car, en vertu du jugement, le produit des arbres doit entrer dans l'évaluation des experts, tout aussi bien que celui du sol auquel ils sont attachés. — Cass., 15 juill. 1812, Freté, [P. chr.]

5186. — Pour le calcul du revenu ou de la valeur des arbres, il a été jugé qu'en matière de transmission d'immeubles à titre gratuit ou onéreux, les produits à calculer pour la détermination de la valeur soumise au droit de mutation, en ce qui concerne les arbres épars ou en bordure existant sur ces immeubles, consistent uniquement dans l'élagage et les fruits de ces arbres. Un jugement qui ordonne aux experts de prendre pour base dans l'estimation de la valeur des immeubles, objet d'une donation, la valeur en revenus d'arbres épars et en bordure ne prescrit rien de contraire à ce principe; car il n'ajoute pas à l'élément légal d'estimation la valeur résultant de la croissance annuelle des arbres, valeur à considérer uniquement à l'égard des bois taillés et futaies dont les revenus consistent dans l'entier produit du sol forestier, et doivent être, par conséquent, appréciés d'après le degré de croissance des arbres existant sur le sol. — Cass., 24 juill. 1860, Sockeel, [S. 60.1.597, P. 61.2.281, D. 60.1.336].

5187. — ... Jugé, également, qu'on doit comprendre dans l'expertise les arbres forestiers épars ou en bordure sur une ferme ou réunis en futaie, alors même qu'ils ne sont pas aménagés; que c'est alors la croissance des arbres qui doit être évaluée outre l'élagage et l'émondage. — Trib. Le Havre, 26 déc. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2729; *J. Enreg.*, n. 18546]. — Trib. Fontenay-le-Comte, 12 août 1879, *J. Enreg.*, n. 21318. — Trib. Le Havre, 18 nov. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22940; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6588].

5188. — Jugé aussi que le revenu pour les arbres de bordure, de futaie ou autres, n'est pas représenté par leur élagage ou leurs fruits, mais par l'évaluation à donner à leur croissance annuelle. — Trib. Hazebrouck, 31 août 1861, précité.

5189. — Au cas où un terrain est vendu avec des alluvions non encore formées dont il pourra s'accroître ultérieurement, cette expectative constitue un élément de valeur sur laquelle doit porter l'estimation de l'immeuble pour déterminer l'importance des droits de mutation. — Cass., 9 juin 1868, Rivals, [S. 68.1.312, P. 68.790, D. 69.1.106] — V. dans le même sens, le rapport du conseiller Dumolin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2709; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 711 et 712] — Il en est ainsi surtout si les alluvions ont fait l'objet d'une clause spéciale du contrat de vente. — Même arrêt.

5190. — Et il importe peu que les alluvions fassent partie du domaine public et ne passent pas dans le domaine privé des riverains avant leur maturité. — Même arrêt (sol. impl.). — V. le rapport du conseiller Dumolin, précité.

5191. — Jugé, de même, que dans l'expertise d'un terrain vendu, il faut faire entrer en ligne de compte les alluvions non mûres qui doivent s'y rattacher et qui constituent dès maintenant une sorte de nue propriété susceptible de produire un revenu appréciable dans un avenir prochain. Si donc les experts n'en tiennent pas compte, le tribunal doit ordonner un supplément d'expertise. — Trib. Toulouse, 29 nov. 1866, Rivals, [S. 67.2.240, P. 67.845] — Et les experts doivent avoir la mission de : 1° déterminer la situation, l'étendue, la nature et l'origine des alluvions; 2° préciser en détail les causes qui ont pu concourir à leur formation, au mode et à la durée de leur développement, c'est-à-dire indiquer si ce développement a été un résultat en quelque sorte instantané ou bien s'il ne s'est opéré que progressivement et d'une manière insensible; 3° déterminer si les causes qui ont pu présider à ces accroissements sont de nature à légitimer l'espoir d'altérissements à venir. — Même jugement.

5192. — Décidé aussi que des alluvions en voie de formation, alors même qu'elles ne seraient pas encore assez consolidées, soit pour devenir l'objet d'une revendication, soit pour donner des produits, constituent néanmoins un avantage pour l'acquéreur du fonds limitrophe, et, qu'à ce titre, l'expectative qui en résulte à son profit doit être prise en considération pour déterminer la valeur du fonds et fixer le montant du droit de mutation. — Cass., 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.438, D. 72.1.324]

5193. — Les polices d'assurance de l'immeuble contre l'incendie constituent une charge de la propriété, qui ne doit pas être déduite de la valeur ou du revenu de l'immeuble. — Trib Melun, 26 mai 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2133] — Trib. Saint-Amand, 3 févr. 1871, X..., [D. 73.5.216] Trib. Dax, 12 juill. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6013]

5194. — Il n'y a pas lieu de déduire de la valeur brute le montant de l'impôt foncier puisqu'il n'est pas tenu compte de ces éléments pour la détermination du prix soumis au droit de mutation. — Cass., 16 août 1847, Camiran, [S. 48.1.139, P. 47.2.753, D. 47.1.352] — Trib. Nantes, 26 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13874] — Trib. Charleville, 10 févr. 1860, [*J. Enreg.*, n. 10781; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1433; *Contr. Enreg.*, n. 11946] — Trib. Rethel, 28 nov. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17423] — Trib. Saint-Amand, 3 févr. 1871, précité. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 706.

5195. — Les experts qui tiennent compte, pour fixer le revenu d'un immeuble, d'un bail expiré, peuvent admettre comme revenu le prix de ce bail sans y joindre le pot-de-vin qui y a été stipulé; et il n'y a pas en pareil cas à rechercher s'il y a là une erreur matérielle ou un procédé adopté volontairement, les experts pouvant puiser leurs appréciations où il leur convient. — Trib. Seine, 8 déc. 1866, Veuve Maurin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-9°]

5196. — Les experts doivent également tenir compte, pour en faire déduction, des charges dont l'immeuble est grevé et qui en diminuent la valeur, telles que les servitudes, les baux, l'usufruit, etc. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3287.

5197. — Notamment, pour fixer, au point de vue du droit de mutation par décès, le revenu d'un immeuble, les experts doivent tenir compte de la diminution de revenu résultant des servitudes qui grèvent l'immeuble. — Sol. rég., 15 mai 1844, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 714]

5198. — Mais les experts n'ont pas à déduire les frais annuels de réparations d'entretien. — Trib. Lyon, 19 févr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13898; *J. des not.*, n. 12535] — Trib. Nîmes, 28 avr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13750; *J. des not.*, n. 12341] — ... ni les non-valeurs pour défaut de location. — Mêmes jugements.

5199. — Jugé que les frais de garde d'un bois ou d'un domaine doivent être déduits du revenu. — Trib. Fontainebleau, 8 janv. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11677] — Sol. rég., 19 mars 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 721]

5200. — Mais jugé que les frais du traitement d'un régisseur du propriétaire, chargé de remplacer le propriétaire, et ne contribuant pas, par son travail, à la culture et à l'amélioration de la propriété, ne sont pas à déduire. — Trib. Mont-de-Marsan, 12 juill. 1882 et Trib. Saint-Marcellin, 5 janv. 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 15-7°]

5201. — Il faut déduire du revenu des chaulages, marnages, engrais et accroissements de cheptel faits normalement pour l'amélioration des récoltes. — Trib. Trévoux, 11 avr. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3479]

5202. — Il y a lieu également de déduire du revenu brut d'immeubles cultivés en vignes, les frais de soutrage des plants, le coût de leurs échalas et des dépenses d'entretien des canaux d'irrigation. — Trib. Dax, 12 juill. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6013]

5203. — Il y a lieu de déduire du revenu d'un bois, les frais de repeuplement et de réparation d'un chemin. — Trib. Fontainebleau, 8 janv. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11677]

5204. — Les experts doivent tenir compte, lorsqu'il s'agit d'établir le revenu d'immeubles, pour la perception de droits qui doivent être calculés sur ce revenu capitalisé, des éléments de dépréciation future de ce revenu si cette dépréciation est certaine et prochaine. En effet, le revenu n'est recherché que pour servir de base à la fixation de la valeur sur laquelle les droits doivent être calculés. Or, la valeur dépend non seulement des produits actuels, mais aussi des produits futurs de l'immeuble. D'un autre côté, la loi n'autorise l'expertise qu'à défaut de baux courants, et, par suite, manifeste l'intention d'établir les droits sur les sommes qui, s'il existait un bail courant, serviraient de base à l'impôt; or, s'il y avait un bail courant, le prix de ce bail serait établi en prévision des dépréciations imminentes du revenu, le fermier ne pouvant songer à prendre ces dépréciations à sa charge. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 5453 et 6012, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 716.

5205. — Par suite, lorsque le terrain est menacé de disparition partielle ou d'inondation, les experts doivent en tenir compte. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 2465.

5206. — Lorsque les héritiers d'un absent, envoyés en possession provisoire, vendent leurs droits héréditaires sans se porter garants de la vente pour le cas de retour de l'absent, les experts doivent tenir compte, dans leur estimation, des chances d'éviction que fait peser sur la vente la possibilité du retour de l'absent. — Trib. Fontenay, 24 févr. 1860, Marillet, [*J. Enreg.*, n. 17816; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1392]

5207. — Les experts doivent également tenir compte de toutes les éventualités, même politiques ou commerciales, qui peuvent enlever aux acheteurs une partie de leur sécurité. — Trib. Fontenay, 24 févr. 1860, précité.

5208. — Pour l'évaluation du revenu d'immeubles cultivés en vignes, et menacés du phylloxéra, on doit tenir compte de cette cause de dépréciation si elle paraît probable et imminente. — Trib. Béziers, 26 nov. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21347; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5453]

5209. — Les experts doivent évaluer la valeur de l'immeuble vendu et non cette valeur augmentée des frais et loyaux-coûts accessoires de l'acte. — Trib. Liège, 9 déc. 1893, Enregistrement, [*Pasicr.*, 94.3.111]

5210. — Et même il a été jugé que la valeur vénale d'un immeuble vendu n'étant que celle dont profite le vendeur, il y a lieu, en cas d'expertise pour la fixation du prix, de faire déduction des impôts, des frais d'acte et des droits d'enregistrement payés par l'acquéreur. — Cass., 7 mars 1833, Brunet, [S. 33.1.181, P. chr.] — Trib. Nantes, 26 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13874] — Trib. Caen, 8 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13919] — Trib. Bordeaux, 17 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17030; *Contr. Enreg.*, n. 11686] — Trib. Vervins, 15 mars 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1467] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 704.

5211. — Décidé, au contraire, qu'en matière de vente d'immeubles, l'estimation du tiers-expert, lorsqu'elle est établie par comparaison avec des prix de vente d'autres immeubles, représente exactement, comme ces prix eux-mêmes, la valeur vénale que l'expertise avait pour but de rechercher, et il n'y a pas lieu d'en déduire les frais d'acte et d'enregistrement, auxquels, de droit commun, l'acquéreur est soumis. — Cass., 17 avr. 1889, Comp. d'assurances générales, [S. 90.1.177, P. 90.1.407, D. 89.1.402] — Trib. Château-Gonthier, 1er mai 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7333]

5212. — ... Et que le tiers-expert n'a pas davantage à déduire cette somme de son estimation, fondée sur la capitalisation du revenu à 5 p. 0/0 de l'immeuble, et représentant, comme telle, le prix de revient total entre les mains de l'acquéreur, lorsqu'il résulte des faits que l'évaluation n'a été donnée par le tiers-expert qu'incidemment, et à titre de preuve et de contrôle. — Même arrêt.

§ 5. *Éléments de travail des experts.*

5213. — La loi n'a point tracé de règles aux experts pour constater le revenu : elle s'en remet dès lors à leurs lumières et

à leur appréciation, sans qu'ils soient tenus de se conformer aux prescriptions de la régie à l'égard de certains biens. — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3443.

5214. — Jugé de même que, la loi du 22 frim. an VII ne prescrivant aux experts aucun mode d'appréciation qu'ils soient tenus d'employer, ils sont entièrement libres de recourir à celui qui leur convient. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564; *J. Enreg.*, n. 17250; *Contr. Enreg.*, n. 12009]

5215. — ... Et que la loi fiscale ne déterminant pas, d'une manière précise, les bases que les experts doivent suivre dans leurs évaluations, ils peuvent choisir celles que leurs lumières et leur conscience leur suggèrent, sauf au juge à les apprécier. — Cass., 9 juill. 1815, N..., [P. chr.]; — 25 août 1862, Ecoutin, [S. 62.1.1057, P. 63.145, D. 62.1.345]; — 17 avr. 1889, précité; — 8 mai 1895, Nicot, [S. et P. 95.1.518, D. 96.1.59]

5216. — Spécialement, il n'est pas nécessaire que les immeubles, pris comme terme de comparaison, soient situés dans le voisinage même de l'immeuble soumis à l'expertise. — Cass., 17 avr. 1889, précité.

5217. — Est régulière l'expertise dans laquelle, aux termes du jugement qui l'homologue, les experts chargés d'apprécier la valeur vénale des immeubles se sont entourés de tous les titres et documents qui pourraient les éclairer dans leur opération, se sont préoccupés des ventes d'immeubles faites à la même époque dans des localités peu éloignées et dans les conditions qui leur ont paru se rapprocher le plus de celles dans lesquelles se trouve l'immeuble vendu, ont tenu compte, entre autres, de la difficulté de vendre en détail un domaine d'une aussi grande étude, en un mot ont établi leur opération sur des bases équitables, qui doivent être adoptées par le tribunal. — Cass., 20 mai 1863, du Mesnil, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 1920-2°; Instr. gén., n. 2274, § 2]

5218. — La loi ne traçant pas aux experts le mode qu'ils doivent suivre dans leurs opérations, rien ne leur interdit de rechercher pour former leur opinion, quelle est la valeur vénale et parcellaire de l'hectare de terre dans la localité, et dans ce but de procéder à l'estimation de la propriété pour en déterminer la valeur en bloc. — Trib. Saint-Amand, 16 août 1867, X..., [Garnier, *Rep. pér.*, n. 2643]

5219. — Lorsque les experts reconnaissent que les céréales produites par les biens dont ils ont à chercher le revenu sont de qualité inférieure, ils peuvent et doivent fixer le prix autrement que par la moyenne des mercuriales. — Trib. Villeneuve-d'Agen, 28 juin 1865, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2417]

5220. — Ils peuvent consulter un relevé, fourni par l'administration de l'enregistrement, des prix des ventes consenties dans la même commune. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, précité.

5221. — Ils peuvent également consulter, à titre de simples renseignements, les anciens baux ou marchés même authentiques qui leur sont produits par les parties au cours de leurs opérations; mais ils ne sont pas tenus d'asseoir leurs évaluations sur ces actes. — Cass., 6 déc. 1836, La Rochepaquelin, [S. 37.1.171, P. 37.1.166]

5222. — Les experts sont d'ailleurs libres de choisir les bases sur lesquelles ils doivent déterminer leurs évaluations et ne sont pas tenus notamment de recourir à la comparaison entre les fonds vendus et les fonds voisins. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, Folleville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-7°]

5223. — Jugé, également, que les experts chargés de déterminer la valeur vénale d'un domaine pour l'assiette du droit de mutation à titre onéreux ne sont pas tenus de procéder par voie de comparaison de chaque parcelle de ce domaine avec les fonds voisins de même nature; ils peuvent prendre telle base d'appréciation qui leur paraît la plus convenable, suivant les circonstances. — Cass., 25 août 1862, précité.

5224. — Jugé cependant que l'estimation de l'expert est incomplète, s'il ne prend pas pour base une comparaison avec les fonds voisins de même nature. — Trib. Bourganeuf, 4 mars 1871, Héritiers Berger, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3386]

5225. — Les experts chargés de l'estimation d'un domaine considérable doivent, s'il y a lieu, estimer séparément chaque partie de nature différente dans l'immeuble à apprécier, et comparer chacune de ces parties avec les fonds voisins de même nature. — Cass., 8 brum. an XIV, Mayer, Leroux et Barbier, [S. et P. chr.]

5226. — Un procès-verbal d'expertise n'est donc pas nul par cela seul que des experts ont estimé en détail des immeubles qui ont fait l'objet d'une donation en bloc, s'il est constant que les experts n'ont estimé les immeubles en détail que pour pouvoir en déterminer le revenu global. — Trib. Charleroi (Belgique), M..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2721]

5227. — Mais décidé que l'estimation doit être faite par parcelles et que si de deux experts l'un a usé de ce procédé et l'autre a estimé le domaine en bloc, ce dernier ne s'est pas conformé à la loi. — Cass., 8 brum. an XIV, précité. — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3284.

5228. — Pour l'évaluation de la valeur vénale d'une ferme vendue, les experts peuvent, après avoir fait ressortir ce dont se compose la ferme, classer ses terres et faire leur estimation en tenant compte pour chacune de la différence en moins qui résulte toujours d'une vente en bloc et en écartant les prix extrêmes. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, précité.

5229. — On ne peut, en sens inverse, considérer comme frustratoire et comme devant rester à la charge du Trésor, alors qu'elle démontre une insuffisance de prix, l'expertise dans laquelle, pour établir l'importance d'une soulte dont était grevé le lot d'un copartageant, les experts ont fait l'expertise de la totalité des biens à partager et non pas seulement des lots des autres copartageants, cette expertise totale étant nécessaire pour constater l'excédent du lot du copartageant qui a reçu la soulte sur sa part héréditaire. — Cass., 20 mai 1863, du Mesnil, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1920-2°; Instr. gén., n. 2274, § 2]

5230. — Le tiers-expert ne viole aucune loi si, même après que les autres experts ont déclaré tenir compte de la difficulté de vendre en détail un domaine d'une aussi grande étendue que l'immeuble soumis à l'expertise, il déclare qu'il a supposé qu'une fraction de ce domaine pouvait être détaillée, et si en estimant un clos en nature de verger compris dans ce domaine, il a considéré qu'il pouvait être divisé en plusieurs places à bâtir. — Même arrêt.

5231. — De même, si les experts, chargés de fixer la valeur locative d'une usine et de terrains faisant l'objet d'une donation déterminent dans leur rapport, la valeur locative de cette usine et de ces terrains, ils se renferment dans les termes de la mission qui leur a été confiée et le jugement qui homologue leur rapport ne saurait être attaqué par le motif que les experts ont pris pour base de leurs évaluations le produit de l'exploitation de l'industrie exercée dans l'année, et ont ainsi estimé, non un revenu foncier, mais un revenu commercial. — Cass., 8 mai 1895, Nicot, [S. et P. 95.1.518, D. 96.1.59]

5232. — Les parties ne peuvent se plaindre que les experts aient formé leur avis sur des documents non communiqués si l'expertise elle-même constate que l'opinion des experts s'est formée à la vue des biens, par l'examen détaillé de l'immeuble et si les renseignements communiqués par la régie n'ont été qu'un pur accessoire qui, d'ailleurs, a été débattu au nom des parties par des productions contraires. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.38, P. 67.57, D. 67.1.34]

5233. — L'art. 17, L. 22 frim. an VII, n'impose pas aux experts l'obligation absolue d'opérer d'après une seule et même base d'appréciation et chacun d'eux peut choisir celle que ses lumières et sa conscience lui suggèrent, sauf aux juges à l'apprécier. — Cass., 25 août 1862, Ecoutin, [S. 62.1.1057, P. 63.145, D. 62.1.345]

5234. — Il n'y a donc aucune irrégularité à ce qu'un des experts qui a d'abord évalué par parcelles les immeubles vendus concurremment avec l'autre expert, déclare ensuite qu'il lui paraît préférable d'évaluer en bloc le domaine vendu. — Même arrêt (sol. impl.).

5235. — Il n'y a également rien d'illégal à ce que dans le cas où plusieurs immeubles sont vendus par le même acte, l'un des experts compare chaque parcelle vendue avec les fonds voisins de même nature, pour en déterminer la valeur, tandis que l'autre, pensant que l'objet de l'estimation est moins la valeur de chaque parcelle isolée des biens que celle du corps du domaine vendu en bloc, opère sur cette base. — Même arrêt.

§ 6. *Concours de tiers.*

5236. — Les experts peuvent s'aider du concours des personnes éclairées, à la condition de remplir en même temps leur mission, c'est-à-dire de procéder par eux-mêmes aux estimations

et de contrôler les appréciations des tiers. Par exemple, ils peuvent confier à des tiers le mesurage des arbres s'ils vérifient ensuite la grosseur de ces arbres. — Cass., 22 déc. 1846, Hédin, [S. 47.1.221, P. 47.2.68, D. 47.1.240]

5237. — Le tribunal peut de lui-même adjoindre aux experts les personnes qu'il croit aptes à leur donner des renseignements utiles. — Cass., 4 janv. 1820, [Benezech, [S. et P. chr.]

5238. — Mais les personnes adjointes aux experts ne peuvent recevoir les attributions équivalentes à celles des experts eux-mêmes : elles ne peuvent être admises qu'à titre consultatif; si on leur donnait les mêmes attributions qu'aux experts, ce seraient des experts supplémentaires, et la loi n'admet pas plus de deux experts. — Trib. Lyon, 10 nov. 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 737]

5239. — Le défendeur ne peut se faire un grief des renseignements fournis aux experts par la régie, lorsque ces renseignements n'ont été qu'un pur accessoire qui a pu être et a été discuté par le contribuable, et qu'en outre, les experts ont formé leur opinion en présence des lieux. — Cass., 26 nov. 1866, précité.

§ 7. *Assistance des parties.*

5240. — Nous avons eu plusieurs fois l'occasion de rappeler que les dispositions spéciales de la loi du 22 frim. an VII n'excluent l'application des règles de la procédure ordinaire que dans les cas prévus par cette loi (V. *supra*, n. 3593). Dès lors, comme il est de la nature des expertises que les parties connaissent le jour, le lieu et l'heure des opérations, et qu'elles y soient présentes, ou dûment appelées, ainsi qu'à la rédaction du procès-verbal pour faire tels dires et observations que de besoin, une expertise doit être déclarée nulle si ces formalités n'ont pas été observées. — Bruxelles, 30 janv. 1824, N..., [P. chr.]

5241. — Notamment, l'expertise est frappée de nullité si la visite des biens à expertiser n'a pas eu lieu en présence des parties où elles dûment appelées. — Trib. Malines (Belgique), 21 févr. 1877, [*J. Enreg. belge*, n. 13388; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5067] — Trib. Cognac, 5 juill. 1881, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6131]

5242. — De même, l'expertise est nulle lorsque les experts, après avoir procédé à la visite des biens à expertiser en présence des parties, ont ensuite procédé un autre jour, et sans en prévenir les défendeurs, à la visite d'autres immeubles de même nature pris comme terme de comparaison, alors que cet examen constituait une opération essentielle de l'expertise. — Trib. Dôle, 27 juin 1877, [*J. Enreg.*, n. 20575; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4764]

5243. — Dans tous les cas il suffit de faire sommation une fois pour toutes à la partie d'assister à l'expertise; il n'est pas nécessaire de réitérer cette sommation après chaque séance. — Trib. Seine, 8 mars 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 670]; — avril 1886, 7 mai 1886, et Sol. rég., février 1888, [*Tr. méth. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 583]

5244. — D'autre part, les parties ne peuvent prétendre que les opérations des experts sont nulles à raison de ce qu'elles n'y ont pas assisté, si, prévenues du jour où ces opérations devaient commencer par un acte d'huissier, elles n'ont pas cependant assisté aux opérations. — Trib. Nice, 18 mai 1870, Lémard et Toësca, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-8°]

5245. — Jugé, dans le même sens, qu'un avertissement donné dans une forme quelconque, suivi de la présence de la partie, couvre les vices de la sommation; qu'en conséquence, la partie défaillante qui n'a pas été sommée de se trouver aux jour et lieu de l'opération ne peut exciper de la nullité de l'expertise si, avertie de toute autre manière, elle a assisté à ses opérations. — Trib. Lyon, 9 févr. 1841, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 670]

5246. — ... Que, conformément au droit commun, l'observation des formalités prescrites en matière d'expertise n'est pas prescrite à peine de nullité. L'omission de ces formalités peut cependant entraîner la nullité comme portant atteinte à la libre défense, si elle avait pour effet d'enlever aux parties la possibilité de faire aux experts les observations et réquisitions utiles à leurs intérêts. — Cass., 15 févr. 1899, Dasset et Tiessé-Dieutegard, [S. et P. 99.1.371, D. 99.1.542]

5247. — Mais il n'en est pas ainsi lorsque dans une expertise provoquée par l'administration de l'enregistrement, les défendeurs, bien que sommés de comparaître aux opérations des deux premiers experts choisis, l'un par eux-mêmes, l'autre par l'administration, n'ont pas comparu ni personne pour eux; que, sommés de comparaître à la première vacation des opérations du tiers-expert, ils y ont comparu l'un en personne et l'autre par un mandataire; que le tiers-expert s'est transporté sur l'immeuble objet du litige, et y a entendu les explications des deux premiers experts, ainsi que celles de l'un des défendeurs, et que les défendeurs n'ignoraient pas, à ce moment, sur quel point portait l'expertise. Dans ce cas, le défaut d'indications données aux parties pour se présenter aux vacations successives et suivantes des experts et du tiers-expert n'a pas eu pour effet de leur enlever la possibilité de faire toutes observations utiles, de leur causer un préjudice et d'entraver leur droit de défense. — Même arrêt.

5248. — D'autre part, la nullité résultant du défaut de convocation et d'assistance des parties n'est pas couverte par leur comparution à la séance fixée pour la rédaction du rapport. — Trib. Malines (Belgique), 21 févr. 1877, précité.

5249. — La régie belge décide que si les parties peuvent prendre part aux opérations de l'expertise, elles ne peuvent se faire accompagner dans le cours de ces opérations d'une personne qui parle pour elles et en leur présence. — Déc. min. Fin. belge, 27 oct. 1869, [*J. Enreg. belge*, n. 11132] — Mais c'est là une exigence que rien ne justifie.

5250. — Si les parties ne peuvent se présenter à la rédaction du rapport des experts pour y proposer leurs dires, elles ne peuvent assister à la délibération des experts, sans que cette délibération soit entachée de nullité. — Trib. Gand, 13 août 1866, [*J. Enreg. belge*, n. 10292]

§ 8. *De l'irrégularité des formes.*

5251. — Une partie ne peut se plaindre de l'omission d'une formalité par les experts que si cette omission lui a causé un préjudice. — Trib. Nice, 18 mai 1870, précité.

5252. — D'ailleurs, la partie n'est plus recevable à invoquer l'illégalité de l'expertise dans l'instance engagée par la régie pour interpréter le jugement qui a homologué l'expertise; c'est avant le jugement ordonnant l'expertise ou avant celui qui l'homologue que cette exception doit être opposée. — Cass., 8 mai 1854 (sol. implic.), de la Brousse, [S. 54.2.636, P. 54.1.312, D. 54.1.194]

5253. — De même, lorsque l'adversaire de la régie a présenté ses défenses au fond, il ne peut plus être admis à invoquer la nullité de la procédure en expertise.

5254. — Jugé, en ce sens, que le redevable ne peut plus contester la régularité, au point de vue des formes, des opérations, des experts, s'il les a accompagnés sur tous les immeubles à estimer, a déclaré n'avoir aucune observation à faire sur ces opérations, a signé le rapport du tiers-expert, et s'est borné à déclarer qu'il contesterait son estimation et qu'il résisterait aux prétentions de l'administration. — Trib. Evreux, 11 déc. 1867, Folleville, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-7°]

5255. — Lorsqu'une partie a demandé la nullité de l'expertise, il doit être statué sur cette demande avant que la tierce-expertise ne soit ordonnée. — Trib. Civray, 21 nov. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 775]

Section XI.

Rapport des experts.

§ 1. *Rédaction et dépôt du rapport.*

5256. — Aux termes de l'art. 18, L. 22 frim. an VII, le procès-verbal d'expertise doit être rapporté, au plus tard, dans le mois qui suit la remise faite aux experts de l'ordonnance du tribunal, ou dans le mois après l'appel d'un tiers-expert. Mais cette règle n'est pas prescrite à peine de nullité. — Trib. Versailles, 6 août 1840, [*Dict. Enreg.*, v° *Expertise*, n. 316; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 748 — Trib. Alençon, 31 mai et 5 juill. 1842, [*Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — Trib. Seine, 2e p., 1850, sous Cass., 15 nov. 1852, Piat, [P. 53.1.80] — 8 mars 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 766] — Trib. Lézignan, 26 juin 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*]

5257. — Jugé, dans le même sens, que le délai fixé par l'art. 18 pour le dépôt du rapport des experts n'est pas prescrit à peine de nullité, n'y ayant attaché aucune sanction; que cette

irrégularité ne peut donc avoir aucune influence sur la validité de l'opération. — Trib. Versailles, 6 août 1840, précité. — Trib. Alençon, 31 mai et 5 juill. 1842, précité. — Trib. Seine, 25 juill. 1850, précité. — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16456; *Contr. Enreg.*, n. 11073. — Trib. Seine, 15 janv. 1870, Juilliard, [D. 75.1.115] — Trib. Libourne, 26 juin 1875, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 765] — Trib. Nîmes, 27 janv. 1880, *J. Enreg.*, n. 24810.

5258. — ... Que la loi n'attache aucune sanction à l'obligation de rapporter le procès-verbal d'expertise dans le mois qui suivra la remise aux experts de l'ordonnance du tribunal ou la nomination du tiers-expert. — Trib. Liège, 9 déc. 1893, Enregistrement, [*Pasicr.*, 94.3.111]

5259. — Par suite, on peut encore poursuivre la nomination du tiers-expert quoqu'il se soit écoulé plus d'un an entre le moment de l'ouverture du rapport et la clôture du rapport où est constaté le dissentiment des experts. — Trib. Seine, 25 juill. 1850, précité.

5260. — Décidé que si les deux experts sont arrivés à des conclusions différentes, ils peuvent se dispenser de déposer immédiatement leurs rapports au greffe et les remettre au tiers-expert, qui les déposera en même temps que le sien. — Trib. Lourdes, 1er févr. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5915]

5261. — En cas de retard, l'administration de l'enregistrement peut intenter contre l'expert de son adversaire l'action prévue par l'art. 320, C. proc. civ., et le faire condamner à déposer son rapport dans un délai déterminé sous peine de dommages-intérêts. Ces dommages-intérêts peuvent être égaux aux droits simples et en sus exigibles à raison de l'insuffisance, augmentés de tous les frais. — Sol. rég., 28 juill. 1875 et 29 juin 1878, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 750; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 595]; — 25 juin 1879 et janvier 1891, [*Tr. alph.*, *loc. cit.*]

5262. — L'action intentée par la régie contre un expert qui n'a pas déposé son rapport dans le délai légal, afin de le condamner à opérer ce dépôt ou à lui payer des dommages-intérêts, est soumise aux formes du droit commun et doit être introduite par le ministère d'un avoué. — Sol. rég., 28 juill. 1870 et 29 juin 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 750]

5263. — Jugé, dans le même sens, que l'action formée par régie contre l'expert désigné par la partie dans une instance en expertise formée par la régie, dans le but de faire condamner cet expert à déposer son rapport ou à payer des dommages-intérêts, doit être accompagnée de la constitution d'un avoué, et que l'instance doit être suivie par le ministère d'avoués, l'expert n'étant pas débiteur direct de la régie. — Trib. Valence, 17 mai 1871, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 595.

5264. — La demande contre l'expert doit être portée devant le tribunal qui a ordonné l'expertise et non devant le juge de paix; il en est de même si c'est le tiers-expert qui retarde le dépôt de son rapport. — Sol. rég., 21 févr. 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 595]

5265. — Le rapport peut être rédigé séance tenante, aussitôt après la visite des lieux, ou l'être postérieurement. Le rapport qui n'est pas rédigé sur les lieux où les experts ont procédé à leurs opérations n'est pas nul. — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16456; *Contr. Enreg.*, n. 11073.]

5266. — Le jugement qui annulerait une tierce-expertise par le motif que l'indication d'un lieu autre que le lieu contentieux pour la rédaction du rapport n'aurait pas été spécialement notifiée au défendeur défaillant créerait un moyen de nullité qui n'est pas prononcé par la loi. — Cass., 19 juin 1838, Lentz, [S. 38.1.609, P. 38.1.664]

5267. — Le rapport doit, conformément au droit commun, être écrit par l'un des experts et signés par tous, ou, s'ils ne savent pas écrire, par le juge de paix du lieu où ils ont procédé. Cependant le rapport rédigé par un tiers n'est pas nul. — Trib. Mirecourt, 11 juill. 1834, [Instr. gén., n. 1537, § 2] — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, précité. — Le rapport qui omet d'indiquer le nom de l'expert qui l'a rédigé n'est pas nul non plus. — Trib. Briey, 17 juin 1859, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 740]

5268. — La loi ne prescrivant pas la forme que doit avoir le rapport, les experts peuvent à leur gré soit rédiger chacun de leur côté un rapport unique ... — Trib. Issoudun, 27 févr. 1873 [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 753]; ... soit rédiger en semble un seul rapport. — Cass., 30 janv. 1849, Comm. de Bouzée, [S. 49.1.195, P. 49.1.348, D. 49.1.37] — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, précité.

5269. — Spécialement les deux experts peuvent rédiger séparément la partie du rapport contenant l'expression de leur opinion personnelle, à des époques et dans des lieux différents. — Cass., 30 janv. 1849, précité. — Mais nous rappelons qu'ils ne peuvent procéder qu'ensemble aux opérations. — V. *suprà*, n. 5139 et s.

5270. — Si le rapport contient une estimation faite en commun par les deux experts, cette estimation, étant régulière, doit servir de base à la perception, et une seconde estimation, faite séparément par l'un des experts, ne peut entrer en ligne de compte. — Trib. Vitry-le-François, 10 août 1860, [*J. Enreg.*, n. 17242; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1692]

5271. — Le rapport d'experts, en matière d'enregistrement, peut être rédigé valablement en dehors de la présence des parties et sans qu'elles y aient été appelées, alors, d'ailleurs, qu'il est constant que les parties ont été exactement informées des opérations des experts, et ont présenté toutes les observations qu'elles ont jugées utiles à leur cause. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.38, P. 67.57, D. 67.1.64]

5272. — Le défaut d'indication aux parties, lors de la clôture des opérations de l'expertise, du jour où le rapport devra être rédigé, n'est pas une cause de nullité, si les parties n'ont éprouvé de ce fait aucun préjudice et au contraire ont eu, par le retard des experts à terminer le rapport, la faculté de présenter de nouvelles observations. — Trib. Lectoure, 1er avr. 1865, sous Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2390]

5273. — Mais le rapport est nul lorsqu'il est clos sans que les parties aient été mises en mesure de présenter leurs observations. — Trib. Dôle, 27 juin 1877, [*J. Enreg.*, n. 20575; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4764. — V. *suprà*, n. 5210 et s.

5274. — Il n'y a pas à prévenir l'adversaire de la régie, en matière d'expertise, du dépôt du dossier au greffe. — Trib. Albi, 29 févr. 1864, Calmès, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1926]

5275. — Le dépôt du rapport des experts au greffe tient lieu de la communication de ce rapport à l'adversaire de la régie, et ne permet pas à ce dernier de demander la nullité de l'expertise sous prétexte du défaut de communication de ce rapport. — Trib. Béziers, 15 févr. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8327]

§ 2. *Contenu du rapport.*

5276. — En principe, le rapport des experts doit énoncer l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi. Toutefois, lorsque toutes les formalités de l'expertise ont été remplies, le défaut de mention par les experts de ces formalités ne constitue pas une cause de nullité de leur rapport. — Trib. Lectoure, 1er avr. 1865, précité.

5277. — Ainsi, les experts chargés d'estimer la valeur vénale d'un immeuble ne sont pas tenus d'énoncer dans leur rapport qu'ils ont procédé par comparaison avec les fonds voisins de même nature. — Cass., 22 déc. 1846, Hedin, [S. 47.1.221, P. 47.2.68, D. 47.4.240] — V. *suprà*, n. 5213 et s.

5278. — De même, le rapport des experts n'est pas nul quoiqu'il ne désigne pas les immeubles voisins pris comme terme de comparaison. — Trib. Arlon (Belgique), 14 août 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 704]

5279. — De même encore, un rapport d'expert n'est pas nul parce qu'il n'indique pas les tenants et les aboutissants des terrains expertisés, si les termes du rapport prouvent que ce sont bien les immeubles sujets à l'expertise qui ont été expertisés. — Trib. Charleroi (Belgique), 4 avr. 1868, M..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2721]

5280. — Les frais qui sont à déduire (V. *suprà*, n. 5173 et s.) n'ont pas besoin d'être mentionnés dans le rapport des experts; à défaut d'indication dans ce rapport, on doit supposer qu'ils ont été déduits. — Trib. Nantes, 26 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13874] — Trib. Caen, 8 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 13919] — Trib. Bordeaux, 17 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17030; *Contr. Enreg.*, n. 11686] — Trib. Vervins, 15 mars 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1[illegible]; — Sol. [illegible], *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 704.

5281. — Décidé cependant que si le rapport des experts est muet sur ce point de savoir s'ils ont ou non [illegible] des frais et droits-[illegible] du contrat d'acquisition, le tribunal doit leur ordonner de s'expliquer sur ce point dans un rapport sup-

plémentaire. — Trib. Arlon (Belgique), 14 août 1873, précité. — V. *supra*, n. 5209 et s.

5282. — Un tribunal peut être fondé à décider que le tiers-expert choisi pour établir la valeur vénale d'un immeuble qui a fait l'objet d'une vente n'a point compris dans son évaluation les frais de l'acte d'acquisition, quoique l'on rencontre, au cours de son rapport, l'expression « frais d'acquisition », ces mots pouvant n'être que le résultat d'une inadvertance, alors surtout qu'ils sont en contradiction avec la mission donnée au tiers-expert comme aux deux experts d'abord désignés, avec l'ensemble de son travail et les conclusions qui le terminent. — Cass., 30 juill. 1868, Prince de Monaco, [D. 68.5.176]

5283. — Les experts doivent, dans leur rapport, donner les motifs de leur décision. Mais aucune disposition de la loi ne prescrivant aux experts de faire connaître en détail les bases de leur travail ou de rendre compte de tous les motifs qui ont déterminé leur conviction, une lacune dans les motifs n'entraîne pas la nullité de l'expertise. — Trib. Issoudun, 29 avr. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 754] — V. *suprà*, n. 5213 et s.

5284. — L'art. 18, L. 22 frim. an VII, ne frappe pas de nullité le rapport qui ne constate pas la nomination du tiers-expert. — Trib. Saumur, 27 nov. 1869, Radiguer, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3075]

5285. — ... Ni celui qui ne constate pas s'il y a eu entre les deux experts dissentiment au sujet de la nomination du tiers-expert; il suffit, pour justifier la nomination du tiers-expert, que ce dissentiment existe en fait et soit signalé par la partie la plus diligente au juge de paix. — Même jugement.

5286. — Spécialement, le dissentiment est suffisamment constaté par la lettre de l'un des experts, d'où il résulte que les experts sont tombés d'accord le jour même de l'expertise, de laisser au juge de paix le soin de nommer le tiers-expert, et par la déclaration faite par le receveur de l'enregistrement devant le juge de paix et constatant que « l'observation de l'adversaire de la régie, lors de l'opération des experts, n'a eu lieu que lorsque le désaccord des experts au sujet de la nomination des tiers-experts s'est produit. » — Même jugement.

5287. — Le procès-verbal des experts n'est pas nul quoiqu'il ne constate pas la présence des parties si ces dernières étaient régulièrement convoquées aux opérations mais n'y ont pas assisté. — Trib. Nice, 18 mai 1870, Léonard et Toësca, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-8°] — Trib. Bar-le-Duc, 28 juin 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, Tabl. alph. de 1884, p. 789] — Trib. Château-Gonthier, 15 mai 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7333] — V. *suprà*, n. 5240 et s.

5288. — Jugé, dans le même sens, qu'un rapport d'experts en matière d'enregistrement n'est pas nul par cela seul qu'il ne mentionne pas que les diverses opérations de l'expertise ont eu lieu en présence des parties ou elles dûment appelées, aucune loi n'obligeant les experts à mentionner dans leur rapport toutes les précautions qu'ils ont prises pour s'éclairer et pour recevoir les renseignements des parties. A plus forte raison en est-il ainsi lorsqu'il est constaté par le jugement qu'en fait, les parties ont été exactement informées de ces opérations, et qu'elles ont fourni toutes les observations qu'elles jugeaient utiles à leur cause. — Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [S. 67.1.38, P. 67.57, D. 67.1.64]

5289. — Les experts doivent indiquer dans leur rapport qu'ils se sont placés pour faire l'évaluation des biens à l'époque où s'est effectuée la mutation. — Trib. Namur (Belgique), 5 janv. 1865, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-1°] — Trib. Tours, 25 juin 1869, Héritiers C..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-1°] — V. *suprà*, n. 5142 et s.

5290. — Mais il n'est pas nécessaire d'une mention expresse en ce sens, il suffit qu'il résulte de l'ensemble du procès-verbal que les experts se sont placés à l'époque de la mutation. — Cass., 10 nov. 1874, Juilliard, [S. 75.1.132, P. 75.300, D. 75.1.11] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-1°, et *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 755.

5291. — Ainsi, l'énonciation que les experts ont tenu compte de l'état d'assolement à l'époque de la vente, prouve suffisamment que la valeur des immeubles a été appréciée au jour de la transmission. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564; *J. Enreg.*, n. 17250; *Contr. Enreg.*, n. 12009] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-1°, et *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 756.

5292. — De même, lorsque dans leur rapport des experts, sans dire expressément qu'ils se sont placés, pour faire leur estimation, à l'époque de la vente, déclarent cependant qu'ils procèdent en vertu du jugement ordonnant l'expertise, et reproduisent le dispositif qui prescrit l'évaluation au jour de l'acte, on ne peut reprocher au rapport de ne pas mentionner que les experts se sont placés au jour de la mutation. — Trib. Bordeaux, 17 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17030; *Contr. Enreg.*, n. 11686] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-1°, et *Rép. gen.*, v° *Instance*, n. 757.

5293. — Mais lorsque les experts n'ont pas dans leur rapport indiqué à quelle date ils se sont placés, et qu'on peut ainsi supposer qu'ils se sont placés à une date autre que celle de la mutation, il y a lieu pour le tribunal de les inviter à dresser un nouveau rapport dans lequel ils se placeront à l'époque de la mutation. — Trib. Tours, 25 juin 1869, précité.

5294. — Et cette indication ne résulte pas, en matière de droit de mutation par décès, de la mention du décès et de la déclaration, si cette mention paraît n'avoir d'autre but que de désigner exactement les immeubles et de constater que l'expertise porte sur les biens ayant appartenu au défunt et compris dans la déclaration de succession. — Même jugement.

5295. — Décidé cependant qu'à défaut de toute mention, on doit supposer que les experts se sont placés au jour où ils devaient se placer, surtout si les parties étaient présentes à l'estimation. — Trib. Arlon (Belgique), 4 août 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 758

5296. — Lorsque le procès-verbal d'expertise porte l'indication du jour de sa clôture, il est inutile qu'il indique également le jour où les opérations ont commencé, du moment qu'il n'est pas dénié que ces opérations ont eu lieu, en présence des parties, au jour fixé par la prestation de serment. — Trib. Lectoure, 1er avr. 1865, sous Cass., 26 nov. 1866, Collongues, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2390; *J. Enreg.*, n. 18339; *J. des not.*, n. 18674]

5297. — L'omission, dans le rapport des experts, de l'indication du lieu où le rapport a été rédigé n'entraîne pas la nullité du rapport. — Trib. Brest, 17 juin 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 744 et 762] — Trib. Château-Gonthier, 15 mai 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7333] — Trib. Langres, 15 juin 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7152] — Trib. Béziers, 15 févr. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8327] — V. *suprà*, n. 5265 et 5266.

5298. — Décidé que les parties ne peuvent soutenir que l'expertise est nulle à raison du silence du procès-verbal des experts sur le lieu où il a été rédigé, si le rapport n'a été clos que quinze jours après la dernière opération, et qu'ainsi les parties ont eu tout le temps nécessaire pour faire leurs réclamations. — Trib. Nice, 18 mai 1870, Léonard et Toïna, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-8°]

5299. — Lorsque la partie n'a pas assisté à la visite des lieux contentieux par le tiers-expert, et que le procès-verbal est rédigé ailleurs que sur les lieux, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le procès-verbal indique ce changement, ni que la partie défaillante en soit avertie par un acte extrajudiciaire. — Cass., 19 juin 1838, Lentz, [S. 38.1.609, P. 38.1.664]

§ 3. *Interprétation du rapport.*

5300. — Il n'y a aucune irrégularité dans le fait par les parties de se mettre d'accord pour demander aux experts des éclaircissements sur leur rapport. — Trib. Liège, 13 févr. 1878, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 770] — Mais à défaut d'accord cette interprétation doit être faite par le tribunal de première instance.

5301. — La Cour de cassation peut réviser l'interprétation donnée par un tribunal à un rapport d'expert, en matière d'enregistrement. — Cass., 30 juill. 1868, Princesse de Monaco, [D. 68.5.176]

5302-5304. — ... Spécialement sur le point de savoir si les frais d'acquisition ont été compris par le tiers-expert dans la fixation de la valeur vénale. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 5282.

5305. — Le tribunal ne peut faire comparaître, sans en prévenir les parties et le ministère public, le tiers-expert en chambre du conseil pour lui demander des explications dont il lui fait dresser un rapport supplémentaire, alors même qu'il ordonne que ce rapport sera déposé et que les parties seront prévenues de ce dépôt pour produire leurs observations avant le prononcé du jugement. — Cass., 6 août 1866, Prince de Monaco, [D. 66.1.330]

SECTION XII.

De la tierce-expertise.

§ 1. *Du cas où il y a lieu à tierce-expertise.*

5306. — Nous verrons bientôt que le tribunal n'a pas le droit de méconnaître l'avis des deux experts lorsqu'ils sont d'accord, mais qu'il ne peut accepter l'un de leurs avis quand ils sont en désaccord. Dans le premier cas donc il n'y a jamais lieu à tierce-expertise, et il y a toujours lieu à tierce-expertise dans le second.

5307. — Exceptionnellement, en cas de dissentiment entre l'expert de la régie et celui de la partie, le tribunal n'est pas tenu de nommer un tiers-expert, alors qu'une expertise nouvelle est devenue impossible par le fait de la partie qui a modifié l'état des lieux. — Cass., 24 mai 1843, Rozet, [S. 43.1.877, P. 43.2.732]

5308. — Sauf cette exception, la tierce-expertise est nécessaire quelle que soit la cause du dissentiment entre les experts. Jugé, en conséquence, qu'il y a lieu de nommer un tiers-expert si le désaccord entre les deux experts tient à ce que l'un a cru devoir prendre pour base un bail partiel que l'autre a écarté. — Trib. Bourganeuf, 4 mars 1871, Héritiers Derger, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3386]

5309. — ... Qu'il y a lieu d'ordonner une tierce-expertise si l'un des experts s'est trouvé en désaccord avec l'autre parce qu'il a omis de prendre pour base de son évaluation les fonds voisins de même nature. — Même jugement. — V. *suprà*, n. 5216 et s.

5310. — ... Que lorsque deux experts, chargés d'évaluer le revenu d'un immeuble, l'ont fixé, d'un commun accord, à un chiffre déterminé, et que l'un d'eux propose de diminuer ce chiffre d'une valeur représentant les causes de dépréciation future de l'immeuble, il y a lieu d'ordonner la nomination d'un tiers-expert. — Trib. Béziers, 26 nov. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21347; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5453]

5311. — Jugé cependant que lorsque l'un des experts, après avoir évalué le revenu d'un immeuble transmis à titre gratuit, partie en propriété et partie en usufruit, opère à tort une déduction sur ce revenu à raison de l'âge avancé et de l'état de santé de l'usufruitier, il n'y a pas lieu à tierce-expertise. — Trib. Agen, 22 juin 1866, [*J. Enreg.*, n. 18185]

5312. — En tout cas il n'y a pas lieu à tierce-expertise lorsque l'un des experts refuse de terminer son rapport et de faire connaître son avis. — Sol. rég., 23 janv. 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 787]

5313. — Si un dissentiment entre les deux experts est nécessaire pour qu'il y ait lieu à la nomination d'un tiers-expert, il est inutile que ce dissentiment soit régulièrement constaté par un procès-verbal. Il suffit qu'il soit signalé au juge de paix par la partie la plus diligente. — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16456; *Contr. Enreg.*, n. 11073] — Trib. Saumur, 27 nov. 1869, [D. 72.5.180] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 786. — *Contrà*, Trib. Montmorillon, 26 nov. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4905]

5314. — Jugé, en ce sens, que la constatation du dissentiment des deux experts sur le choix du tiers-expert résulte suffisamment de l'observation faite, dans chacun des rapports distincts dressés par les deux experts, que les experts, n'ayant pu s'entendre sur le choix du tiers-expert, ont dû l'abandonner au juge de paix. Peu importe que la déclaration, quoique signée, ne soit pas datée. — Trib. Béziers, 12 août 1898, Gelly-Rastoul, [*Rev. Enreg.*, n. 1899]

5315. — Le dissentiment peut également résulter de la correspondance des experts. — Trib. Issoudun, 29 avr. 1873, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Instance*, n. 786] — Dans le cas où le dissentiment est contesté, le tribunal apprécie si ce dissentiment existe réellement. — Cass., 30 janv. 1849 (sol. impl.), Comm. de Bouzée, [S. 49.1.195, P. 49.1.348, D. 49.1.37]

§ 2. *Désignation et récusation du tiers-expert.*

5316. — Les experts, en cas de partage, appellent un tiers-expert : s'ils ne peuvent en convenir, le juge de paix du canton de la situation des biens y pourvoit (L. 22 frim. an VII, art. 18).

5317. — Les premiers experts peuvent désigner eux-mêmes le tiers-expert sans le consentement des parties. — Trib. Nice, 16 févr. 1875, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 782]

5318. — Lorsque les deux experts ont désigné d'un accord commun un tiers-expert, en déclarant dans leur procès-verbal que, dans le cas d'empêchement du tiers-expert par eux nommé, il sera procédé à son remplacement par le juge de paix, ils n'ont plus le droit ni le devoir de pourvoir à ce remplacement le cas échéant, et c'est au juge de paix seul qu'il appartient d'y pourvoir sur la requête présentée dans ce but par la régie. — Trib. Tulle, 9 déc. 1876, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 597]

5319. — Quoique la régie seule puisse demander l'expertise (V. *suprà*, n. 4934), la partie peut aussi bien que la régie accomplir les formalités préalables à la désignation du tiers-expert. — Sol. rég., 13 avr. 1867, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 598; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 782]

5320. — Jugé, en ce sens, que le juge de paix nomme le tiers-expert à la requête de la partie la plus diligente. L'adversaire de la régie peut donc requérir cette nomination aussi bien que la régie elle-même. On ne peut objecter que la régie seule a le droit de provoquer l'expertise. — Trib. Nice, 18 mai 1870, Léonard et Toésca, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3270-8°]

5321. — Le juge de paix qui nomme le tiers-expert exerce un droit propre; le tribunal n'a donc ni l'obligation ni le pouvoir de le déléguer. — Trib. Grasse, 16 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21157]

5322. — Quoique la loi du 22 frim. an VII donne, en termes absolus, au juge de paix de la situation des biens la mission de désigner les tiers-experts, il faut cependant, lorsque les immeubles sont situés dans deux cantons différents et qu'il s'agit de transmission entre-vifs, appliquer par analogie l'art. 1, L. 15 mai 1808, d'après lequel, en pareil cas, le tribunal compétent pour ordonner l'expertise est celui dans le ressort duquel se trouve le chef lieu d'exploitation. Par conséquent le juge de paix compétent pour désigner le tiers-expert est celui dans le ressort duquel se trouve le chef-lieu d'exploitation, ou la partie du domaine offrant le plus fort revenu matériel. — Cass., 15 nov. 1852, Piat et Meurice, [S. 53.1.202, P. 53.1.85, D. 52.1.271] — Trib. Toulouse, 6 août 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6643]

5323. — Le juge de paix statue en premier ressort, sauf appel devant le tribunal civil, sur la récusation d'un expert qu'il a nommé. — Cass., 30 déc. 1822, Guéniveau-Delaraye, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 5074.

5324. — Lorsque le juge de paix désigne un tiers-expert dans une hypothèse où il n'y a pas lieu à cette désignation, son ordonnance peut être attaquée par voie de tierce-opposition devant le tribunal civil. — Sol. rég., 23 janv. 1869, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 787]

5325. — Il n'est pas nécessaire que l'adversaire de la partie qui requiert la nomination soit convoqué devant le juge de paix pour assister à la nomination. — Trib. Nice, 18 mai 1870, précité. — Trib. Issoudun, 29 avr. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 782; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 599] — Trib. Grasse, 16 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21157]

5326. — L'expertise portant nécessairement sur tous les immeubles compris dans un échange, alors même que l'évaluation donnée par les parties à un seul de ces immeubles est contestée, il y a lieu à la désignation d'un seul tiers-expert en cas de désaccord, quoique les immeubles soient situés dans des cantons distincts. — Cass., 15 nov. 1852, précité.

5327. — Le tiers-expert peut être valablement domicilié hors de l'arrondissement de la situation des biens. — Trib. Grasse, 16 juin 1879, précité. — *Contrà*, Trib. Montmorillon, 26 nov. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4985]

5328. — Le choix du tiers-expert par le juge de paix ne saurait être circonscrit dans une liste particulière d'experts dressée par les juges de paix de l'arrondissement. — Cass., 30 déc. 1822, précité.

5329. — Les conditions de nomination et de récusation sont d'ailleurs les mêmes pour le tiers-expert que pour les autres experts. — V. *suprà*, n. 5044 et s.

§ 3. *Modes de procéder et pouvoirs du tiers-expert.*

5330. — Aucune disposition de loi n'obligeant le tiers-expert nommé, en cas de partage des deux premiers experts, à adopter l'estimation de l'un ou de l'autre, les juges commettraient un excès de pouvoir et violeraient l'art. 18, L. 22 frim. an VII, s'ils

annulaient l'estimation du tiers-expert sous prétexte qu'au lieu de se ranger à l'avis de l'un ou de l'autre des deux experts, il avait émis un nouvel avis qui concilierait leur opinion ou même qui en différerait. — Cass., 18 févr. 1806, Verts, [S. et P. chr.]

5331. — Décidé de même que le tiers-expert, nommé dans le cas de désaccord de deux premiers experts chargés de l'estimation des immeubles dont la mutation donne lieu à un droit proportionnel, n'est pas tenu d'adopter l'estimation de l'un ou de l'autre de ces experts, au lieu d'énoncer son opinion personnelle. — Cass., 18 août 1823, Thibert, S. et P. chr.]

5332. — Mais lorsque les deux premiers experts, tout en étant en désaccord sur la quantité des récoltes d'un vignoble, ont fourni, comme prix de l'hectolitre, un chiffre identique, le tiers-expert doit, sur ce dernier point, accepter l'estimation des deux premiers experts, et ne peut procéder à une nouvelle évaluation que pour la quantité des récoltes; s'il a agi autrement, le tribunal doit rectifier son erreur. — Trib. Béziers, 12 août 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1899]

5333. — Le tiers-expert n'a pas, s'il adopte l'avis de l'un des deux premiers experts, à donner les motifs de son estimation, car, par cela même qu'il ne donne aucun motif, il est censé s'être référé aux motifs sur lesquels s'est appuyé le premier expert. — Sol. rég., 13 févr. 1864, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 800]

5334. — Le tiers-expert n'est pas, contrairement au droit commun, tenu de se faire assister dans ses opérations par les deux premiers experts, car aucun texte ne l'y oblige. — Cass., 4 févr. 1846, Requier, [S. 46.1.108, P. 46.1.627, D. 46.1.59] — Trib. Agen, 22 juin 1866, [*J. Enreg.*, n. 18185; *Rev. not.*, n. 1738]

5335. — Il en est ainsi surtout si le tiers-expert a déclaré avoir pris connaissance du travail des deux premiers experts. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, [*J. Enreg.*, n. 17250; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564; *Contr. Enreg.*, n. 12009]

5336. — Le tiers-expert n'est pas tenu davantage de conférer avec les experts des parties. — Même jugement.

5337. — Une partie ne peut relever contre la tierce-expertise un moyen de nullité tiré de ce qu'elle n'aurait pas été mise à même de défendre ses intérêts devant le tiers-expert, lorsque les documents de la cause établissent que le redevable a été sommé d'assister à la visite des lieux et à l'estimation. — Trib. Seine, 24 févr. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23212; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7253] — Trib. Château-Gontier, 16 mai 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7333]

5338. — Le tiers-expert n'est tenu de faire connaître aux parties ni les notes et documents qui servent de base à son rapport, ni les jour, lieu et heure de la rédaction de ce rapport. — Trib. Château-Gontier, 16 mai 1888, précité. — V. *suprà*, n. 5297 et s.

SECTION XIII.

De l'homologation.

5339. — Après le dépôt du rapport des deux experts, s'ils sont d'accord, ou du rapport du tiers-expert dans le cas contraire, le directeur de l'enregistrement ou l'adversaire de la régie présentent au tribunal une requête en homologation qui est signifiée à l'autre partie avec assignation devant le tribunal civil. — V. *infrà*, n. 5394 et s.

5340. — L'instance en homologation de l'expertise obéit aux règles édictées par la loi du 22 frim. an VII; l'instruction, en conséquence, se fait par mémoires respectivement signifiés. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 8. — V. *suprà*, n. 4097 et s.

5341. — Les plaidoiries sont, comme dans les autres instances en matière d'enregistrement, défendues à peine de nullité. — Trib. Villeneuve-sur-Lot, 28 juin 1865 et Sol. rég., 5 août 1865, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 810] — V. *suprà*, n. 4178 et s.

5342. — Néanmoins le tiers-expert peut être entendu en ses explications pour éclaircir son rapport, car ces explications ne constituent pas une véritable plaidoirie. — Mêmes décisions.

5343. — Comme tous autres jugements en matière d'enregistrement, le jugement d'homologation doit être précédé du rapport d'un juge. — Cass., 5 avr. 1831, Ridray, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 4239 et s.

5344. — Le tribunal, en homologuant le rapport des experts, doit, s'il y a lieu, condamner la partie à payer le supplément de droits reconnu exigible, les droits en sus et les frais (V. *infrà*, n. 5398 et s., 5413 et s.). S'il omet de le faire, son jugement donne lieu à une demande d'interprétation.

5345. — Ainsi que les autres jugements en matière d'enregistrement, le jugement d'homologation ne peut être attaqué que par la voie de la cassation; il n'est pas susceptible d'appel. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 809. — V. *suprà*, n. 4665 et s.

5346. — Il a été décidé que le jugement d'homologation est contradictoire quoique la partie assignée devant le tribunal ne produise pas ses moyens de défense, l'art. 113, C. proc. civ., considérant comme contradictoires les jugements rendus sur les pièces de l'une des parties, faute d'avoir produit; ce jugement n'est donc pas susceptible d'opposition. — Trib. Marmande, 8 mars 1865, [*J. Enreg.*, n. 18030; *Contr. Enreg.*, n. 12967] — Mais l'opinion contraire est plus conforme aux principes admis par la Cour de cassation dans les instances en matière d'enregistrement. — Trib. Tarascon, 5 mai 1865, [*J. Enreg.*, n. 17991] — V. *suprà*, n. 4634 et s.

SECTION XIV.

Rôle du tribunal après l'expertise ou la tierce-expertise.

§ 1. *Obligation de suivre l'avis de la majorité.*

5347. — Si en matière ordinaire le Code de procédure civile permet aux juges de s'écarter de l'avis des experts, ou de ne suivre que l'avis isolé de l'un d'eux, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit d'appliquer la loi du 22 frim. an VII, car cette loi indique l'expertise comme un moyen de faire connaître la valeur des immeubles soumis au droit de mutation et place, à ce point de vue, l'expertise à côté du prix exprimé. D'autre part, la nécessité pour le tribunal de nommer un tiers-expert en cas de désaccord entre les deux premiers montre qu'il ne peut substituer son appréciation personnelle à celle des experts. En troisième lieu, l'art. 18, L. 22 frim. an VII, qui dispose que le redevable est tenu d'acquitter le droit sur le supplément d'estimation résultant du rapport des experts, montre que le tribunal doit adopter la solution de ce rapport; il ne peut donc substituer son estimation à celle des experts. — Cass., 7 nov. 1859, Creste, [S. 59.1.794, P. 60.118, D. 59.1.499] — Trib. Vervins, 15 mars 1860, Désumeur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1467] — Trib. Le Havre, 4 déc. 1862, Bonjonnier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1741] — Trib. Seine, 8 déc. 1866, Veuve Maurin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-9°] — Trib. Vitry-le-François, 18 juill. 1890, sous Cass., 9 mai 1892, Chastelain, [S. et P. 92.1.423, D. 93.1.28] — Gand. 10 mars 1892 (deux arrêts), Enregistrement, *Pasicr.*, 92.2.246]

5348. — Par suite, dans les cas où la loi fiscale décide qu'il y a lieu à expertise, le tribunal ne peut pas s'écarter de l'avis des experts. — Cass., 7 nov. 1859, précité. — Trib. Château-Thierry, 31 juill. 1858, N.... [D. 58.3.63] — Trib. Saint-Sever, 8 févr. 1859, [*J. Enreg.*, n. 16810; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1140] — Trib. Vervins, 15 mars 1860, précité. — Trib. Rocroi, 2 mars 1861, [*J. Enreg.*, n. 17404] — Trib. Cognac, 12 janv. 1864, Bilhou et Brard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2061] — Trib. Agen, 22 juin 1866, [*J. Enreg.*, n. 18185; *Rev. not.*, n. 1738] — Trib. Seine, 19 févr. 1886, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6681] — Cass. Belgique, 14 juill. 1887, [*Pasicr.*, 87.1.332] — Trib. Arlon (Belgique), 14 août 1873, [Cloës et Bonjean, *Jurispr. des trib.*, t. 24, p. 200; *Rev. de dr. belge*, 1894-1895, t. 2, p. 15; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 813]

5349. — Jugé, en ce sens, qu'en matière d'enregistrement, les juges ne peuvent se dispenser de suivre l'avis des experts sur les estimations. — Cass., 7 mars 1808, Elsberg, [S. et P. chr.]; — 17 avr. 1816, Chaléat, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1831, Boscaff, [S. 31.1.161, P. chr.]; — 17 déc. 1844, Gérard, [S. 45.1.117, P. 45.1.54, D. 45.1.46]; — 29 avr. 1845, Momoret, [S. 45.1.575, P. 45.1.107, D. 47.2.215]; — 24 avr. 1850, Rocofort, [S. 50.1.360, P. 50.2.256, D. 50.1.127]; — 7 nov. 1859, précité. — Trib. Seine, 21 déc. 1894, Garnier, *Rép. pér.*, n. 8574 — Trib. Liège, 9 déc. 1893, Enregistrement, [*Pasicr.*, 94.3.111]

5350. — Toutefois cela suppose que les deux experts sont d'accord. — V. *suprà*, n. 5306 et s.

5351. — Lorsqu'il y a eu partage et par suite nomination d'un tiers-expert, les juges sont obligés de suivre l'avis de la majorité des experts. — Cass., 17 déc. 1844, précité.

5352. — Quand les trois experts indiquent chacun un revenu différent ou une valeur vénale différente, c'est l'évaluation

intermédiaire qui doit être admise, car elle est comprise *à fortiori* dans l'évaluation la plus forte et, par suite, peut être considérée comme formant l'avis de la majorité. — Cass., 28 mars 1831, précité; — 24 avr. 1850, précité; — 7 nov. 1859, précité. — Trib. Guéret, 9 janv. 1857, *J. Enreg.*, n. 16456; *Contr. Enreg.*, n. 14073. — Trib. Seine, 11 juill. 1857, Baubau, Garnier, *Rép. pér.*, n. 927. — Trib. Château Thierry, 31 juill. 1858, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1067] — Trib. Saint-Sever, 8 févr. 1859, L..., Garnier, *Rép. pér.*, n. 1140; *J. Enreg.*, n. 16810]. — Trib. Vervins, 15 mars 1860, précité. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564. — Trib. Le Havre, 4 déc. 1862, précité. — Trib. Cognac, 12 janv. 1864, précité. — Trib. Agen, 22 juin 1866, précité. — Trib. Seine, 8 déc. 1866, Veuve Maurin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3267-9°] — Trib. Vitry-le-François, 18 juill. 1890, sous Cass., 9 mai 1892, précité. — Trib. Moissac, 28 juill. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8284] — Trib. Seine, 26 févr. 1892, Nobelet, *Rev. Enreg.*, n. 78. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 816 et s.

5353. — Jugé, également, que le résultat de l'expertise, quand il y a eu un tiers-expert appelé, se trouve toujours dans l'avis partagé par la majorité des experts; et que, si le tiers-expert fait une évaluation supérieure à celle des deux premiers experts, c'est la plus élevée des évaluations de ceux-ci qui constitue l'avis de la majorité. — Trib. Vitry-le-François, 18 juill. 1890, sous Cass., 9 mai 1892, précité. — Trib. Château Thierry, 31 juill. 1858, précité. — Trib. Saint-Sever, 8 févr. 1859, précité.

5354. — De même, si l'évaluation du tiers-expert est intermédiaire entre les deux autres évaluations, c'est l'évaluation du tiers-expert qui est réputée réunir la majorité. — Trib. Vervins, 15 mars 1860, précité. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, précité. — Trib. Le Havre, 4 déc. 1862, précité. — Trib. Cognac, 12 janv. 1864, précité. — Trib. Seine, 8 déc. 1866, précité.

5355. — Lorsque le tiers-expert se range à l'avis de l'un des deux premiers experts, cet avis réunit la majorité et le tribunal est tenu de s'y conformer. — Trib. Aubusson, 28 juill. 1885, *J. Enreg.*, n. 22528; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6564.

5356. — Dans aucun cas et sous aucun prétexte, les juges ne peuvent faire par eux-mêmes l'évaluation des immeubles litigieux. — Cass., 17 déc. 1844, précité.

5357. — Le tribunal ne peut non plus suivre l'avis isolé de l'un des trois experts. — Cass., 17 déc. 1844, précité; — 7 nov. 1859, précité. — Trib. Château-Thierry, 31 juill. 1858, Enregistrement, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1064. — Trib. Vervins, 15 mars 1860, précité. — Trib. Seine, 8 déc. 1866, précité.

5358. — ... Spécialement, l'avis de celui qui a adopté l'évaluation la plus faible. — Cass., 7 nov. 1859, précité.

5359. — Les juges ne peuvent pas davantage, après avoir annulé une expertise, procéder eux-mêmes à l'évaluation d'office des biens, au lieu d'ordonner une nouvelle expertise. — Cass., 17 déc. 1844, précité; — 7 nov. 1859, précité.

5360. — Dans une certaine opinion le tribunal peut s'écarter de l'avis des experts, alors même qu'ils sont d'accord. Tel est, dit-on, en ce sens, le droit commun, et comme la loi fiscale ne s'en est pas formellement écartée, le droit commun doit s'appliquer. — Cass., 26 avr. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12757] — *Sic*, Demante, t. 2, n. 762.

5361. — Décidé, d'autre part, que le tribunal est toujours tenu de suivre l'avis du tiers-expert. — Trib. Béziers, 15 févr. 1894, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8327]

5362. — Nous devons, d'ailleurs, ajouter que le tribunal qui a ordonné l'expertise dans une matière autre que celle où elle est prescrite par la loi fiscale, notamment pour fixer la valeur des charges non évaluées dans une vente d'immeubles, n'est pas tenu de suivre l'avis des experts. — Trib. Colmar, 4 juin 1859, Stœcklin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 930]

§ 2. *Interprétation et rectification du rapport.*

5363. — Il appartient au tribunal d'interpréter, sous le contrôle de la Cour de cassation, le rapport des experts, si les parties sont en désaccord sur cette interprétation et ne conviennent pas de la demander aux experts eux-mêmes. Le tribunal peut aussi rectifier les erreurs des experts.

5364. — Ainsi, le tribunal peut décider que les experts ont illégalement tenu compte de certaines charges pour établir le revenu qu'ils étaient chargés d'évaluer. — Trib. Moissac, 28 juill. 1893, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 8284]

5365. — De même, lorsque l'un des experts a évalué le revenu d'un immeuble transmis à titre gratuit, partie en propriété et partie en usufruit, à raison de l'âge avancé et de l'état de santé de l'usufruitier, le tribunal doit opérer la rectification de cette erreur, et maintenir seulement l'évaluation du revenu, telle que cet expert l'avait fixée. — Trib. Agen, 22 juin 1866, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 714]

§ 3. *Droit de demander un supplément de rapport.*

5366. — Le tribunal qui reconnaît quelque irrégularité dans un rapport d'experts peut, s'il croit un supplément de rapport nécessaire pour réparer ces irrégularités, charger les mêmes experts de dresser et de lui transmettre ce supplément. — Cass., 3 août 1846, Legeuvre, [S. 37.1.158, P. chr.] — Trib. Senlis, 15 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 20489; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4636]

5367. — Ainsi, lorsque les experts ont omis de tenir compte des alluvions non encore formées qui ont été vendues avec le fonds, le tribunal peut, sans violer l'autorité de la chose jugée, ordonner aux experts de compléter leur travail en faisant entrer dans l'évaluation la valeur de ces alluvions. — Cass., 9 juin 1868, Rivals, [S. 68.1.312, P. 68.942, D. 69.1.106]; — 17 avr. 1872, Rivals, [S. 72.1.194, P. 72.448, D. 72.1.324]

5368. — De même, bien qu'au sujet d'une vente avec réserve d'usufruit, des experts aient, en vertu d'un précédent jugement, constaté seulement la valeur vénale de la nue propriété, sans faire connaître ni celle de la pleine propriété ni celle de l'usufruit, les juges peuvent leur prescrire d'estimer d'abord la valeur vénale de l'immeuble en pleine propriété et de déduire ensuite de cette valeur celle de l'usufruit d'après sa durée présumée. En cela, ils ne violent ni l'autorité de la chose jugée, ni la règle qu'en matière fiscale les juges ne peuvent substituer leur opinion propre à celle des experts. — Cass., 24 janv. 1844, Marais, [S. 44.1.242, P. 44.1.590]

5369. — Jugé encore que lorsque le rapport du tiers-expert contient des inexactitudes, il y a lieu d'ordonner qu'il se transportera de nouveau sur les lieux et rectifiera les inexactitudes. — Trib. Seine, 26 août 1865, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3335]

5370. — ... Qu'il en est ainsi notamment si le tiers-expert n'a pas tenu compte de ce qu'une certaine partie de la contenance était soumise à une servitude militaire et en avait fixé cependant la valeur au même chiffre que le surplus de l'immeuble. — Même jugement.

5371. — ... Et s'il a omis de faire entrer en ligne de compte les terrains enclavés qui sont soumis à une grande dépréciation. — Même jugement.

§ 4. *Droit d'ordonner une nouvelle expertise.*

1° *Lorsque [illegible]*

5372. — Les explications que nous venons de donner impliquent qu'après une première expertise un supplément d'expertise peut être ordonné par un second jugement sans qu'il en résulte aucune violation de la chose jugée ou de la règle qui oblige le juge à suivre l'opinion de la majorité des experts, lorsque le supplément d'expertise porte sur d'autres points que l'expertise d'abord prescrite. — Cass., 9 juin 1868, précité. — V. dans le même sens le rapport du conseiller Dumolin, sous cet arrêt.

5373. — Mais dans le cas où des procès-verbaux d'experts en matière d'enregistrement, sont déclarés irréguliers ou nuls ou bien les opérations irrégulières ou insuffisantes, le tribunal doit ordonner que l'expertise sera recommencée par de nouveaux experts. — Cass., 28 mars 1831, Boscal, [S. 31.1.161, P. chr.]; — 29 févr. 1832, Saussine, [P. chr.] — Trib. Bayeux, 15 mars 1883, [*J. Enreg.*, n. 22139] — Cass. belge, 6 mai 1833, Duval de Baulieu, [P. chr.]

5374. — Il en est de même quand le rapport des premiers experts leur paraît défectueux ou insuffisant. — Cass., 7 mars 1806, Esberg, [S. et P. chr.]; — 24 juill. 1815, de Varicourt, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1831, précité.

5375. — ... Ou bien encore quand l'expertise ordonnée n'a pas été faite de manière à éclairer suffisamment leur religion. — Cass., 18 juill. 1815, Beguin, [S. et P. chr.]

5376. — Et cette nouvelle expertise, les juges peuvent l'or-

donner même d'office. — Cass., 17 déc. 1844, Gérard, [S. 45.1.117, P. 45 1.54, D. 45.1.46]

5377. — Lorsque les juges pensent que l'estimation d'un immeuble faite par des experts, à l'effet d'en vérifier la valeur vénale, est fautive ou incohérente, ils peuvent ordonner une nouvelle expertise. — Cass., 17 avr. 1816, Chaléat, [S. et P. chr.]

5378. — Mais si l'expertise est régulière en la forme et repose au fond sur des bases raisonnables, il n'y a pas lieu pour le tribunal d'ordonner une nouvelle opération; il peut et doit prendre l'expertise pour base de l'assiette du droit. — Cass., 30 juill. 1868, Neveux, [D. 68.5.176] — Trib. Grasse, 16 juin 1879, [*J. Enreg.*, n. 21157] — Trib. Tours, 23 janv. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, Table alphabétique, 1884. p. 769]

5379. — Décidé, en ce sens, qu'en aucun cas le tribunal ne peut ordonner une nouvelle expertise, si, dans la première expertise, il ne relève ni obscurité, ni erreur, ni omission. — Trib. Seine, 26 févr. 1892, Notelet, [*Rev. Enreg.*, n. 78]

5380. — ... Que le refus fait par les juges d'ordonner une nouvelle expertise demandée ne donne pas lieu d'attaquer leur jugement, surtout lorsqu'il est établi que la première expertise suffisait pour que le tribunal pût prononcer en connaissance de cause. — Cass., 9 juill. 1815, N..., [S. et P. chr.]

5381. — ... Que lors même que les experts, dans l'estimation qu'ils ont été chargés de faire d'un immeuble, n'ont pas déclaré avoir opéré par comparaison avec les fonds voisins de même nature, il n'y a pas lieu d'ordonner une nouvelle expertise, si le tribunal juge sa religion suffisamment éclairée par la première. — Cass., 6 avr. 1815, Demangeon, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 5216 et s.

5382. — ... Que lorsqu'une partie soumet, postérieurement au dépôt du rapport des experts, comme un argument nouveau à l'appui de ses conclusions tendant exclusivement à la non homologation de l'expertise, une question dont la solution rentrait dans les attributions des experts, dans l'espèce la question de savoir si, pour l'établissement du revenu devant servir de base à la déclaration de mutation par décès, les frais de garde doivent ou non être déduits, aucun principe de droit n'oblige le tribunal à recourir à une nouvelle expertise et ne fait obstacle à ce qu'il considère ce moyen dilatoire comme non justifié. — Cass., 17 juill. 1893, Combe, [S. et P. 94.1.102, D. 94.1.93]

5383. — ... Que lorsqu'un tiers-expert a été nommé pour lever le dissentiment des deux premiers, s'il ne s'est pas formé un seul avis à la pluralité des voix, il n'est pas nécessaire qu'une nouvelle expertise soit ordonnée. Les dispositions de l'art. 318, C. proc. civ., ne sont point applicables en matière d'enregistrement. — Cass. belge, 19 févr. 1833, Guilmot, [P. chr.]

5384. — Lorsqu'il y a contestation sur le droit de mutation de deux ventes successives du même domaine, un jugement a pu décider que la régie de l'enregistrement était fondée à invoquer contre le second acquéreur le procès-verbal d'expertise qui établit la valeur de cet immeuble à l'égard du premier acquéreur, et qu'il n'y a pas lieu de recourir à une nouvelle expertise si le second acquéreur a garanti le paiement des droits dus pour la première vente, et s'il a été à ce titre appelé dans l'instance où l'expertise a été ordonnée, si la seconde vente a eu lieu peu de temps après la première, s'il n'a été procédé à l'expertise qu'après la seconde vente et toutes les parties dûment appelées, et enfin si le second acquéreur ne prouve ou même n'articule aucun préjudice résultant du refus d'une double expertise. Peu importerait que la seconde vente ne comprît pas certains objets qui faisaient partie de la première, si l'estimation du domaine ayant été faite article par article, il y a eu ainsi évaluation distincte pour les objets exceptés. — Cass., 5 avr. 1831, Ridray, [P. chr.]

2° Procédure de la nouvelle expertise.

5385. — Le Code de procédure a laissé subsister les règles prescrites par la loi spéciale en matière d'enregistrement, pour les expertises provoquées par la régie, à l'effet de faire constater, soit la valeur vénale, soit le revenu des immeubles transmis à titre onéreux ou à titre gratuit. — Cass., 10 déc. 1884, Frémont, [S. 85.1.323, P. 85.1.778, D. 85.1.203]

5386. — Par suite, les juges, après annulation ou déclaration d'insuffisance de la première expertise, ne pourraient pas, pour la nouvelle expertise, nommer d'office les experts qui doivent y procéder. L'art. 18, L. 22 frim. an VII, est applicable à ce cas, et non l'art. 322, C. proc. civ. — Cass., 16 juin 1823, Finet, [S. et P. chr.]; — 16 avr. 1845, Marcou-Tixier, [S. 45.1.336, P. 45. 1.602, D. 45.1.196]; — 30 janv. 1849, Comm. de Bouzée, [S. 49. 1.195, P. 49.1.348, D. 49.1.37]; — 10 déc. 1884, précité. — Trib. Montmorillon, 26 nov. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4905] — Trib. Lourdes, 1er mars 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1884, p. 769] — Trib. Toulouse, 6 août 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6643] — *Contrà*, Cass. belge, 6 mai 1838, Duval de Beaulieu, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 5044 et s.

5387. — Jugé, en ce sens, que pour la seconde expertise, comme pour la première, ce n'est qu'en cas de refus par chaque partie de désigner son expert, que le tribunal le nomme d'office; et, s'il y a lieu de recourir à un tiers-expert, ce dernier doit être désigné par les experts eux-mêmes, ou, en cas de partage, par le juge de paix. — Cass., 16 juin 1823, précité; — 16 avr. 1845, précité; — 30 juill. 1849, précité.

5388. — Rien n'empêche, après l'annulation d'une expertise, que les parties ou les juges de paix nomment les mêmes experts ou le même tiers-expert que la première fois. — Trib. Epernay, 15 juin 1860, Didier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1564; *J. Enreg.*, n. 17250; *Contr. Enreg.*, n. 12009] — Du reste, la procédure de la nouvelle expertise est entièrement identique à la procédure de la première expertise.

5389. — Les juges peuvent puiser dans le rapport qui a clos la première expertise les renseignements utiles. — V. *infrà*, v° *Expertise*.

Section XV.

Effets de l'expertise.

5390. — Le supplément d'estimation des experts entraîne le paiement d'un supplément de droit. — V. *infrà*, n. 5398 et s.

5391. — Les héritiers qui ont acquiescé au résultat de l'expertise ordonnée à la requête de l'administration de l'enregistrement, restent tenus de payer leur part des droits supplémentaires exigibles et des frais de l'instance, alors même que l'expertise est annulée ensuite à la requête d'autres héritiers. — Sol. rég., 9 nov. 1880, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Insuffisance*, n. 55]

5392. — Quoique l'expertise ait fait ressortir une insuffisance de prix, passible du double droit, la régie qui découvre ultérieurement qu'il y a eu une véritable dissimulation peut exiger les pénalités spécialement édictées pour le cas de dissimulation. — Trib. Seine, 25 avr. 1855, [*J. Enreg.*, n. 15042] — Trib. Colmar, 4 mai 1857, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 960]

5393. — De même, le désistement par la régie d'une instance en expertise portant sur la valeur vénale d'immeubles vendus n'empêche pas la régie, si elle découvre ultérieurement une dissimulation de prix commise dans cette vente, d'exiger les pénalités applicables au cas de dissimulation. — Trib. Coulommiers, 6 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16667; *J. des not.*, n. 16261]

5394. — Après le procès-verbal des experts, la régie peut agir contre les parties, soit par voie d'assignation directe en homologation (V. *suprà*, n. 5339 et s.), soit par voie de contrainte. — Cass. Belgique, 24 nov. 1892, Enregistrement, [*Pasicr.*, 93.1.30]

5395. — Ainsi, quoique le premier acte de recouvrement soit une contrainte, la signification d'une contrainte est inutile pour recouvrer les droits dont l'exigibilité est établie par une expertise, car les instances en expertise obéissent à des règles spéciales. — Trib. Charleroi, 20 févr. 1857, [*J. Enreg. belge*, n. 7655]

5396. — Jugé cependant, que le seul moyen qu'ait la régie de recouvrer les droits dont l'expertise a démontré l'exigibilité, est d'agir par voie de contrainte. — Trib. Gand, 26 mai 1880, [*Pasicr.*, 81.3.382] — *Sic*, Mesdach de Kiele, Conclusions sous Cass. Belgique, 8 juin 1880, [*Pasicr.*, 80.1.266]

5397. — Dans l'instance engagée exclusivement entre la régie et les redevables en homologation du rapport des experts le tribunal ne peut réduire les honoraires des experts, antérieurement taxés sans opposition. — Trib. Liège, 9 déc. 1893, Enregistrement, [*Pasicr.*, 94.3.111]

Section XVI.

Pénalités en matière d'expertise.

5398. — Sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, aucune peine n'était établie pour le cas où le prix d'une vente d'immeu-

ble était au-dessous de la valeur vénale. Les parties n'étaient tenues qu'aux frais de l'expertise (et encore seulement au cas d'excédant d'un huitième) et au paiement d'un supplément de droit simple. De là la disposition de l'art. 5, L. 27 vent. an IX, portant que, dans tous les cas où les frais de l'expertise tombent à la charge du redevable (V. *infrà*, n. 5413 et s.), il y a lieu au droit sur le supplément de l'estimation.

5399. — Jugé, en conséquence, que lorsqu'il est reconnu par le résultat d'une expertise que l'estimation d'un immeuble vendu excède d'un huitième ou plus le prix stipulé dans le contrat, l'adversaire de la régie doit être condamné au paiement du double droit sur le supplément, indépendamment des frais. — Cass., 7 mars 1808, Elsberg, [S. et P. chr.]; — 2 oct. 1810, Vanderstockt, [S. et P. chr.]; — 23 déc. 1817, Charrein, [S. et P. chr.]

5400. — ... Que lorsque, dans un acte postérieur à un contrat de vente d'immeuble, les parties reconnaissent que le prix réel de l'objet vendu est supérieur au prix porté dans l'acte de vente, il n'y a lieu au paiement du double droit sur l'expertise provoquée par l'administration depuis la déclaration des parties, que tout autant que la valeur de l'immeuble fixée par l'expertise excède d'un huitième le prix de l'acte rectificatif; que ce dernier acte doit être présumé spontané et volontaire lorsqu'il a précédé la demande en expertise formée par l'administration, alors surtout que, d'une part, celle-ci ne justifie pas que les parties aient été contraintes de le faire et que, d'autre part, cet acte a été fait dans un temps peu éloigné de l'époque où l'acte de vente a été consenti. — Délib. rég., 19 août et 18 sept. 1837, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 22

5401. — ... Qu'il importe peu que cet acte n'ait été dressé qu'après la demande d'un supplément de droits et du double droit, s'il a d'ailleurs précédé la demande en expertise formée par la régie. — Mêmes délibérations.

5402. — Pour déterminer si le supplément d'estimation est d'un huitième au moins et si par suite le double droit est imposé aux parties, il n'y a pas lieu de déduire du chiffre obtenu par les experts, les frais et loyaux-coûts du contrat. — Trib. Vervins, 15 mars 1860, Désumeur, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1467]

5403. — A supposer que le droit d'expertise soit accordé à la régie pour les adjudications judiciaires aussi bien que pour les ventes et adjudications volontaires (V. *suprà*, n. 4831), le double droit n'est pas dû si, dans les adjudications judiciaires, l'expertise fait ressortir une insuffisance du prix sur la valeur vénale, la fraude étant impossible dans les ventes judiciaires. — Trib. Seine, 27 nov. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9254] — Sol. rég., 17 févr. 1829, [P. adm. chr.]

5404. — L'art. 5, L. 27 vent. an IX, porte que dans tous les cas où les frais de l'expertise autorisée par l'art. 19, L. 22 frim. an VII (c'est-à-dire pour les transmissions à titre onéreux) tomberont à la charge du redevable, il y aura lieu au double droit sur le supplément de l'estimation. Il résulte de là que quoique l'art. 39, L. 22 frim. an VII, n'ait parlé que des mutations par décès, les parties sont également passibles du double droit si, dans les mutations à titre gratuit, l'estimation des experts est supérieure au revenu déclaré, fût-ce de moins d'un huitième. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 20.

5405. — En matière de vente de fonds de commerce « il sera perçu un droit en sus sur le montant de l'insuffisance, outre les frais d'expertise s'il y a lieu, et si l'insuffisance excède un huitième » (L. 28 févr. 1872, art. 8).

5406. — Dans les expertises en matière de location verbale, le droit en sus dû à la suite de l'expertise qui a fait reconnaître une insuffisance dans le chiffre du loyer déclaré doit être, comme dans toutes les autres expertises, exactement équivalent au droit simple supplémentaire. Il n'y a pas lieu d'appliquer le minimum de 50 fr. qu, d'après ce qui a été dit plus haut, est spécial à la contravention résultant du défaut de déclaration de la location verbale. — Sol. rég., 17 juill. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 69

5407. — La question de savoir si, en matière d'échange, le droit en sus est à la charge de la partie à la seule condition que le revenu établi par l'expertise soit supérieur au revenu fixé dans l'acte, ou seulement dans le cas où il lui est supérieur d'un huitième au moins se présente et se résout de la même manière que celle de savoir dans quels cas les frais de l'expertise du revenu fixé dans un échange sont à la charge des parties. Les décisions rendues sur ce point concernent également la première question. — V. *infrà*, n. 5430 et s.

5408. — Jugé que pour la question de savoir dans quels cas la partie doit acquitter le droit en sus, comme pour celle de savoir dans quels cas les frais restent à sa charge, et pour les mêmes raisons, l'échange doit être assimilé aux mutations à titre gratuit. — Trib. Angoulême, 7 mars 1864, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2039]

5409. — ... Que les droits sur les échanges étant calculés sur les revenus capitalisés, et non sur les valeurs vénales, et la différence entre les revenus donnant ouverture au droit de soulte alors même qu'il n'y aurait pas de soulte effective, le double droit est dû sur le capital de la différence qui existe entre le revenu de chaque part constatée par expertise, alors même que les experts constateraient que les valeurs vénales des immeubles échangés sont égales. — Trib. Seine, 28 juin 1843, [*J. Enreg.*, n. 13285] — Trib. Toulouse, 25 févr. 1859, [*J. Enreg.*, n. 16943; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1179.

5410. — En ce qui concerne le droit d'accroissement, bien qu'on admette que les frais ne sont à la charge des parties que si leur estimation est inférieure de plus d'un huitième à celle des experts (V. *infrà*, n. 5429), la régie met le droit en sus à leur charge quelque faible que soit le supplément d'estimation; elle se fonde sur l'art. 5, L. 10 avr. 1895, qui, d'une manière générale, punit d'un droit en sus le supplément d'évaluation. — V. en ce sens, Instr. gén., n. 2882, p. 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 30.

5411. — Quoique l'administration soutienne, ainsi que nous l'avons vu, que l'insuffisance d'une déclaration faite en vue du droit de transcription donne lieu à l'expertise, elle n'admet pas que le droit en sus puisse être jamais, en cette matière, réclamé des parties, la loi n'ayant pas appliqué aux droits d'hypothèque la pénalité des droits d'enregistrement. — Sol. rég., 18 mai, 20 juill. et 13 sept. 1872, [*J. Enreg.*, n. 19462] — Cette solution est regardée comme peu logique par certains auteurs. — *J. Enreg.*, n. 19462.

5412. — En cas d'insuffisance dans une déclaration de succession, l'offre d'augmenter les valeurs déclarées ne peut écarter la peine du double droit, lorsque cette offre n'est faite que postérieurement au jugement qui ordonne l'expertise, et qu'elle n'a d'ailleurs pour objet que le tiers de l'immeuble précédemment déclaré pour la totalité. — Cass., 4 déc. 1821, Beaumarchais, [S. et P. chr.]

SECTION XVII.

Frais de l'expertise.

5413. — L'expertise a nécessairement pour résultat de constater ou qu'il n'y a point de plus-value ou qu'il y en a une. Dans le premier cas, la régie, succombant dans sa demande, doit être condamnée aux frais.

5414. — Lorsque, dans une transmission à titre onéreux, une plus-value est constatée par le rapport des experts, les frais de l'expertise sont à la charge de l'acquéreur si l'estimation excède d'un huitième au moins le prix énoncé au contrat. Dans tous les cas, l'acquéreur est tenu d'acquitter le droit sur le supplément d'estimation (L. 22 frim. an VII, art. 18).

5415. — Les tribunaux ne peuvent, sous aucun prétexte, dispenser les parties du paiement des frais si l'estimation excède de plus d'un huitième le prix porté au contrat. — Cass., 7 mars 1808, Elsberg, [S. et P. chr.]; — 2 oct. 1810, Vanderstockt, [S. et P. chr.]

5416. — Lorsque les parties ont présenté comme contrat d'échange un acte qui constitue une véritable vente, les frais d'expertise restent à leur charge, quoique l'estimation des experts reste au-dessous du huitième en plus du revenu indiqué. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.346, P. 39.1.464]

5417. — De même, lorsque aucun prix n'est énoncé dans l'acte reconnu vente, le contribuable, quelle que soit l'évaluation faite par les experts, doit être condamné aux dépens. — Même arrêt.

5418. — Les frais de l'expertise sont-ils à la charge des parties alors même que, la vente ayant été anéantie rétroactivement, les droits ne sont pas à leur charge? C'est un point que nous avons déjà examiné et sur lequel nous n'avons pas à revenir.

5419. — Pour le calcul du prix de vente qui doit servir de base à l'expertise, c'est-à-dire duquel il faut partir, soit pour déterminer si l'expertise a démontré une insuffisance de prix,

soit, au point de vue de l'exigibilité du droit en sus et de la question de savoir si les parties doivent acquitter les frais de l'expertise, il y a lieu de tenir compte uniquement du prix indiqué dans l'acte soumis à l'enregistrement, et non pas aussi d'un acte ultérieur que les parties, sur l'avertissement que leur a donné la régie de l'intention où elle était de provoquer une expertise pour constater l'insuffisance de prix, ont présenté à l'enregistrement pour dissimuler l'insuffisance du premier et échapper ainsi aux poursuites; le tribunal n'a pas à tenir compte aux parties d'une spontanéité qui n'existe pas. — Cass., 29 mars 1859, Gourgues, Garnier, *Rép. per.*, n. 1253]

5420. — Il résulte de l'art. 39, L. 22 frim. an VII, qu'en matière de mutation par décès, dès que le résultat de l'expertise est supérieur au revenu déclaré, les frais de l'expertise sont à la charge des parties, la différence d'estimation fût-elle inférieure à un huitième. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 18.

5421. — Jugé, en ce sens, que les héritiers qui, dans la déclaration de succession qu'ils ont faite, ont donné aux biens une valeur démontrée insuffisante par une expertise, sont passibles du double droit sur l'excédent, ainsi que des frais d'expertise, encore bien que l'insuffisance n'excède pas un huitième de la valeur déclarée. — Cass., 11 mai 1824, Bourgeois, [S. et P. chr.]; — 9 mai 1826, Deyres et Fourcade, [S. et P. chr.]

5422. — Faut-il, au point de vue des frais, assimiler les mutations que la loi fiscale passe sous silence, c'est-à-dire les donations, aux ventes ou aux mutations par décès? Faut-il, en d'autres termes, mettre, quand il s'agit de donations, les frais à la charge des parties, dans le cas seulement où leur estimation est inférieure d'un huitième au moins à l'estimation des experts, ou dans tous les cas, au contraire, où cette estimation dépasse leur évaluation? La première opinion, c'est-à-dire l'assimilation de la donation à la vente, se fonde sur les motifs suivants : l'art. 22, L. 3 vend. an VI, n'autorisait l'expertise qu'en matière de mutation par décès, et mettait les frais à la charge des redevables, dès lors que l'estimation des experts dépassait la leur. La loi du 22 frim. an VII a pour la première fois autorisé l'expertise pour les autres mutations immobilières. A la vérité, si les art. 17 et 18 ne mettent les frais à la charge des parties qu'en cas d'insuffisance d'un huitième pour les mutations à titre de vente, l'art. 19 ne contient aucune disposition de ce genre pour les donations; mais la manière même dont s'exprime l'art. 19 (« il y aura *également* lieu de requérir l'expertise ») montre qu'on a voulu appliquer ici les règles des mutations à titre onéreux; cela résulte, d'ailleurs, suffisamment de la proximité entre l'art. 19 et les articles précédents, où il est naturel de voir l'indication des règles générales de l'expertise. On ne saurait objecter que l'art. 19 est applicable à toutes les expertises d'immeubles transmis « à tout autre titre qu'à titre onéreux, » et par conséquent aussi aux expertises d'immeubles transmis par décès; que cependant l'art. 39 met les frais de l'expertise à la charge des parties dans tous les cas où l'expertise a tourné contre eux et qu'on ne peut, par conséquent, décider le contraire pour les expertises en matière de donation, assimilées par l'art. 19 aux expertises en matière de succession. La vérité est que l'art. 19 est tout à fait étranger aux successions, pour lesquelles l'art. 39 se suffit à lui-même; la preuve, c'est que la loi du 15 nov. 1808, qui fait allusion aux art. 17 à 19, L. 22 frim. an VII, ajoute : « il n'est rien innové en ce qui concerne les expertises des immeubles dont la mutation s'opère par décès ». D'autre part, l'art. 5, L. 27 vent. an IX, met le droit à la charge du redevable « dans tous les cas où les frais de l'expertise autorisée par les art. 17 et 19, L. 22 frim. an VII, tomberont à la charge du redevable » et considère ainsi l'expertise comme étant soumise aux mêmes règles, qu'il s'agisse de ventes ou de donations. — Serrigny, *Rev. crit.*, 1872, p. 65; Demante, t. 2, n. 762.

5423. — L'opinion qui assimile, au point de vue des frais, les donations aux mutations par décès, et qui, par conséquent, met les frais à la charge des parties dès lors que l'expertise leur est défavorable, raisonne de la manière suivante : aucun argument ne peut détruire la force de l'art. 19, L. 22 frim. an VII, qui soumet à des règles identiques toutes les mutations à titre gratuit. Le voisinage entre l'art. 18 et l'art. 19 ne signifie rien, car l'art. 19 dit simplement que l'expertise est autorisée dans les mutations à titre gratuit, sans indiquer à quelles règles elle obéit; le mot *également* n'a pas d'autre sens et c'est ce qui résulte du projet de la loi du 22 frim. an VII; l'art. 38, après avoir autorisé en matière de mutation à titre gratuit l'expertise dans des termes à peu près identiques à l'art. 19 actuel, ajoutait que, dès qu'il y aurait insuffisance, les parties paveraient le double droit et les frais, alors cependant que l'art. 37, conçu presque de la même manière que l'art. 18 actuel, ne mettait ces frais à leur charge que dans le cas où l'insuffisance s'élevait à un chiffre déterminé (un quart); si l'on a retranché de l'art. 19 la disposition relative au paiement des frais, c'est évidemment parce qu'elle rappelait le droit commun et que, dès lors, elle était inutile. Cette disposition, d'ailleurs, n'a pas disparu; elle est devenue l'art. 39, qui a été détaché de l'art. 19 dans un intérêt de méthode. La preuve, d'ailleurs, qu'on ne peut appliquer sans discernement aux donations les règles établies pour les ventes, c'est que, d'après l'opinion générale, le délai d'expertise en matière de donation est celui de l'expertise en matière de succession, et non pas en matière de vente, quoique ce délai soit, pour les ventes, indiqué par un article voisin de l'art. 19, à savoir par l'art. 17. L'argument tiré par l'opinion contraire de l'art. 5, L. 27 vent. an IX, doit également être rejeté; cet article n'établit aucune assimilation; il dit simplement que le droit en sus et les frais seront dus par les parties dans les mêmes hypothèses et laisse pendante la question de savoir quelles sont ces hypothèses. La loi du 15 nov. 1808 ne prouve pas davantage que l'art. 19 soit étranger aux déclarations de succession; elle a dû les écarter parce qu'elle vise exclusivement le cas où un même acte constate la transmission d'immeubles situés dans le ressort de plusieurs tribunaux, et que cette hypothèse ne peut se présenter pour les mutations par décès; le soin même que met cette loi à écarter son application en matière de succession, montre qu'en principe l'art. 19, L. 22 frim. an VII, s'applique aux mutations par décès. Enfin on ne comprendrait pas la différence entre les donations et les mutations par décès, tandis qu'on comprend très-bien la différence entre les ventes et les mutations à titre gratuit; en matière de vente, l'expertise est autorisée alors même que le prix indiqué dans l'acte est sincère, dès lors que ce prix paraît inférieur à la valeur vénale: on comprend donc que la loi n'ait voulu mettre les frais à la charge des redevables que si l'écart est assez grand pour que la fraude soit présumable; au contraire, en matière de mutation à titre gratuit, le moindre écart met les frais à la charge des redevables, parce que les créanciers, ayant à déclarer le revenu et devant connaître le revenu, sont coupables de fraude par cela seul que leur déclaration n'est pas exacte. — Blanche, conclusions sous Cass., 30 août 1869, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3009 et 3010; *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 19]; Pont, note sous Cass., 30 août 1869, Lehard, [S. 69.1.441, P. 69.1169]

5424. — Jugé, en ce sens, que comme l'art. 18, L. 22 frim. an VII, qui met à la charge de la régie les frais d'expertise lorsque l'estimation excède d'un huitième au moins la valeur déclarée au contrat, ne parle que des transmissions à titre onéreux, il s'ensuit que cet article n'est pas applicable aux transmissions à titre non onéreux. — Cass., 11 mai 1824, Bourgeois, [S. et P. chr.]; — 20 déc. 1837, Schnetz, [S. 38.1.168, P. 38.1.28] Circ. 17 germ. an IX, [S. et P. chr.]

5425. — ... Qu'en matière de transmission à titre gratuit (par exemple, de donation entre-vifs par contrat de mariage), il suffit qu'il y ait insuffisance dans la déclaration, pour qu'il y ait lieu, par le donataire, au paiement des frais d'expertise, indépendamment du droit et du double droit sur la valeur non déclarée. — Cass., 20 déc. 1837, précité. — Circ. 17 germ. an IX, précitée.

5426. — ... Que les frais de l'expertise doivent être mis à la charge du redevable en matière de donation, dès que l'expertise fait apparaître une insuffisance de revenu et quelque faible que soit cette insuffisance, car tel est le droit commun, et on ne peut étendre l'art. 18 qui déroge à ce droit commun; d'ailleurs on ne comprendrait aucune différence entre les droits de mutation à titre gratuit entre-vifs et les droits de mutation par décès. — Trib. Beauvais, 17 juill. 1867, Enregistrement, [D. 68.3.80, *ad notam*]

5427. — L'arrêt du 30 mars 1852 (*infrà*, n. 5433) qui, en matière d'échange, décidait que les frais ne sont à la charge des parties qu'en cas d'excédant d'un huitième a été généralement considéré comme donnant implicitement la même solution pour la donation et comme abandonnant ainsi la doctrine de l'arrêt précité de 1837. — V. en ce sens la note de M. Nicias-Gaillard, sous cet arrêt, [S. 52.1.354] (note dont l'autorité est d'autant plus grande que ce magistrat avait donné ses conclusions dans l'af-

faire). — Blanche, conclusions sous Cass., 30 août 1869, précité; Pont, note précitée.

5428. — Mais, depuis lors la Cour de cassation a décidé de nouveau que l'art. 39, L. 22 frim. an VII, contient une disposition générale qui, écrite en vue de l'expertise du revenu autorisée par l'art. 19 de la même loi, pose la règle exclusivement applicable à l'expertise requise à l'occasion des transmissions d'immeubles qui ont lieu à titre gratuit, lesdites transmissions étant toutes indistinctement passibles de l'impôt à raison du revenu; qu'en conséquence, les frais de l'expertise requise par la régie à propos d'une donation entre-vifs d'immeubles et le droit en sus sont à la charge du redevable si une insuffisance d'évaluation est constatée par les experts, bien que cette insuffisance ne soit pas du huitième; qu'à ce cas ne s'applique pas l'art. 18, L. 22 frim. an VII, lequel, disposant en vue de l'expertise de la valeur vénale autorisée par l'art. 17 relatif aux transmissions d'immeubles à titre onéreux, ne saurait être étendu à l'expertise du revenu. — Cass., 30 août 1869, Ichard, [S. 69.1.441, P. 69.1169, D. 70.1.49]

5429. — En matière de taxe d'accroissement perçue par abonnement, les frais de l'expertise ne sont à la charge de la partie que si l'estimation des experts excède d'un huitième au moins l'estimation des parties; on applique ici l'art. 18, L. 22 frim. an VII. — Instr. gén., n. 2882, p. 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Taxe d'accroissement*, n. 30.

5430. — La question qui vient d'être étudiée pour la donation s'est également présentée pour l'échange. Un certain nombre d'autorités assimilent l'échange, comme la donation, à la succession : l'art. 19, disent-elles, reposant sur l'idée que les parties ont commis une fraude par cela seul que le revenu déclaré par elles est insuffisant, est applicable dans toutes les hypothèses où le droit de mutation est établi sur le revenu au lieu de l'être sur la valeur vénale; or tel est le cas pour l'échange aussi bien que pour la donation ou pour la succession. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 3009.

5431. — La doctrine de la Cour de cassation a varié sur ce point.

5432. — Elle avait d'abord décidé que dans les échanges d'immeubles à l'égard desquels la régie a requis l'expertise, les échangistes sont passibles des frais d'expertise et du double droit, dès qu'une différence d'estimation est constatée, de même que par suite d'une expertise en matière de transmission à titre gratuit; qu'il n'est pas besoin que la différence de valeur excède d'un huitième celle qui a été déclarée. — Cass., 20 mars 1839, Lobgeois et Thuret, [S. 39.1.346, P. 39.1.464] — Trib. Epernay, 31 mai 1845, *J. Enreg.*, n. 13768. — Trib. Beauvais, 17 juil. 1867, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2734. — Déb. rég., 3 sept. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12842]

5433. — Mais ultérieurement la Cour de cassation a admis que, l'art. 17 concernant tous les actes à titre onéreux, l'art. 19 ayant seulement trait aux mutations à titre gratuit, c'est l'art. 17 qu'il y a lieu d'appliquer aux échanges. Donc, c'est seulement si l'excédent du revenu fixé par les experts sur le revenu exprimé est d'un huitième au moins que les frais sont à la charge des parties. — Cass., 30 mars 1852, Durrey, [S. 52.1.354, P. 52.2.138, D. 52.1.97] — V. aussi en ce sens, Nicias-Gaillard, note sous cet arrêt, [S. 52.1.354]

5434. — Jugé de même que, quoique la perception des droits sur un échange s'opère sur le revenu capitalisé par vingt ou par vingt-cinq, comme pour les mutations à titre gratuit, et non sur la valeur vénale comme pour les mutations à titre onéreux, l'échange n'en est pas moins une mutation à titre onéreux. Il y a donc lieu de lui appliquer l'art. 18, L. 22 frim. an VII, qui, dans les expertises relatives aux mutations à titre onéreux ne met les frais à la charge de la partie que lorsque l'estimation excède d'un huitième la valeur allouée aux biens dans le contrat. — Trib. Angoulême, 7 déc. 1864, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2049; *J. des n.*, n. 18[illegible]; *Rép. [illegible]*, n. 8[illegible]. — Trib. Gaillac, 23 juin 1867, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2734]

5435. — Dans ses conclusions précitées, l'avocat général Blanche considérait l'arrêt de 1852, précité, qui assimilait l'échange à la vente, comme étant en contradiction avec la doctrine qu'il soutenait et que l'arrêt du 30 août 1869, précité, a consacré en matière de donation (V. *suprà*, n. 5428). Selon lui, la doctrine de ce dernier arrêt devait incontestablement être étendue à l'échange.

5436. — Certains considérants de l'arrêt précité du 30 août 1869 indiquent que la Cour de cassation entend assimiler l'échange aux mutations à titre gratuit, et non pas aux mutations à titre onéreux, quoique cet arrêt n'ait eu directement pour objet que les donations. « La règle de l'art. 39, dit cet arrêt, est fondée sur ce que le produit d'un immeuble étant ou pouvant être toujours connu des parties avec exactitude, toute déclaration insuffisante de produit est le résultat de la mauvaise foi ou de la négligence, tandis que la règle moins rigoureuse de l'art. 18 repose sur ce que, le prix vénal d'un immeuble subissant l'influence de circonstances diverses, la déclaration peut être insuffisante dans une certaine mesure sans impliquer une pensée de dissimulation de la part du déclarant. D'après cela, ce serait méconnaître ces motifs de la loi, les donations entre-vifs étant, comme les mutations par décès, soumises à l'impôt à raison du produit, que de faire aux expertises auxquelles elles donneraient lieu l'application d'une règle édictée en vue de l'expertise de la valeur vénale. » — V. dans le même sens les conclusions précitées de l'avocat général Blanche.

5437. — On peut donc considérer qu'en dernière analyse, la Cour de cassation est revenue, sur ce point, à sa première jurisprudence.

5438. — Il résulte de l'art. 11, L. 23 août 1871, qu'en matière de baux les frais sont à la charge des parties, quelque faible que soit la différence. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 75, n. 3380.

5439. — Lorsque, sur le refus d'un expert qui avait d'abord accepté sa mission, le tribunal nomme un nouvel expert, les frais de l'incident sont supportés par la partie dont l'expert a refusé sa mission. — Sol. rég., 9 oct. 1863, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 639]

5440. — Lorsqu'à la suite d'une expertise ayant établi l'existence d'une insuffisance inférieure au huitième du prix, la régie fait sommation au redevable d'acquitter le droit simple sur la partie déguisée, en offrant de rembourser les frais de l'expertise, si le refus du redevable nécessite l'homologation du rapport, les frais du jugement d'homologation sont à la charge de ce dernier. — Trib. Vendôme, 31 juill. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16058; *Contr. Enreg.*, n. 11243]

5441. — Lorsque, dans un acte de vente, les parties, par des indications inexactes, ont mis l'administration dans le cas de provoquer l'expertise d'un immeuble autre que l'immeuble vendu, c'est aux parties à supporter les frais de l'expertise. — Cass. belge, 23 juill. 1839, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 17]

5442. — L'acquéreur ne peut éviter que les frais de la procédure en expertise d'un prix de vente d'immeuble ne soient à sa charge dès lors que l'estimation des experts excède d'un huitième le prix indiqué dans le contrat, en faisant dans le cours de la procédure des offres réelles sur une somme supérieure à celle qui sera fixée par les experts. — Trib. Auxerre, 11 févr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17614]

5443. — Mais lorsque les parties, sur l'avertissement ou la requête en expertise de la régie, font des offres réelles d'un supplément de droit, demandant à augmenter le prix ou le revenu, que la régie refuse ces offres et que l'expertise démontre qu'elles étaient suffisantes, les frais de l'expertise ne peuvent être mis à la charge de la partie, puisque tout débiteur a le droit d'offrir le montant de sa dette à son créancier pour éviter les poursuites, et que, d'ailleurs, la partie, loin de perdre le procès, a vu consacrer l'exactitude de sa prétention. — Sol. rég., 11 nov. 1880, 12 avr. et 12 nov. 1887, 21 nov. 1889, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Expertise*, n. 22] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

5444. — Jugé, en ce sens, que lorsque, sur une demande en expertise formée par la régie pour insuffisance prétendue du revenu attribué à un immeuble compris dans une déclaration de succession, les héritiers ont offert de payer les droits sur un supplément de revenu déterminé, ainsi que tous les frais faits jusque-là, et que la régie, refusant cette offre, a fait procéder à l'expertise, les frais postérieurs à l'offre des héritiers doivent être supportés par elle si l'insuffisance d'évaluation constatée par les experts n'excède pas celle qui avait été reconnue par les héritiers. — Cass., 21 juin 1869, Démaret, [S. 69.1.363, P. 69.900, D. 69.1.400] — Trib. Péronne, 23 août 1867, Danaret, [D. 69.3.31]

5445. — ... Que si des héritiers ou légataires, avertis qu'ils ont attribué, dans la déclaration de mutation par décès, un revenu insuffisant aux immeubles compris dans la succession, font des offres d'augmentation, si la régie, ne les trouvant pas suffi-

santes, requiert l'expertise, et si enfin les experts ne donnent pas aux immeubles un revenu plus considérable que celui résultant des offres des déclarants, les frais de l'expertise restent à la charge de l'administration. — Trib. Seine, 30 mai 1851, [*J. Enreg.*, n. 15363]

5446. — Il y a lieu cependant de préciser un point : si l'évaluation des experts est supérieure aux offres réelles des redevables, les frais sont à la charge de ces derniers, alors même que la différence entre l'évaluation et les offres n'excède pas un huitième, et que l'expertise est de celles dont, d'après la loi, les frais ne sont à la charge des parties que si l'excédent est de plus d'un huitième. En effet, les textes étant écartés, et du moment qu'on applique le principe que les dépens sont à la charge de la partie qui succombe, il suffit que les prétentions des redevables soient reconnues inexactes, pour qu'ils aient à acquitter les frais de l'expertise.

5447. — Jugé que lorsque les redevables, poursuivis pour insuffisance dans une déclaration de mutation par décès par la régie qui, dans le but de faire constater cette insuffisance, provoque une expertise, font notifier à la régie des offres qui sont refusées, et que l'expertise ne fait pas apparaître un revenu supérieur au revenu indiqué par les redevables dans ces offres, les frais de l'expertise sont cependant à la charge de ces derniers; le système contraire encouragerait la fraude, car les parties attendraient de connaître le procès-verbal d'expertise pour faire des offres réelles, et bénéficieraient ainsi, sans risques de pénalité, d'une chance illicite de gain. — Trib. Sedan, 11 mars 1868, Enregistrement, [D. 69.3.5]

5448. — En tout cas, les offres réelles faites au directeur seul ne seraient pas opérantes. — Trib. Auxerre, 11 févr. 1863, *J. Enreg.*, n. 17614]

Section XVIII.

Du cas où l'expertise est faite par un seul expert.

5449. — Suivant l'art. 15, L. 23 août 1871, « lorsque, dans les cas prévus par la loi du 22 frim. an VII et par l'art. 11 de la présente loi, il y a lieu à expertise, et que le prix exprimé ou la valeur déclarée n'excède pas 2,000 fr., cette expertise est faite par un seul expert nommé par toutes les parties, ou, en cas de désaccord, par le président du tribunal et sur simple requête. »

5450. — Quoique le texte parle de *valeur déclarée* et qu'en matière d'échanges, de donations et de successions, la base de la perception soit le revenu et non pas la valeur, il est certain que ce texte s'applique à ces diverses sortes de transmissions aussi bien qu'aux autres, car c'est sur le revenu capitalisé, c'est-à-dire sur la valeur, que les droits sont perçus. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 828.

5451. — C'est, en matière d'échanges, de successions et donations, le revenu capitalisé et non pas le revenu annuel qu'il faut consulter pour déterminer si la valeur excède ou non 2,000 fr., car le mot de *valeur* désigne la valeur en capital, et, d'ailleurs la loi, en assimilant la *valeur* au *prix*, montre qu'il s'agit bien du capital. — Garnier, *v° cit.*, n. 829.

5452. — La désignation d'un seul expert est nécessaire en cas de transmission d'une portion indivise, dont la valeur est déclarée inférieure à 2,000 fr., d'une propriété dont l'estimation totale est supérieure à ce chiffre. — Sol. rég., 29 sept. 1891, [S. et P. 94.2.151] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 635.

5453. — Dans le cas où l'expertise est faite par un seul expert comme dans le cas où elle est confiée à trois experts, l'administration de l'enregistrement doit provoquer l'expertise au moyen d'une requête au tribunal ; elle ne peut se contenter d'une sommation à son adversaire de s'entendre avec elle pour le choix d'un expert; on ne saurait objecter que dans le cas où l'expertise est confiée à trois experts, l'intervention du tribunal est nécessaire uniquement pour désigner les experts, désignation qu'il ne peut faire quand il y a lieu à la nomination d'un seul expert; car le tribunal intervient, aux termes de l'art. 18, L. 22 frim. an VII, pour ordonner l'expertise, et cette intervention n'est pas moins nécessaire quand il ne doit y avoir qu'un seul expert; d'ailleurs, la loi du 23 août 1871 n'a pas modifié le droit commun sur ce point. — Sol. rég., 10 mai 1873, [D. 76.3.32]; — 9 mai 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 831]

5454. — La requête à fin d'ordonnance d'expertise doit être signifiée à l'adversaire de la régie. — Sol. rég., 10 mai 1873, précitée. — Elle doit contenir assignation devant le tribunal. — Sol. rég., 10 mai 1873, précitée.

5455. — Elle doit contenir aussi sommation de nommer dans les trois jours, de concert avec l'administration, l'expert qui devra procéder à l'estimation des immeubles. — Sol. rég., 10 mai 1873, précitée.

5456. — La requête au président ne doit pas indiquer la personne à laquelle la régie désire que l'expertise soit confiée. — Sol. rég., 29 oct. 1872 et nov. 1872, [D. 73.5.210] — *Sic, J. Enreg.*, n. 19138.

5457. — Si les parties et l'administration s'entendent sur le choix de l'expert, on dresse un procès-verbal ou compromis. — Sol. rég., 10 mai 1873, précitée.

5458. — Si les parties ne s'entendent pas avec la régie, le directeur de l'enregistrement présente au président du tribunal une requête tendant à ce que ce magistrat désigne un expert. — Même solution.

TITRE X.

DE L'EXÉCUTION ET DES GARANTIES DE RECOUVREMENT.

CHAPITRE I.

DE L'EXÉCUTION.

Section I.

Actes préalables aux saisies.

5459. — Le premier acte d'exécution est la contrainte, laquelle constitue un véritable commandement de payer.

5460. — C'est le mode normal de poursuite. Mais nous savons déjà que la régie peut poursuivre soit par voie de contrainte soit par voie d'assignation le recouvrement des droits constatés par une expertise. — V. *suprà*, n. 5394 et s.

5461. — L'administration de l'enregistrement peut faire procéder à une saisie-arrêt soit en vertu de la seule contrainte soit, à plus forte raison, en vertu d'un jugement de condamnation qu'elle a obtenu. — Trib. Castres, 15 juill. 1898, Bull, [*J. Enreg.*, n. 25728]

5462. — La régie peut donc, à la suite de la contrainte, faire une saisie-arrêt pour le recouvrement des droits d'enregistrement; la contrainte étant un titre provisoire d'exigibilité des droits, la régie n'a pas à faire précéder la saisie-arrêt d'une permission du juge. — Trib. Saint-Brieuc, 29 janv. 1867, Lebon, [Garnier, *Rép. per.*, n. 2618] — Trib. Langres, 7 juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6804]

5463. — Toutefois, l'administration de l'enregistrement ne peut procéder à une saisie-arrêt sans la permission du juge lorsqu'elle exerce le privilège résultant de l'art. 32, L. 22 frim. an VII, contre l'usufruitier des biens de la succession pour le paiement de droits dont celui-ci n'est pas personnellement tenu. — Trib. Lyon, 14 janv. 1888, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rep. per.*, n. 7049]

5464. — Alors même que la contrainte serait suivie d'opposition, la saisie-arrêt serait valable; car l'opposition ne fait que suspendre l'exécution, et la saisie-arrêt n'est pas à proprement parler une mesure d'exécution (V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*). Cependant on décide généralement que l'opposition rend la saisie-arrêt impossible, jusqu'au moment où l'exigibilité des droits aura été reconnue par un jugement passé en force de chose jugée. Mais certains auteurs reconnaissent à l'administration le droit d'obtenir, du président, si ses intérêts sont en péril, une ordonnance sur requête l'autorisant à saisir conservatoirement les biens soumis à son gage. — V. *Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2196; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 840. — V. cep. Sol. rég., 9 mai 1885 et 21 août 1890, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 649]

5465. — La contrainte ne pouvant être décernée qu'après l'expiration du délai pendant lequel les parties ont le droit d'acquitter l'impôt sans être passibles d'aucune pénalité, la régie ne peut, avant ce terme, agir par voie de contrainte pour éviter la nécessité de demander, comme tout créancier sans titre, une permission du juge.

5466. — Mais la contrainte ne sert de titre que contre les débiteurs personnels du Trésor, puisque ce sont eux seuls qui peuvent être poursuivis en vertu des lois sur l'enregistrement; toute personne qui est tenue en vertu des principes du droit commun ne peut donc être poursuivie que suivant les formes du droit commun, de même que, comme nous l'avons montré, elle ne peut être actionnée que suivant ces formes (V. *suprà*, n. 3609 et s.). C'est là précisément ce qui justifie le jugement du tribunal de Lyon du 14 janv. 1888, précité.

5467. — La régie ne fait aucun paiement en vertu des jugements qu'elle attaque par la voie de cassation, sans qu'au préalable ceux au profit desquels les jugements ont été rendus, n'aient donné caution pour sûreté des sommes qu'on leur verse. — Circ. 22 août 1793, n. 441; Instr. 16 juill. 1808, n. 399; — 5 juin 1837, 1537, 3e sect., n. 5.

5468. — Mais la régie n'est pas obligée de fournir caution pour l'exécution provisoire des jugements rendus à son profit. — Instr. 5 juin 1837, 1537, 2e sect., n. 118. — Déc. min. Fin. et Just., 8 prair. an VI; Circ. rég., n. 1296.

5469. — Dans le cas où l'Etat doit à un entrepreneur, redevable lui-même de droits d'enregistrement, un prix de travaux attribué par l'acte de liquidation aux créanciers de l'entrepreneur, la régie, qui poursuit le recouvrement des droits d'enregistrement, n'est pas tenue de suivre les règles de la procédure de saisie-arrêt sur le prix des travaux. Elle peut agir par voie de simple demande d'attribution. — Cass., 10 août 1881, de Massonges, [S. 83.1.38, P. 83.1.61, D. 82.1.251]

5470. — Et cette demande est suffisamment justifiée par la production des décisions qui ont reconnu l'exigibilité des droits à recouvrer. — Même arrêt.

Section II.

Des saisies.

§ 1. *Généralités.*

5471. — Lorsque des poursuites originaires exercées par la régie ont été suivies d'opposition, citation et jugement dans toutes les formes prescrites par l'art. 64, L. 22 frim. an VII, les poursuites d'exécution, en ce qui n'est point prévu par la loi de frimaire an VII, rentrent sous l'empire des lois générales. — Cass., 9 août 1832, Clément, [S. 32.1.618, P. chr.] — Les formes des saisies sont donc celles du droit commun.

5472. — Il est recommandé aux préposés de poursuivre eux-mêmes les redevables et de ne pas subroger des tiers à la poursuite (V. *suprà*, n. 3609). Si des poursuites étaient déclarées nulles, si les redevables éprouvaient des vexations, les préposés qui auraient consenti des cessions et subrogations non autorisées pourraient en être rendus responsables. — Déc. min. Fin., 4 févr. 1826, [Instr. gén., n. 1189, § 14]

5473. — Les fonds de l'Etat ne pouvant être saisis dans les caisses publiques à la requête de ses créanciers, est nulle jugement qui autorise un particulier à former une saisie-arrêt entre les mains d'un receveur de l'enregistrement pour le paiement d'une condamnation en matière d'enregistrement. — Cass., 31 mars 1819, Jousselin, [S. et P. chr.]

5474. — L'administration peut, après avoir entamé la saisie de certains biens, faire une saisie d'autres biens de nature différente; par exemple elle peut recourir à la saisie-arrêt après avoir commencé des poursuites en saisie immobilière. On ne peut opposer la règle *electa una via, non datur regressus ad alteram*, laquelle ne s'applique qu'aux actions en justice tendant à un même but. Spécialement la régie, après avoir saisi des immeubles, peut, si une partie de ces immeubles ou d'autres immeubles appartenant au même débiteur est détruite par un incendie, faire saisie-arrêt de l'indemnité due à ce dernier par une compagnie d'assurances. — Trib. Castres, 15 juill. 1898, Bull, [*J. Enreg.*, n. 25728]

§ 2. *Contre qui les saisies doivent être dirigées.*

5475. — Le débiteur seul peut être saisi. Cependant une saisie-arrêt peut être pratiquée contre une personne tenue des droits dus par un tiers, sans qu'il soit nécessaire de mettre ce dernier en cause. Ainsi l'usufruitier étant tenu sur les revenus des biens héréditaires, en vertu du privilège du Trésor, des droits de mutation par décès dus par le nu propriétaire, une saisie-arrêt peut être pratiquée sur ces revenus contre l'usufruitier sans mise en cause du nu propriétaire. — Sol. rég., 7 avr. 1892, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 643] — V. *suprà*, n. 5463.

5476. — Lorsqu'une succession est échue à des mineurs, et que le tuteur est déclaré en liquidation judiciaire avant le paiement des droits de mutation par décès, mais après la contrainte décernée au tuteur en son nom personnel pour les pénalités et au nom des mineurs pour le droit simple, il y a lieu de faire signifier au tuteur et au liquidateur un exploit rappelant la contrainte et faisant défense au liquidateur, par voie d'opposition, conformément à l'art. 503, C. comm., de procéder à des distributions sans mettre le Trésor en cause. — Sol. rég., 21 déc. 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1916]

§ 3. *Des biens saisissables.*

5477. — En général il faut appliquer ici le droit commun. Ainsi les rentes sur l'Etat sont insaisissables aussi bien vis-à-vis du Trésor pour le recouvrement des droits d'enregistrement que vis-à-vis d'un particulier. — Garnier, *Rép. pér.*, 1867, p. 25, n. 2378. — V. *suprà*, v° *Dette publique*, n. 194 et s.

5478. — L'abandon des biens de la succession, consenti par l'héritier bénéficiaire au profit des créanciers héréditaires n'équivaut qu'à un mandat donné par l'héritier bénéficiaire et n'emporte pas dessaisissement. Par suite, l'administration peut suivre par voie de saisie contre les créanciers le recouvrement des droits de mutation par décès. — Cass., 3 vent. an XI, Anthennis, [S. et P. chr.]

5479. — Pour le paiement des droits de mutation par décès dus sur une succession échue à la femme et tombant en communauté, la régie peut saisir le mobilier de la communauté, même s'il n'est pas établi que le mari a autorisé sa femme à accepter la succession, les droits pouvant être mis en recouvrement tant qu'il n'est pas intervenu une répudiation. — Sol. rég., 19 févr. 1884, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procedure*, n. 49 *bis*-1°] — Les droits d'une succession échue à la femme avant le mariage peuvent être également recouvrés sur les biens de la communauté. — Trib. Hazebrouck, 5 déc. 1885, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 49 *bis*-2°] — Quant au mari personnellement, ses biens ne peuvent être saisis que pour une succession échue à la femme pendant le mariage et tombée dans la communauté; encore est-ce à la condition qu'il ait autorisé la femme à accepter. — Sol. rég., 7 août 1877, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 49 *bis*-1°]

5480. — Tant que la femme n'est pas séparée de biens, la saisie peut-elle avoir lieu sur la pleine propriété, ou, au contraire, le Trésor ne peut-il saisir que la nue propriété et doit-il respecter la jouissance du mari? Certains auteurs distinguent. En ce qui concerne les pénalités, la jouissance du mari doit être respectée, car les pénalités sont encourues à raison d'une contravention commise vis-à-vis du Trésor, c'est-à-dire d'un délit de la femme, et il est de principe que la saisie opérée en vertu d'un délit ou d'un quasi-délit de la femme doit respecter la jouissance du mari. Il en est autrement pour le droit simple qui suppose non pas un délit mais une dette dont l'acquittement est d'ordre public.

5481. — C'est ainsi que, suivant Garnier, l'art. 1424, C. civ., portant que les amendes encourues par la femme pour crime ne peuvent durant la communauté s'exercer que sur la nue propriété de ses biens personnels et l'opinion générale étendant cette doctrine au cas où la saisie est faite en vertu de délits ou de contraventions (V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1077 et s.), le Trésor ne peut exiger le paiement des sommes dues à titre de pénalité par la femme que sur cette nue propriété. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1951. — V. sur ce point, *infrà*, n. 5484 et s.

5482. — La jurisprudence n'admet pas cette doctrine. Les motifs sur lesquels elle se fonde sont que l'impôt procède de l'autorité de la loi, que le titre de créance de l'Etat est indépendant du régime matrimonial. Aussi est-il admis que les contributions directes peuvent être recouvrées même sur les biens dotaux de la femme (V. *suprà*, v° *Dot*, n. 3255), et on applique le même principe aux droits d'enregistrement. La loi, dit-on, en organisant le régime dotal, a voulu uniquement protéger la femme contre les entraînements de sa faiblesse et contre les influences qui peuvent s'exercer sur sa volonté; enfin, il s'agit d'une dette née en dehors d'un contrat, comme la dette délictuelle, qui légitime, d'après l'opinion générale, la saisie des biens dotaux. Aussi admet-on généralement que les biens dotaux peu-

vent être saisis pour le recouvrement des droits d'enregistrement. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1951, et *Rép. gén.*, v° *Régime dotal*, n. 98 et s.

5483. — On a soutenu cependant que le droit de saisie de la régie sur le capital des biens héréditaires devenus dotaux se restreint à l'hypothèse où les créanciers ont, par une demande de séparation de patrimoine, empêché la confusion entre le patrimoine du défunt et celui des héritiers (Naquet, t. 3, n. 1195, p. 292). Mais cette opinion méconnaît un principe certain, c'est que la séparation des patrimoines profite seulement à ceux des créanciers qui l'ont demandée (V. *infrà*, v° *Séparation des patrimoines*). Par conséquent si l'on admet qu'à défaut de la séparation de patrimoines demandée par les créanciers, la régie n'a pas ce droit de saisie, il ne peut pas lui être accordé en cas de séparation des patrimoines. Toutefois la question de savoir si la régie peut elle-même demander la séparation des patrimoines pour le recouvrement du droit de mutation par décès est réservée. — V. *infrà*, v° *Séparation des patrimoines*, *Succession*.

5484. — Jugé sur ces différents points que tous les droits d'enregistrement peuvent être recouvrés sur les biens dotaux, parce que le paiement de l'impôt est une obligation qui incombe à tout habitant du territoire en échange de la protection de l'Etat, et qu'on ne peut se décharger de cette obligation en conservant les bénéfices attachés à la qualité de Français; que, du reste, le titre de cette dette, étant dans la loi, est antérieur au mariage. — Trib. Neufchâtel, 27 nov. 1872, Enregistrement, [*J. Enreg.*, n. 19258; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3609; *J. des not.*, n. 20866]

5485. — ... Que les droits de mutation par décès étant une charge des biens recueillis et en diminuant ainsi l'importance, les biens recueillis par une femme mariée sous le régime dotal dans une succession ne sont dotaux que moins la somme due au fisc pour droits de mutation; que la régie peut donc poursuivre ces biens pour le recouvrement des droits de mutation par décès. — Caen, 19 juin 1852, Duclos, [S. 56.2.129, P. 56.1.437, D. 56.2.188]; — 19 août 1852, Chennevière, [S. 56.2.129, P. 52.2.301, D. 52.2.247] — Rouen, 29 déc. 1866, Mille, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2668; *J. Enreg.*, n. 18585]

5486. — ... Que la régie, étant privilégiée, pour le recouvrement des droits de mutation par décès, sur les revenus des biens héréditaires (V. *infrà*, v° *Succession*), n'a pas à respecter la dotalité de ces biens; qu'elle peut donc les saisir quoiqu'ils soient recueillis par une femme dotale et deviennent dotaux. — Trib. Ceret, 11 janv. 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4410]

5487. — ... Que l'art. 32, L. 22 frim. an VII, accordant à l'Etat, pour le recouvrement des droits de mutation par décès, un privilège sur les revenus, sans faire aucune distinction, ce privilège peut s'exercer même sur les revenus des biens dévolus à une femme dotale et devenus dotaux. — Nîmes, 9 fevr. 1876, Michaélis, [S. 77.2.317, P. 77.1273, D. 76.2.217]

5488. — ... Que le Trésor public a action, pour le recouvrement des droits de mutation par décès, sur les biens dotaux qui ne font pas partie de la succession. — Caen, 18 juin 1880, Mouchel, [S. 81.2.1, P. 81.1.78]

5489. — ... Que les droits d'enregistrement d'une adjudication, prononcée au profit de la femme, des immeubles du mari dont elle a poursuivi l'expropriation forcée à la suite de la séparation de biens, peuvent être poursuivis sur les biens dotaux. — Nîmes, 1er mai 1861, Bourguet, [S. 61.2.418, P. 61.2.576]

5490. — ... Que l'administration de l'enregistrement peut valablement former une saisie-arrêt sur les intérêts du prix d'immeubles dotaux aliénables à charge de remploi, pour obtenir le paiement des droits d'enregistrement de l'acquisition faite en remploi. — Trib. Bernay, 20 mai 1845, *Contr. Enreg.*, n. 7248

5491. — ... Que le paiement des droits dus sur un acte peut être poursuivi contre une femme mariée sur ses biens dotaux mobiliers, sans qu'on puisse opposer à la régie l'inaliénabilité de la dot, alors surtout que les actes ont été produits en cours d'instance dans un procès soutenu par la femme pour la conservation de sa dot elle-même. — Trib. Périgueux, 3 déc. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15575]

5492. — ... Que l'aliénabilité des immeubles dotaux ne peut être opposée au Trésor qui saisit les biens dotaux pour le recouvrement des droits simples et en sus dus à raison d'une mutation secrète. — Trib. Avignon, 24 juin 1861, Enregistrement, (Garnier, *Rép. pér.*, n. 1951)

5493. — ... Spécialement, dans le cas où la mutation a été faite au profit d'une femme mariée sous le régime dotal et séparée de biens. — Même jugement.

5494. — ... Que les immeubles dotaux peuvent notamment, après le décès de la femme, être saisis sur ses héritiers. — Même jugement.

5495. — ... Que les amendes et droits en sus, étant la peine d'un délit, peuvent être poursuivies sur les biens dotaux de la femme délitrice. — Trib. Anvers, 29 juill. 1869, [*J. Enreg.*, n. 19997]

5496. — Jugé cependant que les meubles dotaux de la femme ou les revenus d'immeubles ne peuvent être saisis pour le paiement des droits de mutation par décès. — Trib. Orange, 1er mars 1870, Chauvin, [*J. Enreg.*, n. 19462; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3880] — Dans l'espèce il ne s'agissait pas des biens recueillis dans la succession; mais le tribunal ne fait pas allusion à cette circonstance.

5497. — Jugé également que le recouvrement d'une amende mise à la charge de la femme dotale ne peut être poursuivi même après la dissolution du mariage ni sur les biens dotaux, ni sur les revenus de ces biens, alors même que ces revenus excéderaient les besoins de la famille. — Trib. Saint-Affrique, 29 juin 1855, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Régime dotal*, n. 1081

5498. — L'administration de l'enregistrement qui saisit les biens dotaux n'a pas besoin de l'autorisation de justice; cette autorisation n'est imposée qu'aux époux eux-mêmes quand ils requièrent l'aliénation des immeubles dotaux (C. civ., art. 1558). — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1951.

5499. — Les officiers publics ne peuvent être matériellement contraints de faire enregistrer leurs actes. L'art. 3, L. 9 oct. 1791, donnait par exception aux préposés de l'enregistrement le droit de contraindre les notaires qui avaient reçu des testaments à les porter au bureau de l'enregistrement pour les faire enregistrer. L'art. 73, L. 22 frim. an VII, ayant abrogé les dispositions législatives antérieures, aucune contrainte ne peut plus être exercée contre les notaires à cet effet. — Sol. rég., 22 janv. 1867, [*J. des not.*, n. 18956; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2424]

§ 4. *De la saisie-arrêt.*

1° A propos de quel montant la saisie-arrêt peut être faite.

5500. — On a vu qu'en matière d'enregistrement la saisie-arrêt doit être précédée soit d'une contrainte soit d'un jugement de condamnation et que la permission préalable du juge n'est pas nécessaire. — V. *suprà*, n. 5461 et s.

5501. — Au cas où un jugement a reconnu, sur la poursuite de la régie, l'exigibilité d'un droit proportionnel d'enregistrement pour condamnation, tout en subordonnant le paiement à la liquidation ultérieure, entre les parties, de la dette du défendeur, la régie, quoique sa créance ne soit actuellement ni liquide ni exigible, peut, après avoir obtenu la permission du juge, faire opérer une saisie-arrêt conservatoire, jusqu'à concurrence de la somme fixée provisoirement par le juge, car le juge, en liquidant la créance, ne fait qu'user du droit que lui accorde l'art. 559, C. proc. civ., et d'autre part le créancier à terme ou conditionnel peut exercer tous les actes conservatoires de son droit. — Cass., 15 déc. 1868, Syndic Lecœur, [S. 69.1.84, P. 69.173, D. 69.1.293] — Dans son rapport sous cet arrêt le conseiller faisait remarquer que si, en principe, un créancier à terme ou conditionnel ne peut pas faire une saisie-arrêt, il en était autrement dans l'espèce, où la saisie-arrêt avait un caractère conservatoire, parce que, par la distribution des dividendes, le gage du créancier disparaît et que c'était par la fraude du débiteur que la dette n'était pas exigée.

5502. — Mais la saisie-arrêt, n'ayant alors qu'un caractère conservatoire, ne fait pas obstacle à la libre disponibilité de toute somme excédant la cause de la saisie. — Trib. Caen, 24 janv. 1868, sous Cass., 15 déc. 1868, précité.

5503. — Il n'y a pas violation des art. 557 et 558, C. proc. civ., qui subordonnent le droit de faire une saisie-arrêt à l'existence d'un titre, dans le jugement, qui pour attribuer à la régie, après une production faite dans une distribution par contribution, une somme frappée d'indisponibilité entre les mains de l'Etat, jusqu'à concurrence du montant des droits d'enregistrement dus par le créancier de cette somme, s'appuie sur le dispositif de jugement prononçant la condamnation du défendeur au paiement de droits d'enregistrement, et sur les titres produits

par cette administration lors de sa demande en collocation; la poursuite, en effet, n'a pas pour objet la validité d'une saisie-arrêt. — Cass., 10 août 1881, de Massonguès, [S. 83.1.38, P. 83.1.61, D. 82.1.251]

5504. — La régie n'est pas forcée d'attendre pour exercer une saisie-arrêt en vue du recouvrement du droit de mutation par décès, l'expiration du délai de six mois avant l'achèvement duquel ce droit doit être payé, car la saisie-arrêt est une mesure purement conservatoire. — Cass., 23 flor. an IX, [D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5623. — Trib. Gien, 13 mars 1850, *J. Enreg.*, n. 14927] — Trib. Saint-Etienne, 2 août 1887, *J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6959] — Sol. rég., 27 juin 1885, [*J. Enreg.*, n. 22757; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6063]

5505. — L'administration de l'enregistrement a le droit de faire entre les mains des détenteurs de deniers héréditaires et notamment de la Caisse des dépôts et consignations, une saisie-arrêt pour assurer le recouvrement des droits de mutation par décès. — Aix, 19 juin 1893, Syndic Rigal, [S. et P. 94.2.225] — *Sic*, Wahl, *Etude sur le privilège du Trésor en matière de droits de mutation par décès*, n. 64.

2° *Formes*

5506. — La régie pour saisie n'a pas besoin, en principe, d'une permission du juge, ni d'un titre autre que la contrainte. — V. *suprà*, n. 5461 et s.

5507. — Il a été décidé qu'aucune disposition de loi ne dispense la régie de suivre, à l'égard des tiers sur lesquels elle exerce les saisies-arrêts de deniers dus par ceux-ci à ses redevables, la disposition générale de l'art. 559, C. proc. civ., qui prescrit au saisissant de faire, dans l'exploit de saisie, élection de domicile dans le lieu où demeure le tiers saisi. La déclaration du mois de mars 1668, qui autorise les receveurs des deniers publics à n'élire domicile que dans leur bureau n'ayant trait qu'à la saisie-exécution qui se fait contre le redevable, ne peut être étendue à la saisie-arrêt que l'on dirige contre un tiers qui ne doit rien au Trésor. — Cass., 1er juill. 1822, Vicquenault, [S. et P. chr.] — Trib. Largentière, 16 févr. 1826, [Instr. gén., n. 1200, § 27

5508. — Jugé, au contraire, que la disposition de l'art. 559, C. proc. civ., qui exige, à peine de nullité, que tout exploit de saisie-arrêt contienne élection de domicile dans le lieu où demeure le tiers saisi, si le saisissant n'y demeure pas, est obligatoire pour les administrations publiques aussi bien que pour les simples particuliers; qu'il en est spécialement ainsi pour les saisies-arrêts pratiquées à la requête de l'administration de l'enregistrement. — Trib. Prades, 20 déc. 1893, Petit, [S. et P. 95.2.316, D. 95.2.3]

5509. — ... Et que les actes de poursuite de cette administration étant faits par le directeur général, l'élection de domicile est nécessaire alors même que le tiers saisi est domicilié au lieu où réside le directeur départemental, « aux poursuites et diligences » duquel est faite la saisie, cette formule ne pouvant équivaloir à une élection de domicile. — Même jugement.

5510. — L'instance en validité d'une saisie-arrêt effectuée en vertu d'un jugement de condamnation obtenu par l'administration de l'enregistrement, doit être suivie dans les mêmes formes que celle qui s'est terminée par ce jugement, puisqu'il s'agit toujours d'une contestation relative au recouvrement de droits d'enregistrement. — Trib. Castres, 15 juill. 1898, Rull, [*J. Enreg.*, n. 25728; Garnier, *Rép. pér.*, n. 9583]

5511. — Ainsi, lorsqu'il n'y a pas en cause de tiers saisi, — spécialement lorsque la saisie-arrêt pour le paiement des droits de mutation par décès est pratiquée sur des sommes dépendant de la succession et déposées à la Caisse des dépôts et consignations, — la validité de la saisie-arrêt doit être jugée selon les formes spéciales en matière d'opposition à contrainte. — Trib. Seine, 22 mai 1858, [Poux Jouve, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1059; *J. Enreg.*, n. 16762; *Contr. Enreg.*, n. 13890

5512. — Ainsi jugé que la demande en validité d'une saisie-arrêt formée pour le recouvrement des droits d'enregistrement ne doit être instruite et jugée d'après les formes spéciales de la loi fiscale. — Trib. Lyon, 28 déc. 1861, Gouvet, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1665]

5513. — ... Que l'art. 17, L. 27 vent. an IX, qui dispense l'administration des domaines de recourir au ministère d'un avoué, dans les actions qu'elle poursuit, s'applique au cas d'une instance en validité d'une saisie-arrêt formée par l'administration accessoirement et par suite d'une contrainte; la saisie-arrêt tend d'ailleurs au même but que les poursuites exercées contre le débiteur direct. — Cass., 28 juill. 1812, Héritiers Bouyné, [S. et P. chr.] — Trib. Montpellier, 12 juin 1876, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4425] — Trib. Pont-Audemer, 29 août 1876, Hanouet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4609] — Trib. Langres, 7 juill. 1886, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6804] — Trib. Seine, 8 mars 1888, [*J. Enreg.*, n. 23060; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7096] — 18 nov. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 745] — Sol. rég., 9 mai 1887, *Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2443]; — 20 juin 1888, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2825] — ... A moins que le tiers saisi n'élève une contestation. — V. *infrà*, n. 5517 et s.

5514. — ... Que la régie qui demande la validité d'une saisie-arrêt formée pour sûreté des droits qui lui sont dus n'est pas tenue de se faire représenter par un avoué, lorsqu'il ne s'élève aucune difficulté sur la déclaration affirmative du tiers saisi. — Cass., 2 juin 1823, Cardelus, [S. et P. chr.]

5515. — ... Que la demande en validité de saisie-arrêt formée par la régie contre un redevable doit être instruite sur simples mémoires et sans constitution d'avoué. — V. *suprà*, n. 4097 et s., 4149 et s. — Cass., 7 janv. 1818, Bildé, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 4 oct. 1817, Vanlooy, [S. et P. chr.] — ... Et qu'elle doit, en outre, être instruite sans plaidoirie et jugée sur le rapport d'un juge. — Cass., 9 févr. 1814, Lebris, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 4178 et s., 4239 et s.

5516. — ... Que les instances en matière d'enregistrement ne comportant pas l'intermédiaire d'avoués, une saisie-arrêt pratiquée par l'administration de l'enregistrement n'est pas nulle pour ne pas contenir constitution d'avoué. — Trib. Avesnes, 3 juill. 1858, Lelouchier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1017; *J. Enreg.*, n. 26770]

5517. — Si le tiers saisi conteste la saisie, et s'il est nécessaire de le mettre en cause, afin de l'obliger à faire une déclaration affirmative, il doit être procédé contre lui suivant les formes du droit commun, car le tiers saisi n'est pas le débiteur de la régie, et ne doit pas, en conséquence, être privé du droit de se défendre par le ministère d'un avoué et devant le tribunal de son domicile. — Trib. Avignon, déc. 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 656]

5518. — Jugé, de même, que, bien que la demande en validité de saisie-arrêt soit instruite et jugée par de simples mémoires et sans le ministère d'avoué, l'administration ne peut invoquer le bénéfice de cette législation spéciale, à l'égard du redevable lui-même, lorsqu'une saisie-arrêt a été faite entre les mains de ce tiers débiteur, et qu'il est poursuivi par voie d'exécution. La régie est au contraire obligée, dans ce cas, de procéder par le ministère d'un avoué, et dans les formes introduites par le droit commun, soit que le tiers débiteur conteste la saisie-arrêt formée dans ses mains, soit que l'on procède contre lui par voie de saisie-exécution ou de saisie immobilière. V. *infrà*, n. 5541, 5549 et s.). — Cass., 29 avr. 1818, Boy, [S. et P. chr.]; — 2 juin 1823, de Cardelus, [P. chr.] — Il en est de même lorsqu'un tiers créancier forme opposition à la saisie-arrêt faite à la requête de l'administration. — Cass., 8 juin 1813, Lebrun, [S. et P. chr.] — Trib. Castres, 15 juill. 1898, précité.

5519. — Mais le tiers saisi qui, sur les poursuites de l'administration, a déclaré prendre fait et cause pour la partie saisie, se constitue, par cette seule déclaration, débiteur direct et redevable personnel des droits qui ont motivé la saisie. Par suite, il y a lieu, dans ce cas, de procéder d'après les règles établies par la loi fiscale, et le jugement qui intervient ne peut être attaqué en appel. — Cass., 27 juin 1826, Cardoux, [S. et P. chr.]

5520. — D'autre part, la procédure spéciale dont il s'agit est inapplicable aux contestations portant sur la validité du titre servant de base à l'action de la régie : il y a lieu alors de procéder dans la forme du droit commun, par le ministère d'avoués et avec plaidoiries. — Cass., 8 janv. 1868, Lenein, [S. 68.1.184, P. 68.420, D. 68.1.15] — *Sic*, Ed. Clerc, t. 2, n. 3729.

5521. — De même, lorsqu'à la suite du jugement de validité de la saisie-arrêt pratiquée par la régie, le tiers saisi est assigné par cette dernière pour verser à la Caisse des dépôts et consignations la somme dont il s'est reconnu débiteur dans sa déclaration affirmative, la procédure doit être suivie contre lui suivant les formes du droit commun. — Trib. Aurillac, 16 mai 1883, [*J. Enreg.*, n. 22229; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6195] — Sol. rég., 25 juill. 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6195]

5522. — Il faut procéder de même lorsqu'un tiers créancier forme opposition à la saisie-arrêt faite à la requête de la régie (Instr. gén., n. 320; *Tr. alph., v° cit.*, n. 657). Ainsi l'instance en validité d'une saisie-arrêt pratiquée par la régie sur le cautionnement d'un officier ministériel doit être suivie conformément au droit commun s'il y a des tiers opposants. — Sol. rég., 14 juill. 1875, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 662-1°]

5522 *bis.* — Il en est ainsi quand même le redevable n'aurait pas formé opposition à la contrainte, et quoiqu'on ne puisse pas dire, dans ce cas, qu'il y a contestation sur la contrainte. — Cass., 14 déc. 1819, Meyer, [S. et P. chr.]

5523. — Lorsque, sur une demande en validité de saisie-arrêt formée par la direction de l'enregistrement, le tiers saisi a fait juger qu'on devait procéder en la forme ordinaire et non en la forme spéciale aux matières d'enregistrement, si, en définitive, le tiers saisi a été condamné au paiement des causes de la saisie, avec dépens, il ne peut réclamer la taxe comme en matière d'enregistrement; il doit subir la taxe comme en matière ordinaire. Peu importe que la direction, modifiant ses conclusions, ait fait condamner le défendeur, non comme tiers saisi, mais comme détenteur des immeubles sujets aux droits, aux termes de l'art. 32, L. 22 frim. an VII. Vainement le condamné prétendrait que cette modification des conclusions a présenté une instance nouvelle, soumise, quant à la forme de procéder à la taxe des dépens, aux règles particulières aux matières d'enregistrement. — Cass., 19 mai 1824, Lafabrègue, [S. et P. chr.]

5524. — En principe, le tribunal compétent pour connaître de la saisie-arrêt est le tribunal du lieu de la perception. Ainsi, lorsqu'un particulier forme une saisie-arrêt entre les mains de l'administration de l'enregistrement sur une somme qu'elle peut devoir à un autre particulier pour droits indûment perçus, et que l'administration délivre une attestation constatant qu'elle ne doit rien, l'instance doit être portée devant le tribunal d'où dépend le bureau où a été faite la perception contestée, car la demande en restitution est une suite de la perception et doit être régie par les mêmes règles de compétence. — Trib. Seine, 20 déc. 1887, [*Contr. Enreg.*, n. 17406; *Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2511]

5525. — De même le tribunal compétent pour connaître d'une demande en validité d'une saisie-arrêt pratiquée par l'administration de l'enregistrement, en l'absence d'opposition à la contrainte, est le tribunal du bureau où est poursuivi le recouvrement des droits, et non pas celui du domicile du redevable. — Paris, 21 juill. 1810, Selves, [P. chr.] — Orléans, 9 juin 1860, Syndic Varnier-Roger, [S. 60.2.551, P. 60.1187, D. 60.2.201] — V. *suprà*, n. 3985 et s.

5526. — Jugé encore qu'il n'y a pas lieu dans la procédure de la saisie-arrêt, et si la saisie-arrêt est pratiquée par l'administration de l'enregistrement sans mise en cause de tiers saisi, d'appliquer l'art. 567, C. proc. civ., d'après lequel la demande en validité de la saisie-arrêt et la demande en mainlevée sont portées devant le tribunal du domicile de la partie saisie; que la compétence appartient au tribunal dans le ressort duquel se trouve le bureau de qui émanait la contrainte et devant lequel les parties, en faisant opposition à la contrainte, ont assigné la régie. — Trib. Seine, 22 mai 1858, Epoux Jouve, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1059; *J. Enreg.*, n. 16762; *Contr. Enreg.*, n. 11390] — Sol. rég., 1er sept. 1888, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2721]

5527. — Lorsque la procédure de saisie-arrêt est soumise aux formes particulières de la loi fiscale, on les applique en ce qui concerne les voies de recours. Ainsi jugé que lorsque la régie procède, pour le recouvrement des droits qu'elle est chargée de percevoir, par voie de saisie-arrêt, entre les mains des locataires de ses contribuables, et qu'ils ne contestent point devoir la somme réclamée par elle, le tribunal peut et doit même prononcer en dernier ressort, encore que le montant de la réclamation soit de plus de 1,000 fr. — Cass., 9 vend. an XIV, Jubin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 4665 et s.

5528. — De même, dans l'opinion d'après laquelle il ne peut y avoir de jugement par défaut en matière d'enregistrement (V. *suprà*, n. 4631 et s.), cette règle est applicable au jugement de validité d'une saisie-arrêt formée par l'administration de l'enregistrement. — Trib. Lyon, 28 déc. 1861, Givet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1665]

5529. — Les règles de procédure spéciales à la saisie-arrêt, notamment à la dénonciation, à sa contre-dénonciation et au délai de l'assignation en validité, ne sont pas applicables à l'action formée par la régie, après une production faite dans une distribution par contribution, pour se faire attribuer une somme frappée d'indisponibilité entre les mains de l'Etat, jusqu'à concurrence du montant des droits d'enregistrement dus par le créancier de cette somme. — Cass., 10 août 1881, de Massongues, [S. 83.1.38, P. 83.1.61, D. 82.1.251]

5530. — Ce n'est pas là, en effet, une poursuite en validité de saisie-arrêt, mais une simple demande d'attribution de somme d'argent. — Même arrêt.

5531. — Lorsqu'un jugement a disposé que la liquidation et la perception du droit proportionnel, acte de condamnation auquel est soumis un précédent jugement, seront suspendus jusqu'à ce que le règlement, ordonné par le tribunal ait fixé le montant de la créance sur laquelle le droit proportionnel doit être assis, un second jugement du même tribunal peut, sans violer l'autorité de la chose jugée, décider que la régie peut valider une saisie-arrêt conservatoire pratiquée par elle, en vue du paiement du droit proportionnel sur les deniers détenus par la Caisse des dépôts pour le compte du débiteur, s'il n'ordonne pas le paiement immédiat de cette somme, mais décide qu'elle restera déposée à la Caisse des dépôts pour être le gage exclusif des droits de la régie. — Cass., 15 déc. 1868, Syndic Lecœur, [S. 69.1.84, P. 69.172, D. 69.1.293]

5532. — La péremption d'une instance en validité de saisie-arrêt est interrompue par le dépôt de la somme saisie opéré à la Caisse des dépôts et consignations, l'ouverture d'une distribution par contribution et la production à cette contribution. — Trib. Seine, 13 ou 16 nov. 1886, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2323 et 2390-2°]

5533. — L'art. 571, C. proc. civ., est applicable aux saisies-arrêts en matière d'enregistrement et le tiers saisi qui assigné en déclaration affirmative ne se conforme pas aux prescriptions de cet article, doit être déclaré débiteur pur et simple des causes légitimes de la saisie. — Trib. Auch, 22 janv. 1867, Rébeillé et Bonnecarrère, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2551]

5534. — Les art. 573 et 577, C. proc. civ., qui s'appliquent à la saisie-arrêt pratiquée par l'administration de l'enregistrement aussi bien qu'à toute autre, ne sont que comminatoires. — Trib. Reims, 28 juin 1872, Contant, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3523]

5535. — En conséquence, il n'y a pas lieu de prononcer la nullité de la déclaration affirmative du tiers saisi si au moment de la saisie pratiquée entre ses mains il ne possédait aucune somme appartenant au tiers saisi, quoique cette déclaration ne soit pas appuyée de pièces justificatives, si son exactitude résulte des faits de la cause et des explications fournies par le tiers saisi à l'audience. — Même jugement.

3° Effets de la saisie-arrêt.

5536. — La saisie-arrêt, en matière d'enregistrement, produit ses effets ordinaires. — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*. — Il a été jugé, à cet égard, que la saisie faite par l'administration d'une valeur litigieuse entre plusieurs débiteurs solidaires produit son effet à l'égard de tous, alors même que celui à qui elle a été dénoncée est déclaré plus tard n'avoir aucun droit sur la valeur saisie. — Trib. Saint-Lô, 29 juill. 1887, [*Rev. prat. de l'enreg.*, n. 2510]

4° Saisie-arrêt entre les mains de la régie.

5537. — Il avait été jugé autrefois que les droits d'enregistrement ne peuvent être saisis-arrêtés entre les mains des redevables, pour le paiement des sommes que la régie peut avoir été condamnée à restituer. — Cass., 16 therm. an X, Metz, [S. et P. chr.] — Mais cette solution n'est plus suivie. Nous avons dit, en effet, *suprà*, n. 5473, qu'en principe, les fonds d'Etat ne peuvent être l'objet d'une saisie dans les caisses publiques.

5538. — Le décret du 13 pluv. an XIII exige (art. 1) que les oppositions formées entre les mains des préposés de l'administration de l'enregistrement et des domaines soient notifiées au directeur de cette administration dans chaque département et visées par lui.

5539. — Sont donc nulles et non avenues les oppositions formées entre les mains des préposés de l'administration de l'enregistrement et des domaines pour arrêter le paiement de sommes dues par l'Etat, qui n'ont pas été faites dans la forme prescrite par le décret du 13 pluv. an XIII, et renouvelées dans le délai d'un

an à compter de la publication de la loi du 9 juill. 1836. —Cons. d'Ét., 23 déc. 1845, Delaye, [P. adm. chr.]

5540. — En conséquence, le ministre compétent n'est pas tenu de verser le montant des sommes arrêtées à la Caisse des dépôts et consignations, et la créance reste entre ses mains soumise à l'application des lois sur la déchéance. — Même arrêt.

§ 5. *De la saisie-exécution.*

5541. — L'instance engagée entre l'administration et le redevable contre lequel une saisie-exécution est pratiquée est instruite et jugée selon les règles de la loi spéciale (*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 671). Mais si l'administration forme une demande en préférence et subrogation de poursuites contre un tiers créancier, saisissant du redevable, il doit être procédé suivant le droit commun, avec ministère d'avoués. — Cass., 25 janv. 1815, Bour, [S. et P. chr.] — Il en est de même s'il faut poursuivre l'instance contre un tiers qui revendique les objets saisis. — Sol. rég., 5 août 1890, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 671 *bis*.

5542. — Ainsi jugé notamment que le jugement rendu sur une demande en subrogation de poursuite de saisie mobilière, formée par la régie, doit être attaqué par la voie de l'appel et non par celle du recours en cassation, quand il s'agit d'une somme excédant 1,000 fr. — Cass., 25 janv. 1815, précité.

5543. — Décidé que, si la régie a prorogé le délai pour le paiement des droits de mutation par décès, elle peut néanmoins procéder à une saisie-exécution à titre conservatoire. — Trib. Reims, 31 juill. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15296; *J. des not.*, n. 14679]

5544. — La saisie-exécution étant la conséquence de la contrainte, l'opposition à la saisie-exécution comme l'opposition à la contrainte doit être portée devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau de qui émane la contrainte. — Trib. Seine, 28 nov. 1862, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1709]

5545. — Le receveur de l'enregistrement qui procède à une saisie-exécution, n'est tenu de faire élection de domicile qu'en son bureau. — Trib. Brives, 24 août 1856, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Instance*, n. 867] — V. *supra*, n. 5507.

5546. — Les formes spéciales de procédure, telles que la dispense de constitution d'avoué et l'obligation de juger sur rapport, établies pour le jugement des affaires en matière d'enregistrement sont applicables à l'instance engagée entre la régie et un gardien judiciaire, sur la taxe du salaire de celui-ci pour garde des meubles saisis sur un redevable par suite d'une contrainte. — Cass., 23 août 1830, Balançon, [S. et P. chr.]

§ 6. *De la saisie des rentes. De la saisie-brandon.*

5547. — La saisie-brandon paraît être, comme la saisie-exécution, soumise aux formes de la loi du 22 frim. an VII (V. *supra*, n. 5541). Ainsi lorsque la femme, sous le régime exclusif de la communauté, a acheté des immeubles, le mari ne peut entrer en possession de ses droits d'administration et de jouissance sur ces immeubles, sans s'acquitter des charges qui grèvent cette jouissance, et spécialement des droits de mutation dus à l'occasion de l'acquisition faite par la femme. En conséquence, c'est à bon droit que l'administration de l'enregistrement, pour avoir paiement des droits de mutation, pratique une saisie-brandon sur les récoltes venues sur ces immeubles. — Agen, 1er juin 1889 (1er arrêt), Abadie, [S. et P. 92.2.78]

5548. — L'administration paraît obligée de constituer avoué dans les cas de saisie de rentes et actions (M. Ch. Giraud, *Dict. comptab.*, n. 6210). Cette saisie est donc soumise aux formes du droit commun.

§ 7. *De la saisie immobilière.*

5549. — Le ministère des avoués est indispensable quand l'administration est obligée de prendre la voie de la saisie immobilière pour parvenir au recouvrement des sommes dues à l'État (Cir. reg., n. 1903, Instr. gén., n. 41, 202, 301, 302, 341, 411, 666, § 2, n. 7, 1537, sect. 2, § 326). — Sol. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 674.

5550. — Il en est de même pour les instances d'ordre et de distribution de prix de vente d'immeubles sur lesquels la régie a hypothèque ou privilège. — Mêmes décisions. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

5551. — Jugé, en ce sens, que les formes à suivre relativement aux contestations qui concernent la perception des droits d'enregistrement ne s'appliquent pas aux cas où la régie se présente dans un ordre pour y être colloquée. — Rennes, 24 janv. 1820, Grybouska, [S. et P. chr.]

5552. — ... Spécialement, qu'elle ne peut intervenir dans un ordre que par le ministère d'un avoué. — Bruxelles, 11 avr. 1810, Staplaton, [S. et P. chr.]

5553. — ... Que l'administration de l'enregistrement qui procède à une saisie immobilière est assujettie aux mêmes formes et aux mêmes obligations que les particuliers; qu'en conséquence, l'administration est tenue de faire une mise à prix et que, s'il ne se présente pas de surenchérisseur, elle reste acquéreur pour cette mise à prix. — Déc. min. Just. et Fin., 15 et 23 brum. an XII, [Instr. gén., n. 302]

5554. — Il a été décidé que la régie ne peut procéder à une saisie immobilière en vertu d'une contrainte, parce qu'un titre emportant hypothèque est nécessaire. — Sol. rég., octobre 1887, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 675] — Mais cette décision paraît erronée, les créanciers chirographaires ayant le droit, pourvu qu'ils aient un titre exécutoire, de pratiquer une saisie immobilière après un simple commandement (V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*), et la contrainte constituant à la fois un titre exécutoire et un commandement.

SECTION III.

De l'ordre et de la contribution.

5555. — Le Trésor peut, comme tout autre créancier venir, pour avoir paiement des droits d'enregistrement, dans l'ordre ou la contribution ouverts sur les biens du débiteur. — Trib. Valence, 17 janv. 1866, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2582]

5556. — La procédure est à cet égard celle du droit commun. — V. *supra*, v° *Distribution par contribution*, et *infrà*, v° *Ordre*.

SECTION IV.

De la vérification en cas de faillite.

5557. — En tant que le Trésor public exerce un privilège, notamment le privilège sur les revenus des biens héréditaires, pour le recouvrement des droits de mutation par décès, il est, comme tous les autres créanciers privilégiés, dispensé de la vérification. — Trib. Rouen, 16 mai 1876, [*J. Enreg.*, n. 20523; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4449] — Wahl, *Étude sur le privilège du Trésor en matière de droit de mutation par décès*, n. 66, et note sous Aix, 19 juin 1893, [S. et P. 94.2.226] — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 20523.

5558. — On a même décidé d'une manière absolue que la créance du Trésor en paiement des droits de mutation dus par suite du décès du failli n'est pas soumise à la vérification. — Aix, 19 juin 1893, Syndic Rigal, [S. et P. 94.2.225] — Trib. Châlon-sur-Saône, 8 juill. 1887, [*J. Enreg.*, n. 23103; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7114] — Trib. Bar-sur-Aube, 28 mars 1889, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Procédure*, n. 108]

5559. — Mais cette solution nous paraît fausse, car la vérification est une formalité commune à tous les créanciers chirographaires. On objecte l'usage adopté par les syndics de comprendre, dans leur compte d'administration, les contributions publiques. Mais cet usage ne saurait tenir lieu de loi, et, du reste, si les impôts sont prélevés sur la masse, c'est que, dans la généralité des cas, ils sont privilégiés; lorsque, par exception, ils ne le sont pas, ce prélèvement n'a plus de raison d'être. On objecte encore qu'il appartient à la régie de vérifier, par tous les moyens légaux, l'exactitude d'un acte ou d'une déclaration, à l'effet d'assurer les droits du Trésor, et que la formalité de la vérification s'applique exclusivement à des créances ordinaires, qui doivent se discuter entre les créanciers, le failli et le syndic. Mais cette objection repose sur une erreur; car la créance du Trésor, comme toutes celles qui produisent à la faillite, se discute entre les créanciers, le syndic et la faillite. Il est également inexact d'objecter que le moyen de calculer les droits d'enregistrement est fourni par des lois spéciales, car la fixation légale de l'impôt ne dispense pas plus de la vérification qu'elle ne dispense, en cas de contestation, d'une action en justice; d'ailleurs, il est de principe que le droit fiscal ne se suffit pas à lui-même, et doit, sur les points qu'il passe sous silence, être com-

plété par les lois civiles. V. en ce sens, Wahl, note sous Aix, 19 juin 1893, précité.

CHAPITRE II.

DES GARANTIES DE RECOUVREMENT.

5560. — A l'égard des mutations par décès, l'Etat a action sur les revenus des biens à déclarer, en quelques mains qu'ils se trouvent, pour le paiement des droits dont il faudrait poursuivre le recouvrement (L. 22 frim. an VII, art. 32). La régie a même induit de ce texte qu'elle a un privilège sur les revenus des biens héréditaires. V. *infra*, v° *Succession*.

5561. — Aux termes de l'art. 7, al. 1, L. 16 avr. 1895, relatif aux droits d'accroissement, « le privilège accordé au Trésor par l'art. 32, L. 22 frim. an VII, pour le recouvrement des droits de mutation par décès, s'applique à la taxe établie et aux amendes prononcées par la présente loi. »

5562. — Les cautionnements des notaires et autres officiers ministériels étant spécialement et par premier privilège, affectés à la garantie des condamnations prononcées contre ceux-ci par suite de l'exercice de leurs fonctions (L. 25 vent. an XI, art. 83; 25 niv. an XIII, art. 1), il s'ensuit que le Trésor a un privilège sur le cautionnement des notaires pour le paiement des droits d'enregistrement dus à raison de tous les actes passés devant eux — Cass., 25 juill. 1827, Smith, [S. et P. chr.]

5563. — L'effet de ce privilège ne peut être restreint aux droits d'enregistrement dont les notaires ont reçu le montant de la part des parties contractantes. — Même arrêt.

5564. — Championnière et Rigaud (*Traité des dr. d'enreg.*, t. 4, n. 3906) nient l'existence de ce privilège. « Pour jouir du privilège accordé par les lois des 25 vent. an XI et 25 niv. an XIII, il faut, disent-ils, être porteur d'un jugement. Or, les droits d'enregistrement sont recouvrés par voie de contrainte, et la régie ne peut obtenir aucune condamnation lorsqu'il n'y a pas d'opposition aux poursuites. De là, il suit que le privilège ne pourrait être exercé qu'à l'égard des droits litigieux, et jamais pour ceux dont l'exigibilité ne serait pas contestée. Or, cela serait absurde, et c'est un motif de croire que les lois précitées n'ont pas eu en vue les perceptions confiées à la régie. »

5565. — Lorsque, pour parvenir au recouvrement de droits d'enregistrement dus par un avoué ou un autre officier ministériel, la régie a fait saisir son cautionnement, elle a le droit d'exiger le versement actuel, dans ses mains, des sommes formant ce cautionnement. — Cass., 26 mars 1821, Guyot, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1822, Delanoe, [S. et P. chr.]

5566. — Le versement ne saurait être différé jusqu'au décès ou à la démission de l'officier ministériel. — Cass., 4 févr. 1822, précité.

5567. — L'exercice de l'action de la régie ne saurait non plus être restreint aux seuls intérêts du cautionnement. — Cass., 26 mars 1821, précité.

5568. — De même, la régie a le droit de former saisie-arrêt, non seulement sur les intérêts, mais encore sur le capital du cautionnement d'un huissier, pour le recouvrement des amendes qu'il a encourues. — Cass., 1er juin 1814, Vinette, [S. et P. chr.]

5569. — La régie n'a point de privilège pour le recouvrement de droits et amendes d'actes non enregistrés sur la valeur de l'office du notaire destitué. Sa condition est la même que celle des autres créanciers, et elle peut seulement, ainsi qu'eux, provoquer la distribution du prix par contribution, sauf à suivre contre les parties le recouvrement des droits simples. — Av. com. fin., 29 juill. 1829, appr. le 31 août; Déc. min. Fin., 7 déc. 1835, [P. adm. chr.]

5570. — L'administration de l'enregistrement ne figure pas parmi les ayants-droit, dont, aux termes de l'art. 114, C. instr. crim., la créance est garantie par la seconde partie du cautionnement que verse à la Caisse des dépôts et consignations un inculpé pour obtenir sa mise en liberté provisoire. La régie est donc toujours recevable, malgré le versement de ce cautionnement, à poursuivre directement, contre la partie civile, le paiement des droits à percevoir sur le montant des condamnations que celle-ci a obtenues. — Cass., 20 nov. 1889, Danet et autres, [S. 90.1.353, P. 90.1.829, et la note de M. Wahl, D. 90.1.201]

5571. — Mais, si l'administration n'est pas tenue de réclamer sur le cautionnement les droits qui lui sont dus, elle a du moins la faculté de le faire en exerçant les droits de la partie civile dont elle est créancière, et qui pourrait elle-même recouvrer sur le cautionnement les droits d'enregistrement qu'elle aurait avancés (motifs). — Même arrêt. — *Contrà*, la note précitée de M. Albert Wahl.

5572. — Les droits d'enregistrement d'un acte non soumis à la formalité, et dus par le défunt, sont des frais de justice privilégiés qui doivent être, dans le compte du bénéfice d'inventaire, payés avant toutes autres créances. — Trib. Angers, 16 sept. 1864, sous Cass., 13 mars 1866, Delarue, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2251]

5573. — Lorsqu'un jugement, sur la poursuite des syndics de la faillite d'une société, déclare un tiers responsable de la gestion du gérant et le condamne à payer à la faillite le déficit de l'actif, le recouvrement du droit proportionnel dû sur cette créance peut être poursuivi contre la masse. — Cass., 15 déc. 1868, Syndic Lecœur, [S. 69.1.84, P. 69.173, D. 69.1.250]

5574. — La créance consistant en des droits dus sur un jugement rendu à la suite d'un procès intenté par le syndic de la faillite, au nom de la masse contre un tiers, et dans lequel le syndic a succombé, doit être admise au passif de la faillite, car la masse qui devait profiter de l'action est obligée de subir les chances contraires. — Trib. comm. Rouen, 9 déc. 1864, Viénot, Syndic Duval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2063] — Elle est même admise par privilège. — Même jugement.

5575. — Nous avons examiné *suprà*, n. 3863, la question de savoir si de la contrainte naît une hypothèque judiciaire. Nous avons dit à cet égard que la question était débattue. En tout cas cette hypothèque naît du jugement de condamnation, prononcé au profit de la régie.

5576. — Il était admis dans l'ancien droit que les commis du contrôle ne pouvaient retenir les actes jusqu'à l'entier paiement des droits dus sur ces actes (Bosquet, v° *Commis*, § 10). La loi du 17 déc. 1790 semblait conduire à la même solution; en tout cas elle était ainsi interprétée par la jurisprudence. — Cass., 18 germ. an V, [cité par Teste-Lebeau, v° *Enregistrement*, n. 2]

5577. — La même règle est encore soutenue aujourd'hui et on enseigne généralement que l'administration ne peut, lorsqu'un acte est présenté à l'enregistrement et que le receveur s'aperçoit qu'il n'a pas exigé tous les droits nécessaires, retenir cet acte jusqu'au paiement du supplément des droits exigibles. La loi, en effet, indique d'une manière limitative les hypothèses dans lesquelles le receveur peut retenir les actes et parmi ces hypothèses ne figure pas celle d'une consignation insuffisante des droits; on peut signaler que les principes du droit civil conduisent à la même solution, puisque, d'après l'opinion générale, un créancier ne peut retenir un objet que si sa créance est née d'une dépense faite pour conserver cet objet (V. *infrà*, v° *Rétention*). — Trib. Lyon, 11 août 1880, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5] — *Sic*, Blanche, conclusions sous Cass., 13 juin 1862, Soc. du gaz de Rouen, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1922; *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5 et s., et v° *Acte sous seing privé*, n. 61-3°] — Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3804.

5578. — Cependant cette opinion n'est pas uniquement admise; dans un autre système l'acte pourrait être retenu. On s'appuie en ce sens sur les art. 28 et 56, L. 22 frim. an VII, d'après lesquels le receveur n'a à procéder à l'enregistrement que si les droits ont été versés au taux réglé par le tarif; on ajoute que l'art. 57 oblige le receveur à relater la formalité au pied de l'acte avec indication des droits perçus et qu'on ne peut l'obliger à faire cette indication que si la perception est suffisante. — Besançon, 9 mars 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5821] — Nîmes, 6 mai 1885, [*J. Enreg.*, n. 22479; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1922. — Mais ces arguments sont insuffisants. Les art. 28 et 56 indiquent simplement les obligations des parties, sans donner à la régie la garantie du droit de rétention; l'art. 57 est également étranger à cette question.

5579. — D'après l'opinion généralement enseignée, même lorsqu'un acte non enregistré et sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé est entre les mains du receveur il ne pourrait le retenir jusqu'au versement des droits; il pourrait simplement user du droit que l'art. 56 lui accorde, en certains cas, d'en prendre copie. — V. cep. Circ., 16 mess. an VI, n. 1310.

5580. — En tout cas, si l'acte n'est pas sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, le receveur ne peut le retenir. —

Ordres génér. de la régie, art. 19; Vuarnier, *Tr. de la manutention*, n. 605; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1922.

5581. — Et si, en fait, le receveur ayant retenu les actes, le notaire s'est vu obligé, pour en obtenir la restitution, d'acquitter les droits réclamés par le receveur, ces droits doivent être rendus au notaire avant toute instance sur l'exigibilité de cette somme. — Trib. Lyon, 11 août 1880, précité.

5582. — Sur le droit de rétention d'un acte jusqu'à ce que copie en soit prise, V. *suprà*, n. 439 et s.

5583. — Sur le droit de rétention de la régie en vue du paiement d'un supplément de droit de timbre, V. *infrà*, v° *Timbre*.

5584. — Un receveur ne peut, pour obliger un officier ministériel à acquitter en entier les droits dus sur des actes de son ministère enregistrés avant que ces droits n'eussent été consignés en totalité, refuser d'enregistrer les actes qui ultérieurement seront présentés à l'enregistrement par le même officier ministériel. En effet, c'est une règle absolue, posée par l'art. 56, L. 22 frim. an VII, que le receveur ne peut, sous aucun prétexte, différer l'enregistrement des actes, dès lors que les droits réclamés par lui sur ces actes lui sont payés. — Trib. Château-Thierry (référés), 27 juin 1884, Rep, [D. 85.5.213] — *Sic*, Garnier, *Rep. pér.*, n. 6453, et *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5.

5585. — Dans tous les cas, si un notaire n'a pas versé entre les mains du receveur de l'enregistrement tous les droits afférents aux actes déposés, le receveur ne peut, jusqu'au paiement de ces droits, retenir d'autres actes antérieurement déposés par le même notaire. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte*, n. 5.

5586. — Aux termes de l'art. 16, L. 23 août 1871, « les tribunaux devant lesquels sont produits des actes non enregistrés doivent, soit sur les réquisitions du ministère public, soit même d'office, ordonner le dépôt au greffe de ces actes, pour être immédiatement soumis à la formalité de l'enregistrement. Il est donné acte au ministère public de ses réquisitions. »

5587. — L'art. 16, L. 23 août 1871, s'applique même aux pièces énoncées par un avocat dans sa plaidoirie. — Sol. rég., 27 mai 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 57-2°]

5588. — Le dépôt n'ayant lieu au greffe qu'à titre transitoire pour être, suivant les formes de la loi, *immédiatement* soumis à l'enregistrement, le greffe n'est pas tenu de dresser acte du dépôt. — Sol. rég., 20 oct. 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3737] — Il n'est pas tenu non plus de faire l'avance des droits dus sur l'acte.

5589. — La régie peut, comme tout créancier, demander pour cause de simulation la nullité d'un acte fait au préjudice de ses droits. Il a été jugé, spécialement, qu'elle peut faire annuler la vente de ses biens fictivement consentie par une congrégation religieuse, débitrice des droits d'accroissement, dans le but d'empêcher la régie de faire saisie de ses biens pour le paiement de l'impôt. Et la régie peut également réclamer des dommages-intérêts, solidairement au vendeur et à l'acquéreur. — Lyon, 25 avr. 1899, Congrégation des Petits-Frères de Marie, [*Rev. Enreg.*, n. 2097]

TITRE XI.

DATE D'APPLICATION ET RÉTROACTIVITÉ DES LOIS EN MATIÈRE D'ENREGISTREMENT

CHAPITRE I.

DATE D'APPLICATION.

5590. — L'ordonnance de 27 nov. 1816 [illegible] que la promulgation ne serait réputée accomplie que par la remise à la grande chancellerie du bulletin apporté de l'imprimerie royale.

5591. — L'art. 1, Ord. 18 janv. 1817, disposait que, dans les cas où le roi jugerait convenable de hâter l'exécution des lois et ordonnances en les faisant parvenir extraordinairement sur les lieux, les préfets prendraient incontinent un arrêté par lequel ils ordonneraient que ces lois et ordonnances seraient imprimées et affichées partout où besoin serait. L'art. 2 ajoutait qu'en pareil cas « lesdites lois et ordonnances seraient exécutées à compter du jour de la publication, faite dans la forme prescrite par l'article ci-dessus » (V. *infrà*, v° *Lois et Décrets*, n. 187). Il est arrivé quelquefois que cette disposition a été appliquée à des lois fiscales. Ainsi, un décret du 14 juill. 1855 a décidé que la publication de la loi du même jour, qui augmentait les décimes, serait publiée conformément aux dispositions de l'ordonnance du 27 nov. 1816 et de celle du 18 janv. 1817.

5592. — Il a été décidé que la loi du 14 juill. 1855 était devenue exécutoire au plus tôt dans chaque département le lendemain de l'arrêté préfectoral qui avait ordonné l'impression et l'affiche; qu'on ne pouvait, en effet, faire dater son caractère exécutoire du jour même de l'arrêté sans obliger la régie à démontrer que l'acte qu'elle prétendait soumettre aux droits nouveaux avait été rédigé ou enregistré avant l'heure de l'arrêté, ce qui était impossible. — Trib. Prades, 15 juill. 1856, Acézat, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 678]

5593. — ... Que la loi du 14 juill. 1855, dont la publication a été faite conformément aux ordonnances des 27 nov. 1816 et 18 janv. 1817, est devenue exécutoire au chef-lieu de chaque département le jour de sa réception par le préfet, et dans toutes les communes du département, le lendemain du jour où a été pris l'arrêté préfectoral qui en a ordonné l'impression et l'affiche. — Trib. Châtillon, 19 avr. 1858, Maillefer, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 661]

5594. — ... Que l'arrêté préfectoral qui, en publiant une loi d'enregistrement dont l'exécution urgente avait été ordonnée par un acte du pouvoir exécutif (dans l'espèce la loi du 14 juill. 1855), a décidé que cette loi serait immédiatement publiée dans toutes les communes du département et que son application aurait lieu à dater de cette publication, a été pris valablement et régulièrement. — Trib. Saint-Amand, 5 janv. 1856 (sol. implic.), Massié, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 702]

5595. — ... Que lorsqu'à la suite d'un arrêté qui, en publiant une loi d'enregistrement dont l'exécution urgente a été ordonnée par un acte du pouvoir exécutif conformément à l'ordonnance de 1817 (dans l'espèce la loi du 14 juill. 1855), a décidé que cette loi serait immédiatement publiée dans toutes les communes du département, et que son application aurait lieu à dater de cette publication, le préfet rendait un second arrêté qui révoquait le premier et décidait que dans tout le département l'exécution aurait lieu à partir du lendemain du premier arrêté, ce second arrêté, à supposer qu'il fût valable, n'avait pas d'effet rétroactif au préjudice des contribuables; que le premier arrêté conservait son effet pour tous les actes faits avant le second arrêté. — Trib. Saint-Amand, 5 janv. 1856, précité.

5596. — ... Que c'est le lendemain du jour de l'arrêté pris par le préfet, conformément aux règles qui viennent d'être énoncées, que les lois sont devenues exécutoires dans tout le département; que le législateur n'a pu avoir l'intention de les rendre exécutoires le jour même de la publication, car beaucoup d'actes pouvant avoir passés avant l'arrêté, il aurait ainsi donné à la loi un effet rétroactif. — Délib. rég., 15 juill. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1984] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, 1872, n. 3464, p. 468.

5597. — ... Que l'art. 14, L. 2 juill. 1862, portant création d'un second décime, et qui a été soumis pour son exécution aux règles tracées par les ordonnances du 27 nov. 1816 et du 18 janv. 1817 n'est devenu exécutoire dans chaque département que le lendemain du jour de sa réception par le préfet. — Trib. Charleville, 8 janv. 1863, de Vignacourt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1730] — Trib. Seine, 1er mai 1863, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1904] — Trib. Valenciennes, 1er mai 1863, Plichon, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1904] — Trib. Condom, 25 mai 1863, Sarran, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1808] — Délib. rég., 15 juill. 1864, précitée. — ... Mais qu'il est devenu, à partir de ce moment, exécutoire dans tout le département. — Mêmes décisions.

5598. — Le décret du 5 nov. 1870 d'après lequel les lois et décrets sont obligatoires à Paris un jour franc après la promulgation résultant de l'insertion au *Journal officiel*, ou, à défaut de cette insertion, de l'insertion au *Bulletin des lois*, et, partout ailleurs, un jour après que le *Journal officiel* qui les contient sera parvenu au *Journal officiel*, a supprimé les difficultés résultant des ordonnances de 1816 et 1817. — V. *infrà*, v° *Lois et Décrets*, n. 195 et s.

5599. — Jugé que la disposition de la loi du 23 août 1871, qui soumet les contrats d'assurance contre l'incendie à une taxe de [illegible] p. 0/0 sur le montant des primes et qui [illegible] les compagnies d'en opérer la perception pour le compte du Trésor, a été,

d'après les principes généraux, exécutoire du jour de sa promulgation, et non pas seulement à partir du jour du décret réglementaire du 15 novembre suivant destiné par la loi elle-même à déterminer le mode de perception, les époques de paiement et les mesures nécessaires pour en assurer l'exécution. — Cass., 8 déc. 1873, Cie l'*Abeille*, [S. 74.1.55, P. 74.124, D. 74.1.144] — V. dans le même sens le rapport du conseiller Tardif, sous Cass., 8 déc. 1873, précité, [Garnier, *Rép. per.*, n. 3780; *J. Enreg.*, n. 19315]

CHAPITRE II.

RÉTROACTIVITÉ.

Section I.

Principes. Textes.

5600. — Se basant sur l'art. 1, L. 27 vent. an IX, la régie proclamait autrefois comme règle qu'un tarif faisait loi, du jour de sa promulgation, pour toutes les perceptions, sans exception (Instr. gén., n. 1362). Et la Cour de cassation avait également jugé en principe que l'art. 2, C. civ., sur la non-rétroactivité des lois, ne s'appliquait qu'au droit privé, et était étranger aux matières d'enregistrement. — Cass., 13 déc. 1809, Gicqueau, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1811, Mangin, [S. et P. chr.]

5601. — Mais cette jurisprudence ne s'est pas maintenue, ainsi que le montreront les arrêts cités dans les numéros suivants. Aujourd'hui il est reconnu qu'en matière fiscale comme en toute autre matière (V. *infrà*, v° *Lois et Décrets*, n. 471 et s.), une loi ne peut avoir d'effet rétroactif qu'en tant qu'elle ne lèse aucun droit acquis, sauf l'application des textes qui ont modifié ce principe. — Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Enregistrement*, § 17; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 27.

5602. — Les textes qu'il importe de connaître à cet égard sont les suivants : l'art. 73, L. 22 frim. an VII, qui, en abrogeant pour l'avenir toutes les lois et dispositions de loi sur les droits d'enregistrement, a dit qu'elles continueraient néanmoins d'être exécutées à l'égard des actes faits et des mutations par décès effectuées avant sa publication.

5603. — ... L'art. 1, L. 27 vent. an IX, ainsi conçu : « A compter du jour de la publication de la présente, les droits d'enregistrement seront liquidés et perçus suivant les fixations établies par la loi du 22 frim. an VII et celles postérieures, quelle que soit la date ou l'époque des actes et mutations à enregistrer, sauf les modifications et changements ci-après. »

5604. — ... L'art. 59, L. 28 avr. 1816, portant : « Les droits de mutation établis par la présente loi ne seront perçus que sur les mutations qui surviendront après sa publication ; les lois antérieures s'appliqueront aux mutations effectuées jusqu'à ladite publication. »

5605. — Ce texte ajoute : « Quant aux actes, l'art. 1, L. 27 vent. an IX, continuera à être exécuté. »

5606. — ... La loi du 16 juin 1824, qui modifiait certaines perceptions en matière tant d'actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé que d'actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, disant : « toutes les dispositions qui précèdent seront applicables ... aux perceptions à faire au moment de la publication de la présente. »

5607. — ... La même loi du 16 juin 1824, qui édictait la prescription biennale en matière d'amendes et en fixait le point de départ, portant : « toutes les dispositions qui précèdent seront applicables aux perceptions à faire et aux amendes encore dues au moment de la publication de la présente » (art. 15).

5608. — ... L'art. 33, L. 21 avr. 1832, modifiant le droit dû sur les donations entre-vifs et les mutations par décès « qui auront lieu à compter de la promulgation de la présente loi. »

5609. — ... L'art. 9, L. 18 mai 1850, qui modifiait au profit du Trésor divers droits d'enregistrement porte que « les actes et mutations qui auront acquis date certaine avant la promulgation de la présente loi seront régis par les lois antérieures. »

5610. — ... La loi du 5 mai 1855, qui a supprimé, à partir du 1er mai 1855, des réductions de droits attribuées aux actes d'obligation et de libération par l'art. 9, L. 7 août 1850. C'est évidemment par erreur qu'on a prétendu qu'il n'y avait aucun compte à tenir de la rétroactivité de cette loi par le motif qu'au moment où elles l'avaient votée, les Chambres avaient supposé qu'elle serait promulguée avant le 1er mai (Garnier, *Rép. per.*, année 1856, p. 77 et s., n. 356). Cependant, en fait, la régie a décidé que le tarif nouveau ne serait appliqué qu'à partir de la publication de la loi, et ne le serait pas, même à partir de cette date, aux actes notariés rédigés antérieurement à la publication (Instr. gén., n. 2030).

5611. — ... L'art. 24, L. 11 juin 1859, laquelle édictait l'enregistrement provisoire des actes de commerce au droit fixe et la perception du droit proportionnel après que ces actes auront été mentionnés dans un jugement, qui décide que cette dernière disposition est applicable aux marchés et traités sur lesquels des demandes en justice ont été formées antérieurement et qui n'ont pas été enregistrées.

5612. — ... L'art. 6, L. 23 oct. 1884, sur la restitution des droits perçus sur une vente judiciaire d'immeubles dont le prix n'excède pas 2,000 fr., qui porte que « les dispositions de la présente loi ne pourront être appliquées qu'aux ventes judiciaires dont la poursuite ne serait pas commencée avant sa promulgation. » — V. sur l'interprétation de ce texte, *infrà*, v° *Vente judiciaire d'immeubles*.

5613. — ... L'art. 17, L. 23 août 1871, où l'on voit : « il est accordé un délai de trois mois à compter de la promulgation de la présente loi pour faire enregistrer sans droits en sus ni amendes, tous les actes sous seing privé qui, en contravention aux lois sur l'enregistrement, n'auraient pas été soumis à cette formalité. Le droit ne sera perçu, pour les baux ainsi présentés à l'enregistrement, que pour le temps restant à courir au jour de la promulgation de la présente loi. Le bénéfice résultant du présent article ne peut être réclamé que pour les contraventions existant au jour de la promulgation de la présente loi. »

5614. — ... L'art. 24, L. 26 janv. 1892, sur la taxe des frais de justice, qui règle par des dispositions minutieuses le point de départ de l'application de cette loi. — V. sur ce point, *infrà*, v° *Frais de jugement*, n. 604 et s.

5615. — ... La loi du 16 avr. 1895, qui transforme en une taxe annuelle le droit d'accroissement dû par les congrégations, communautés et associations religieuses et par les autres associations. Ce texte règle de la manière suivante les dispositions transitoires : « Les congrégations, communautés et associations qui, au moment de la promulgation de la présente loi, seront débitrices de droits d'accroissement, auront un délai de six mois à partir de cette époque pour se libérer sans pénalité, mais à la condition de rembourser au Trésor tous les frais qu'il aurait exposés contre elles. Elles pourront opter, à cet effet, entre l'application des règles anciennes et celle des règles établies par la présente loi, sans pouvoir toutefois se prévaloir de l'exemption accordée par le § 2 de l'art. 3 (biens employés soit à des œuvres d'assistance gratuite en faveur des infirmes, des malades, des indigents, des orphelins ou des enfants abandonnés, soit aux œuvres des missions françaises à l'étranger). Dans ce dernier cas, la taxe annuelle sera calculée à compter du jour de la naissance de la plus ancienne créance et liquidée sur la valeur brute des biens meubles et immeubles, telle que cette valeur aura été déclarée ou constatée pour le paiement de l'impôt sur le revenu, ou, à défaut, au moyen de la déclaration prévue par l'art. 4 de la présente loi. Faute par elles de s'être libérées dans le délai ci-dessus imparti, les congrégations, communautés et associations devront acquitter, sans préjudice de tous frais exposés, la taxe annuelle calculée comme il vient d'être dit, à compter du jour de l'ouverture de la plus ancienne créance du Trésor. Elles seront, en outre, passibles d'une amende égale à la moitié de la taxe exigible. » — V. *infrà*, n. 5681.

Section II.

Actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé.

5616. — Pour tout acte et toute mutation sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, le tarif à appliquer est celui en vigueur au jour de l'acte ou de la mutation. — Trib. Seine, 12 juin 1863, Roller, [P. *Bull. Enreg.*, art. 844] — Garnier, *Rép. per.*, année 1856, n. 933, p. 10, et année 1872, n. 3464, p. 470; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Enregistrement*.

5617. — Jugé que les tribunaux doivent se conformer à l'art. 1, L. 27 vent. an IX, qui ordonne que les droits d'enregistrement seront perçus suivant les fixations établies par la loi du 22 frim.

an VII, même pour les actes et mutations antérieurs à cette loi. — Cass., 13 déc. 1809, Gicqueau, [S. et P. chr.]

§ 1. *Actes notariés.*

5618. — Les actes notariés, étant sujets à enregistrement dans un délai déterminé, sont soumis au tarif en vigueur au jour où ils ont été faits. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 472, n. 3464.

5619. — Mais le droit gradué établi par la loi du 28 févr. 1872, sur les partages, a été déclaré exigible sur un partage notarié antérieur à cette loi mais approuvé par les parties postérieurement à sa promulgation. — Sol. rég., 7 juin 1872, [D. 73. 3.223] — V. *infra*, n. 5625.

5620. — Toutefois, quelle que soit la date d'un acte notarié qui n'a été ni contrôlé ni enregistré, et qui ne contient point de transmission de propriété ou d'usufruit d'immeubles, les droits auxquels il donne ouverture doivent être liquidés d'après la loi du 22 frim. an VII et toutes les lois postérieures qui en ont étendu ou modifié les dispositions. — Déc. min. Fin., 1er sept. 1807, [Instr. gén., n. 340, § 1]

5621. — Jugé également que le droit gradué est dû sur l'acte de dépôt d'une délibération postérieure à la loi du 28 févr. 1872, approuvant des statuts sociaux fixés antérieurement à cette loi, car c'est sur la délibération que le droit doit être perçu, les statuts ne constituant qu'un projet. — Sol. rég., 8 août 1872, [D. 73.3.226]

5622. — ... Que le droit gradué établi sur les mainlevées hypothécaires par la loi du 28 févr. 1872 n'était pas exigible sur une mainlevée postérieure à cette loi, d'une inscription dont la radiation avait été autorisée antérieurement à la même loi par un acte enregistré. Cette mainlevée est, en effet, un acte de complément qui n'a aucune somme pour objet, le désistement hypothécaire résultant d'actes antérieurs. — Sol. rég., 12 nov. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3704, p. 523]

5623. — Lorsque l'acte notarié a été signé à diverses dates par les parties, la loi qui lui est applicable est celle en vigueur au jour où à été donnée la dernière signature. — Trib. Charleville, 8 janv. 1863, de Vignacourt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1730]

5624. — L'acte notarié qui constitue un simple projet, et qui par suite n'est soumis au droit dû à raison de sa nature qu'après l'acceptation, donne lieu aux droits édictés par la loi en vigueur au moment de l'acceptation. Ainsi décidé pour un partage notarié effectué avant la loi du 28 févr. 1872 qui a soumis les partages au droit gradué, mais approuvé par les parties postérieurement à cette loi. — Sol. rég., 7 juin 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Partage*, n. 94

5625. — Par suite, les actes notariés sujets à l'approbation sont soumis au tarif en vigueur le jour où l'approbation est donnée, car jusqu'à l'approbation ils constituent de simples projets. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 472, n. 3464. — V. *suprà*, n. 5619, et *infrà*, n. 5633.

5626. — Jugé, en ce sens, que quoiqu'un traité de cession d'office ne puisse être agréé par le gouvernement avant d'avoir été enregistré, les droits ne deviennent définitifs que du jour de l'approbation de l'autorité supérieure, puisqu'ils doivent être restitués si cette approbation n'a pas lieu; qu'il est donc soumis aux droits en vigueur au moment où il est présenté à l'enregistrement. — Trib. Seine, 12 juin 1863, Kolier, [P. *Bull. d'Enreg.*, art. 844; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1845]

5627. — ... Que le partage de succession fait entre cohéritiers dont certains sont mineurs, étant sujet à l'homologation du tribunal, et ne constituant, dès lors, qu'un simple projet qui ne devient définitif que lorsqu'il a été revêtu de la sanction judiciaire, donne lieu à la perception du droit gradué sur le jugement d'homologation si ce jugement est intervenu postérieurement à la loi qui a établi le droit gradué quoique l'acte ait été passé et approuvé par les parties antérieurement à cette loi. — Trib. Bordeaux, 25 mars 1874, X..., [D. 74.3.216]

5628. — Pour les testaments notariés c'est le tarif en vigueur au jour du décès qui doit être appliqué, puisque le délai d'enregistrement ne court pour ces actes que du jour du décès. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 933, p. 11. — V. *suprà*, n. 1293, et *infrà*, n. 5634.

5629. — Ainsi décidé que le testament même notarié est soumis aux droits en vigueur non pas au jour où il est fait mais au jour du décès du testateur. — Trib. Coutances, 27 mai 1857, de Cahouet, [D. 57.3.79] — Garnier, *Rép. pér.*, année, 1872, p. 472, n. 3464.

5630. — Et il en est ainsi non seulement pour les legs mais aussi pour les reconnaissances de dettes qu'il contient; car ces reconnaissances de dettes, comme les legs, sont révocables jusqu'au décès. — Même jugement.

5631. — De même une loi qui augmente les décimes est applicable aux partages testamentaires même notariés antérieurs à la mise en vigueur de la loi, si le testateur décède postérieurement à cette mise en vigueur. — Même jugement.

5632. — La perception du droit gradué (aujourd'hui droit proportionnel réduit) sur l'acte notarié constatant une augmentation de capital par l'émission d'actions nouvelles d'une société ne donne pas un effet rétroactif à la loi qui établit cette taxe, lorsque l'acte a été passé postérieurement à sa promulgation, et alors même que l'émission des actions a été autorisée par une assemblée générale d'actionnaires tenue antérieurement. — Cass., 19 janv. 1876, Banque franco-égyptienne, [S. 76.1.133, P. 76. 301, D. 76.1.184]

§ 2. *Actes administratifs.*

5633. — Pour les actes administratifs sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé le tarif est régi par la loi en vigueur au jour de l'événement qui fait courir ce délai, c'est-à-dire, pour ceux sujets à approbation, du jour de l'approbation. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1856, n. 933, p. 11, et année 1872, p. 473, n. 3464. — ... Et pour les actes non sujets à approbation, du jour où ils sont rédigés. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 473, n. 3464.

5634. — Comme une commune ne peut acquérir qu'après avoir été autorisée par le gouvernement, c'est la loi en vigueur à l'époque de l'autorisation qui règle le droit à percevoir. Ainsi décidé : 1° pour une promesse de vente faite en octobre 1830 et réalisée en vertu d'une autorisation du 29 avr. 1831. — Déc. min. Fin., 13 janv. 1832; Av. comm. fin., 14 déc. 1831, appr. le 20 janv. 1832, [P. adm. chr.]

5635. — ... 2° Pour une donation du 8 nov. 1830, acceptée le 22 juin 1831, en vertu d'une autorisation du 2 juin précédent. — Mêmes décision et avis.

5636. — Lorsqu'une donation faite à un établissement public est acceptée provisoirement par le maire pour le compte de la commune, ou par le président du conseil d'administration pour l'établissement charitable, les droits proportionnels n'en sont pas moins réglés par le tarif en vigueur lors de l'acceptation définitive. — Trib. Castelnaudary, 16 janv. 1852, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 21]

5637. — Le contrat de concession de sépulture dans un cimetière n'étant parfait que par l'arrêté du préfet qui accorde la concession, et non par la pétition des parties, la quittance du prix versé par provision, le bon délivré par un agent inférieur, enfin la désignation du terrain par le conservateur du cimetière, c'est le tarif en vigueur au jour de l'arrêté du préfet qui doit être appliqué. — Déc. min. Fin., 1er avr. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19531]

5638. — La loi du 11 juin 1880, qui soustrait au droit proportionnel les traités relatifs aux chemins de fer d'intérêt local, n'a pas d'effet rétroactif et ne s'applique pas aux traités approuvés avant sa promulgation. — Trib. Bourg, 7 juin 1887, sous Cass., 15 janv. 1889, Cie des chemins de fer du Rhône, [S. 91. 1.549, P. 91.1.1321]

§ 3. *Actes sous seing privé ou conventions verbales portant mutation d'immeubles ou de fonds de commerce.*

5639. — Le droit dû sur un acte sous seing privé portant mutation immobilière est réglé par la loi du jour où il est fait, car la créance du Trésor est née immédiatement, les parties se trouvant obligées de faire enregistrer l'acte dans un délai dont la date de la mutation est le point de départ (V. *suprà*, n. 1277); si les parties peuvent reculer l'exécution de l'obligation jusqu'à l'expiration du délai, l'obligation elle-même n'en existe pas moins immédiatement. — Cass., 4 févr. 1834, Hospices de Cambray et autres, [S. 34.1.97, P. chr.]; — 11 avr. 1854, Robin, [S. 54.1. 365, P. 54.2.280, D. 54.1.192] — Trib. Grasse, 11 juill. 1859, Pascal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1239] — Av. Cons. d'Et., 14 nov. 1818, [Instr. gén., n. 872] — *Sic*, Championnière et Rigault, t. 1, n. 48; Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 470, n. 3464, et *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 29.

5640. — Les mutations verbales soumises à enregistrement dans un délai déterminé sont soumises aux mêmes règles que les mutations constatées par acte sous seing privé; c'est la date de la mutation, et non celle de l'enregistrement, qui doit servir de base à la perception des droits. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 472, n. 3164, qui cite en ce sens un jugement de Chatellerault du 8 déc. 1864. — V. *suprà*, n. 1278 et 1279.

5641. — Jugé, en ce sens, que les droits d'enregistrement d'un acte de mutation antérieur à la loi du 28 avr. 1816, mais qui n'a été enregistré que depuis, doivent être perçus, non d'après les bases nouvelles établies par cette loi, mais d'après la loi du 22 frim. an VII. — Cass., 6 juill. 1848, Godin, [S. et P. chr.]

5642. — ... Que la liquidation des droits de mutation doit, comme celle de tous autres impôts, être faite conformément à la loi existante à l'époque où le droit s'est ouvert et a été acquis au fisc et non conformément à la loi existante au moment de la perception, les lois sur l'enregistrement n'ayant pas dérogé d'une manière générale au principe absolu de non rétroactivité consacré par l'art. 2, C. civ. — Sol. rég., 21 mars 1834, [Instr. gén., n. 1454]

5643. — ... Qu'un acte de vente sous seing privé, dont la date est antérieure à la publication de la loi du 28 avr. 1816, mais qui n'a été présenté que depuis à l'enregistrement, est soumis, pour la perception du droit, non à la loi nouvelle, mais à celle du 22 frim. an VII. — Cass., 13 janv. 1818, Cerf, [S. et P. chr.]

5644. — ... Que les droits de soulte immobilière dont peuvent être passibles les partages testamentaires ainsi que les décimes sur ces soultes, sont régis par la loi en vigueur au jour où l'acte produit son effet, c'est-à-dire au jour du décès du testateur, et non pas au jour où le partage a acquis date certaine. — Trib. Coutances, 27 mai 1857, de Cahouet, [D. 57.3.79]

5645. — ... Que la loi du 23 août 1871 qui impose l'obligation de faire enregistrer une mutation d'immeubles au vendeur comme à l'acquéreur, sous peine d'un droit en sus, n'est applicable qu'aux mutations postérieures à cette loi. — Trib. Guingamp, 11 mars 1873, A..., [S. 73.2.151, P. 73.607, D. 73.5.213] — Trib. Marvejols, 12 janv. 1874, Bonnefoy, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3824; *J. Enreg.*, n. 19566 et 19614]

5646. — Jugé cependant qu'un acte de vente sous seing privé antérieur à la loi du 14 therm. an IV n'en était pas moins passible des droits fixés par cette loi s'il n'avait été enregistré que depuis sa publication. — Cass., 11 flor. an IX, Ricœur, [S. et P. chr.]

5647. — Du reste en vertu de l'art. 73, L. 22 frim. an VII, l'acte sous seing privé portant mutation immobilière et passé sous l'empire de la loi du 19 déc. 1790, mais présenté à l'enregistrement sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, est assujetti aux droits fixés par cette dernière loi. — Cass., 4 niv. an X, Castillon, [S. et P. chr.]; — 13 déc. 1809, Gicqueau, [S. et P. chr.]

5648. — Jugé, en conséquence, que c'est d'après le taux fixé par la loi du 14 mess. an IV que doivent être perçus des droits d'enregistrement sur un acte sous seing privé translatif de propriété d'immeubles, passé avant la loi du 19 déc. 1790, mais qui n'a été enregistré que depuis la loi du 22 frim. an VII. — Cass., 4 niv. an X, précité; — 24 flor. an XIII, Pailloux, [S. et P. chr.]

5649. — En règle générale, les actes sous seing privé de vente de fonds de commerce d'une date antérieure à la loi du 28 févr. 1872 tombent sous l'application de cette loi, à moins qu'ils ne contiennent, outre la vente, des stipulations sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé ou qu'il ne soit constant en fait que la mutation a précédé la loi. — Sol. rég., 19 avr. 1873, [D. 73.5.233]

5650. — Lorsque l'existence d'une cession de fonds de commerce est établie par une annonce du journal faite postérieurement à la mise en vigueur de la loi du 28 févr. 1872, la régie peut exiger le droit de mutation quoique cette annonce porte que la vente a eu lieu à une époque antérieure. — Trib. Seine, 17 janv. 1874, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Mutation*, n. 668]

5651. — L'acte fait sous l'empire de la loi qui, en raison de l'absence des formes auxquelles il devait être soumis, en prononce la nullité et, comme conséquence, décide qu'il ne sera pas soumis aux droits d'enregistrement n'est pas soumis à ces droits même s'il est enregistré après une loi qui ne soustrait pas au droit de mutation les actes passés dans ces conditions. Ainsi décidé pour des actes de vente immobilière passés sous seing privé dans l'ancienne province de Lorraine, non suivis, conformément à la loi de cette province, d'un acte authentique dans les quinze jours, et enregistrés sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII. — Cass., 27 nov. 1815, Viriot, [S. et P. chr.]

5652. — Lorsqu'un acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé à raison de certaines de ses dispositions contient en même temps d'autres dispositions qui, si elles s'étaient trouvées dans un acte isolé, n'auraient pas rendu son enregistrement nécessaire dans un délai déterminé, le droit doit, sur ces dernières aussi bien que sur les premières, être calculé d'après le tarif en vigueur au moment de l'enregistrement de l'acte, car, un acte ne pouvant être enregistré qu'en son entier (V. *suprà*, n. 807 et s.), toutes les dispositions de l'acte sont sujettes à l'enregistrement dans un délai déterminé, par cela seul que l'une d'elles y est soumise. — Sol. rég., 25 juill. 1873 et 6 oct. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19562]

5653. — Un acte sous seing privé antérieur à la loi du 28 févr. 1872 qui a établi le droit gradué sur les partages, ledit acte n'ayant pas date certaine, contenant partage anticipé d'immeubles par un père à ses enfants, et partage entre ces derniers des biens donnés et de la succession de leur mère, n'est pas soumis au droit gradué en ce qui concerne ces derniers biens, car la disposition relative au partage ne peut pas être isolée de la donation par partage anticipé. — Sol. rég., 14 sept. 1872, [D. 73.5.214]

5654. — Un testament mystique ou olographe, comme un testament authentique, ne devient sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé qu'à partir du décès du testateur. C'est donc le tarif en vigueur au jour du décès qui lui est applicable. — Trib. Coutances, 27 mai 1857, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 31] — Trib. Troyes, 12 avr. 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 28] — V. *suprà*, n. 5628.

5655. — Quoique l'art. 9, L. 18 mai 1850, ait déclaré que les actes et mutations ayant acquis date certaine avant la promulgation de cette loi ne seraient pas soumis aux droits nouveaux d'enregistrement qu'elle établissait, elle a été déclarée applicable aux partages testamentaires rédigés antérieurement à sa promulgation, dès lors que le décès du testateur était postérieur à la même promulgation; car le partage testamentaire contient une *mutation*, et cette mutation, ne s'effectuant que lors du décès, a pu être considérée avec raison comme postérieure à la loi. — Trib. Caen, 7 août 1856, Héritiers Lecoq, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 720] — *Contrà*, *J. des not.*, n. 14074.

5656. — Il a été jugé que la loi du 2 juill. 1862, qui crée un second décime, n'était pas applicable à l'acte notarié devenu parfait avant que cette loi ne fût devenue exécutoire. — Trib. Charleville, 8 janv. 1863, de Vignacourt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1730]

5657. — La vente d'immeubles à la mesure est passible des décimes en vigueur au jour de la vente, alors même que la mensuration a lieu sous l'empire d'une loi où les décimes ne sont plus les mêmes. — Trib. Marseille, 29 août 1871, Société générale du Crédit mobilier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3502]

5658. — Mais il a été jugé que la loi du 14 juill. 1855, qui ajoutait un second décime aux droits d'enregistrement et de timbre, n'était pas applicable aux actes ayant date certaine ou aux mutations opérées antérieurement à sa publication. — Déc. min. Fin., 9 déc. 1857, [Instr. gén., n. 2112] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 933.

5659. — Jugé d'ailleurs que cette même loi était applicable aux mutations immobilières faites par acte sous seing privé sous son empire, alors même qu'elles s'étaient trouvées enregistrées après la publication de la loi de 1857, qui a supprimé le second décime. — Trib. Gasser, 11 juill. 1859, Pascal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1239] — Et il en était ainsi quoiqu'elles n'eussent pas date certaine. — Même jugement.

5660. — Jugé également que l'art. 13, L. 23 juin 1857, qui a supprimé le second décime établi par la loi du 14 juill. 1855, n'a pas pu recevoir application aux actes ayant date certaine et aux mutations consenties antérieurement à la publication de la loi de 1857 et postérieurement à celle de la loi de 1855. — Déc. min. Fin., 9 déc. 1857, précitée.

5661. — On a cependant soutenu le contraire, par le motif que la loi de 1855 n'entendait s'appliquer qu'aux recettes effectuées pendant la durée de sa mise en vigueur. Cela résulterait de ses termes : « le principal des impôts sera augmenté d'un nouveau décime jusqu'au 1er janv. 1858 ». On ajoute, dans le même sens, que la loi de budget de 1857 ne prévoyait pas une recette

à provenir du double décime établi par la loi de 1855 et supprimé par la loi de 1857; qu'enfin, l'exposé des motifs de la loi du budget de 1859 porte également que le second décime prenant fin le 1er janv. 1858, il y avait lieu de prévoir de ce chef une diminution de recettes. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 933 et 952.

5662. — La mutation résultant d'un apport à titre onéreux dans une société sous l'empire de la loi du 14 juill. 1855 est passible du double décime, alors même que les droits sont perçus après l'expiration de ce délai. — Trib. Gannat, 24 janv. 1861, Bravard, de la Boisserie, Yvon et autres, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1496]

§ 4. *Jugements et actes judiciaires.*

5663. — Les jugements ou actes judiciaires sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé sont soumis au tarif en vigueur au jour de leur rédaction. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 473, n. 3464.

5664. — Spécialement, pour la détermination du nombre de décimes qui doivent être ajoutés au principal, il faut appliquer la loi en vigueur au jour où le jugement a été rendu.

5665. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'une adjudication sur surenchère est intervenue depuis la loi créant un second décime à propos d'une vente passée sous l'empire d'une loi qui n'admettait qu'un seul décime, le second décime n'est dû que sur la différence des prix. — Trib. Seine, 22 août 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, table de 1864

5666. — ... Que le jugement qui, à la suite d'une acquisition faite par une personne, constate que l'acquisition a été faite en réalité par cette personne pour son compte et pour le compte d'un tiers, associé en participation avec elle, est passible du droit de mutation au tarif en vigueur au jour du jugement et non pas au tarif en vigueur au jour soit de la formation de l'association, soit de l'acquisition. — Trib. Seine, 20 avr. 1866, Paignon et Meilland, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2320]

§ 5. *Mutation par décès.*

5667. — Les droits de mutation par décès sont régis par la loi en vigueur au moment où la transmission s'est opérée. — Cass., 26 frim. an XIII, Chevalier, [S. et P. chr.]; — 26 juill. 1859, Hamel et autres, [S. 59.1.698, P. 60.51, D. 59.1.465] — Trib. Châlon-sur-Saône, 23 févr. 1881, [*Contr. Enreg.*, n. 16482] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 470 et 474, n. 3464, et *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 50.

5668. — Jugé, en ce sens, que le supplément d'un droit de mutation par décès, exigible à l'occasion d'un partage postérieur à la déclaration de succession, doit être liquidé d'après le tarif en vigueur au jour de l'ouverture de cette succession, à raison de l'effet rétroactif du partage. — Sol. rég., 3 oct. 1863, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3005]

5669. — ... Qu'il en est ainsi même si les biens ne sont rentrés dans la succession que postérieurement au décès. — Trib. Le Havre, 25 juill. 1832, Trib. Seine, 6 févr. 1855 et 15 févr. 1856, [D. 71.1.313, *ad notam*] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

5670. — ... Que notamment tout jugement étant rétroactif, le tarif applicable aux biens rentrés dans l'hérédité par suite d'un jugement doit être établi d'après la loi en vigueur au moment du décès et non pas d'après la loi en vigueur au jour du jugement. — Trib. Avignon, 14 déc. 1872 et Trib. Bazas, 15 janv. 1873, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Action en justice et droits litigieux*, n. 10] — Sol. rég., 8 mars 1872 et 17 mars 1877, [Garnier, *loc. cit.*]

5671. — Pour un usufruit successif, les droits sont dus au taux réglé par la loi en vigueur au jour du décès du disposant. — V. *infra*, n. 5[illegible].

5672. — Les droits de mutation dus à raison de l'envoi en possession provisoire des biens d'un absent doivent être perçus d'après le tarif existant au jour du jugement qui a prononcé cet envoi, et non d'après le tarif qui existait au jour de la disparition ou des dernières nouvelles de l'absent, puisque c'est ce jugement qui est le point de départ de l'ouverture des droits de mutation. — Cass., 8 déc. 1856, Avizart, [S. 57.1.299, P. 57.196, D. 57.1.100]

5673. — Les droits dus par un appelé à une substitution, après le décès du grevé, doivent être perçus d'après le tarif en vigueur au décès du testateur ou donateur, et non pas d'après le tarif en vigueur au décès du grevé, l'appelé étant réputé avoir recueilli directement dans la succession du disposant les biens compris dans la substitution. — Trib. Seine, 6 juin 1851, X..., [D. 71.1.313, *ad notam*] — Trib. Arcis-sur-Aube, 8 juill. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19957; *J. des not.*, n. 21479; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4322] — Délib. rég., 20 déc. 1851; Sol. rég., 7 janv. 1873, 22 avr. 1875, 6 juill. 1880, 31 juill. 1885, [Garnier, *loc. cit.*]

5674. — Il a été décidé qu'une mutation par décès opérée au profit d'un établissement public, sous l'empire de la loi du 16 juin 1824, qui affranchissait du droit proportionnel les mutations de ce genre, n'était pas soumise à ce droit, quoique, au moment de l'abrogation de la loi du 16 juin 1824, les droits n'eussent pas encore été acquittés et que le délai pour le paiement ne fût pas encore expiré. — Cass., 4 févr. 1834, Hosp. de Cambrai, [S. 34.1.97, P. chr.]

5675. — La loi du 18 mai 1850, qui soumet les rentes sur l'Etat au droit de mutation par décès, n'est pas applicable aux rentes dépendant d'une succession, si, au lieu où ces rentes avaient leur assiette, la loi n'était pas exécutoire lors du décès, car ces rentes doivent être déclarées au bureau du lieu où elles ont leur assiette. — Trib. Seine, 14 août 1858, Mellado, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1071]

5676. — Spécialement, si les rentes étaient comprises au compte collectif d'un département, ledit compte ouvert à la trésorerie générale de ce département, le droit de mutation ne peut être exigé sur ces rentes dès lors qu'au moment du décès la loi n'était pas exécutoire dans ce chef-lieu, alors même qu'elle était au même moment exécutoire au lieu du décès. — Même jugement.

5677. — En vertu du principe d'après lequel l'exemption des droits équivaut à paiement, et par suite de la non-rétroactivité de la loi du 18 mai 1850, qui a soumis au droit de mutation par décès les rentes sur l'Etat, jusqu'alors affranchies de ce droit, la personne qui avait acquis, antérieurement à la loi de 1850, la nue propriété d'une rente sur l'Etat s'est trouvée réputée avoir payé tous les droits auxquels donnait lieu l'acquisition d'une nue propriété, c'est-à-dire les droits sur la pleine propriété, et n'avait plus eu de droits à acquitter lors de la réunion de l'usufruit à la nue propriété. — Trib. Seine, 19 et 26 juill. 1854, Berthout, [D. 54.3.56]

5678. — Jugé, de même, que comme l'exemption du droit équivaut au paiement, l'héritier d'un nu propriétaire d'une rente sur l'Etat, lequel avait acquis sa nue propriété avant la loi du 18 mai 1850, qui a soumis les rentes sur l'Etat aux droits de mutation par décès, mais est décédé après cette loi, n'a dû acquitter ces droits que sur la valeur de la nue propriété et non sur la valeur de la pleine propriété, quoique la première transmission imposable d'une nue propriété fut taxée comme mutation de pleine propriété. — Trib. Seine, 28 juill. 1853, Jagerschmidt, [D. 54.3.57] — *Sic*, Instr. gén., n. 2025, § 3. — *Contrà*, Trib. Le Mans, 6 mai 1853, de Broc, [D. 54.3.57]

5679. — Le second décime établi jusqu'au 1er janv. 1855, par la loi du 14 juill. 1855, frappait les mutations par décès qui se sont effectuées avant le 1er janv. 1858, même lorsqu'elles n'avaient été déclarées que postérieurement à cette date. — Cass., 26 juill. 1859, Hamel et autres, [S. 59.1.698, P. 60.51, D. 59.1.465] — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1106.

5680. — Jugé cependant que la loi du 14 juill. 1855 qui établissait un second décime n'a pas pu s'appliquer aux successions ouvertes avant cette loi, alors même qu'elles avaient été déclarées seulement après sa publication. — Trib. Seine, 27 août 1858 (Motifs), sous Cass., 26 juill. 1859, précité.

§ 6. *Droit d'accroissement.*

5681. — L'art. 8, L. 16 avr. 1895, relatif à la rétroactivité en matière de droit d'accroissement, doit être entendu de telle sorte que si, pour les décès survenus sous l'empire de la législation antérieure, les droits dus sur les mutations les plus récentes ont été payés, à l'exclusion des droits dus sur les mutations antérieures, les droits payés doivent être déduits de la taxe annuelle calculée à partir du décès le plus ancien. — Trib. Seine, 13 nov. 1897, Feller et Michiel, [S. et P. 99.2.86]

5681 *bis*. — Les termes de l'art. 8, L. 16 avr. 1895, — laquelle a substitué au droit d'accroissement une taxe annuelle d'abonnement, devenue obligatoire pour toutes les congrégations à l'expiration du délai de six mois accordé à celles qui étaient encore débitrices desdits droits d'accroissement pour se libérer, sans pénalité, avec faculté d'option entre le mode ancien

de perception et le mode nouveau, — démontrent l'intention du législateur de lui donner un effet rétroactif pour le recouvrement des droits encore dus à l'expiration de ce délai. — Cass., 2 mai 1899 (2 arrêts), Sœurs de la Providence et Sœurs de la Sainte-Famille de Seez, S. et P. 99.1.420]

Section III.

Actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé.

5682. — Pour les actes qui ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, c'est la loi en vigueur au moment de l'enregistrement qu'il faut appliquer. Les parties ou la régie n'avaient, en effet, jusqu'alors, ni droit acquis ni obligation, puisque l'acte n'avait aucune existence vis-à-vis de la régie. On objecte à tort que la dette de l'impôt existe dès le jour de l'acte et que le paiement seul en est différé; ce raisonnement, exact pour les actes sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, ne l'est plus pour ceux dont l'enregistrement n'est pas obligatoire; il n'y a dette, au sens juridique du mot, que là où existe pour le créancier le droit de forcer le débiteur au paiement; or, pour les actes de ce genre, la régie n'a et n'aura jamais (sauf le cas d'usage en justice ou de mention dans un acte authentique) aucune action.

5683. — La jurisprudence décide, en conséquence, que pour les actes et contrats non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé, le tarif à appliquer est celui en vigueur le jour où ils sont présentés à l'enregistrement. — Trib. Grasse, 11 juill. 1859, Pascal, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1239] — Trib. Seine, 12 juin 1863, précité. — Sol. rég., 14 avr. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19431] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, année 1856, n. 933, p. 10, et année 1872, p. 473, n. 3464.

5684. — Conformément à ce principe, il a été décidé que le droit établi sur les partages par la loi du 9 vend. an VI était applicable aux partages sous seing privé antérieurs à cette loi, mais présentés à l'enregistrement après sa promulgation. — Cass., 2 vent. an VII, Lerat, [S. et P. chr.]

5685. — ... Qu'un acte assujetti au droit gradué et soumis à l'enregistrement après la loi qui a établi ce droit ne s'y est pas trouvé soustrait quoique sa date, certaine ou non, fût antérieure à la loi. — Sol. rég., 21 mars 1872, [D. 73.5.214]

5686. — ... Que, par suite, un acte de société fait par acte sous seing privé antérieurement à la loi du 28 févr. 1872 qui a établi le droit gradué sur les actes de ce genre est passible du droit gradué. — Sol. rég., 4 mai et 28 sept. 1872, [D. 73.5.214]; — 12 avr. 1873, [D. 73.3.102]

5687. — ... Que le partage sous seing privé sans soulte est soumis au droit gradué s'il est déposé chez un notaire et enregistré postérieurement à la loi qui a établi le droit gradué quoiqu'il soit antérieur à cette loi. — Sol. rég., 8 août 1872, [D. 73.5.214]; — 13 août 1872, [D. 73.5.222]

5688. — ... Qu'un acte de partage sous signature privée fait sans soulte est assujetti au tarif en vigueur du jour de sa présentation à l'enregistrement, quoiqu'il ait acquis date certaine avant cette époque par le décès de l'une des parties. — Cass., 26 juin 1878, de Verninac, [S. 78.1.384, P. 78.944, D. 78.1.426]

5689. — Décidé cependant que l'art. 9, L. 7 août 1850, qui a réduit de moitié, à partir du 1er janv. 1851, les droits dus sur les quittances ou les obligations, n'a pas pu être déclaré applicable aux crédits réalisés avant cette date. — Trib. Lure, 6 mars 1856, Epoux Mathey, [*J. Enreg.*, n. 16282; Garnier, *Rép. pér.*, n. 700]

5690. — A titre de tolérance et en raison de circonstances particulières, la régie a décidé que si un acte a été soumis volontairement à la transcription au bureau des hypothèques, si la transcription a été refusée à raison de certaines irrégularités et si, au moment où les irrégularités ont été réparées, le tarif est devenu plus élevé, la transcription devait être faite d'après le tarif antérieur. — Sol. rég., 19 juill. 1874, Société de M..., [*J. Enreg.*, n. 19618]

5691. — Toutefois si antérieurement à l'enregistrement les actes non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé sont produits en justice ou s'il en est fait mention dans un acte authentique passé en conséquence, le tarif à appliquer est celui en vigueur au jour de la production ou de la rédaction de l'acte passé en conséquence. — Trib. Seine, 12 juin 1863, précité. — Sol. rég., 14 avr. 1874, précitée. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 933, p. 10.

5692. — Décidé, en ce sens, que les droits dus sur un acte de société sous seing privé sont calculés d'après le tarif en vigueur au jour soit où il en est fait usage, soit où il est produit en justice, soit où les parties le présentent volontairement à la formalité. — Trib. Vannes, 31 août 1874, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3965]

5693. — ... Que lorsqu'un acte a été produit en justice, même en fraude, c'est-à-dire avec l'allégation inexacte des parties que la convention a été conclue verbalement, le droit perçu ultérieurement, après la découverte de la fraude, est calculé d'après la loi en vigueur au moment de la production et non pas d'après la loi en vigueur au moment de la découverte de la fraude ou de l'enregistrement. — Sol. rég., 12 oct. 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte produit en justice ou en cours d'instance*, n. 47]

5694. — Les actes passés à l'étranger sont soumis au tarif en vigueur au jour de l'enregistrement. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 472, n. 3464. — V. *infrà*, v° *Etranger*.

5695. — Il en est ainsi même s'ils sont notariés. — Garnier, *loc. cit.*

5696. — Alors même que les actes passés à l'étranger auraient date certaine avant l'usage en justice, c'est le tarif en vigueur au jour de l'usage qui doit être appliqué. Car c'est seulement au jour de l'usage que la créance du Trésor prend naissance. — *J. Enreg.*, n. 19541.

5697. — Jugé que les actes passés à l'étranger, n'étant soumis à l'enregistrement que du jour où il en est fait usage en France n'existent légalement pour la régie qu'à compter de ce jour, bien qu'ils aient acquis date certaine antérieurement; que les droits auxquels ils sont soumis ne s'ouvrent qu'à ce moment, et doivent, en conséquence, être liquidés conformément aux tarifs alors en vigueur. — Cass., 31 janv. 1876, Whetnall, [S. 76.1.425, P. 76.1079, D. 76.1.209]

5698. — .. Que les droits dus sur un acte passé à l'étranger doivent être liquidés d'après le tarif en vigueur au jour où il en est fait usage en France, alors même qu'il a acquis antérieurement date certaine par le décès des parties. — Trib. Seine, 1er août 1874, Tascher de la Pagerie, [*J. Enreg.*, n. 19541; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3959]

5699. — Le tribunal de Versailles, dans un jugement très-étudié, a décidé que pour déterminer le tarif applicable aux actes passés à l'étranger, et dont il est fait usage en France, il faut distinguer entre les droits d'acte et les droits de mutation; qu'à l'égard des premiers, c'est l'existence de l'acte et l'obligation de le faire enregistrer qui est le point de départ des droits du fisc et que c'est du jour où il en est fait usage qu'un droit d'acte est ouvert; qu'il faut donc en conclure que le droit est exigible d'après le tarif en vigueur au jour de l'acte; qu'au contraire, pour le droit de mutation, c'est le tarif en vigueur au jour de l'acte qui doit être appliqué, au moins si l'acte est authentique. — Trib. Versailles, 28 juill. 1874, Whetnall, [*J. Enreg.*, n. 19541; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4002]

5700. — ... Spécialement que, s'il est fait usage par acte notarié d'un contrat de mariage passé à l'étranger et contenant une donation (dans l'espèce une donation mobilière), il y a lieu d'appliquer au contrat de mariage le tarif en vigueur au jour de l'usage et à la donation le tarif en vigueur au jour de l'acte. — Même jugement.

5701. — Mais la distinction faite par ce jugement ne paraît pas fondée; car, qu'il s'agisse d'un droit proportionnel ou d'un droit fixe, dès lors que ces droits ne sont pas exigibles dans un délai déterminé, la situation est la même. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4002.

5702. — Il a été jugé que l'enregistrement était nécessaire avant qu'on pût faire, en France, usage d'un acte sous seing privé translatif de propriété passé dans les colonies, même antérieurement aux nouvelles lois. — Cass., 14 août 1813, Descourts, [S. et P. chr.]

5703. — Lorsqu'un acte sous seing privé intervenu entre les habitants d'un pays annexé à la France a été produit en justice avant l'annexion, il continue à profiter de la législation étrangère qui dispense les actes sous seing privé de l'enregistrement. — Cass., 26 déc. 1865, Perravex, [S. 66.1.80, P. 66.178, D. 66.1.136]

5704. — Toutefois, il en est autrement si les actes passés à l'étranger contiennent une mutation d'immeubles situés en France;

dans ce cas c'est le tarif en vigueur au moment de la mutation qui est applicable. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

5705. Les jugements ou actes judiciaires non sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé sont soumis aux tarifs en vigueur au jour de leur enregistrement (Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 473, n. 3464). Tel est le cas pour les procès-verbaux d'ordre (Garnier, *loc. cit.*), ou pour les sentences arbitrales. — Garnier, *loc. cit.*

5706. — Décidé que bien que les procès-verbaux d'ordre amiable puissent être enregistrés à toute époque, jusqu'à la délivrance des bordereaux de collocation, le droit dû sur ces procès-verbaux est réglé par la loi en vigueur au moment où ils sont clôturés, parce qu'ils sont authentiques et que le tarif de 1807 les assujettit à la formalité dans un délai qui, sans être précis, est néanmoins approximativement déterminé et ne peut être dépassé. — Sol. rég., 30 juin 1872, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 22-1°]

5707. — Le décime de guerre doit être perçu en sus de tous les droits non acquittés au jour de la publication de la loi qui l'établit. — Déc. min. Fin., 6 mess. an VII, [Instr. gén., n. 87]

5708. — Jugé cependant que la subvention de guerre d'un décime par franc, établie par la loi du 6 prair. an VII, ne peut s'appliquer à des droits d'enregistrement dont la condamnation et la liquidation ont été prononcées antérieurement à cette loi, alors même que la perception du principal aurait lieu sous son empire. — Cass., 18 niv. an XII, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 40]

5709. — Les baux à nourriture n'étant pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé (V. *suprà*, v° *Bail à nourriture*, n. 17), donnent ouverture aux décimes en vigueur au jour où ils sont présentés à la formalité. — Trib. Bar-sur-Seine, 2 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17027]

5710. — Jugé qu'un acte de notoriété dressé par un juge de paix belge en 1839 et annexé en France à un acte de mariage en 1866 n'est passible que d'un décime simple, parce qu'il a une date certaine remontant à une époque où un seul décime était exigible. — Sol. rég., 6 févr. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18539]

5711. — ... Qu'est passible du double décime établi par la loi du 2 juill. 1862 (art. 14) le traité de cession d'un office d'agent de change qui n'a été présenté à l'enregistrement que depuis la promulgation de cette loi, encore bien qu'il eût été produit à la chambre syndicale dès le mois de juin précédent. — Trib. Seine, 12 juin 1863, Koller, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 844, D. 64.3.7]

5712. — Lorsqu'un acte de commerce provisoirement enregistré au droit fixe donne ouverture au droit proportionnel, à raison de ce qu'il est relaté dans un jugement, les décimes dus sur ce droit proportionnel doivent être calculés sur le tarif en vigueur au moment où le jugement est rendu. — Trib. Seine, 8 mars 1873, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 22-4

SECTION IV.

Déclaration de don manuel

5713. — Les droits dus sur un don manuel sont réglés par la même loi que l'acte dans lequel ils sont contenus. — Sol. rég., 29 août 1888, Garnier, *Rép. pér.*, v° *Don manuel*, n. 49 *bis*-1. — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 475, n. 3464.

5714. — Ainsi la reconnaissance de don manuel contenue dans un testament est régie par la loi en vigueur au jour du décès du testateur. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*

5715. — De même, le droit de donation qui est dû sur les actes portant reconnaissance de don manuel, doit être perçu d'après le tarif en vigueur au jour où cet acte a acquis date certaine, et non au jour où l'acte a été passé. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 49 *bis*-1.

5716. — Il résulte des principes, et de l'art. 9, L. 18 mai 1850, qui les confirme, que le droit de don manuel exigé, d'après cette dernière loi, sur des actes contenant simplement l'énonciation d'un don manuel, sans former titre de la donation, ne frappe pas des actes de ce genre, même postérieurs à la loi de 1850, qui contient déclaration d'un don manuel ayant acquis date certaine antérieurement à cette loi, notamment par le décès de la personne indiquée comme donateur. — Cass., 24 janv. 1854, Vuillaume, [S. 54.1.271, P. 54.1.131, D. 54.1.326]

5717. — Décidé également que lorsqu'un don manuel a été fait à un établissement public par une personne décédée avant la promulgation de la loi du 18 mai 1850, l'autorisation d'accepter donnée à l'établissement public postérieurement à la promulgation de cette loi, ne motive pas la perception du droit proportionnel. — Trib. Seine, 28 mai 1856, [*J. Enreg.*, n. 16294; *J. des not.*, n. 15826; Garnier, *Rép. pér.*, n. 731]

5718. — ... Que lorsque l'acte sous seing privé qui contient reconnaissance d'un don manuel, comprend en même temps d'autres dispositions dont certaines rendent l'acte sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé, le tarif applicable au don manuel est celui en vigueur à la date inscrite sur l'acte. — Sol. rég., 26 juill. et 6 oct. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19562]

5719. — ... Que lorsque la reconnaissance de don manuel est contenue dans un acte notarié, le tarif applicable est, comme pour le droit fixe de testament, le tarif en vigueur au jour du décès du testateur, le testament n'étant devenu sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé qu'à partir du décès. — Trib. Troyes, 12 avr. 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 28]

5720. — En tous cas, le droit de donation ne peut être liquidé d'après le tarif en vigueur au jour de l'acte ou du jugement qui constate la libéralité s'il est contraire aux faits que les prétendus donateurs ont été parties au contrat. — Sol. rég., 29 août 1888, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Don manuel*, n. 49 *bis*-1]

5721. — De toutes façons, lorsqu'un don manuel, énoncé dans un acte ayant date certaine antérieure à la loi du 18 mai 1850, est énoncé une seconde fois dans un acte postérieur à cette loi, le droit de don manuel ne devient pas exigible. — Trib. Coulommiers, 9 juill. 1852, [*J. des not.*, n. 14809; *Contr. Enreg.*, n. 9821] — Trib. Seine, 14 avr. 1853, [*J. Enreg.*, n. 15644; *J. des not.*, n. 14935] — Trib. Dunkerque, 9 juill. 1853, [*J. des not.*, n. 15055; *Contr. Enreg.*, n. 10180] — Trib. Mamers, 29 janv. 1855, Bajeon, [D. 56.5.181] — Sol. rég., 21 févr. 1851, [*J. Enreg.*, n. 15185; *J. des not.*, n. 14300]

5722. — Sur la preuve de la date au point de vue de la rétroactivité des lois en matière de don manuel, V. *infrà*, n. 5782 et s.

SECTION V.

Loi qui détermine la nature des actes ou des biens.

5723. — La perception du droit d'enregistrement des actes doit être basée sur la nature de ces actes et l'effet que la loi leur attribue au moment où ils sont présentés à la formalité, à moins de dispositions expresses contraires. — Cass., 19 juin 1826, Dumaine, [S. et P. chr.]

5724. — Décidé que lorsqu'un acte de vente sous seing privé est présenté à l'enregistrement, il y a lieu, pour savoir si la chose vendue est meuble ou immeuble, de se référer à la loi en vigueur au jour de l'enregistrement et non pas au jour de l'acte. — Cass. belg., 16 avr. 1825, N..., [S. et P. chr.]

SECTION VI.

Pénalités.

5725. — Les amendes de contravention sont calculées d'après le tarif en vigueur au jour où les contraventions ont été commises. — Garnier, *Rép. pér.*, année 1872, p. 473, n. 3464.

5726. — D'après un autre système, il faudrait s'attacher au tarif en vigueur du jour où la contravention est constatée. Décidé, en ce sens, en matière d'amendes de timbre, que le tarif applicable est celui en vigueur au jour où la contravention est constatée, et non pas au jour où elle a été commise. — Trib. Mirecourt, 14 févr. 1862, [*J. des not.*, n. 17337; *Contr. Enreg.*, n. 12302]

5727. — Mais il a été jugé, conformément au système généralement admis, que lorsqu'une mutation secrète d'immeubles antérieure de plus de trois mois à la promulgation de la loi du 23 août 1871, n'a pas été déclarée dans le délai de faveur accordé par l'art. 14 de cette loi, la peine encourue est celle que prononce la loi antérieure et non pas celle qu'édicte la loi de 1871. — Trib. Guingamp, 11 mars 1873, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3615] — Trib. Marvejols, 12 janv. 1874, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3824] — Sol. rég., 22 mai 1877, [D. 77.3.96]; — 31 mai 1877, [*Ibid.*]; — 31 juill. 1877, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3830]

5728. — ... Que les actes qui, d'après la loi sous l'empire de laquelle ils ont été faits, n'étaient pas sujets à l'enregistrement

dans un délai déterminé peuvent être enregistrés sans pénalité, même postérieurement à une loi nouvelle qui soumet à l'enregistrement dans un délai déterminé, sous la sanction d'une pénalité, les actes de la même nature. — Circ. rég., n. 1663.

5729. — ... Que lorsqu'un acte antérieur à la loi de l'an VI, qui, pour la première fois, admet l'inscription du nom du nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière et les actes passés par lui comme faisant preuve de la mutation d'immeubles, n'a été ni présenté à l'enregistrement, ni énoncé dans un acte authentique avant cette loi, il ne peut, quoiqu'il rentre dans la classe de ces derniers actes, rendre exigible le double droit. — Cass., 24 nov. 1808, Garnier *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 41.

5730. — ... Que les pénalités applicables à une mutation immobilière effectuée antérieurement à la loi du 23 août 1871, qui a augmenté les pénalités pour le cas de retard dans l'enregistrement ou la déclaration d'une mutation immobilière, mais enregistrée ou déclarée postérieurement à cette loi, sont régies par la législation antérieure à la loi de 1871. — Sol. rég., 22 et 31 mai 1877, [D. 77.3.96]

5731. — ... Que le redevable est débiteur des amendes de contravention et des droits en sus dus le jour où la contravention a été commise, puisque la régie peut exiger à partir de cette époque les pénalités; que c'est donc le tarif en vigueur au jour de la contravention qui leur est applicable, quoique la découverte n'ait été faite qu'ultérieurement. — Sol. rég., 15 janv. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5566]

5732. — Jugé cependant que le défaut d'enregistrement dans le délai prescrit, des actes sous seing privé contenant mutation immobilière, les rend passibles des peines résultant des lois qui sont en vigueur au moment où la formalité est requise. — Déc. min. Fin., 6 et 8 juill. 1806, [Instr. gén., n. 366, § 2]

5733. — Malgré la loi du 27 vent. an IX, qui disposait que la liquidation des droits d'enregistrement aurait lieu, même pour les actes antérieurs à la loi du 22 frim. an VII, suivant les dispositions de cette dernière loi, il avait été décidé qu'un acte sous seing privé translatif de droits immobiliers n'avait pu, par l'effet de cette loi, donner lieu au double droit pour n'avoir pas été enregistré hors délai, alors que cet acte avait été passé sous l'empire des lois antérieures, d'après lesquelles de tels actes ne donnaient lieu à cette peine qu'autant qu'ils étaient produits en justice ou énoncés dans un acte authentique, la loi du 27 vent. an IX ne s'appliquant pas aux dispositions pénales. — Cass., 26 mess. an XIII, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 41.

5734. — La régie a soutenu devant la Cour de cassation (Cass., 8 févr. 1893, Gèze, S. et P. 93.1.385), qu'une loi fiscale qui soustrait à une pénalité des personnes soumises à cette pénalité par des lois antérieures (par exemple les héritiers du contrevenant) n'a pas d'effet rétroactif et ne régit pas les contraventions antérieures à sa promulgation. La Cour de cassation a pu éviter de statuer sur cette opinion qui paraît inexacte. Les pénalités, étant destinées à sanctionner la nécessité de l'enregistrement de certains actes dans un délai déterminé, doivent bien, en principe, être exigées suivant le tarif en vigueur lors de la rédaction de l'acte. Mais on admet en matière pénale l'application d'une loi à des faits qui ont précédé sa promulgation, si la loi nouvelle est plus douce que la loi sous l'empire de laquelle les faits ont été passés; cette règle doit être appliquée aux amendes et droits en sus, qui sont de véritables pénalités. La régie objecte le principe d'après lequel la loi nouvelle cesse d'être applicable aux faits antérieurs lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée avant la nouvelle loi a prononcé une condamnation à raison de ces faits; or, dit la régie, en matière d'enregistrement les pénalités sont dues, non pas en vertu d'un jugement, mais en vertu même de la loi; le jugement qu'il est nécessaire de provoquer lorsque les parties ne s'acquittent pas ne prononce pas une véritable condamnation, mais seulement un débouté d'opposition à la contrainte décernée contre le contrevenant par la régie. Ce raisonnement est arbitraire; si le jugement, en matière d'enregistrement, ne fait que constater et appliquer la loi et n'établit pas les peines, il en est de même dans toute autre matière. Du reste la raison qui empêche l'application d'une loi pénale aux faits réprimés par jugement antérieur passé en force de chose jugée est l'autorité de la chose jugée, et c'est un argument qu'on ne peut appliquer à un texte qui est invoqué sans que la régie fasse rendre de jugement. — V. en ce sens, Wahl, note sous Cass., 8 févr. 1893, précité.

5735. — Jugé cependant qu'à supposer que, par une modification à la législation antérieure, l'art. 14, L. 23 août 1871, ait déclaré les droits en sus dus pour une vente immobilière ou un bail enregistrés hors délai, éteints par le décès des contrevenants, cette nouvelle disposition ne saurait s'appliquer aux actes passés antérieurement à la mise en vigueur de la loi du 23 août 1871. — Trib. Rouen, 11 juin 1885, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6518]

5736. — Jugé que les lois publiées depuis l'établissement de l'enregistrement n'avant pas maintenu l'amende fixe qui était édictée, en cas de défaut de contrôle d'un acte notarié, contre le notaire, cette amende n'a pu être due, même sur les actes antérieurs, depuis la loi du 19 déc. 1790, qui l'a supprimée. — Déc. min. Fin., 1er sept. 1807, [Instr. gén., n. 340, § 3]

5737. — Lorsqu'il s'agit d'amendes dont la condamnation doit être prononcée par un tribunal, c'est le tarif en vigueur au jour du jugement de condamnation qui doit être appliqué. — Garnier, *Rép. pér.*, *loc. cit.*, et *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 24.

5738. — Il a été jugé que la loi du 14 juill. 1855, qui ajoutait un second décime aux droits d'enregistrement et de timbre, ne pouvait avoir d'application aux amendes encourues ou prononcées antérieurement à sa publication. — Déc. min. Fin., 9 déc. 1857, [Instr. gén., n. 2112] — Sic, Garnier, *Rép. pér.*, n. 933.

5739. — Par contre et en vertu du même principe inversement appliqué, il a été jugé que l'art. 13, L. 23 juin 1857, qui supprime le second décime établi par la loi du 14 juill. 1855, n'a pu s'appliquer aux amendes encourues ou prononcées antérieurement à la publication de la loi de 1857 et postérieurement à celle de la loi de 1855. — Même décision. — *Contrà*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 933.

5740. — Le second décime établi sur les droits d'enregistrement par l'art. 5, L. 14 juill. 1855, et supprimé à partir du 1er janv. 1858 par la loi du 23 juin 1857, a dû être perçu sur une amende, lorsque la contrainte à fin de paiement de cette amende avait été déclarée exécutoire sous l'empire de la loi du 14 juill. 1855, encore bien que le jugement qui, sur l'opposition du contrevenant, ordonnait l'exécution de cette contrainte, ne fût rendu que depuis le 1er janv. 1858. — Trib. Seine, 9 janv. 1858, Maillard, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 530]

Section VII.

Actes conditionnels.

5741. — Lorsqu'un acte contenant une convention subordonnée à une condition suspensive est présenté à l'enregistrement avant l'accomplissement de la condition, les droits dus après la réalisation de la condition sont perçus au même tarif que si l'acte avait été pur et simple; il y a, en d'autres termes, lieu d'examiner quels auraient été, lors de l'enregistrement de l'acte, les droits à percevoir si cet acte avait été pur et simple. — Sol. rég., 15 janv. 1880, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5566] — Garnier, *Rép. pér.*, année 1892, n. 3464, p. 475.

5742. — Il en est ainsi notamment pour les droits dus à raison de la réalisation d'un crédit. — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), et *infrà*, n. 5756 et 5757.

5743. — De même la vente ou le bail dont le prix doit être fixé ultérieurement par un tiers est soumise à une condition suspensive: par conséquent c'est le tarif en vigueur au jour du contrat et non au jour de la fixation du prix qui est applicable. — *Dict. Enreg.*, v° *Vente*, n. 640; Demante, t. 1, n. 135-2°.

5744. — Les mutations conditionnelles de fonds de commerce passées valablement avant la loi du 28 février 1872 qui a soumis ces mutations à l'enregistrement obligatoire, mais réalisées postérieurement à cette loi, ont dû être déclarées dans les trois mois de la réalisation. — Cass., 16 août 1875, Chamiot, [S. 76.1.37, P. 76.58, D. 76.1.213] — Trib. Lille, 20 janv. 1877, *J. Enreg.*, n. 20591.

5745. — Par exception à la règle que nous venons de poser, ou plutôt à raison des conditions auxquelles ils sont subordonnés, qui ont bien plus le caractère de formalités que de conditions véritables à remplir, les traités de cessions d'office sont immédiatement passibles du droit proportionnel, quoiqu'ils soient soumis à la condition suspensive de l'approbation du traité par le chef de l'Etat. Le tarif en vigueur au jour de l'enregistrement du traité doit donc être appliqué, l'acte n'étant pas, d'ailleurs, assujetti à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décime*, n. 27.

5746. — Le droit de partage dû sur un jugement qui homo-

logue un partage ou sont intéressés des mineurs est dû d'après le tarif en vigueur au jour où a été rédigé l'acte notarié de partage. — Trib. Seine, 23 févr. 1873, Dutresne, [*J. Enreg.*, n. 19470] — Trib. Bordeaux, 25 mars 1874, Bergès, [*J. Enreg.*, n. 19470; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3860]

5747. — Décidé cependant que le droit gradué établi sur les actes de société par la loi du 28 févr. 1872 doit être perçu sur l'acte contenant dépôt d'une délibération postérieure à la loi qui approuve des statuts sociaux rédigés antérieurement à cette loi, car c'est sur l'acte d'approbation que le droit est établi. — Sol. rég., 8 août 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3704, p. 525]

5748. — Le droit dû lors de la réalisation de la clause d'un contrat de société aux termes de laquelle le survivant pourra acquérir les droits du prédécédé est celui de la loi en vigueur au moment de la promesse de vente. — Trib. Seine, 27 janv. 1866, Dufour, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2280]

5749. — Jugé, en ce sens, que si les statuts d'une société antérieurs à la loi du 28 févr. 1872 stipulent que le fonds de commerce dépendant de la société appartiendra au survivant des associés et si la condition se réalise après cette loi, qui a soumis les cessions de fonds de commerce à l'enregistrement obligatoire, la cession réalisée par le décès doit être déclarée dans les trois mois sous peine d'un droit en sus. — Sol. rég., 17 févr. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 510]

5750. — Doit-on considérer comme une condition l'autorisation nécessaire à certains établissements pour accepter? La Cour de cassation a décidé à cet égard que, lorsqu'une succession ouverte sous l'empire d'une loi qui soumettait les libéralités faites à certains établissements au droit de mutation par décès comprenait des libéralités de ce genre pour lesquelles l'autorisation d'accepter n'est intervenue que sous l'empire d'une loi qui affranchissait ces mêmes libéralités du droit de mutation, le droit de mutation est dû. — Cass., 31 mai 1836, Hospice de Beaume-les-Dames, [S. 36.1.464, P. chr.]

5751. — Pour les legs soumis à une condition suspensive le droit est exigible au taux établi par la loi en vigueur au jour du décès du testateur. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1957-3°.

5752. — Décidé, en ce sens, que les droits d'un légataire sous condition suspensive naissant au moment du décès, et la condition ultérieurement réalisée rétroagissant à la même époque, l'impôt doit être perçu suivant le tarif en vigueur au moment du décès. — Trib. Seine, 6 juin 1851, X..., [D. 71.4.313, *ad notam*] — Délib. reg., 28 déc. 1851, [*J. des not.*, n. 15739] — Sol. rég., 18 janv. 1864, [D. 67.5.175]

5753. — ... Qu'en cas d'usufruits successifs donnés, légués ou transmis à titre onéreux à diverses personnes pour en jouir l'une après le décès de l'autre, le droit de mutation dû par chacun des usufruitiers, au moment où son usufruit s'ouvre par le décès de l'usufruitier précédent, doit être liquidé d'après le tarif en vigueur, non pas au moment où s'ouvre cet usufruit, mais au moment de l'acte qui a établi éventuellement tous ces usufruits. — Trib. Seine, 2 févr. 1872, [*J. des not.*, n. 14354]; — 6 févr. 1855, X..., [D. 71.4.313, en note] — Trib. Lyon, 26 janv. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2658] — Sol. rég., 31 août 1863 et 18 janv. 1864, [D. 67.5.175]; — 1er sept. 1882, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6027] — *Contra*, Délib. rég., 19 févr. 1851, [*J. Enreg.*, n. 14131; *J. des not.*, n. 14351]

5754. — ... Qu'il y a donc lieu de se reporter à une loi unique pour la liquidation de tous les droits qui seront successivement exigibles. — Mêmes arrêts.

5755. — ... Qu'en cas de legs d'une rente viagère réversible sur un tiers, les droits de mutation dus par ce tiers après le décès du premier institué se calculent de même d'après le tarif en vigueur lors du décès du testateur. — Trib. Saint-Amand, 17 mai 1866, de Boughinval et de Bonneval, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2380]

5756. — Le double décime édicté par la loi du 14 juill. 1855 est applicable au droit de réalisation de crédit dû sur un crédit ouvert sous l'empire de cette loi, alors même que la réalisation a eu lieu après la publication de la loi qui a supprimé le second décime. — Trib. Seine, 12 mai 1860, de Seraincourt, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1443]

5757. — Par contre, lorsque, postérieurement à un acte notarié d'ouverture de crédit, les droits d'enregistrement sont augmentés d'un décime, ce décime ne peut être ajouté aux droits dus lors de la réalisation du crédit, quoique la réalisation soit postérieure à cette loi. — Trib. Seine, 22 juin 1867, Chanudet et Forgeais, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2533-5°]

5758. — Spécialement, jugé à cet égard que le double décime établi par la loi du 14 juill. 1855, n'est pas applicable à la réalisation, même postérieure à cette loi, de la clause d'un acte de société antérieur à la loi en vertu de laquelle la part de l'associé prédécédé appartiendra aux survivants, cette réalisation n'étant que l'accomplissement d'une condition suspensive et ayant ainsi un effet rétroactif. — Trib. Seine, 3 mars 1860, Dupray et Augé, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 1341]

SECTION VIII.

Supplément de droits.

5759. — Comme le supplément de droit à payer pour insuffisance de perception n'est que le complément des droits résultant de l'acte, il doit être liquidé d'après la loi en vigueur lors de son enregistrement. — Sol. rég., 2 germ. an X, [P. adm. chr.] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 40.

5760. — Il a été décidé, en ce sens, que la loi du 27 vent. an IX, qui renvoie à celle du 22 frim. an VII pour la liquidation et la perception des droits d'enregistrement, quelle que soit la date ou l'époque des actes ou mutations, n'est pas applicable à l'excédent d'un droit de mutation, lorsque la déclaration en a été faite et la quotité liquidée avant la publication de cette loi. — Cass., 10 janv. 1809, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 40]

SECTION IX.

Prescription.

5761. — En matière fiscale, comme en matière ordinaire, les prescriptions non encore accomplies lors de la promulgation d'une loi qui modifie le délai de la prescription sont régies par cette loi. — Trib. Saint-Julien, 5 août 1868, Sublet, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2864; *J. Enreg.*, n. 18718, § 2] — Sol. rég., 20 mars 1868, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2661; *J. Enreg.*, n. 18482; *J. des not.*, n. 19335]

5762. — Jugé, en ce sens, que les poursuites exercées par la régie sont périmées lorsqu'elles ont été suspendues pendant une année; qu'il en résulte non seulement l'annulation de la contrainte, mais encore prescription des droits réclamés, et que cette prescription atteint toute procédure faite sous le régime de la loi du 22 frim. an VII, lors même que l'action prendrait sa source dans un fait ou dans des actes antérieurs. — Cass., 7 déc. 1807, Duport, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 2212.

5763. — ... Que si avant l'accomplissement de la prescription des droits de mutation par décès, le territoire dans lequel la succession s'était ouverte et où sont situés les biens dépendant de cette succession est annexé à la France, c'est la prescription édictée dans ce dernier pays qui doit être appliquée. — Trib. Saint-Julien, 5 août 1868, précité.

5764. — ... Que l'art. 26, L. 8 juill. 1852, qui a porté à trente ans le délai pour la prescription des droits de mutation par décès en matière de rentes sur l'État, est applicable aux successions ouvertes avant la promulgation de cette loi, mais pour lesquelles la prescription déterminée par les lois antérieures n'était pas encore acquise aux héritiers à la même époque. — Sol. rég., 20 mars 1868, précitée.

5765. — Pour déterminer la durée de la prescription des droits simples et en sus dus pour omission dans une déclaration de succession, il faut se reporter à la loi en vigueur non pas au moment du décès, mais au moment de la déclaration de succession, car c'est à partir de cette déclaration seulement que la régie a eu un droit acquis à exiger les droits simples et en sus. Ainsi décidé à propos de la loi du 18 mai 1850 qui a augmenté le délai de la prescription en matière d'omission. — Trib. Blois, 24 janv. 1855, Aubry et Guénet, [D. 55.3.26]

5766. — Il a été décidé avec raison que lorsqu'un acte ou un jugement constatant l'existence d'un don manuel effectué avant la loi du 18 mai 1850, l'administration ne saurait diviser la reconnaissance afin d'admettre la déclaration pour percevoir le droit et de la repousser en ce qui concernait la date de la libéralité. — Trib. Yvetot, 11 déc. 1868, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2993]

5767. — En tout cas, la loi du 22 frim. an VII ayant réglementé la matière des prescriptions en matière d'enregistrement, ces prescriptions ont eu un effet rétroactif, et c'est à juste titre

qu'il a été décidé que l'art. 2281, C. civ., qui est étranger aux matières sur lesquelles il a été prononcé par des lois spéciales, ne leur est pas applicable. — Cass., 3 nov. 1813, Vigna, [S. et P. chr.] — Liège, 10 oct. 1822, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Prescription*, n. 292]

Section X.

Formes de l'enregistrement.

5768. — Lorsqu'une loi, modifiant une loi antérieure, décide qu'il y a lieu d'enregistrer sur la minute des actes authentiques qui devaient jusqu'alors être enregistrés sur l'expédition, ou réciproquement, les actes passés sous l'empire de l'ancienne loi, doivent être enregistrés de la manière prescrite par cette loi. — Déc. min. Fin., 6 déc. 1816, [Instr. gén., n. 758, § 1]

Section XI.

Preuve et procédure

5769. — Les lois relatives à la preuve et à la procédure régissent même les faits antérieurs; ainsi les lois qui autorisent les agents de l'administration de l'enregistrement à exiger des communications, que les lois antérieures ne rendaient pas obligatoires, ne portent atteinte à aucun droit acquis. Par suite, la communication des documents concernant les exercices antérieurs à la mise en vigueur de ces lois ne peut être refusée. — Cass., 13 nov. 1877, Crédit foncier et autres, [S. 78.1.132, P. 78.299, D. 78.1.154]; — 14 mai 1889, Congrégation des dames Bernardines de Notre-Dame de la Plaine, [S. 90.1.274, P. 90.1.666, D. 98.1.315] — Trib. Seine, 19 févr. 1876, [*J. Enreg.*, n. 19975; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4237]; — 4 mars 1876, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4236]; — 9 févr. 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effet rétroactif*, n. 38] — Trib. Remiremont, 10 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20920] — Trib. Seine, 22 juin 1877, [Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*] — V. *infrà*, v° *Lois et Décrets*, n. 841 et s.

5770. — Conformément au même principe, il a été jugé que la rétroactivité qu'établit, faute d'option, l'art. 8, L. 16 avr. 1895, est applicable même si une instance avait déjà été entamée par la régie contre une congrégation avant cette loi. D'une part, en effet, l'art. 8 s'exprime en termes généraux. D'autre part, il dit que la congrégation qui n'exerce pas son option doit « rembourser au Trésor tous les frais qu'il aurait exposés contre elle», ce qui suppose une instance commencée. — Cass., 2 juill. 1899 (2e arrêt), Sœurs de la Sainte-Famille de Séez, [S. et P. 99.1.420]

Section XII.

De la preuve de la date au point de vue de la rétroactivité des lois fiscales.

5771. — La date des actes étant, pour beaucoup d'entre eux, l'époque à laquelle il y a lieu de se placer pour déterminer la loi fiscale qui leur est applicable, il est important de rechercher comment se fixera cette date. Il n'y a aucun doute pour les actes authentiques de toute nature; comme ils font foi de leur date vis-à-vis de tout le monde, c'est à la date inscrite sur l'acte par l'officier public qu'il faut se référer (V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 231 et s.). On a prétendu qu'il faut considérer comme un acte authentique l'acte administratif, c'est-à-dire l'acte passé entre l'autorité administrative et un particulier sans l'intervention d'un officier public (Naquet, t. 1, p. 63, note 2). Mais il y a là, suivant nous, une erreur; l'acte administratif est un acte sous seing privé, quoiqu'il soit, comme les actes authentiques, sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé. Il faut donc lui appliquer les principes que nous allons mettre en lumière à propos des actes sous seing privé.

5772. — Pour les actes sous seing privé sujets à enregistrement dans un délai déterminé et qui n'ont pas encore acquis date certaine au moment où la loi nouvelle est devenue obligatoire, on soutient que cette loi leur est applicable tout au moins si son application est favorable au Trésor, la régie étant un tiers qui peut se prévaloir de l'art. 1328, C. civ. (Instr. gén., n. 2112, 2224 et 2263). — Naquet, t. 1, n. 27.

5773. — L'opinion générale est, au contraire, qu'il n'y a pas à se préoccuper de la date certaine. Il est, en effet, certain que vis-à-vis de la régie, et au point de vue de la perception des droits, les règles de la date certaine ne sont pas applicables; la régie, par exemple, ne peut soumettre à un droit en sus un acte sous seing privé sujet à enregistrement dans un délai déterminé, lequel n'est pas encore expiré d'après la date opposée sur l'acte, en prétendant que cette date ne lui est pas opposable; il serait illogique qu'elle pût et dût, au contraire, méconnaître cette date en ce qui concerne le tarif à appliquer. D'autre part, il est inexact de dire, comme on l'a fait (Naquet, *loc. cit.*), que la régie soit ici un tiers; les tiers, au sens où l'entend l'art. 1328, C. civ., sont les personnes contre lesquelles on veut invoquer un acte sous seing privé; or ce n'est pas la partie qui se prévaut de l'acte vis-à-vis de la régie, c'est au contraire la régie qui, pour exiger les droits d'enregistrement, se prévaut vis-à-vis de la partie de l'existence de l'acte. D'ailleurs, il serait étrange que la régie, qui a le droit d'invoquer les énonciations de l'acte pour déterminer la nature des droits qui lui sont applicables, eût le droit de rejeter celle de ces énonciations qui concerne la date dans le but d'appliquer à l'acte un tarif autre que celui qui, d'après cette énonciation, doit lui être appliqué. Il est surtout singulier que les partisans de la doctrine contraire obligent, par exception, la régie à accepter la date de l'acte lorsqu'elle se prévaut de cette date pour exiger le double droit, en se fondant sur ce que le délai légal d'enregistrement est expiré (Naquet, *loc. cit.*). Cette restriction, qu'on fonde sur cet argument qu' « il y a alors renonciation de la part de la régie à se prévaloir de l'art. 1328 », ne peut se justifier que par une seule considération : c'est qu'il est contradictoire pour la régie d'invoquer et de rejeter à la fois les énonciations de l'acte; or elle ne ferait pas autre chose en exigeant les droits sur un acte à raison de la nature des conventions portées sur cet acte, tout en rejetant la date qui y est indiquée. On objecte également à tort l'art. 62, L. 22 frim. an VII, relatif à la prescription; c'est là une disposition exceptionnelle, fondée sur l'idée que si la date indiquée sur l'acte était le point de départ de la prescription des droits, il serait trop facile aux parties d'échapper à ces droits. — V. en ce sens, Championnière et Rigaud, t. 1, n. 52; Garnier, *Rép. pér.*, 1872, p. 471, n. 3464.

5774. — Décidé, en ce sens, qu'un acte sous seing privé contenant à la fois vente de fonds de commerce et cession de bail, faisant foi de sa date pour la cession de bail sujette à la formalité dans les trois mois de sa date, fait également foi de sa date pour la vente, attendu qu'on ne saurait scinder l'acte. — Sol. 19 avr. 1873, [D. 73.5.233]

5775. — ... Que, de même, l'inscription de l'acquéreur sur le rôle des patentes à une époque antérieure à la loi du 28 févr. 1872, peut rendre certaine la date, également antérieure à la loi, de l'acte de vente sous seing privé. — Même solution.

5776. — ... Qu'on ne serait pas fondé à opposer la date non certaine d'un acte de vente de fonds de commerce sous seing privé antérieur à la loi du 28 févr. 1872 qui a rendu l'enregistrement de ces sortes d'actes obligatoire dans un délai déterminé, à la demande des droits de mutation basée sur des faits postérieurs à cette loi et établissant que la prise de possession a été également postérieure à cette loi, car les actes qui ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé ne font pas foi de leur date en ce qui concerne l'enregistrement. — Sol. rég., 23 avr. 1873, [D. 73.5.233]

5777. — Jugé cependant que lorsqu'un acte de vente sous seing privé, n'ayant point de date certaine, est présenté pour recevoir la formalité, on doit, pour juger si la chose vendue est meuble ou immeuble, consulter uniquement la législation existante au moment où l'acte est présenté à l'enregistrement, sans égard à la législation en vigueur à la date que porte le même acte. — Cass. belg., 16 avr. 1825, N..., [S. et P. chr.]

5778. — Jugé encore que si l'acte sous seing privé qui constate qu'une mutation immobilière a eu lieu dans l'intervalle de la loi du 19 déc. 1790 (d'après laquelle les actes sous seing privé, même contenant mutation immobilière, n'étaient sujets à l'enregistrement que s'il en était fait usage en justice ou par acte public) et de celle du 9 vend. an VI (qui rend obligatoire l'enregistrement des actes sous seing privé portant mutation immobilière) n'a pas acquis date certaine avant cette dernière loi, les droits et doubles droits peuvent être réclamés, encore que ledit acte n'ait pas été produit en justice ni énoncé dans un acte authentique. — Cass., 17 janv. 1846, [*J. Enreg.*, n. 5441]

5779. — En tout cas les parties pour soutenir qu'un acte est antérieur à la loi qui rend obligatoire, dans un délai déterminé, l'enregistrement des actes de cette nature et qu'il échappe, par

suite, à l'application de cette loi, ne peuvent offrir la preuve testimoniale de la date de l'acte. — Trib. Seine, 17 janv. 1874, [Garnier, *Rep. gén.*, v° *Prescription*, n. 669]

5780. — Lorsqu'il s'agit d'une convention verbale, c'est également la date indiquée par les parties qui doit être présumée exacte, sauf preuve contraire; ici d'ailleurs on ne peut invoquer en sens contraire l'art. 1328, C. civ., qui est étranger aux conventions non constatées par un écrit. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 52.

5781. — Jugé, en ce sens, que quant aux conventions verbales donnant lieu à des droits, leur date ne peut résulter que de circonstances judiciairement établies ou de la déclaration de bonne foi des contribuables. — Cass., 12 juill. 1836, Weber, [P. chr.]

5782. — Pour échapper au droit de don manuel postérieur à la loi du 18 mai 1850, les redevables doivent prouver que le don manuel avait date certaine antérieure à ladite loi. — Trib. Clermont-Ferrand, 21 août 1854, Barre, [D. 55.3.94]

5783. — Jugé, dans le même sens, que l'art. 9, L. 8 mai 1850, soumettant à des droits nouveaux d'enregistrement certains actes en spécifiant qu'elle fait exception pour les actes ayant acquis date certaine avant la promulgation de la même loi, les parties qui veulent échapper au droit de don manuel établi par cette loi doivent prouver que l'acte sur lequel ces droits sont réclamés avait date certaine antérieurement à la promulgation de la loi; car elles invoquent une exception. — Trib. Domfront, 27 févr. 1857, Epoux Lebailly, [Garnier, *Rep. pér.*, n. 821; *J. Enreg.*, n. 16533]

5784. — ... Qu'elles ne peuvent, dans ce but, user des présomptions judiciaires ou de la preuve testimoniale si cette preuve va outre et contre le contenu d'un acte, spécialement d'un testament indiquant la date du don manuel. — Même jugement.

5785. — ... Que la date indiquée dans l'acte même qui constate le don manuel comme étant celle où le don manuel a été fait, ne peut servir de preuve contre la régie; qu'on ne peut opposer en sens contraire l'indivisibilité de l'aveu; car cette indivisibilité ne s'applique qu'à l'aveu proprement dit, lequel est bénévole, tandis qu'ici la déclaration est commandée par les besoins d'une liquidation ou d'un règlement de compte. — Trib. Seine, 31 août 1854, Berthé, [D. 55.3.94] — *Contra*, Trib. Saint-Girons, 29 déc. 1864, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2167]

5786. — Il est arrivé cependant à la régie de ne pas exiger le droit proportionnel sur une déclaration de don manuel postérieure à la loi du 18 mai 1850, alors qu'il résultait des circonstances que le don manuel avait été fait antérieurement à cette loi. — Trib. Senlis, 30 juill. 1857, Mellier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 919]

5787. — Il a été jugé, en ce sens, que la déclaration d'un don manuel fait postérieurement à la loi du 18 mai 1850, qui a établi un droit de donation sur les déclarations de ce genre, n'est pas passible du droit de donation, quoique le don manuel n'ait pas date certaine s'il résulte des circonstances que le don manuel était antérieur à la loi du 18 mai 1850, notamment s'il se rattache par un lien intime au mariage des donataires. — Trib. Vassy, 30 mai 1855, Collas, [D. 55.3.94]

5788. — ... Que lorsqu'un jugement reconnaissant l'existence d'un don manuel assigne à ce don une date antérieure à la promulgation de la loi du 18 mai 1850, qui a soumis aux droits de donation la déclaration de ce genre, le droit de donation n'est pas dû. — Trib. Yvetot, 11 déc. 1868, [*J. des not.*, n. 19904; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2993]

ENROLEMENT.

V. Engagement volontaire. — Recrutement militaire.

ENSEIGNE.

Bibliographie.

Aguel, *Code des propriétaires et locataires*, 1892, in-18. — Allart, *Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale*, 1892, in-8°. — Amar Moise, *Dei nomi, dei marchi e degli altri segni*, Turin, 1893, n. 321 et s. — Barbier (René), *De la concurrence déloyale*, 1895, in-8°. — Bédarride, *Commentaire des lois sur les brevets d'invention, sur les noms des fabricants et sur les marques de fabrique*, 1869, 3 vol. in-8°. — Bert (Emile), *De la concurrence déloyale*, 1888, in-8°. — Blanc (Ed.), *Traité de la contrefaçon en tous genres*, 1855, in-8°. — Blavignac, *Histoire des hôtelleries, des auberges et des cabarets de Genève*, Genève, 1879, in-12. — Braun (Alex.), *Nouveau traité des marques de fabrique et de commerce, du nom commercial et de la concurrence déloyale*, Bruxelles, 1880, in-8°. — Bry, *Cours élémentaire de législation industrielle*, 1895, in-8°. — Calmels, *Des noms et marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 1858, in-8°. — Couhin (Claude), *La propriété industrielle, artistique et littéraire*, 3 vol., 1894-1898, Introd., p. 15 et s., t. 3, n. 468 et s. — Darras, *Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale*, 1894, in-4°. — Denizart, *Collection des décisions nouvelles et des notions relatives à la jurisprudence*, 1788, v° *Enseigne*. — Dézobry, *Rome au siècle d'Auguste ou voyage d'un gaulois à Rome à l'époque du règne d'Auguste et pendant une partie du règne de Tibère, accompagné d'une description de Rome*, 1875, 4 vol. in-8°. — Dufail, *Les plus solennels arrêts et règlements du parlement de Bretagne*. — Dufourmantelle, *Code manuel de droit industriel*, 1893, 2 vol. in-8°. — Fourne, *Traité du voisinage considéré dans l'ordre judiciaire et administratif et dans les rapports avec le Code civil*, an XIII, 2 vol. in-8°. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 6 vol. in-4°, 7e édit., 1890-1892, v° *Affiches*. — Gastambide, *Traité théorique et pratique des contrefaçons en tous genres*, 1837, in-8°. — Lestra, *De la concurrence déloyale*, Lyon, 1879, in-8°. — *Livre des mestiers de Paris, Recueil des statuts des diverses corporations, rédigé par Et. Boileau en 1260*. — De Maillard de Marafy, *Grand dictionnaire international de la propriété industrielle au point de vue du nom commercial, des marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 8 vol. gr. in-8°, v° *Enseigne*. — Mayer, *De la concurrence déloyale et de la contrefaçon en matière de noms et de marques*, 1879, in-8°. — Nicolas et Pelletier (Michel), *Manuel de la propriété industrielle*, 1888, in-8°. — Pataille, *Annales de la propriété industrielle, artistique et littéraire*, 44 vol. in-8°. — Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale en tous genres*, 1898, in-8°, n. 696 et s. — Rendu (A.), *Traité pratique des marques de fabrique et de commerce et de la concurrence déloyale*, 1858, in-8°. — Rendu (A.) et Delorme, *Traité pratique de droit industriel*, 1855, in-8°. — *Codes de la propriété industrielle*, 1881, in-12. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, d'après Goujet et Merger, 3e édit., 6 vol. in-8°, 1877-1881, *et supplément*, 2 vol. in-8°, 1897-1898, vis *Affiches, Concurrence déloyale, Enseigne*. — Schmoll, *Traité pratique des brevets d'invention, dessins, modèles et marques de fabrique*, 1875, 1 vol. in-8°. — Soefve, *Nouveau recueil de plusieurs questions notables, tant de droit que de coutumes, jugées par arrêts d'audiences du parlement de Paris*, 1682. — Vallotton, *La concurrence déloyale et la concurrence illicite*, 1 vol. in-8°, Lausanne, 1895.

Fournier (Ed.), *Histoire des enseignes de Paris*, 1885. — Patay (Dr), *Les enseignes, emblèmes et inscriptions du Vieil Orléans*, 1878, in-4°. — De la Quérière, *Recherches historiques sur les enseignes des maisons particulières*, 1852. — Vandenbroucque (Aug.), *Des enseignes des commerçants et de la concurrence déloyale par l'usurpation d'enseignes*, 1 vol. in-8°, Reims, 1899.

Index alphabétique.

Acquéreur, 52, 53, 66, 71, 75, 93, 151.
Affiches, 3.
Associé, 60 et 61.
Bailleur, 54.
Bains de mer, 2.
Colporteur, 105.
Confusion, 119 et s.
Couleur, 21.
Débitant de boissons, 15 et 16.
Domaine public, 22 et s.
Femme mariée, 62 et s.
Fonds de commerce, 52 et s., 73 et s.
Force unique, 158.
Hôtel, 2.
Hôtelier, 2.
Locataire, 51, 86 et s.
Médailles, 22.
Nationalité, 30 et 31.
Nom commercial, 35.

Panonceaux, 20
Pays étrangers, 1.3 et s.
Possession, 67 et s.
Prénom, 145.
Preuve, 85.
Propriété, [illegible]
Propriétaire, [illegible]
Propriété, 67 et s.
Qualités (fausses), 22.
Raison commerciale, 137 et 148.
Représentations, 22.
Représentant de commerce, 50 et 51.
Société, 59 et 60.
Terme générique, 34 et 35.
Timbre, 3.
Tribunal civil, 152, 154 et 155.
Tribunal de commerce, 153.
Usurpation, 118 et s.
Vente, 52, 53, 65, 66, 75, 98.
Veuve, 58.
Ville différente, 104 et s.

DIVISION.

Sect. I. — **Notions générales et historiques** (n. 1 à 18).

Sect. II. — **Des indications qui peuvent être employées dans les enseignes** (n. 19 à 66).

Sect. III. — **Des modes d'acquisition et de transmission des enseignes** (n. 67 à 95).

Sect. IV. — **De l'usurpation des enseignes.**

§ 1. — *Nature et étendue du droit sur les enseignes* (n. 96 à 117).

§ 2. — *Faits constitutifs d'usurpation des enseignes* (n. 118 à 147).

§ 3. — *Qui peut agir au cas d'usurpation d'enseignes* (n. 148 à 151).

§ 4. — *Des tribunaux compétents en matière d'usurpation d'enseignes* (n. 152 à 155).

Sect. V. — **Des causes qui font perdre le droit à l'enseigne** (n. 156 à 160).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — L'enseigne s'entend, d'une façon générale, de tout signe employé pour distinguer un établissement commercial ou industriel de tout autre établissement dans lequel est exercé un commerce ou une industrie analogue. L'enseigne se matérialise le plus souvent en un tableau ou écriteau, placé sur les murs extérieurs du magasin ou de la boutique et portant certaines indications ou certains emblèmes; mais il n'est pas nécessaire qu'il en soit ainsi : une enseigne peut affecter d'autres formes ; elle peut consister en une lanterne, en un transparent, en certains objets plus ou moins emblématiques accrochés à l'extérieur, dans l'aspect de tout ou partie de la devanture, etc. — Vandenbroucque, n. 30 et s.; Allart, n. 79; Pouillet, n. 696 ; Couhin, t. 3, p. 468; Gastambide, p. 475. — V. un essai de définition de l'enseigne dans la proposition de loi de MM. Bozérian, Dietz-Monnin et autres, relative aux fraudes tendant à faire passer pour français des produits fabriqués à l'étranger ou en provenant (Sénat, session extraordinaire de 1890, annexe au procès-verbal de la séance du 11 nov. 1890).

2. — Les enseignes sont destinées à spécialiser des établissements industriels ou commerciaux entre eux. — Aussi a-t-il pu être décidé que la publicité faite par un hôtelier pour faire connaître une plage de bains ne peut lui faire acquérir un droit privatif sur le nom sous lequel cette plage est universellement connue, alors surtout qu'il ne justifie pas que ce nom fasse partie de son enseigne commerciale. — Trib. comm. Seine, 10 déc. 1881, Nauras et Repos, [*Gaz. Pal.*, 82.1.239]

3. — Les enseignes dispensées du droit de timbre se distinguent, tout particulièrement au point de vue fiscal, des affiches, annonces ou réclames qui servent plus spécialement à vanter les produits de tel ou tel établissement et que l'on a l'habitude, dans certains commerces, de faire apposer non seulement sur la maison même où le commerce est exercé, mais encore, suivant les circonstances, dans tout un quartier, dans toute une ville, dans toute une région. — Vandenbroucque, n. 63 et s. — V. Trib. Lille, 9 nov. 1889, [cité dans Pelletier, *Droit commercial, industriel et maritime*, v° *Affiche*, n. 22]. — V. *supra*, v° *Affiche*, n. 131 et s., 743 et s.

4. — On ne saurait considérer ni comme enseigne d'un magasin, qui, d'ailleurs, est autrement dénommé, ni même comme l'enseigne particulière d'un rayon spécial, des pancartes apposées à l'intérieur de ce magasin et qui n'ont pour but que de faire connaître la mise en vente de certains articles de ce rayon spécial : ainsi on ne saurait considérer comme une usurpation de l'enseigne *Aux trois François*, employée par un magasin de chapellerie, des pancartes portant la mention, *Spécialité de trois François vendue 3 fr. 40*, alors surtout que si les demandeurs ont déposé comme marque la dénomination « les trois François », ils ont déclaré, dans leur dépôt, qu'il s'agissait d'une marque devant servir d'enseigne à leur maison de chapellerie, qu'ils ne l'ont ni appropriée, ni appliquée à un article de vente déterminé et décrit par eux, et que cette dénomination semble être d'un usage courant dans le commerce pour désigner un certain genre de chapeaux dont les demandeurs n'ont pas le monopole exclusif. — Douai, 9 janv. 1897, de Bordès et de Cressac, [*Ann. propr. ind.*, 98.199]

5. — L'enseigne des marchands ne peut être considérée comme affectée à l'exploitation de l'immeuble lui-même dans lequel le commerce ou l'industrie s'exerce; elle ne constitue donc pas un immeuble par destination. — Demolombe, t. 9, n. 283; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, p. 26, § 164; Vandenbroucque, n. 54, 113 et s.; Pouillet, n. 710. — V. cep. Laurent, t. 5, n. 476. — V. *infrà*, n. 89.

6-11. — L'usage de l'enseigne, qui était déjà pratiqué à Rome (V. Vandenbroucque, n. 11 et s.), a donné naissance dans notre ancien droit à un certain nombre de décisions judiciaires, rapportées dans Augeard, Brillon, Boucheul, Dufail, etc. — V. à cet égard, Dufail, liv. 3, chap. 376; Fournel, *Tr. du voisinage*, t. 2, p. 18 et s.; *Journ. du Palais* de Blondeau et Guéret, t. 1, p. 902 et s.; Mornac, t. 1, p. 1074; Merlin, *Rép.*, v° *Enseigne*; Soefve, t. 1, cent. 2, chap. 92. — Plaidoiries, fol. 201, 202, n. 22, cote 2776; Denisart, *Collection de décisions nouvelles*, v° *Enseigne*.

12. — Il est à remarquer que, dans les espèces de plusieurs de ces arrêts, les enseignes dont on a ordonné la modification n'avaient pas une ressemblance parfaite avec celles que l'on avait voulu imiter. — Denisart, *Collect. de décisions nouvelles*, v° *Enseigne*.

13. — Dupineau écrivait, dans ses *Coutumes du pays et duché d'Anjou*, publiées en 1725 : « on ne peut prendre la marque ni l'enseigne d'un artisan ou d'un marchand, si cette enseigne porte préjudice à celui sur lequel elle est faite ou au public » (t. 2, p. 805).

14. — Il existait, dans notre ancien droit, un certain nombre de commerces pour lesquels l'usage de l'enseigne était obligatoire. Ainsi les ordonnances des aides et un arrêt du conseil du 30 juill. 1689 avaient enjoint, après un édit de Henri III de mars 1577, à ceux qui vendaient du vin, ou d'autres boissons en détail, de mettre, après avoir fait leur déclaration, un bouchon ou une enseigne à la porte du lieu où ils voulaient débiter leurs boissons, à peine contre les contrevenants de 100 livres d'amende et de confiscation des boissons. — Merlin, *Rép.*, v° *Bouchon*; Vandenbroucque, n. 20 et s.

15. — Cette disposition avait été renouvelée par un décret impérial du 5 mai 1806; on se demandait si le débitant de boissons qui ne s'était pas conformé aux prescriptions de ce décret pouvait être excusé lorsque sa qualité était suffisamment connue des préposés (V. dans le sens de l'affirmative, Cour de justice criminelle du département de la Lozère, 12 nov. 1807). — *Contrà*, Cass., 25 févr. 1808, [Merlin, *Rép.*, v° *Bouchon*]

16. — Cette obligation a été de nouveau imposée aux cabaretiers par la loi de 1816. — V. *suprà*, v° *Débit de boissons*, n. 62.

17. — A l'époque de la Révolution, une ordonnance du 1er frim. an VIII enjoignit aux boutiquiers « de corriger dans les enseignes tout ce qui peut s'y rencontrer de contraire aux lois, aux mœurs et à la langue française ». — Vandenbroucque, n. 25.

18. — L'établissement matériel des enseignes qui doivent être placées sur la voie publique est soumis à certaines règles de police qu'il paraît inutile de retracer ici. L'étude de ces dispositions trouve sa place naturelle parmi les développements que nous consacrons à la question de la voirie. — V. *infrà*, v° *Voirie*.

Section II.

Des indications qui peuvent être employées dans les enseignes.

19. — Il n'est pas besoin, pour qu'il y ait droit exclusif, que l'enseigne puisse être considérée comme une œuvre de l'esprit

ou de l'art; il suffit que la désignation s'applique à un établissement spécial pour que le droit du marchand qui en a fait choix soit protégé. La désignation en elle-même n'est rien qu'un nom, qu'une indication; l'achalandage qui s'y rattache est tout. — Et. Blanc, *Tr. de la contrefaçon*, p. 228. — V. *suprà*, n. 1.

20. — Il existe certaines industries ou certains commerces dans lesquels il est ordinairement fait usage d'un signe commun que l'on ne saurait, à vrai dire, considérer comme une véritable enseigne, puisqu'il est employé ou qu'il peut être employé par toutes les personnes qui se livrent à la même industrie ou au même commerce et qu'ainsi il ne sert pas à différencier entre eux les établissements rivaux : on peut rappeler, dans cet ordre d'idées, la botte des cordonniers, les rideaux rouges des teinturiers, les carottes des marchands de tabac, les panonceaux des notaires, les plateaux des barbiers, les bandes d'étoffes des teinturiers, etc. — Sur les panonceaux réservés aux notaires, V. *Lettres patentes d'avril 1411*; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Panonceaux*. — V. aussi *infrà*, v° *Huissier*, *Notaire*.

21. — Un emblème qui serait banal en soi peut d'ailleurs donner naissance à un droit privatif si l'on prend soin de le différencier suffisamment des emblèmes semblables. Ainsi, par exemple, bien qu'une botte soit ordinairement employée dans la profession de cordonnier, la couleur peut en faire la distinction; tel serait le cas d'un cordonnier qui prendrait pour enseigne « la botte d'or » et mettrait en vedette de sa boutique une botte de cette couleur; nul cordonnier du voisinage ne pourrait s'approprier la couleur adoptée par son voisin. — Wandenbroucque, n. 42. — V. *infrà*, n. 133.

22. — Les intéressés sont libres en principe de choisir comme enseigne telle dénomination ou tel signe qu'il leur plaît; toutefois, ils ne peuvent prendre une dénomination ou un signe qui se trouve déjà adopté dans une industrie ou dans un commerce similaire, à moins que cette dénomination ou ce signe puisse être considéré comme tombé dans le domaine public; mais alors, d'ailleurs, si l'emploi de cette dénomination ou de ce signe n'est pas répréhensible, il ne saurait d'autre part donner naissance à un droit privatif. — Gastambide, p. 477; Vandenbroucque, n. 37 et s.

23. — Sur l'usage dans les enseignes de médailles ou d'autres distinctions honorifiques délivrées dans les expositions ou par des corps savants, V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 561 et s. — Sur l'emploi de qualités dans les enseignes, V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 613 et s.

24. — Il a été jugé que l'enseigne « Boulangerie viennoise » est dans le domaine public. — Trib. comm. Seine, 29 août 1884, Chaudet, [*Ann. propr. ind.*, 1890, p. 86]

25. — On ne saurait considérer comme arbitraire et de fantaisie l'enseigne : *Photographie d'art*. — Trib. comm. Rouen, 9 janv. 1878, Tourtin, [*Ann. propr. ind.*, 87.248]

26-27. — Mais, en sens contraire, l'enseigne consistant dans la dénomination *aux cent mille chemises* est susceptible d'être protégée par la loi, parce que le fait d'accoupler dans une enseigne le chiffre *cent mille* au mot *chemises*, constitue une création originale. — Trib. comm. Seine, 5 janv. 1893, Schwob, [*Rev. prat. de dr. industr.*, 93.208]

28. — Les mots *Cordonnerie du High Life* peuvent constituer une enseigne, susceptible d'appropriation exclusive. — Paris, 23 nov. 1889, Drouilly, [*Ann. propr. ind.*, 90.106]

29. — Le mot *Métempsychose*, pour désigner des expériences de physique amusante, peut être l'objet d'une appropriation exclusive pour le premier qui en a fait son enseigne, alors qu'il est constant que ces expériences de physique amusante n'ont aucune analogie avec la doctrine philosophique appelée métempsychose. — Trib. comm. Seine, 26 août 1887, Voisin, [*Ann. propr. ind.*, 90.86]

30. — Une dénomination vraie, comme celle tirée de la nationalité, peut figurer valablement dans une enseigne. Ainsi, un mot, tel que le mot *Suisse*, peut valablement servir d'enseigne à un établissement commercial, lorsqu'il ne sert pas à désigner la nationalité de cet établissement, mais qu'il est destiné à le distinguer de tous les autres établissements similaires. — Trib. comm. Marseille, 16 févr. 1881, Matheron, [*Ann. propr. ind.*, 82.261] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 44.

31. — Spécialement, le fait d'adopter pour désigner un restaurant, le titre de *Restaurant suisse*, lorsqu'il existe à peu de distance un hôtel connu sous le nom d'*Hôtel suisse*, ou se trouve aussi un restaurant, constitue une usurpation d'enseigne qui doit être réprimée. — Même jugement.

32. — Un mot « étranger » adopté comme enseigne peut devenir une propriété privée, même alors qu'il est d'une application usuelle pour désigner, dans la langue à laquelle il appartient un genre de commerce régulier, alors qu'il est constaté que le public s'est habitué à se servir de ce mot pour distinguer l'établissement qui l'emploie sans en chercher la véritable signification. — Trib. comm. Seine, 4 sept. 1878, Lavery, [*Ann. propr. ind.*, 79.71] — *Sic*, Pouillet, n. 700; Vandenbroucque, n. 45.

33. — Ainsi le mot *Bodega* (boutique), emprunté à la langue espagnole, appartient exclusivement au négociant qui en a fait un usage constant pour désigner sa maison de commerce de vins, bien qu'en Espagne ce mot soit communément employé pour le commerce des vins en général. — Même jugement. — V. encore dans le même sens, Paris, 20 juin 1859, Hogg (*London dispensary*), [J. *Le Droit*, n. 150]; — 15 janv. 1863, Lloyd français (*Lloyd*), [*Ann. propr. ind.*, 63.221] — Trib. Seine, 31 mars 1874, Grossmann (*Tattersall*), [*Gaz. des Trib.*, [illegible] avr. 1874]

34. — Décidé que si une expression générique, comme celle de *comptoir*, est dans le domaine public, elle n'en constitue pas moins, au profit de ceux qui l'ont adoptée comme dénomination et enseigne de leur maison de commerce, un droit d'appellation exclusif. — Paris, 15 mai 1869, Mousseaux, [*Ann. propr. ind.*, 69.239]

35. — En conséquence, cette expression, quelle que soit d'ailleurs la qualification ajoutée au titre, ne peut être employée concurremment par un autre commerçant de la même localité, pour l'exploitation d'une industrie présentant dans ses opérations une similitude aussi complète que celle pouvant exister entre un établissement financier et un bureau d'avances sur titres. — Même arrêt.

36. — La jurisprudence a encore décidé qu'il y avait lieu de considérer comme des enseignes ayant un caractère arbitraire de fantaisie les dénominations suivantes : *Maison dorée*, pour un restaurant, — Trib. comm. Seine, 4 nov. 1863, Verdier, [*Ann. propr. ind.*, 64.110] — *Phénix*, pour une chemiserie, — Trib. comm. Seine, 29 oct. 1863, Hayem, [*Ann. propr. ind.*, 64.188] — *Caves populaires*, pour un débit de vins. — Trib. comm. Seine, 16 nov. 1889, [*Ann. propr. ind.*, 90.101], etc.

37. — Celui qui, le premier, a pris pour enseigne la dénomination du lieu de sa résidence est en droit d'empêcher qu'un concurrent ne prenne la même dénomination pour enseigne. — Trib. comm. Seine, 1er mars 1884, Desouches et Bruyer, [*Ann. propr. ind.*, 86.24] — *Sic*, Blanc, *Contrefaçon*, p. 70; Huben de Couder, v° *Enseigne*, n. 79.

38. — Spécialement, étant donné qu'un négociant en charbon a pris pour enseigne les mots : *Entrepôt d'Ivry*, un concurrent ne saurait désigner sa maison sous le nom de *Chantier du Grand Ivry* ou *Chantier du pont d'Ivry*; et il appartient, en ce cas, aux tribunaux de l'obliger à supprimer le mot « Ivry » de ses tarifs, factures, papiers de commerce, mais en tant seulement qu'il est employé dans le titre de sa maison. — Même jugement.

39. — Un commerçant ne peut inscrire sur son enseigne le numéro de son voisin. — Trib. comm. Seine, 19 mai 1832. — Blanc, *Tr. de la contrefaçon*, p. 220.

40. — Les commerçants ou industriels désirent parfois faire figurer dans leurs enseignes certaines indications de nature à montrer les rapports qui jadis les unissaient à certains établissements ou les rattachaient à certaines personnalités : c'est ainsi qu'il leur arrive parfois de mentionner sur leurs enseignes leur qualité d'ancien employé, d'ancien ouvrier, d'ancien élève de tel ou de tel : cette pratique est légitime, en principe, à moins qu'elle n'aboutisse à des faits de concurrence déloyale; il nous suffira donc d'ajouter quelques renseignements complémentaires à ceux déjà fournis *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 338 et s.

41. — Il a été décidé qu'un ancien chef d'un restaurant à grande réputation n'a pas le droit de prendre sur son enseigne la qualité d'ex-chef de cet établissement. — Trib. comm. Seine, 4 déc. 1838, [J. *Le Droit*, 5 déc. 1838]

42. — ... Qu'on ne peut prendre, sur une enseigne, le titre d'ancien ouvrier d'un fabricant, quoiqu'on ait travaillé chez lui, si cela n'a été que momentané. — Trib. comm. Seine, [*Gaz. des Trib.*, 20 janv. 1856]

43. — ... Que de ce qu'un ouvrier a travaillé plusieurs années chez un fabricant et y a appris son état, il ne s'ensuit pas, par conséquent, qu'il ait acquis le droit de se faire titre de son ancien patron

dre ce titre sur son enseigne ou ses adresses. — Paris, 24 avr. 1834, Dujariez, [S. 34.2.261, P. chr.]

44. — Mais on admet, dans un système, que les apprentis d'un fabricant qui ont payé leur apprentissage, soit en argent, soit en travail, peuvent mettre sur leurs enseignes le titre d'élèves de ce fabricant. — Trib. comm. Seine, 17 juin 1837, J. *Le Droit*, 18 juin 1837; — 13 oct. 1841, J. *Le Droit*, 21 oct. 1841] — *Sic*, Bédarride, n. 751. — V. dans le sens d'un système mixte d'après lequel la question doit être résolue suivant les circonstances : Allart, n. 77; Rendu, n. 487; Vandenbroucque, n. 156. — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 377 et s.

45. — Celui, en effet, qui souscrit un engagement avec une personne en réputation dans un genre d'industrie et se soumet à lui payer une somme pour recevoir ses leçons ou à lui consacrer gratuitement un temps déterminé a nécessairement l'intention de recueillir le prix de ses sacrifices et de se présenter plus tard comme l'élève de celui qui jouit de la confiance ou de la faveur du public. Si le chef d'une industrie en réputation croit qu'il puisse résulter pour ses intérêts un préjudice de la création d'établissements semblables au sien par ceux qui recevraient ses leçons, il est libre de n'en pas donner et de ne pas former d'élèves; mais on ne saurait lui reconnaître le droit, après avoir effectivement donné des leçons et en avoir obtenu le prix, d'interdire à ceux qui les ont reçues pendant le temps déterminé de se dire ses élèves et de se présenter avec ce titre à la confiance publique. — Trb. comm. Seine, 13 oct. 1841, précité.

46. — Ainsi, il a été jugé que, dans les professions industrielles, par exemple dans la fabrication des produits chimiques, l'élève reconnu comme tel par le maître, et le directeur d'une manufacture de cette espèce, peuvent, lorsque plus tard ils se livrent à une exploitation pour leur propre compte, indiquer leurs qualités et le nom du maître dans les prospectus et annonces de l'établissement qu'ils ont formé. — Paris, 5 mars 1839, Thiboumery, [S. 39.2.389, P. 39.1.280]

47. — Au surplus, l'énonciation même exacte d'une qualité ou d'un titre qu'on possède cesse d'être licite quand elle est faite de manière à permettre une confusion, par exemple lorsque le nom du maître est écrit en caractères plus grands et plus apparents que les autres. — Trib. comm. Seine, 13 oct. 1841, précité.

48. — Les tribunaux peuvent, dans ce cas, prescrire les modifications qu'ils jugent nécessaires pour concilier les intérêts respectifs de l'élève et du maître, ordonner notamment que le nom de celui-ci devra figurer dans l'enseigne en caractères d'une dimension moindre que ceux de l'élève ou de l'apprenti. — Même jugement.

49. — Remarquons, pour terminer sur ce point, que l'élève et l'apprenti ne sont nullement fondés à ajouter sur leurs enseignes au nom de leur maître celui du prédécesseur de ce dernier. — Trib. comm. Seine, 17 juin 1837, précité. — Trib. comm. Seine, 9 déc 1838.

50. — L'ancien représentant d'une maison de commerce n'a pas le droit de conserver le nom de son commettant sur son enseigne, alors que le traité qui lui en conférait le titre est expiré. — Trib. comm. Seine, 7 juin 1878, V. André, et la Soc. the howe machine Company, [*Ann. propr. ind.*, 78.162]

51. — Il en est surtout ainsi lorsque la défense de se servir de ce nom lui est faite par une maison de commerce portant le même nom et qui a acquis les droits de celle dont le défendeur tenait son titre de dépositaire. — Même jugement.

52. — L'acquéreur d'un fonds de commerce a le droit de prendre la qualité de successeur de son vendeur, dans ses annonces au public, encore bien qu'il n'y soit pas expressément autorisé par son acte d'acquisition, et que le vendeur ait laissé un enfant qui fait le même commerce et qui conteste ce droit à l'acquéreur. — Paris, 29 therm. an IX, Derosne, [S. et P. chr.] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 121 et s. — V. aussi Lyon, 6 mars 1884, Barge, [*Gaz. Pal.*, 84.2.121] — Sur le point de savoir jusqu'à quel moment l'acquéreur d'un fonds de commerce peut se dire le successeur de l'ancien exploitant, V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 318 et s.; Vandenbroucque, n. 124.

53. — En principe, d'ailleurs, et à moins de stipulations expresses, les acquéreurs successifs d'un fonds de commerce n'ont le droit de se servir du nom du fondateur sur leurs enseignes, en-têtes de lettres et factures, que pour indiquer qu'ils en sont les successeurs. — Trib. comm. Seine, 3 févr. 1877, [*Ann. propr. ind.*]

54. — Mais le simple locataire d'un magasin ne peut conserver, sur son enseigne, le nom de son bailleur, alors même que celui-ci a précédemment exploité le fonds commercial auquel le magasin est affecté. — Lyon, 6 mars 1884, précité.

55. — Il arrive parfois qu'en vue d'éviter une confusion regrettable, il soit interdit à un industriel ou commerçant de faire usage de certains signes ou de certaines indications qui cependant sont susceptibles de figurer en principe dans une enseigne. Ainsi, dans le cas où un commerçant veut exercer dans une ville une industrie déjà exploitée par une personne portant le même nom que lui, il doit combiner les noms et prénoms, de telle sorte que sa raison de commerce soit bien distincte de celle qui a été antérieurement adoptée par la maison préexistante. — Cass., 2 janv. 1844, Krammerdorff, [S. 44.1.363, P. 44.1.423] — V. d'ailleurs sur la réglementation par les tribunaux de l'usage des homonymes au cas où il pourrait en résulter une confusion entre deux maisons rivales, *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 86 et s.

56. — Aussi a-t-il pu être décidé que le fils n'a pas le droit de se servir du nom du père, à l'exclusion de la fille ou du mari de celle-ci; ainsi, il ne pourrait s'opposer à ce que ce dernier exposât en public une enseigne portant les noms et qualité de « gendre d'un tel ». Toutefois, lorsque cette qualification peut donner lieu à des erreurs, le gendre peut être obligé à en employer une autre plus précise, par exemple, celle de « gendre de feu un tel », si, à cette époque, le beau-père est décédé. — Bordeaux, 21 déc. 1842, Varinot, [P. 42.1.338]

57. — Dans certaines régions de la France, il est d'usage pour les industriels et les commerçants de joindre à leur nom celui de leur femme; cette pratique peut donner naissance à un certain nombre de difficultés, que nous avons déjà examinées. Faisons encore observer qu'un commerçant a le droit d'ajouter à son nom celui de sa femme; mais que si ce dernier nom est celui d'un autre industriel exerçant le même commerce, il doit les écrire tous les deux en caractères égaux et semblables, et non se servir pour le sien de caractères gothiques, et pour celui de sa femme de caractères très-lisibles. — Trib. comm. Seine, 9 juin 1843, [*Gaz. des Trib.*, 10 juin 1843] — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 170 et s.

58. — Il a été aussi décidé que la veuve commune en biens peut, quoique remariée, continuer à exploiter dans les mêmes conditions que son mari, et sans modifier l'enseigne portant le nom de celui-ci, le fonds qui est devenu sa propriété et celle de sa fille mineure. — Paris, 19 mars 1890, Varnier, [D. 91.2.30]

59. — L'interdiction de faire figurer dans une enseigne certaines indications découle parfois des principes de la garantie : celui qui a cédé à un tiers le droit de se servir d'une enseigne ne peut évidemment adopter une nouvelle enseigne composée de tout ou partie des éléments essentiels de l'ancienne. Ainsi, le titre d'une société fait partie de son actif et doit être licité comme les autres objets qui en dépendent. En conséquence, il n'est pas permis à une partie des sociétaires, formant une société nouvelle, de s'approprier ce titre, au préjudice de ceux qui restent étrangers à cette nouvelle société. — Rouen, 15 mars 1827, S..., [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 105.

60. — Une enseigne peut, par suite de la liquidation d'une société, devenir la propriété de l'un des associés et, dans ce cas, celui des associés qui se retire ne peut prendre l'enseigne de l'ancien établissement social. — Grenoble, 7 févr. 1835, Badier, [S. 35.2.287, P. chr.]

61. — Un commerçant peut, d'ailleurs, énoncer sur son enseigne sa qualité d'ancien associé d'une autre maison de commerce. Mais il n'a le droit d'y faire figurer cette énonciation qu'autant qu'elle serait rédigée de manière à ne donner lieu à aucune équivoque, et qu'elle ne serait pas dangereuse pour les intérêts de la maison dont il était l'associé. — Lyon, 21 mai 1850, Casati, [P. 50.2.64, D. 52.2.279] — *Sic*, Blanc, p. 715; Bédarride, n. 761; Allart, n. 78; Pouillet, n. 545 et 560. — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 331 et s. — V. aussi Trib. comm. Seine, 30 juin 1843, *Gaz. des Trib.*, 1er juin 1843]

62. — Lorsque dans le cahier des charges de la vente par licitation d'un fonds de commerce appartenant à deux époux (séparés de corps), il a été stipulé que l'époux qui n'en resterait pas adjudicataire pourrait créer dans la même ville un autre établissement commercial de semblable nature, le mari non adjudicataire peut, en l'absence de clause contraire, former ce nouvel établissement même dans le voisinage du premier. — Caen, 20 janv. 1860, Delaisy, [S. 61.2.73, P. 61.633]

63. — Il a le droit de le désigner par une enseigne par-

tant son nom, ainsi que l'indication de son genre de commerce, pourvu que cette indication ne soit pas de nature à produire une confusion entre le nouvel établissement et l'ancien. — Même arrêt.

64. — Mais, en pareil cas, le mari n'est pas fondé à exiger que sa femme fasse précéder le nom de lui mari, existant sur l'enseigne de l'établissement adjugé à cette dernière, du mot *Madame* en toutes lettres, ou qu'elle prenne sur l'enseigne ses noms de fille : il suffit de l'addition du mot *Madame* en abrégé. — Même arrêt.

65. — Il a cependant été jugé que lorsque l'enseigne consiste dans le nom seul du vendeur du fonds de commerce qui ne s'est pas interdit de faire le même commerce, on ne saurait lui interdire, non plus qu'à son fils, le libre usage de son nom pour désigner son nouvel établissement. — Trib. comm. Seine, 16 juin 1835, [*Gaz. des Trib.*, 17 juin 1835]

66. — En tout cas, l'acquéreur d'un fonds de commerce ne peut exiger que le gendre de son vendeur s'abstienne d'ajouter à son nom celui de son beau-père, bien qu'il exerce la même industrie, alors qu'il est constant que l'adjonction du nom était antérieure à la vente, et que l'acquéreur lui-même en avait parfaite connaissance. — Paris, 7 mars 1835, Poussielgue-Rusand, [S. 35.2.235, P. chr.]

Section III.

Des modes d'acquisition et de transmission des enseignes.

67. — Les dénominations commerciales, notamment celles composant l'enseigne d'un commerçant, sont la propriété de celu qui, le premier, en fait usage; elles s'acquièrent par la possession. — Aix, 22 mai 1829, Richard, [S. et P. chr.] — Paris, 22 juin 1840, Perot, [P. 40.2.177]; — 13 août 1878, Boudet, [*Ann. propr. ind.*, 79.67] — Douai, 2 mars 1883, Deroubaix, [*Ann. propr. ind.*, 84.245] — Lyon, 29 juill. 1887, Roux, [S. 89.2.167, P. 89.1.968, D. 88.2.244] — Trib. comm. Seine, 26 mai 1864, Tronchon, [*Ann. propr. ind.*, 64.304]; — 30 janv. 1868, Lainé et Chennevière, [*Ann. propr. ind.*, 68.139]; — 11 janv. 1882, Joanno, [*Gaz. Pal.*, 82.1.371]; — 18 mars 1882, Sasportas, [*Gaz. Pal.*, 82.1.540]; — 31 mai 1882, Banque du commerce, [*Gaz. Pal.*, 82.2.167]; — 26 août 1882, Comp. parisienne des équipages de grande remise, [*Gaz. Pal.*, 82.2.431]; — 11 avr. 1888, Comp. de chemins de fer de Bayonne à Biarritz, [*Ann. propr. ind.*, 90.86] — *Sic*, Pouillet, *Marques de fabriques*, n. 696, 701, 705, 716 et s.; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industr. et marit.*, v° *Enseigne*, n. 7, 11, 14, 61; Vandenbroucque, n. 55, 100; Blanc, p. 700; Couhin, t. 3, p. 468.

68. — En cas de contestation, c'est aux tribunaux qu'il appartient de décider quel est celui des prétendants qui en a eu la priorité. — Trib. comm. Seine, 26 mai 1864, précité.

69. — Entre le négociant qui a placé le premier son enseigne et celui qui s'est borné à commander ses factures avec indication de la même enseigne, la priorité appartient à celui qui peut invoquer l'antériorité du placement de l'enseigne. — Trib. comm. Seine, 11 sept. 1868, Perrot, [*Ann. propr. ind.*, 68.296] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 101. — V. Pouillet, n. 702.

70. — Il a été décidé que la possession et l'usage antérieurs d'une devise sur prospectus et factures n'autorise pas un commerçant à transformer cette devise en une enseigne pouvant faire confusion avec celle d'un autre commerçant. — Trib. comm. Seine, 23 sept. 1858, Jacquin, [*Ann. propr. ind.*, 58.398] — *Sic*, Pouillet, n. 761. — *Contrà*, Allart, n. 96; Vandenbroucque, n. 103 et 104.

71. — Il a été décidé que celui qui, exerçant une industrie, a acheté une maison située au fond d'une cour appartenant au vendeur, a le droit de placer sur la porte d'entrée extérieure une enseigne indicative de son industrie, sauf aux tribunaux à régler, en cas de contestation, la place et les dimensions de cette enseigne. — Rouen, 14 juin 1843, Jeanson, [S. 43.2.519, P. chr.]

72. — Le droit exclusif à une enseigne est cessible et transmissible; mais l'achat d'un tableau d'enseigne ne donne pas à l'acquéreur le droit de se servir de cette enseigne. — Blanc, p. 721; Pouillet, n. 715; Ruben de Couder, v° *Enseigne*, n. 26; Vandenbroucque, n. 75; Rendu, n. 478. — *Contrà*, Trib. Chinon, 13 avr. 1836, [cité par Vandenbroucque, *loc. cit.*] — V. aussi Trib. Rouen, 14 août 1842, Cateau, [*Gaz. des Trib.*, 15 août 1842]

73. — Le mode le plus ordinaire de transmission d'une enseigne est celle qui a lieu en même temps que l'aliénation du fonds de commerce. Ce mode de transmission est si naturel et si ordinaire qu'on peut dire que la vente d'un fonds de commerce faite sans restriction est censée comprendre l'enseigne qui individualise et accrédite cet établissement. — Cass., 14 janv. 1845, Champeaux, [S. 45.5.380, P. 45.1.530, D. 45.1.115] — Paris, 19 nov. 1824 (Motifs), Auger, [S. et P. chr.] — Caen, 20 janv. 1860, Delfraisy, [S. 61.2.73, P. 61.653]; — 23 févr. 1881, Leroyer, [S. 81.2.133, P. 81.1.700, D. 82.2.167] — *Sic*, Pouillet, n. 712, et art. dans la *Propr. industr.*, n. 326; Pardessus, *C. de dr. commerc.*, t. 1, n. 271; Calmels, *Noms et marques de fabrique*, n. 207; Dutruc, *Dict. du content. commerc.*, v° *Fonds de commerce*, n. 8; Schmoll, *Brevets d'invention*, p. 197; E. Blanc, *Contrefaçon*, p. 704; Vandenbroucque, n. 107 et s.; Gastambide, *Contrefaçon*, p. 481; Ruben de Couder, v° *Enseigne*, n. 16; Guillouard, *Louage*, t. 1, n. 231; Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur les art. 524, n. 46 et s., et 1615, n. 39 et s. — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 286 et s.

74. — Spécialement, l'enseigne d'une maison de commerce, notamment d'un café, est nécessairement comprise dans la vente du fonds faite sans réserve, de telle sorte que le vendeur, venant ensuite à former un établissement semblable dans le même quartier, ne peut plus prendre la même enseigne, ni aucune autre analogue. — Aix, 22 mai 1829, Richard, [S. et P. chr.]

75. — On ne saurait contester à l'acquéreur le droit de conserver ou d'introduire dans son enseigne le nom de son prédécesseur, à moins que ce droit ne lui ait été formellement interdit. — Caen, 23 févr. 1881, précité. — V. aussi Trib. comm. Seine, 21 nov. 1836, [*Gaz. Trib.*, 22 nov. 1838] — V. *suprà*, n. 53.

76. — L'enseigne est l'accessoire du fonds de commerce, et non de l'immeuble dans lequel le fonds est exploité; aussi elle ne peut être réputée avoir été comprise dans l'adjudication de l'immeuble, alors que le fonds (un fonds d'auberge) a continué d'être exploité, après comme avant l'adjudication, par le locataire qui l'avait créé. — Bordeaux, 21 juin 1880, Grassin, [S. 80.2.260, P. 80.985, D. 81.2.23] — *Sic*, Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., industriel et marit.*, t. 3, v° *Enseigne*, n. 17. — V. aussi Paris, 13 août 1878, Boudet, [*Ann. propr. ind.*, 79.67] — Turin, 25 mars 1893, Ottino, [*La propriété industrielle*, 1893, p. 131]

77. — De même, si la cession d'un fonds de commerce emporte celle de l'enseigne, il n'en saurait être ainsi de la vente que fait un commerçant de l'immeuble qu'il occupe, moins son industrie; l'enseigne, n'étant que l'accessoire du commerce, ne s'incorpore pas à l'immeuble sur lequel elle est placée. — Angers, 8 nov. 1871, Luzureau, [S. 72.2.39, P. 72.214] — *Sic*, Calmels, *Des noms et marques de fabr.*, n. 207; Schmoll, *Tr. prat. des brev. d'inv.*, p. 197; Et. Blanc, *Tr. de la contrefaçon*, p. 704; Vandenbroucque, n. 109.

78. — En conséquence, en cas de vente en deux lots d'un fonds de commerce d'hôtel et de l'immeuble dans lequel il est exploité, l'acquéreur de l'immeuble seul ne peut prétendre à la propriété de l'enseigne. — Amiens, 21 déc. 1889, [*Rec. d'Amiens*, 1890, p. 84]

79. — Il en est ainsi surtout lorsque dans l'énumération des objets mobiliers composant le fonds figurent les plaques servant à l'inscription de l'enseigne. — Même arrêt.

80. — Il importe peu que l'immeuble ait été désigné dans le cahier des charges et les affiches par son enseigne, une telle désignation ne pouvant suffire à séparer celle-ci du fonds auquel elle appartient. — Même arrêt.

81. — Jugé encore, dans le même sens, que l'enseigne est l'accessoire, le nom commercial d'une industrie, d'un fonds de commerce; elle en fait partie en le désignant, en le recommandant au public; elle ne s'incorpore pas à l'immeuble dans lequel l'industrie ou le fonds de commerce sont exploités, à moins de convention expresse et contraire avec le propriétaire même de cet immeuble. — Trib. Chambéry, 2 févr. 1887, Reymond, [*Ann. propr. ind.*, 88.133; *Mon. Lyon*, 16 mars 1887] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 110.

82. — S'il peut en être autrement dans le cas spécial où le propriétaire d'un fonds de commerce transporte son industrie dans un local ayant déjà une enseigne, il ne peut en être de même lorsque c'est le propriétaire du fonds de commerce lui-même qui apporte son enseigne ou qui, dans le cas où l'immeuble qu'il va occuper n'a jamais servi à l'exploitation d'un fonds de commerce semblable à celui qui lui appartient, la choisit lui-même. — Même arrêt.

83. — Il n'existe aucun motif de soustraire l'exploitation d'un hôtel à l'application de ces principes qui régissent d'une manière générale l'exploitation de toutes les industries. — Même jugement.

84. — L'enseigne d'un fonds de commerce fait partie du fonds lui-même, et est présumée appartenir au commerçant qui exploite le fonds. — Paris, 3 juill. 1856, Heudin. [*Ann. propr. ind.*, 1855-1856, p. 253] — Trib. Saint-Gaudens, 22 août 1881, Astrié, [*Ann. propr. ind.*, 1881, p. 301]

85. — En conséquence, lorsque le propriétaire de la maison où s'exploite le fonds se prétend propriétaire de l'enseigne, c'est à lui à faire la preuve de son droit de propriété. — Même arrêt.

86. — Il résulte encore de ce que l'enseigne fait partie du fonds de commerce et non de l'immeuble, que le locataire qui a adopté une enseigne peut, à la fin de son bail, en disposer comme bon lui semble. Ainsi, le locataire d'un immeuble qui a pris pour enseigne une dénomination tirée de la situation de sa maison de commerce, peut à la fin de son bail céder son enseigne et le droit à sa correspondance commerciale, c'est-à-dire, la suite de ses affaires, et l'acquéreur est en droit d'empêcher le nouveau locataire des lieux de prendre la même désignation pour enseigne. — Paris, 9 août 1888, Guillardet (sol. impl.), [*Ann. propr. ind.*, 1889, p. 57] — Sur les droits et obligations respectifs des propriétaires et des locataires en matière d'apposition d'enseigne, V. *suprà*, v^is^ *Affiches*, n. 160 et s., *Bail* (en général), n. 630, 635 et s., 1447 et 1448, *Bail à loyer*, n. 126 et s.; Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur les art. 1719, n. 150 et s., art. 1728, n. 18 et s.

87. — Spécialement, étant donné qu'un négociant en charbons a pris pour enseigne les mots : « Chantier des deux ponts » le nouveau locataire des lieux, exerçant le même commerce, ne saurait désigner sa maison sous le nom de « Chantier des ponts d'Asnières, ancien chantier des deux ponts », alors que l'acquéreur de l'enseigne « Chantier des deux ponts » s'est établi à moins de cinquante mètres de distance de l'ancien chantier; il appartient en ce cas aux tribunaux de l'obliger à supprimer les mots « des ponts » et « ancien chantier des deux ponts » de ses enseignes sur l'immeuble, ses voitures, tarifs, factures, papiers de commerce. — Même arrêt.

88. — Celui qui, en louant un hôtel, y ajoute ou y substitue, du consentement du propriétaire, une enseigne à celle qui existait déjà, a le droit, à l'expiration de son bail, d'enlever son enseigne et de la placer ailleurs. — Cass., 6 déc. 1837, Demiau, [S. 38.1.333, P. 38.1.326]; — 21 déc. 1853, Gautier, [S. 54.1.90, P. 54.2.349, D. 54.1.9] — Orléans, 18 août 1836, Demarcé, [S. 37.2.325, P. 37.2.406] — Paris, 15 juill. 1854, Gautier, [S. 55.2.659, P. 55.2.201, D. 55.2.50] — V. cep. Trib. Saint-Gaudens, 22 août 1881, précité.

89. — Une enseigne est une chose essentiellement mobilière; le locataire qui l'a choisie peut la modifier tant qu'il occupe les lieux, et quand il les quitte, la déplacer avec l'industrie dont elle est le signe. Il en est ainsi alors même que le locataire a substitué à l'enseigne servant à désigner les lieux, au moment du bail, une enseigne de son choix. Et si cette substitution peut le rendre passible de dommages-intérêts envers le propriétaire lorsqu'elle a eu pour résultat de nuire à l'immeuble en détruisant son achalandage, la constatation de ce préjudice ne peut autoriser le propriétaire à s'emparer de la nouvelle enseigne, c'est-à-dire, d'une chose dont il n'a pas transmis la possession, et qui, par sa nature, résiste à toute idée d'incorporation. — Paris, 15 juill. 1854, précité.

90. — Mais, le négociant qui exploite un fonds de commerce sous une dénomination qui existait déjà lorsque les lieux lui ont été loués, n'a pas le droit, s'il vient à céder son fonds à un tiers, de transférer à celui-ci, en même temps que son matériel, une enseigne qu'il n'a pas créée et sous laquelle était déjà connu et exploité depuis de longues années un commerce semblable à celui du cédant avant que ce dernier fût locataire des lieux. En pareil cas, l'enseigne fait partie de la chose louée, et le bailleur peut légitimement s'opposer à ce qu'elle soit transférée dans un autre immeuble par le cessionnaire du fonds. — Alger, 17 janv. 1900, V. Viel, [*Gaz. Pal.*, 10 mai 1900]

91. — Décidé, dans un sens analogue, qu'un marchand de vins, après avoir quitté une maison ayant deux berceaux de verdure auxquels il a emprunté son enseigne, n'est pas fondé à interdire à celui qui exerce dans cette maison le même commerce que lui l'usage de l'enseigne *Aux deux Berceaux*. — Trib. comm. Seine, 16 avr. 1840, [J. *Le Droit*, 20 avr. 1840]

92. — ... Que l'enseigne ou raison commerciale étant l'accessoire du fonds de commerce, et non de l'immeuble où ce fonds est exploité, le commerçant actionné par un concurrent en suppression d'enseigne ne peut prétendre trouver le fondement d'un prétendu droit à se servir de ladite enseigne, dans cette circonstance qu'usage en aurait été fait plusieurs années auparavant dans le même immeuble par un autre commerçant, dont il ne peut à aucun titre se dire le successeur. — Toulouse, 9 mai 1887, Bessaud, Blanchard, Rochard et Cie, [*Gaz. Pal.*, 87. 2.535]

93. — Lorsqu'un hôtel (alors détenu par un locataire) a été vendu, non à titre d'hôtel achalandé, mais comme maison connue sous une telle désignation, le vendeur n'est pas tenu de garantir l'acquéreur du dommage résultant de ce que le locataire a le droit d'enlever l'enseigne qu'il y avait ajoutée, et de la placer ailleurs, avec défense à l'acquéreur d'en conserver une pareille. — Orléans, 18 août 1836, précité.

94. — L'enseigne, dont la propriété a été obtenue par suite d'une cession consentie par un tiers, peut servir indistinctement pour tous les produits de cette maison, même pour ceux dont le cédant ne faisait pas le commerce. — Trib. Seine, 22 nov. 1886, Frère, [*Ann. propr. ind.*, 90.299]

95. — On comprendrait difficilement qu'un commerçant qui continuerait son négoce pût vendre son enseigne séparément de son fonds de commerce; ce serait de sa part aliéner les chances de conserver et même augmenter sa clientèle. Une telle stipulation n'aurait cependant rien d'illicite. — Calmels, n. 210; Allart, n. 102; Vandenbroucque, n. 118 et 119.

Section IV.

De l'usurpation des enseignes.

§ 1. *Nature et étendue du droit sur les enseignes.*

96. — La propriété d'une enseigne est une propriété relative. — Cass., 20 févr. 1888, Reid, [S. 88.1.301, P. 88.1.741, D. 88.1.315]; — 21 févr. 1888, Bessand, [S. et P. *Ibid.*]; — 19 déc. 1898, Sicre, [*Pand. franç.*, 99.1.188; *Ann. dr. comm.*, 99.449; *Gaz. Pal.*, 99.1.255] — Orléans, 12 févr. 1891, Bessand et autres, [D. 91.2.371] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 96 et s.; Ruben de Couder, *Suppl.*, v° *Enseigne*, n. 1; Allart, n. 97. — V. Vallotton, §§ 66 et 67, d'après lequel le droit à l'enseigne n'est qu'un simple privilège qui n'est pas un droit réel, mais un droit d'obligation.

97. — Cette propriété n'est protégée que par le principe général écrit dans l'art. 1382, C. civ. — Mêmes arrêts. — *Sic*, Vandenbroucque, n. 79 et s.

98. — Au surplus, la loi pénale du 28 juill. 1824, relative aux additions, retranchements, altérations ayant pour objet de faire apparaître, sur les objets fabriqués, le nom d'un fabricant autre que celui qui en est l'auteur, ou la raison commerciale d'une fabrique au treque celle où les objets auraient été fabriqués, est sans application au cas de la simple appropriation par un commerçant, de l'enseigne d'un autre commerçant. — Cass., 20 févr. 1888, précité; — 21 févr. 1888, précité; — 19 déc. 1898, précité. — V. cep. pour les enseignes normales, Vandenbroucque, n. 60.

99. — La propriété d'une enseigne n'est non plus protégée, ni par la loi du 23 juin 1857, sur les marques de fabrique et de commerce, ni par l'art. 546, C. civ., puisque l'enseigne ne saurait être considérée comme l'accessoire des diverses marques de fabrique qu'un négociant peut posséder. — Cass., 19 déc. 1898, précité. — *Sic*, Vandenbroucque, n. 54.

100. — En conséquence, il n'existe aucun lien nécessaire et indivisible entre la marque de fabrique et l'enseigne; ainsi, dans une instance formée par un commerçant pour faire interdire à un concurrent d'adopter le *Centaure* à la fois comme marque de fabrique et comme enseigne, les tribunaux peuvent statuer définitivement sur le droit relatif à l'enseigne, tout en réservant, jusqu'après une expertise ordonnée, la solution sur la propriété de la marque de fabrique. — Même arrêt.

101. — Et la question de savoir si le demandeur est propriétaire de la dénomination du *Centaure* comme marque de fabrique n'est point liée d'une manière indissoluble à celle de l'enseigne caractérisée par le même nom, si bien que cette propriété de la marque, en la supposant établie, ne constituerait pas un droit

exclusif mettant obstacle absolu à l'usage qu'un négociant rival pourrait faire de l'enseigne. — Même arrêt.

102. — La propriété sur l'enseigne est limitée par l'intérêt sérieux et réel du négociant qui se l'est appropriée. — Cass., 20 févr. 1888, précité. — Orléans, 12 févr. 1891, précité.

103. — Autrement dit, l'enseigne constitue une propriété dont le principe dérive du droit de celui qui en fait usage de ne pas laisser confondre son établissement avec un établissement similaire. — Lyon, 23 déc. 1896, [*Mon. Lyon*, 22 avr. 1897]

104. — La plupart des arrêts et des auteurs concluent du caractère relatif du droit sur l'enseigne que celui qui le premier en a fait usage ne peut en interdire l'emploi en dehors de la localité où il est établi. — V. notamment, Cass., 20 févr. 1888, précité; — 21 févr. 1888, précité. — Douai, 31 mars 1843, Wolf. [S. 43.2.327, P. 46.2.166] — Paris, 21 juill. 1869, [*Ann. propr. ind.*, 1870, p. 290]; — 26 mars 1870, Lancelot, [*Ann. propr. ind.*, 1870, p. 290] — Limoges, 19 déc. 1874, Hériot et Chauchard, [S. 75.2.167, P. 75.689, D. 76.5.366] — Orléans, 26 juin 1883, Chauchard et Cie, [D. 84.2.84] — Trib. comm. Bordeaux, 23 nov. 1888, Cahen, [*Gaz. des Trib.*, 89.1.347] — Gastambide, p. 479; Pouillet, n. 705. — V. Maillard, note sous Trib. Seine, 3 déc. 1896, [*Ann. propr. ind.*, 1897, p. 21]

105. — Bien qu'un marchand colporteur ait adopté une enseigne sous laquelle il vend sa marchandise dans les divers lieux qu'il parcourt, il peut néanmoins, s'il se sert de cette enseigne dans une ville où il en existe une semblable appartenant à un débitant sédentaire du même genre de marchandises, être actionné par celui-ci en usurpation de son enseigne. — Douai, 31 mars 1843, précité.

106. — Celui qui établit la nouvelle enseigne usurpe la propriété du commerçant qui l'a précédé et lui occasionne un préjudice dont il lui doit réparation. — Même arrêt.

107. — Dans les limites de la localité où il exerce son commerce, le droit du premier occupant est exclusif; un tiers soutiendrait donc vainement qu'il peut également prendre cette enseigne par le motif qu'il est dans une autre ville en possession de cette enseigne depuis un certain temps. — Paris, 26 mars 1870, précité.

108. — De même, lorsqu'un commerçant exploite dans une ville un établissement connu sous une enseigne déterminée (dans l'espèce « Au Petit Paris ») et que, postérieurement, un établissement de même nature est ouvert dans la même ville par un autre commerçant, ce dernier ne peut, fût-il réellement correspondant de maisons établies dans d'autres villes et y possédant à bon droit la même enseigne, la faire figurer en caractères saillants à côté de sa propre enseigne, sur la devanture de son magasin, de façon à causer une confusion dans l'esprit du public et à induire en erreur la clientèle de son concurrent. — Trib. comm. Marseille, 3 août 1881, Antoni, [*Ann. propr. ind.*, 83.225]

109. — Mais, en principe, le droit du négociant s'arrête à la limite de la localité où il exerce son industrie. Ainsi, un commerçant peut créer en province un magasin de nouveautés, avec l'enseigne « Old England... » ou « La Belle Jardinière », quoiqu'il existe déjà, à Paris, des magasins de nouveautés avec ces mêmes enseignes, alors surtout que les propriétaires de « La Belle Jardinière » de Paris, qui se plaignent de l'usurpation de leur enseigne, ne justifient d'aucune erreur de confusion en résultant. — Cass., 20 févr. 1888, Reid, [S. 88.1.301, P. 88.1.741, D. 88.1.315]; — 21 févr. 1888, Bessand, [S. et P. *Ibid.*] — Orléans, 12 févr. 1891, Bessand et autres, [D. 91.2.371]

110. — ... A la condition, du moins, d'après l'un de ces arrêts, de faire suivre l'enseigne que le commerçant de province s'approprie de son nom et de celui de la ville où il exerce son industrie. — Orléans, 12 févr. 1891, précité. — V. Paris, 28 nov. 1892, Soc. des châlets de nécessité, [*Ann. propr. ind.*, 93.322] — V. *infra*, n. 138.

111. — Un commerçant peut donc s'approprier l'enseigne d'un commerçant demeurant dans une autre localité, et celui-ci ne peut se plaindre utilement, qu'autant qu'il résulte pour lui, de cette nouvelle appropriation, un dommage quelconque. — Cass., 20 févr. 1888, précité; — 21 févr. 1888, précité.

112. — Il en serait encore de même dans cette opinion, si, au lieu de s'agir d'une simple enseigne, il était question du nom d'un établissement commercial possédant une notoriété considérable revendiquée par une maison similaire et rivale. — Cass., 19 déc. 1898, [illegible], 99.1.188; [illegible], 99.449; *Gaz. Pal.*, 99.1.255. — Lyon, 23 déc. 1896, précité.

113. — Mais il a été décidé, d'autre part, qu'une maison de commerce dont la clientèle est pour ainsi dire européenne (dans l'espèce, les grands magasins du Louvre) peut réclamer la propriété de son enseigne, même à l'étranger. — Liège, 17 déc. 1885, Hériot et Cie, [*Ann. propr. ind.*, 87.282] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 80; Pouillet, n. 705.

114. — Il en est surtout ainsi, quand l'intention de la concurrence illicite se révèle d'une façon indiscutable par l'imitation presque servile de la marque et des procédés commerciaux de la maison dont l'enseigne est usurpée. — Même arrêt.

115. — En pareil cas, l'argument tiré des distances peut être une cause d'atténuation du préjudice causé, mais n'empêche pas le fait de la concurrence illicite, les industries étant les mêmes et s'adressant à la même clientèle. — Même arrêt.

116. — En tout cas, pour déterminer l'étendue du rayon dans lequel peut s'exercer le droit exclusif de se servir d'une enseigne, il faut moins considérer les divisions administratives de communes ou de canton que les limites dans lesquelles l'usurpation peut ou non être préjudiciable. — Trib. comm. Nantes, 16 févr. 1889, [*Rec. de Nantes*, 89.1.179]

117. — Spécialement, il y a usurpation d'enseigne de la part d'un concurrent qui habite une commune voisine de la ville où le propriétaire de l'enseigne exerce son commerce, quand entre la ville et cette commune suburbaine les relations sont faciles et fréquentes et qu'on peut croire que l'un des établissements est la succursale de l'autre. — Même jugement.

§ 2. *Faits constitutifs d'usurpation des enseignes.*

118. — L'usurpation d'enseigne est l'une des formes de la concurrence déloyale ou de la concurrence illicite; il y a donc lieu d'étendre, en principe, à la matière spéciale que nous allons étudier les renseignements généraux que nous avons précédemment fournis sur la concurrence déloyale et sur la concurrence illicite (V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 38 et s.). Il y a même lieu de faire remarquer que certaines espèces de jurisprudence que nous avons alors analysées ont directement trait à la matière des enseignes. Quoiqu'il en soit, les tribunaux ont eu maintes fois à s'occuper de la question des enseignes. Voici le résumé des nouvelles espèces dans lesquelles ils ont eu à intervenir.

119. — Il y a usurpation d'enseigne, donnant ouverture à une action en suppression, dès que la désignation adoptée peut établir une confusion entre deux établissements. — Trib. comm. Seine, 19 janv. 1866, Bacon, [*Ann. propr. ind.*, 66.399]

120. — Mais s'il n'y a pas de confusion possible entre deux enseignes, le titulaire de l'enseigne la plus ancienne ne peut agir en suppression de l'autre enseigne. Ainsi, à supposer qu'une qualification banale, éveillant seulement l'idée d'une maison de quelque importance, puisse donner naissance à un droit préventif, il n'y a aucune confusion possible entre deux maisons dont l'une appelée *distillerie centrale*, est fixée à Paris, et l'autre, établie à Choisy-le-Roi, s'appelle *distillerie centrale du département de la Seine*. — Paris, 1er août 1884, Marc and Cerres, [*Ann. propr. ind.*, 86.317; *Gaz. Pal.*, 84.2, *Suppl.*, p. 104]

121. — Décidé encore que le nom de « grand hôtel Bourbon-Condé » donné à un hôtel nouvellement établi, le distingue suffisamment du titre « Hôtel Bourbon » appartenant à un ancien hôtel. Le propriétaire de cet ancien hôtel n'est donc pas fondé à prétendre qu'il y a usurpation indirecte du titre dont il est en possession; peu importe que les deux hôtels soient voisins l'un de l'autre. — Douai, 9 déc. 1829, Deshortes, [S. et P. chr.]

122. — En d'autres termes, le propriétaire d'une enseigne n'a d'action contre les commerçants qui ont adopté une enseigne semblable ou analogue qu'autant qu'il est justifié que cette analogie d'enseignes est réellement préjudiciable à celui qui en a fait usage le premier. — Paris, 17 mars 1870, Crepeau, [*Ann. propr. ind.*, 70.293]

123. — Spécialement, il n'y a pas de préjudice, et par suite pas d'action lorsque l'éloignement du quartier et les différences introduites dans le titre de l'enseigne empêchent toute confusion entre les différents établissements. — Même arrêt.

124. — Il a été décidé, dans un sens analogue, que le propriétaire d'une maison de commerce de Paris est sans droit pour contraindre des commerçants de communes annexées à supprimer une enseigne banale comme celle de : « A la ville de Paris, » dont ils étaient en possession avant l'annexion. — Trib. comm.

Seine, 6 févr. 1873, Deschamps et Leclerc, [*Ann. propr. ind.*, 73.206] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 90.

125. — Toutefois, pour que la confusion soit possible entre deux enseignes il n'est pas nécessaire que les deux industries soient identiques; il suffit qu'elles soient rapprochées par une grande analogie; car souvent celui qui commet l'usurpation s'attache à ménager des points de différence pour déguiser sa fraude. C'est le préjudice causé à autrui qui est la base de l'appréciation que les juges sont appelés à faire, et cette appréciation, qui porte exclusivement sur des circonstances de fait, est souveraine et ne peut impliquer la violation d'aucune loi. — Vandenbroucque, n. 93 et s., 105, 135 et s.; Pouillet, n. 719; Blanc, p. 726. — V. notamment, Bordeaux, 1er mars 1858, Torrès, [*Ann. propr. ind.*, 58.396] — Paris, 24 janv. 1900, Montenot, [J. *Le Droit*, 9 févr. 1900] — Trib. comm. Marseille, 16 févr. 1881, Matheron, [*Ann. propr. ind.*, 82.261]

126. — Ainsi, le « Bureau Veritas » peut légitimement s'opposer à l'usage du titre « Agence Veritas », bien que l'agence Veritas fournisse des renseignements commerciaux de toutes sortes tandis que le Bureau Veritas s'occupe seulement d'informations maritimes, si, en fait, la confusion n'en est pas moins possible et notamment si des erreurs d'adresse se sont produites. — Paris, 24 févr. 1892, Soc. du bureau Veritas, [D. 92.2.439]

127. — Il n'est pas nécessaire non plus qu'il y ait identité entre deux enseignes pour donner ouverture à une action en suppression et en dommages-intérêts; il suffit que, tant à raison des ressemblances entre elles que de l'analogie d'industrie, il y ait une confusion et un préjudice possibles. — Paris, 13 août 1859, Maljournal, [*Ann. propr. ind.*, 59.365]

128. — Ainsi, la cour de Paris a jugé, le 22 juin 1840, Percet, [P. 40.2.177], que le titre « Au rocher du Cantal » est une usurpation de l'enseigne « Au rocher de Cancale. »

129. — Il y a également contrefaçon ou usurpation d'enseigne de la part du commerçant qui, en venant s'établir auprès d'un autre commerçant ayant pour enseigne au « Grand Frédéric », prend pour enseigne « au Roi de Prusse », en y joignant le portrait du Grand Frédéric. — Bordeaux, 13 janv. 1852, Destonet, [S. 52.2.230, P. 52.2.248]

130. — Il ne suffit pas toujours, pour faire disparaître le caractère répréhensible d'une mitation d'enseignes, d'apporter à l'enseigne nouvelle certaines iadjonctions ou certaines modifications plus ou moins apparentes; ces adjonctions ou modifications ne sont faites le plus souvent qu'en vue de dissimuler l'usurpation. Ainsi il y a concurrence déloyale et ouverture à une action en dommages-intérêts et en suppression dans le fait d'adopter une enseigne analogue à celle d'un établissement similaire et voisin, encore bien qu'on y ajouterait une énonciation d'ordre secondaire, s'il est établi que cette énonciation n'empêcherait pas la confusion. — Paris, 11 avr. 1860, Gibert, [*Ann. propr. ind.*, 60.176] — Trib. comm. Seine, 13 mai 1859, Gibert, [*Ann. propr. ind.*, 59.191]

131. — Spécialement, celui qui est en possession du titre de « Café des dames » est en droit de s'opposer à ce qu'un nouvel établissement prenne le titre de « Nouveau café des dames ». — Trib. comm. Seine, 29 mai 1834, [P. chr.] — Ruben de Couder, n. 51.

132. — Il y a encore analogie entre les deux titres de journaux « Petites affiches » et « Petite saffiches du commerce et de l'industrie ». — Trib. comm. Seine, 14 févr. 1834, [*Gaz. des Trib.*, 19 févr. 1834] — ... Entre ces deux enseignes : « Au Mortier d'or » et « Au Mortier d'or et de bronze ». — Paris, 28 avr. 1833.

133. — Il y a usurpation d'enseigne de la part de celui qui, imitant un de ses concurrents, place au devant de sa boutique une botte rouge, tout en ayant soin d'écrire au-dessus : « A la botte aurore, à la botte rose, à la botte ponceau ». — Trib. comm. Seine, 7 août 1832, [*Gaz. des Trib.*, 9 août 1832]

134. — L'établissement d'une enseigne intitulée « Aux pauvres diables » au pluriel n'offre pas avec une enseigne antérieure qui porte « Au pauvre diable » au singulier une dissimilitude telle que le public ne puisse se tromper au préjudice de la maison de commerce ayant un droit antérieur. — Douai, 31 mars 1843, Wolf, [S. 43.2.327, P. 46.2.166]

135. — Celui qui usurpe une enseigne ne peut prétendre se soustraire à toute responsabilité en se bornant à ajouter à l'enseigne usurpée, soit son propre nom, soit le nom de la localité qu'il habite. — Trib. comm. Nantes, 16 févr. 1889, [*Rec. Nantes*, 89.1.170]

136. — Ainsi, il y a lieu d'ordonner la suppression d'une enseigne si la première porte : « Grand café de la Marine royale, » et la seconde : « Grand café de la Marine, chez Louis Richard. » — Aix, 22 mai 1829, Richard, [S. et P. chr.]

137. — Mais si la raison commerciale, créée par un industriel ou un négociant, constitue une propriété, protégée soit par la loi générale, soit par la loi spéciale du 28 juill. 1824, il ne peut y avoir usurpation d'une raison de commerce qu'autant que celle-ci a été reproduite dans de telles conditions d'identité ou de similitude qu'il en puisse résulter une confusion entre la maison créatrice de cette raison de commerce et celle qui en a fait postérieurement usage. — Cass., 17 janv. 1894, Bessand, Blanchard, Rochard et Cie, [D. 94.1.128]

138. — Spécialement, la maison de confections, propriétaire à Paris de la raison commerciale « A la belle Jardinière », ne peut imputer une prétendue usurpation de cette raison commerciale et en faire interdire l'usage à un autre établissement similaire d'une autre ville, lorsqu'il est constant que, tout en faisant usage de cette désignation, le propriétaire de ce dernier établissement l'a toujours fait accompagner, sur son enseigne et ses produits, de son nom et de son adresse « A la belle Jardinière, H. Godard, Blois », et a rendu ainsi toute confusion impossible. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 109 et 110.

139. — Il y a usurpation de la part de celui qui, n'osant prendre ouvertement le nom d'un voisin exerçant la même industrie ou le même commerce que lui, trouve cependant le moyen de faire figurer ce nom sur son enseigne dans un sens détourné.

140. — ... Si, par exemple, il prend pour enseigne : « au Gagne-Petit » (le mot petit en gros caractères, lorsque son voisin s'appelle Petit). — Trib. comm. Seine, 3 avr. 1833, [*Gaz. des Trib.*, 6 avr. 1833] — « Au Verdier », lorsque son voisin s'appelle Verdier. — Trib. comm. Seine, 31 déc. 1826.

141. — De même, le nom ou le titre sous lequel le père a fait un commerce est la propriété du fils qui lui a succédé. Ainsi, un neveu commet une usurpation sur cette propriété lorsqu'il prend, pour exercer le même commerce, une enseigne dans laquelle le nom de son oncle, joint au sien propre, ressort de manière à tromper les acheteurs. — Paris, 29 août 1812, Vilmorin, [S. 34.2.262, P. chr.]

142. — Mais il a été décidé qu'il n'y a pas usurpation ou contrefaçon de l'enseigne d'une boucherie s'intitulant « Boucherie nationale » de la part d'un boucher qui dans son enseigne introduit les mots « boucherie nationale », mais seulement pour indiquer, en lettres de même dimension, et sans aucune expression qui puisse laisser croire qu'il fait partie de la « Boucherie nationale », et qu'il vend la viande au même prix que cette boucherie. — Bordeaux, 23 août 1851, Alçuet, [S. 52.2.228, P. 53.1.39]

143. — La victime d'une usurpation d'enseigne peut demander, non seulement des dommages-intérêts, mais aussi la suppression de l'enseigne incriminée; toutefois, lorsque la confusion entre deux établissements du même genre ne résulte que d'une partie de la désignation adoptée par l'un d'eux, les tribunaux peuvent se borner à ordonner les mesures propres à empêcher la confusion; spécialement il suffit, pour faire cesser la confusion entre deux hôtels, dont l'un a pour enseigne : « Hôtel de Strasbourg », et l'autre « Hôtel du chemin de fer de Strasbourg », d'astreindre ce dernier à écrire cette dénomination entière et en caractères de même grandeur. — Trib. comm. Seine, 18 oct. 1864, Durand, [*Ann. propr. ind.*, 65.44] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 166 et s.

144. — Décidé, dans le même sens, que l'éloignement plus ou moins grand des deux villes où sont exploités les deux établissements concurrents, et le défaut de réclamation du demandeur pendant un temps plus ou moins prolongé, sont des circonstances qui peuvent être prises en considération par le juge pour ordonner, au lieu de la suppression totale de l'enseigne, une simple modification qu'il estimera devoir suffire pour faire cesser toute confusion. — Toulouse, 9 mai 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.1.534] — V. *infrà*, n. 149 et s.

145. — Décidé aussi que celui qui ne peut exciper d'un droit privatif à un prénom qu'il a pris comme enseigne de sa maison de commerce, a cependant le droit de s'opposer à ce que toute autre personne établissant un commerce de même nature et s'adressant au même genre de clientèle, emploie le même prénom dans des conditions qui constitueraient une concurrence préjudiciable par suite de la confusion qui en serait la conséquence

entre les deux établissements; il peut exiger qu'il soit ajouté au prénom une désignation de nature à éviter toute confusion. — Paris, 11 juill. 1895, Lévy, *Gaz. Pal.*, 95.2.518

146. — L'indication dans une enseigne du prix de vente des objets ne saurait avoir pour résultat d'enlever aux concurrents la faculté de vendre les mêmes objets au même prix et de l'annoncer dans leurs enseignes. Ainsi, le marchand de chaussures qui, le premier, s'est fait un moyen de réclame en annonçant, sur ses prospectus et sur son enseigne, qu'il vendait au prix unique de 12 fr. 50, ne peut interdire à ses concurrents de vendre également au prix unique de 12 fr. 50 et de l'annoncer sur leurs enseignes. — Trib. comm. Seine, 20 janv. 1888, Blum, [*Ann. propr. ind.*, 90.102]

147. — Mais il a été décidé que quand un chapelier a pour enseigne 4!!! et 8!!! avec le mot « innovation » en gros caractères, tout concurrent qui emploie les chiffres 4 et 8 et le mot « innovation » comme enseigne commet un acte de concurrence déloyale. — Paris, 14 déc. 1887, Chauveau, [*Ann. propr. ind.*, 90.86]

§ 3. *Qui peut agir au cas d'usurpation d'enseignes.*

148. — L'usurpation d'enseigne n'étant pas un délit, la réparation de ce fait dommageable ne peut être demandée que par la partie lésée ou ses représentants. Les tribunaux ne peuvent d'office ordonner la suppression d'une enseigne litigieuse, ni condamner l'usurpateur à des dommages-intérêts.

149. — Une enseigne, avons-nous dit, est la propriété exclusive de celui qui en est possesseur (V. *suprà*, n. 107); elle lui donne donc le droit de s'opposer à toute imitation qui serait de nature à lui porter préjudice..., alors même qu'il y aurait eu tolérance de sa part pendant plusieurs années. — Paris, 15 juin 1843, Chardin, [*Gaz. des Trib.*, 16 juin 1843]; — 18 janv. 1844, Lainé, Collonet et Saintard, [P. 44.1.162] — Trib. comm. Seine, 30 janv. 1868, Lainé et Chennevière, [*Ann. propr. ind.*, 68.139] — *Sic*, Blanc, p. 722; Pouillet, n. 722; Vandenbroucque, n. 131.

150. — Spécialement, lorsqu'un café est désigné depuis de longues années sous le nom de « Café du palais, » le propriétaire de cet établissement est en droit de demander la suppression de la dénomination de « Café-comptoir du Palais, » donnée postérieurement à un autre établissement, alors que la similitude des dénominations et le voisinage des deux cafés sont de nature à amener une confusion entre eux, et sans qu'il y ait à se préoccuper, soit du nombre d'années écoulé depuis la création du second établissement, soit de l'importance relative des deux établissements et de la diversité de leur clientèle. — Lyon, 29 juill. 1887, Roux, [S. 89.2.167, P. 89.1.968, D. 88.2.244]

151. — Il a cependant été jugé que l'acquéreur n'est pas fondé à demander la suppression d'une enseigne même ayant une grande analogie avec la sienne, si cette enseigne existait plusieurs années avant son acquisition et sans que son prédécesseur eût élevé la moindre plainte. — Trib. comm. Seine, 15 févr. 1843, [*Gaz. des Trib.*, 16 févr. 1843] — Ruben de Couder, n. 11.

§ 4. *Des tribunaux compétents en matière d'usurpation d'enseignes.*

152. — Si en vertu de l'art. 16, L. 23 juin 1857, tout débat relatif à une marque de fabrique doit être porté devant les tribunaux civils (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 1349 et 1350), cette disposition ne peut être étendue au cas de demande en suppression d'une enseigne, alors même que celle-ci consiste en une dénomination qui a été déposée à titre de marque de fabrique. — Trib. comm. Seine, 29 août 1884, Chaudels, [*Ann. propr. ind.*, 90.94]

153. — A défaut d'un texte spécial, la compétence se trouve déterminée, en matière d'enseigne, d'après les principes du droit commun. Aussi, d'une part, a-t-il pu être décidé que le tribunal de commerce est compétent pour statuer, entre commerçants, sur une demande relative à l'usurpation d'une enseigne. — Bordeaux, 23 août 1851, Alçuet, [S. 52.2.228, P. 53.1.39] — *Sic*, Ruben de Couder, v° *Enseigne*, n. 67; Pouillet, n. 737 et s.; Vandenbroucque, n. 177. — *Contrà*, Blanc, p. 742. — V. aussi Paris, 21 juill. 1841, Compagnie bordelaise.

154. — Mais, d'autre part, si l'enseigne est celle, non pas d'un commerçant, mais d'une personne étrangère au négoce, et par exemple d'un professeur, d'un artiste, d'un médecin, les contestations qui s'élèvent sur l'usurpation de cette enseigne, n'étant plus soumises à l'influence résultant de la qualité de la personne, doivent être déférées au tribunal civil.

155. — De même, il a pu être décidé que la demande formée par l'ancien titulaire d'un fonds de commerce, en suppression de son nom sur les enseignes et sur les factures de celui qui a succédé à son industrie, a pour fondement non un acte de commerce, mais un quasi-délit de la compétence des tribunaux civils. — Paris, 10 févr. 1845, Cassen, [S. 45.2.257, P. 45.1.575, D. 45.4.102] — Merlin, *Rép.*, v° *Consuls des marchands*, § 2, n. 3; Pardessus, *Droit comm.*, n. 53; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Acte de commerce*, n. 268; Orillard, n. 208.

SECTION V.

Des causes qui font perdre le droit à l'enseigne

156. — Si l'industrie n'est plus exercée sans qu'il y ait eu transmission à un successeur, la propriété exclusive de l'enseigne disparaît, car elle ne se maintient que par l'usage qu'on en fait; il n'y a plus usurpation à s'en emparer, de même qu'il n'y a intérêt pour personne à la revendiquer. — Trib. comm. Seine, 30 mars 1844, [J. *Le Droit*, 30 mars 1844; — 2 avr. 1844, [*Gaz. des Trib.*, 3 avr. 1844] — *Sic*, Vandenbroucque, n. 125; Gastambide, p. 482; Blanc, p. 719, Pouillet, n. 703.

157. — Toutefois, la suppression momentanée d'une enseigne ne donne pas à un concurrent le droit de se l'approprier. — Trib. comm. Seine, 7 sept. 1842, [J. *Le Droit*, 16 sept. 1842] — *Sic*, Pouillet, n. 704; Vandenbroucque, n. 129.

158. — Il en serait ainsi, à plus forte raison, si la suppression de l'enseigne était le résultat d'une force majeure, par exemple d'un incendie. — Et. Blanc, n. 730; Pouillet, n. 703.

159. — Le fait d'ôter le tableau sur lequel se trouve l'enseigne ne prive pas celui qui l'employait et qui continue à l'employer, soit sur ses factures, soit sur ses étiquettes, ou de toute autre manière, du droit d'en réclamer la propriété exclusive. — Douai, 2 mars 1883, Deroubaix, [*Ann. propr. ind.*, 84.245] — V. Pouillet, n. 715.

160. — Si un commerçant remplaçait son enseigne par une autre, un négociant exerçant le même genre d'affaires ne pourrait s'emparer de l'enseigne abandonnée qu'autant qu'il serait bien constant que le public ne pourrait pas commettre des méprises préjudiciables. Ce serait aux tribunaux à apprécier les circonstances.

ENSEIGNEMENT. — V. BOURSES. — INSTRUCTION PUBLIQUE. — CAISSE DES LYCÉES ET COLLÈGES. — ÉCOLES. — INSTRUCTION PUBLIQUE. — UNIVERSITÉ.

ENTERREMENT. — V. CIMETIÈRES. — CULTE. — FABRIQUES ET CONSISTOIRES. — INHUMATION ET SÉPULTURE. — POMPES FUNÈBRES.

ENTRAVE A LA LIBERTÉ DES ENCHÈRES. — V. ENCHÈRES (ENTRAVE A LA LIBERTÉ DES).

ENTRÉE (DROITS D').

LÉGISLATION.

V. *suprà*, v[ts] *Boissons, Contributions indirectes*.

V. aussi Loi 11 juill. 1891 (*tendant à réprimer les fraudes dans la vente des vins*; — L. 6 avr. 1897 (*concernant la fabrication et la vente des vins artificiels*); — L. 16 déc. 1897 (*concernant la circulation des sucrations et leur dénaturation*; — Décr. 1er juin et 29 oct. 1898 (même objet); — L. 13 avr. 1898 (*changement de régime des vermouts, vins de liqueur et d'imitation*), art. 21 et 22.

BIBLIOGRAPHIE.

V. *suprà*, v[ts] *Boissons, Contributions indirectes*.

V. spécialement A. de Saint-Julien et G. Bienaymé, *Histoire des droits d'entrée et d'octroi à Paris*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

A[illegible] 149. A[illegible] 218 [illegible] 219.
A[illegible] 134, A[illegible] 208, 271, 290, 140 et s., 326. 320.

[illegible], 312
[illegible] 5, 31, 32, [illegible], 117
Alcool dénaturé, 165 et s., 175 et s., [illegible]
Alcool méthylique, 106 et s.
[illegible], 45
[illegible], 12[illegible] 287, [illegible] 354, [illegible]
Aveu, 94.
[illegible], 356
[illegible], 23
[illegible], 264 et s.
[illegible], 178
Bureau central, 81 et s., 203.
Caution, 198, 214, 216, 236, 269, 270, 273, 328, 329, 351.
Certificat de sortie, 210, 211, 269, [illegible]
Chevaux, 328.
[illegible] 3, 33, 10[illegible], 158 et s.
Circonstances atténuantes, 356.
Circulation (droit de), 6, 310, 311, [illegible]
Colon partiaire, 240.
Comité des arts et manufactures, 175 et s.
Commissionnaires, 289.
[illegible], 3, 47, 50, 52, 56, 62.
Complice, 337, 353, 363.
Conducteur de boissons. — V. *Voiturier.*
Confiscation, 129, 294, 327 et s., 354.
Conflit, 60.
Congé, 90, 91, 93, 290, 292.
Conseil d'Etat, 57 et s.
Conseil municipal, 120, 141, 256, 259, 301 et s.
[illegible] 198, 200, 214, 216.
Consommation (droit de), 6, 106 et s., 312, 330.
Consommation à terre, 192.
Consommation au port, 192.
Consommation en rade, 192.
Contraventions et délits, 83 et s., 108, 127 et s., 132, 159, 215, 287, 288, 29[illegible] 333 et s., 339 et s., 361.
Contributions indirectes (administration des), 47, 50, 52 et 53.
Cormes, 190.
Cour d'auberge, 220.
Courrier, 74, 358.
Débitants de boissons, 27 et s., 91, 138, 303, 304, 314 et s., 319, 346.
Débitants entrepositaires, 251 et s.
Déchargement, 207, 219, 288.
Décimes, 357.
Déclaration aux entrées, 79 et s.
[illegible], 267 et 268.
Déclaration de fabrication, 98 et s., 155, 158, 159, 274.
Déclaration à l'inventaire, 127 et s.
Déclaration d'interruption de transit. — V. [illegible]
Déclaration des préposés, 90.
Déclarations fausses, 92, 128, 129 [illegible]
Déduction, 133, 281 et s.
Dégustation, 75, 132.
Délai, 227.
Délit. — V. *Contraventions et délits.*
Déménagement, 325.
Dénaturation (droit de), 32, 165 et s.
Densité dissimulée, 354.
Dépendances rurales, 26, 30, 40.
Dépenses communales, 3, 143, 150 [illegible]
Dépôt clandestin, 337, 353.
Destinataire, 89.
Destitution, 358.
Détail (droit de), 6, 298.
Détenus, 45.
Directeur des contributions indirectes, 36, 142, 146, 150.
[illegible] tions indirectes, 36, 150, 305.
Distillateurs, 236, 238.
Distillation de marcs, 314.
Distributions publiques, 35.
Domestique, 88.
Domicile légal, 295.
[illegible] 265 et 266.
[illegible]
Eaux [illegible], 31, 32, 114, 312, 354
Ecoliers, 45.
Emprisonnement, 333, 336, 361.
Entrepôt, 96, 97, 103, 124, 133, 186, 267 et 268.
Entrepôt à domicile, 257, 262 et s.
Entrepôt clandestin, 337, 353.
Entrepôt des douanes, 265 et 266.
Entrepôt fictif. — V. *Entrepôt à domicile.*
Entrepôt public, 256, 258 et s.
[illegible] V. *Entrepôt public.*
Entrepreneur de roulage. — V. *Voiturier.*
Epine-vinette, 190.
Erreur, 90.
[illegible] 33 et s.
Escorte, 213 et s.
Excès de pouvoirs, 57 et 58.
Exercice, 269, 313 et s.
Expéditeur, 86 et 87.
Expert, 76.
Faubourg, 26, 39, 315.
Femme, 303.
Fermier, 240.
Fondé de pouvoir, 303.
Force majeure, 219.
Fraude, 66, 67, 333, 336.
Fruits à cidre ou poiré, 33.
Fruits à couteau, 187 et 188.
Fruits secs, 33, 246, 247, 285.
Futailles vides, 116 et 117.
Gendarmes, 45.
Habitations éparses, 26, 40.
Hameaux, 40.
Heures d'entrée et de sortie, 64 et 65.
Huiles, 5, 6, 22, 139, 149 et s., 184 et s., 202, 248 et s., 257, 261, 275, 286.
Hydromel, 5, 323.
Immunité du transporteur, 89, 359.
Interpellation, 89.
Inventaire, 118 et s., 244, 270, 281.
Jaugeage, 75 et 76.
Jour férié, 200, 221.
Juge de paix, 76.
Lavage, 117.
Licence, 269, 270, 310 et 311.
Liqueurs, 31, 115.
Liquoristes, 115.
Liquoristes marchands en gros, 235.
[illegible] 311.
Magasins (nombre de), 263 et 264.
Maire, 120, 219.
Maître, 88.
Manquants, 269, 270, 281.
Marc, 114.
Marchands d'huiles, 248 et s.
Marchands en gros, 232, 235, 236, 269, 303, 304, 314.
Marchés, 199.
Marins embarqués, 191 et s.
Matières [illegible] V. *Produits pharmaceutiques.*
Ministère public, 349.
Ministre des Finances, 36, 54 et s., 144, 14[illegible], 178, [illegible]
Ministre de l'Intérieur, 38 et s., 55, 61.
Mutations d'entrepôt, 297.
Navires de l'Etat, 194 et s.
Navires en relâche, 193.
Octroi, 3, 88, 151, 330, 351.
Octroi de banlieue, 254.
Officiers, 45.
Officier de police, 122.
Paiement des droits, 135 et s., 291.
Paris (ville de), 300, 311.
Passe-debout, 95, 198 et s., 217.
Perception, 63 et s.
Périmètre, 38 et s., 50.
Personnel pénitentiaire, 45.
Pétition, 306.
Piquette, 125, 126, 153 et s.
Poiré, 5, 33, 100.
Poire sauvage, 190.
Pomme sauvage, 190.
Population, 36 et s.
Population agglomérée, 37 et s.
Préfets, 36, 48, 49, 51, 54, 55, 58, 116, 147, 150, 305 et 306.
Préposés de la régie, 99, 122, 132, 219, 269, 318.
Président du tribunal, 76.
Prisons, 45.
Procès-verbal, 77, 94, 293, 349, 361.
Produits pharmaceutiques, 170 et s.
Propriétaire, 29.
Pruneaux, 189.
Prunelles, 190.
Question préjudicielle, 28.
Quittance, 90, 91, 269.
Raisin de table, 187 et 188.
Raisin sec, 187, 188, 245, 284.
Recel, 339.
Recensement, 36 et s., 133, 270.
Récidive, 330, 355, 363.
Récoltant, 29, 123, 239 et s., 270.
Recours, 36, 51, 56.
Religieux, 45.
Responsabilité, 86 et s., 131.
Saisie, 328, 346, 351.
Saisie fictive, 294, 315.
Signification, 295.
Sortie, 201, 202, 209.
Sorties non justifiées, 280.
Sous-directeurs des contributions directes, 261.
Sous-officiers, 45.
Sous-préfet, 36.
Souterrain, 333.
Stationnement, 220.
[illegible] 47.
[illegible] 342
Taxe de remplacement, 300.
[illegible] 296, 298 et s.
Taxes locales, 4.
Tentative, 330.
Terre poreuse, 310 et s.
Timbre, 204.
Transaction, 365.
Transit, 95, 208, 216 et s.
[illegible] 33, 92, 100, 134, 140 et s., 326.
Ventes à l'intérieur, 133.
Vermout, 5, 110
Ville ouverte, 81, 119 et s., 203, 217.
Ville rédimée, 298.
Vin, 5.
Vins artificiels, 109.
Vins d'Algérie, Tunisie, etc., 271 et s., 326.
Vin de dattes, 112.
Vin de liqueur, 5, 110.
Vin de raisin sec, 104, 105, 109.
Vins de seconde cuvée, 113.
Vins doux naturels, 111.
Vin en pièces, 93.
Visa du préposé, 292.
Visite, 269, 315.
Visite aux entrées, 68.
Visites domiciliaires, 66, 67, 122, 317.
Voie publique, 220.
Voitures, 328.
Voitures particulières, 331.
Voitures publiques, 332.
Voitures suspendues, 71 et s., 331 et 332.
Voiturier, 79 et s., 89, 227, 228, 359.
Voyageur, 34, 69 et 70.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

Sect. I. — **Notions générales** (n. 1 à 6).

Sect. II. — **Notions historiques** (n. 7 à 18).

CHAP. II. — LÉGISLATION, TARIF ET ASSIETTE DU DROIT D'ENTRÉE.

Sect. I. — **Législation et tarif** (n. 19 à 25).

Sect. II. — **Assiette de l'impôt** (n. 26 à 35).

Sect. III. — **Dénombrement de la population** (n. 36 à 62).

CHAP. III. — PERCEPTION DU DROIT D'ENTRÉE.

Sect. I. — **Perception** (n. 63 à 67).

Sect. II. — **Visites aux entrées** (n. 68 à 78).

Sect. III. — **Déclarations aux entrées** (n. 79 à 97).

Sect. IV. — **Déclarations de fabrication** (n. 98 à 117).

Sect. V. — **Inventaires** (n. 118 à 139).

Sect. VI. — **Abonnements** (n. 140).

§ 1. — *Abonnements pour les vendanges* (n. 141 à 148).

§ 2. — *Abonnements pour les huiles* (n. 149 à 152).

CHAP. IV. — DES EXEMPTIONS ET DÉGRÈVEMENTS DES DROITS.

Sect. I. — **Boissons ou objets non soumis au droit d'entrée.**

§ 1. — *Piquettes et petits cidres ; boissons de ménage* (n. 153 à 164).

§ 2. — *Alcools dénaturés* (n. 165 à 169).

§ 3. — *Produits médicamenteux* (n. 170 à 183).

§ 4. — *Huiles employées à des usages industriels* (n. 184 à 186).

§ 5. — *Fruits non soumis au droit d'entrée* (n. 187 à 190).

§ 6. — *Boissons consommées par les marins* (n. 191 à 197).

Sect. II. — Exemptions temporaires ou conditionnelles.

§ 1. — *Passe-debout* (n. 198 à 212).

§ 2. — *Escorte* (n. 213 à 215).

§ 3. — *Transit* (n. 216 à 228).

§ 4. — *Crédit des droits. — Entrepôt* (n. 229 et 230).

1° Personnes qui ont droit à l'entrepôt (n. 231 à 254).

2° Des différentes sortes d'entrepôt (n. 255 à 266).

3° Obligations des entrepositaires (n. 267 à 297).

CHAP. V. — TAXE UNIQUE AUX ENTRÉES ET TAXE DE REMPLACEMENT (n. 298 à 326).

CHAP. VI. — PÉNALITÉS (n. 327 à 365).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

SECTION I.

Notions générales.

1. — Le droit d'entrée est un impôt d'Etat qui frappe la consommation de certaines boissons dans les villes et agglomérations d'une certaine importance (4,000 âmes et au-dessus).

2. — Il doit, par conséquent, être acquitté aussi bien sur les boissons récoltées à l'intérieur de l'agglomération que sur celles présentées en vue de l'introduction et sur les matières premières destinées à être transformées en objets imposables, telles que vendanges, fruits à cidre ou à poiré, raisins et fruits secs, etc.

3. — Le droit d'entrée ne doit pas être confondu avec le droit d'octroi. L'octroi est perçu au profit de la commune pour subvenir à ses dépenses; il est voté par le conseil municipal, avec l'autorisation du gouvernement, et peut frapper un grand nombre d'objets. Le droit d'entrée ne peut être établi que conformément à la loi, il ne frappe que les boissons, et se perçoit au profit de l'Etat.

4. — Par opposition aux taxes générales les droits d'entrée et les droits d'octroi (taxes perçues au profit des communes) prennent le nom de taxes locales.

5. — Le droit d'entrée frappe les vins, cidres, poirés et hydromels, les vermouts et vins de liqueur, les alcools et boissons ou produits à base d'alcool en nature, enfin, mais seulement quand il existe dans la commune un droit d'octroi, les huiles autres que les huiles minérales.

6. — Sauf en ce qui concerne les huiles, ce droit se superpose aux taxes générales (droits de circulation et droit de détail pour les vins, cidres, poirés et hydromels, droit de consommation pour les alcools) qui sont applicables sur toute l'étendue du territoire.

SECTION II.

Notions historiques.

7. — Dans le passé les impôts sur les diverses marchandises et les boissons en particulier ont été perçus tantôt à la circulation sur les routes, tantôt à la navigation sur les rivières et canaux, tantôt enfin à leur exposition sur les foires ou marchés, ou à leur entrée dans les villes.

8. — Parfois un seul de ces modes d'imposition avait cours, il s'agissait simplement d'atteindre la matière imposable de la manière la plus commode. A d'autres époques il y avait superposition de deux ou plusieurs taxes. C'est ce qui existe aujourd'hui pour les droits d'entrée et d'octroi.

9. — Dans cette hypothèse l'aggravation des charges pour le contribuable peut se justifier par les avantages de l'habitation des villes et localités d'une certaine importance. L'argent y est plus abondant que dans les campagnes et les salaires y sont en général plus élevés.

10. — Le premier exemple du droit d'entrée remonte au retour de captivité de Jean Le Bon. L'édit du 12 déc. 1360 frappe, à l'entrée des villes, d'un droit égal au treizième de leur valeur estimative les vins introduits pour la consommation, la vente en gros ou en détail. Cet édit, qui réglementait divers impôts déjà existants et créait le monopole du sel, est l'un des premiers monuments de notre régime fiscal des boissons.

11. — Etablis en vue de subvenir aux dépenses de guerre, les impôts sur les objets de consommation étaient, en principe, transitoires. En fait ils devinrent rapidement permanents. Plusieurs fois supprimés, ils furent presque aussitôt remis en vigueur et ne varièrent plus que par leur nombre, leur quotité ou leur mode de perception.

12. — Sans revenir sur les notions historiques données *suprà*, v° *Boissons*, nous rappellerons sommairement les droits analogues à notre droit d'entrée qui existaient avant Colbert : 1597. Droit de *pancarte;* 1602. Droit d'*entrée* à Paris remplaçant le précédent; 1603. Rétablissement du droit de pancarte pour Rouen, Dieppe et Le Havre; 1610. A Paris *cinq sols des pauvres;* à Paris, *droit de ceinture de la reine*, date de création inconnue; 1641. *Subvention générale du vingtième* perçu à l'entrée; 1641. A Paris *vingt sols de Sédan;* 1658. A Paris *vingt sols de l'Hôpital général*.

13. — A ces impôts d'Etat venaient s'ajouter à Paris d'autres taxes analogues, municipales ou à affectations spéciales, telles que les droits d'*ancien barrage* et de *nouveau barrage*, *Hautban*, *Gruerie*, *Portage*, *Hallage*, *Rouage du petit Pont*, *Tonlieux*, *Coutumes*, etc., et différentes surtaxes *augmentation de vingt-quatre deniers* (1643), *de quatre sols par livre* (1645) *Parisis* (1 sol par livre, 1654).

14. — En vue de donner plus d'unité au système fiscal, Colbert refondit et codifia les règlements antérieurs dans les deux célèbres ordonnances de 1680 qui, sauf de nombreuses modifications de détail, restèrent en vigueur jusqu'en 1789. Sous le régime de ces ordonnances, le droit d'entrée existait à peu près tel qu'il est appliqué aujourd'hui.

15. — Des lettres-patentes du 10 oct. 1719 suppriment la perception dans Paris des droits de gros et de détail, perception qui était onéreuse et difficile, et la remplace par un droit d'*entrée* qui, réuni aux taxes déjà existantes, porte le tarif à vingt et vingt-trois livres par muid de vin, à quarante-deux pour le vin de liqueur, quatre pour le cidre et deux pour le poiré. C'est l'origine de la taxe de remplacement. Entre temps, diverses surtaxes étaient créées : deux sols par livre, 1705; quatre sols, 1745; cinq sols, 1760; six sols, 1763; huit sols, 1771; dix sols, 1781.

16. — Un décret de l'Assemblée constituante en date du 2 mars 1791 supprima les aides et tous les autres droits dépendant de la régie générale.

17. — Mais après le rétablissement de divers impôts qui commença dès l'an V, la loi de finances du 5 vent. an XII (25 févr. 1804) réorganisa la régie des droits réunis en instituant l'impôt à la production. La loi du 24 avr. 1806 et le décret du 5 mai suivant remettant en vigueur les droits de vente en gros et en détail en sus du droit d'inventaire chez le récoltant, firent revivre l'exercice, les formalités à la circulation et la taxe à l'entrée de Paris de 1719. Enfin la loi du 25 novembre et le décret du 21 déc. 1808 remplaçant les droits d'inventaire, de vente en gros et en détail par le droit actuel de circulation et rétablissant l'ancien droit d'entrée pour les agglomérations de 2,000 âmes et au-dessus constituent le point de départ de la législation en vigueur.

18. — Le droit d'entrée est l'un des impôts les plus menacés par les projets de réforme. Plusieurs villes ont fait de sa suppression la condition de la suppression de leurs taxes d'octroi.

CHAPITRE II.

LÉGISLATION, TARIF ET ASSIETTE DU DROIT D'ENTRÉE.

SECTION I.

Législation et tarif.

19. — Le droit d'entrée est celui qui se perçoit lors de l'introduction ou de la fabrication des boissons autres que les bières,

dans les villes de 4,000 âmes et au-dessus, lorsque ces boissons sont destinées à la consommation locale (LL. 28 avr. 1816, art. 20; 12 déc. 1830, art. 3).

20. — Ce droit, établi par l'art. 18, L. 25 nov. 1808, pour remplacer les droits d'inventaire et de vente en gros, a été maintenu par la loi de 1816, qui n'en permettait la perception qu'aux communes ayant une population agglomérée de 2,000 âmes. La loi du 25 mars 1817 avait étendu cette perception à celles de 1,500 âmes et au-dessus : c'est la loi du 12 déc. 1830 qui a élevé le chiffre de la population à 4,000 âmes.

21. — Aux termes du décret du 17 mars 1852 (art. 14), « les droits d'entrée établis sur les vins, cidres, poirés et hydromels, dans les communes ayant 4,000 âmes de population agglomérée et au-dessus, sont réduits de moitié, conformément au tarif annexé au décret ». Mais l'ancien tarif a été rétabli par l'art. 2, L. 31 déc. 1873, puis réduit d'un tiers par l'art. 3, L. 19 juill. 1880. — V. *infrà*, n. 25.

22. — La loi du 31 déc. 1873 par son art. 4 avait, en outre, institué un droit d'entrée sur les huiles de toute sorte autres que minérales introduites ou fabriquées dans les communes ayant au moins 4,000 âmes de population agglomérée. Ce droit, qui avait déjà existé de 1817 à 1822 (LL. 25 mars 1817 et 17 août 1822), a été supprimé à partir du 1er janv. 1879 dans toutes les villes qui n'ont aucune taxe d'octroi sur les huiles en question (art. 3, L. 22 déc. 1878). Il est encore en vigueur dans les villes où les huiles autres que minérales sont imposées à l'octroi (Paris par exemple).

23. — Le droit d'entrée sur les boissons alcooliques a été élevé de moitié par l'art. 5, L. 26 mars 1872, et établi en raison de la quantité d' « alcool pur que contiennent ou que représentent les spiritueux quelconques. »

24. — Le tarif du droit d'entrée varie suivant l'importance de la ville et, en outre, pour les vins, suivant la classe à laquelle appartient le département au point de vue du droit de circulation. — V. *suprà*, vo *Boissons*, n. 85 et s.

25. — La loi du 19 juill. 1880 donnant le tarif décimes compris, nous opérerons de même pour le tableau général suivant qui résume les fixations des lois du 19 juill. 1880 (vins, cidres, poirés et hydromels), du 26 mars 1872 (spiritueux), du 31 déc. 1873 (huiles autres que minérales) :

POPULATION des communes sujettes au droit d'entrée	TAXE (DÉCIMES COMPRIS) par hectolitre sur les vins en cercles et en bouteilles dans les départements de 1re clas.	2e clas.	3e clas.	par hectolitre sur les cidres, poirés et hydromels	par hectolitre d'alcool pur contenu dans les eaux-de-vie et esprits, fruits à l'eau-de-vie, liqueurs et absinthes.	par 100 kilos sur les huiles autres que minérales dans les communes qui ont conservé des taxes d'octroi sur ces matières
	fr. c.	fr. c.	fr. c.	fr. c.	fr. c.	fr. c.
de 4,000 à 6000 âmes	0,40	0,55	0,75	0,35	7,50	7,50
de 6001 à 10000	0,60	0,85	1,10	0,50	11,25	
de 10001 à 15000	0,75	1,15	1,50	0,60	15,00	8,75
de 15001 à 20000 —	0,95	1,40	1,90	0,85	18,75	
de 20001 à 30000	1,10	1,70	2,25	0,95	22,50	10,00
de 30001 à 50000	1,30	2,00	2,60	1,15	26,25	50001 à 100000
de 50000 et au-dessus. (Paris excepté).	1,50	2,25	3,00	1,25	30,00	12,50
						au-dessus de 100,000 . 15 (Paris compris)

Section II.

Assiette de l'impôt.

26. — Le droit d'entrée se perçoit dans les faubourgs des villes de 4,000 âmes et au-dessus, comme dans les villes elles-mêmes, et sur toutes les boissons reçues par les débitants établis sur le territoire de la commune; mais les habitations éparses et les dépendances rurales entièrement détachées du lieu principal en sont affranchies (L. 28 avr. 1816, art. 21).

27. — Lorsqu'aucune difficulté n'est élevée, soit sur l'assujettissement d'une ville au droit d'entrée sur les boissons (V. *infrà*, n. 36), soit sur le fait que le lieu où le prévenu a établi son débit est une dépendance de la commune, le tribunal ne peut renvoyer les parties à faire statuer sur la prétendue question préjudicielle de savoir si le lieu où le prévenu a établi son débit est ou non assujetti au droit d'entrée. — Cass., 8 mai 1817, Christian, [P. chr.]

28. — L'exemption des droits d'entrée, portée par la loi en faveur des habitations éparses et dépendances rurales, entièrement détachées du lieu principal de la commune, ne s'applique qu'aux particuliers : tous les débitants de boissons sont assujettis à ces droits, quelle que soit la partie du territoire de la commune qu'ils habitent. — Cass., 5 déc. 1820, Chauvin, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1822, Poupelier, [S. et P. chr.]; — 6 juin 1822, Daussargues, [S. et P. chr.]

29. — Mais, lorsque c'est le propriétaire qui vend au détail, dans sa maison de campagne, le vin de sa récolte, il n'est pas dû de droit d'entrée. — Cass., 15 mars 1826, Feydel, [S. et P. chr.]

30. — Du reste, les boissons récoltées par les habitants des dépendances rurales des lieux sujets au droit d'entrée, doivent, comme les boissons provenant de toute autre commune, être soumises au droit, lorsqu'elles sont introduites pour la consommation du lieu principal (L. 25 nov. 1808, art. 18; Décr. 21 déc. 1808, art. 9 et 29). — Cass., 26 août 1813, Papavoine, [S. et P. chr.]

31. — Le droit d'entrée n'atteint pas seulement, comme le droit de circulation, les vins, cidres, poirés et hydromels; il porte encore sur les eaux-de-vie, esprits et liqueurs, et sur toutes les boissons rentrant dans ces différentes classes.

32. — Les eaux-de-vie ou esprits altérés par un mélange quelconque doivent être soumis au même droit que les eaux-de-vie ou esprits purs, lorsqu'ils n'ont pas été dénaturés conformément aux règlements. Ces derniers, frappés d'une taxe générale dite *de dénaturation*, ne sont pas assujettis au droit d'entrée. — V. LL. 28 avr. 1816, art. 22; — 24 juill. 1843, art. 5; — 2 août 1872, art. 4 et 5; — 16 déc. 1897, art. 1, 2, 3 et 4; — Décr. 1er juin 1898. — V. *suprà*, vo *Alcool dénaturé*, et *infrà*, n. 165 et s.

33. — Les vendanges et les fruits à cidre ou à poiré sont soumis au droit d'entrée à raison de trois hectolitres de vendange pour deux hectolitres de vin, et cinq hectolitres de pommes ou poires pour deux hectolitres de cidre ou poiré. Les fruits secs destinés à la fabrication du cidre sont imposés à raison de vingt-cinq kilogrammes de fruits pour un hectolitre de cidre ou poiré (L. 28 avr. 1816, art. 23).

34. — Les voyageurs doivent acquitter le droit d'entrée sur les boissons restant de leurs provisions de route à leur retour dans une localité sujette. — Cass., 18 nov. 1825, David, [S. et P. chr.]

35. — L'Etat ne peut renoncer à la perception du droit d'entrée qu'en vertu d'une loi. Il ne peut donc en faire l'abandon sur les boissons distribuées à l'occasion d'une fête publique. Les communes qui voudraient dans ces circonstances abandonner leurs droits d'octroi devraient en prélever le montant sur les fonds qui leur sont accordés par leur budget pour les réjouissances publiques. Elles auraient à tenir compte au Trésor, dans les mêmes conditions, des droits d'entrée.

Section III.

Dénombrement de la population.

36. — Les communes assujetties aux droits d'entrée seront rangées dans les différentes classes du tarif, en raison de leur population agglomérée (V. *suprà*, n. 25); s'il s'élève des difficultés relativement à l'assujettissement d'une commune ou à la classe dans laquelle elle devra être rangée par sa population, la réclamation de la commune sera soumise au préfet qui, après avoir pris l'opinion du sous-préfet et celle du directeur, la transmettra, avec son avis, au directeur général des contributions indirectes sur le rapport duquel il sera statué par le ministre des Finances, sauf le recours de droit; et la décision du préfet sera provisoirement exécutée (L. 28 avr. 1816, art. 22).

37. — C'est en raison du chiffre, non de la population totale, mais de la population agglomérée, que les communes sont ou ne sont pas astreintes au droit d'entrée (Circ. 484, 26 mars 1851).

38. — On doit considérer comme agglomérée la population

rassemblée dans des maisons contiguës ou réunies entre elles par des parcs, jardins, vergers, ateliers ou autres enclos de ce genre, lors même que ces habitations ou enclos seraient séparés l'un de l'autre par une rue, un fossé, un ruisseau, une rivière ou une promenade (Circ. min. Int., 6 mai 1846; 4 mars 1851).

39. — On doit aussi, et quelle que soit la distance qui, dans les villes de guerre surtout, sépare les faubourgs de la cité proprement dite, considérer comme faisant partie de l'agglomération la population de ces faubourgs formellement assujettie au droit d'entrée par l'art. 21, L. 28 avr. 1816 (*Ibid.*).

40. — Mais la population éparse dans les dépendances rurales, dans les hameaux ou villages séparés, dans les métairies, les maisons de campagne isolées, bien que dépendant de la commune, ne doit pas être comprise dans l'agglomération (*Ibid.*).

41. — L'agglomération doit, en général, être appréciée d'après l'état des lieux; elle existe toutes les fois qu'il peut y avoir continuité de communication et qu'on peut aller d'une habitation à une autre, même en franchissant les clôtures qui séparent ou limitent les propriétés (*Ibid.*).

42. — Ainsi, des communications sinon réelles, du moins possibles, à travers des enclos fermés de murs et de haies sont suffisantes pour constituer agglomération (*Ibid.*).

43. — Mais l'agglomération est de fait interrompue par des terrains non clos, vagues ou en culture (*Ibid.*).

44. — L'ordonnance du 4 mai 1846, les décrets des 1er février 1851, 5 avr. 1886 et 1er mars 1891 énumèrent, dans leurs art. 2, les catégories de population qui ne comptent pas pour l'application des lois municipales et des lois d'impôt.

45. — Toutefois, il faut éviter avec grand soin de confondre dans ce recensement spécial un certain nombre d'individus qui, bien que se rattachant aux catégories en question, appartiennent néanmoins aux éléments ordinaires de la population municipale. Ainsi, par exemple, les officiers et assimilés qui ne sont pas logés avec leurs troupes dans les quartiers et casernes, les sous-officiers et gardes attachés aux états-majors, aux places, aux directions, aux écoles et aux hôpitaux militaires; dans les mêmes conditions, les officiers et employés de la marine, les gendarmes et douaniers, le personnel fixe des établissements désignés : prisons, écoles ou colonies de jeunes détenus, dépôts de mendicité, hospices, asiles d'aliénés, lycées, collèges, séminaires, pensionnats, communautés religieuses; les personnes internées ou pensionnaires de ces établissements qui ont conservé leur domicile dans la commune, etc. (Lettre comm., 4 mai 1886).

46. — La liste d'assujettissement et de classement des villes est révisée tous les cinq ans après la publication du décret rendant authentiques les résultats du recensement quinquennal.

47. — Même après qu'ils ont été publiés les tableaux de recensement ne font pas obstacle à ce que, d'un côté, la régie des contributions indirectes et, de l'autre, les communes provoquent le renouvellement de l'opération et un recensement contradictoire (L. 28 avr. 1815, art. 22; Av. Cons. d'Et., 11 oct. 1837; Ord. 18 mars 1842).

48. — Il appartient aux préfets de prendre les arrêtés en vertu desquels les taxes d'entrée doivent ou cesser d'être perçues ou être établies pour la première fois, ou être portées d'une classe à une autre classe du tarif (Circ. 17, du 17 mars 1817; Lettre comm., 1er févr. 1873).

49. — Il est utile que les préfets fixent la délimitation de l'agglomération dans les arrêtés destinés à mettre en vigueur les résultats du dénombrement de la population.

50. — Mais le périmètre n'en peut pas moins être modifié ultérieurement par des arrêtés rectificatifs. En effet, suivant un avis du Conseil d'Etat en date du 11 oct. 1837, « l'art. 22, L. 28 avr. 1816, a conservé toute sa force et la publication quinquennale des tableaux officiels de la population ne peut mettre obstacle à ce que dans l'intervalle de cette période les villes et communes, dans leur intérêt particulier, et l'administration dans celui du Trésor, ne réclament contre les erreurs ou changements qui auraient pour résultat de les astreindre indûment au paiement du droit d'entrée ou de les exempter à tort de cet impôt. »

51. — En cas de contestation sur l'assujettissement ou le classement de la commune ou la délimitation de l'agglomération, les décisions prises par les préfets en vertu de l'art. 22 de la loi de 1816, *in fine*, sont immédiatement exécutoires malgré tout recours de droit, et leur effet se prolonge sans interruption jusqu'à la solution du débat au dernier degré de juridiction, et quelle que soit cette solution, les effets des décisions préfectorales demeurent acquis. Il ne peut y avoir lieu ni à restitution ni à rappel de droits (Circ. 40, du 28 mai 1852; 202, du 24 nov. 1876; 226, du 19 déc. 1877).

52. — Lorsque la réclamation est accueillie, les nouveaux recensements doivent être faits contradictoirement entre les délégués de la commune et ceux de la régie en s'inspirant des règles tracées par le ministre de l'Intérieur dans ses circulaires aux préfets du 6 mai 1846 et du 4 mars 1851. — V. *suprà*, n. 38 et s.

53. — L'administration des contributions indirectes ayant qualité pour soulever des contestations relativement à l'assujettissement ou au classement d'une commune (art. 22, L. 28 avr. 1816), il est clair qu'elle peut se faire représenter par ses agents au cours des opérations de recensement et exiger communication de toutes pièces relatives au même recensement.

54. — La question s'est posée de savoir si les arrêtés rectificatifs de la population agglomérée que les préfets sont autorisés à prendre, doivent nécessairement être ratifiés par décret.

55. — Le ministre des Finances s'est prononcé pour l'affirmative par les considérations suivantes : D'après l'art. 22 de la loi de 1816 les difficultés relatives à l'assujettissement ou au classement d'une commune sont déférées au préfet dont la décision est exécutée jusqu'à ce qu'il ait été statué par le ministre des Finances, sauf le recours de droit (V. *suprà*, n. 36). La loi déclare donc d'une manière formelle que les contestations de ce genre tombent en premier ressort sous la juridiction des préfets. Mais elle dispose expressément aussi que les décisions qu'ils prennent n'ont qu'un caractère provisoire. Il s'ensuit que pour rendre la situation définitive, il est nécessaire que l'autorité supérieure intervienne dans la forme qui lui est propre. Or, cette intervention ne peut être exercée que par l'autorité qui a créé la situation à modifier; et comme en l'espèce la population agglomérée, c'est-à-dire celle qui détermine le régime fiscal, est fixée par un décret rendu sur l'initiative du département de l'intérieur, c'est dans la même forme que doivent s'opérer les rectifications que l'on juge utile d'apporter au décret primitif (Circ. 629, du 18 mars 1891).

56. — Jugé que c'est au ministre des Finances, sauf recours au Conseil d'Etat, qu'il appartient de statuer sur la réclamation d'une commune qui soutient que c'est à tort que certains groupes d'habitations ont été compris par le décret de dénombrement dans l'agglomération et que la commune a été en conséquence soumise à des droits d'entrée trop élevés sur les vins, cidres, poirés et hydromels. — Cons. d'Et., 5 déc. 1890, Ville de Bernay, [S. et P. 92.3.134, D. 92.3.33]

57. — La commune n'est recevable à déférer directement au Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs ni le décret qui a déclaré authentiques les résultats du dénombrement de sa population... — Même arrêt.

58. — ... Ni l'arrêté par lequel le préfet a décidé que les droits d'entrée et de licence seraient perçus d'après le tarif applicable à la population constatée par le décret de dénombrement. — Même arrêt.

59. — Le ministre devant statuer en cette matière directement et non comme supérieur hiérarchique d'une autre autorité, la commune n'est pas recevable à saisir le Conseil d'Etat de sa réclamation en cas de silence gardé pendant plus de quatre mois par le ministre. — Même arrêt.

60. — La décision par laquelle le ministre de l'Intérieur se borne à refuser de faire procéder à la rectification du tableau de recensement d'une commune n'est pas susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 22 juin 1877, Comm. de Calluire, [D. 77.3.99]

61. — Mais une commune est recevable à attaquer par la voie contentieuse une décision par laquelle le ministre des Finances a rejeté sa réclamation tendant à faire décider qu'à raison de sa population agglomérée, elle ne doit pas être assujettie aux droits d'entrée. — Même arrêt.

62. — Les réclamations de particuliers qui prétendent n'être pas compris dans l'agglomération doivent être soumises à l'autorité administrative, et il y aurait lieu d'élever le conflit dans le cas où elles seraient portées devant les tribunaux ordinaires. — Cass. req., 15 janv. 1890.

CHAPITRE III.

PERCEPTION DU DROIT D'ENTRÉE.

SECTION I.

Perception.

63. — En général, le droit d'entrée est exigible aussitôt l'introduction dans le lieu sujet ou aussitôt la fabrication constatée, à moins qu'il ne soit fait usage de passe-debout, du transit, ou de l'entrepôt.

64. — Les boissons ne peuvent être introduites dans un lieu sujet aux droits d'entrée que dans les intervalles de temps ci-après déterminés, savoir : pendant les mois de janvier, février, novembre et décembre, depuis sept heures du matin jusqu'à six heures du soir ; pendant les mois de mars, avril, septembre et octobre, depuis six heures du matin jusqu'à sept heures du soir; pendant les mois de mai, juin, juillet et août, depuis cinq heures du matin jusqu'à huit heures du soir (L. 28 avr. 1816, art. 26).

65. — Les employés ne sont tenus d'être présents au bureau que pendant les heures fixées par ledit art. 26 ; dès lors, les boissons ne peuvent circuler après ces heures, puisque les employés ne peuvent être contraints de les vérifier et de délivrer des certificats de sortie. Ceci a lieu alors même que les barrières seraient restées ouvertes, car des vérifications nocturnes et sans contrôle des employés supérieurs pourraient être une source d'abus (Déc. 373, du 14 mai 1817). — Girard, *Man. des contrib. indir.*, art. 32, n. 1. — V. *infrà*, n. 83.

66. — En matière de droit d'entrée, les employés de la régie ne sont pas autorisés, même en remplissant toutes les formalités prescrites par l'art. 237, L. 28 avr. 1816, à s'introduire chez un particulier non soumis aux exercices, à l'effet d'y rechercher les boissons qui peuvent avoir été introduites en fraude (Décis. cons. d'adm., 12 juill. 1820).

67. — La fraude au droit d'entrée ne se constate que par le seul fait de l'introduction dans le lieu sujet sans déclaration, si ce n'est chez les redevables, lorsqu'ils sont tenus d'exhiber les quittances de ce droit. Il ne peut donc y avoir de recherche au domicile des non-assujettis que si les boissons ont été suivies depuis le moment de l'introduction; dans ce cas, ni la présence d'un officier public ni l'ordre d'un employé supérieur ne sont nécessaires (L. de 1816, art. 237), *ibid.*

SECTION II.

Visites aux entrées

68. — Les employés de la régie ont le droit de visiter les personnes entrant dans les villes sujettes, pour s'assurer s'il y a de leur part contravention aux droits d'entrée.

69. — Toutefois, les personnes voyageant à pied ou à cheval ne sont pas assujetties aux visites des commis, à l'entrée des villes sujettes aux droits d'entrée (L. 28 avr. 1816, art. 44).

70. — Cette exemption s'applique non seulement aux voyageurs proprement dits, mais encore à toute personne entrant dans la ville, et par conséquent aux habitants eux-mêmes. — Cass., 20 juin 1828, Lecomte, [S. et P. chr.] — V. aussi Girard, *Man. des contrib. ind.*, art. 49. — *Contrà*, Cass., 18 nov. 1825, David, [S. et P. chr.]

71. — A Paris et dans les villes qui sont sujettes à la fois aux droits d'entrée et à ceux d'octroi, les voitures particulières suspendues sont soumises aux mêmes visites que les voitures publiques; mais elles sont exemptes de ces visites dans les villes affranchies du droit d'octroi (LL. 28 avr. 1816, art. 44; 29 mars 1832, art. 7; 24 mai 1834, art. 9).

72. — Les voitures dont les sièges reçoivent du jeu ou du balancement par un moyen quelconque doivent être considérées comme voitures suspendues bien que la caisse soit attenante aux roues; telles sont les voitures dont les banquettes reposent sur des flèches en bois flexible ou sont suspendues sur des courroies. — Cass., 24 mars 1832, Gauckler, [P. chr.]

73. — ... De même les voitures ayant des sièges à ressort dans l'intérieur. — Cass., 21 déc. 1833, Gauckler, [P. chr.]

74. — Les courriers ne peuvent être arrêtés à leur passage, sous prétexte de la perception des droits d'entrée; mais ils sont obligés d'acquitter ces droits sur les objets qui y sont sujets; à cet effet, les employés sont autorisés à accompagner les malles, pour assister à leur déchargement (L. 28 avr. 1816, art. 45), pour ne pas entraver le service de la poste.

75. — Les préposés de la régie et de l'octroi ont la faculté de reconnaître les boissons et liquides par le jaugeage et la dégustation et de prendre le degré des alcools.

76. — Toute personne qui contestera le résultat d'un jaugeage fait par les employés de la régie pourra requérir qu'il soit fait un nouveau jaugeage en présence d'un officier public par un expert que nommera le juge de paix et dont il recevra le serment. La régie pourra faire vérifier l'opération par un contre-expert qui sera nommé par le président du tribunal d'arrondissement. Les frais de l'une et de l'autre vérification seront à la charge de la partie qui aura mal à propos élevé la contestation (L. 28 avr. 1816, art. 146).

77. — Le décret du 1er germ. an XIII, d'après lequel les procès-verbaux des préposés de la régie doivent énoncer l'espèce, poids ou mesure des objets saisis et les différentes lois qui ont parlé de la dégustation n'ont pas établi les préposés juges de la qualité de ces liquides. Le résultat ou les conséquences qu'ils tirent de leur dégustation constitue une simple opinion de leur part, et les tribunaux ne sont pas tenus à considérer cette opinion comme faisant foi, tant que le procès-verbal ne sera pas argué de faux. — Cass., 6 avr. 1821, Contributions indirectes, [S. et P. chr.] — S'il y a contestation sur la qualité du liquide en litige, il y a donc lieu à prélèvement d'échantillons et à expertise. Il appartient à la partie qui a soulevé la contestation d'apporter la preuve de ses allégations.

78. — Il y a deux moyens légaux de percevoir le droit d'entrée sur les boissons fabriquées à l'intérieur du lieu sujet; ou le droit est perçu au moment de l'introduction des fruits en nature d'après la présomption légale de rendement et sans se préoccuper de la quantité de boissons qui sera réellement obtenue (V. *suprà*, n. 33); ou bien les vendanges ou fruits seront introduits librement, et alors toute la quantité fabriquée (les piquettes exceptées) sera inventoriée et le droit exigé intégralement (L. 28 avr. 1816, art. 23, 40, 41 et 42).

SECTION III.

Déclarations aux entrées.

79. — Tout conducteur de boissons est tenu, avant de les introduire dans un lieu sujet au droit d'entrée, d'en faire la déclaration au bureau de la régie, de produire les congés, acquits-à-caution ou passavants dont il est porteur, et d'acquitter le droit si les boissons sont destinées à la consommation du lieu (L. 28 avr. 1816, art. 24).

80. — La déclaration n'est point subordonnée à l'interpellation préliminaire des employés. L'ordonnance du 9 déc. 1814, qui prescrit cette interpellation en matière d'octroi, n'en fait même pas une condition dont l'omission puisse influer sur la validité des saisies. — Girard, *Man. des contr. ind.*, art. 30, n. 4.

81. — Dans les lieux où il n'existe qu'un bureau central de perception, les conducteurs ne peuvent décharger les voitures ni introduire les boissons au domicile du destinataire avant d'avoir rempli les obligations qui leur sont imposées par l'art. 24 (L. 28 avr. 1816, art. 25).

82. — L'interdiction de décharger les boissons et de les introduire chez le destinataire avant d'avoir fait la déclaration au bureau central n'oblige pas les voituriers à conduire les boissons devant le bureau (Circ. 41, 5 mai 1826). Les voituriers sont seulement tenus de ne pas se détourner de leur route et de ne pas dételer leurs chevaux.

83. — Le voiturier qui, en entrant dans une ville sujette au droit d'entrée et dans laquelle il n'existe qu'un bureau central de perception, ne conduit point sa voiture directement au bureau pour y faire la déclaration des boissons qu'il transporte, mais la conduit dans un autre lieu, où il est trouvé occupé à en faire le déchargement, et ayant déjà dételé ses chevaux, ne peut être acquitté sous le prétexte que le bureau ne s'ouvre qu'à sept heures du matin, qu'il est arrivé de nuit, et qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de faire sa déclaration. — Cass., 4 janv. 1812, Delmas, [P. chr.]

84. — Le fait que le bureau de perception placé à l'intérieur de la ville n'est indiqué par aucun tableau ni placard n'excuse pas non plus la contravention d'avoir introduit dans la cour du destinataire et partiellement déchargé des boissons dont le droit d'entrée n'a pas été préalablement acquitté. — Cass., 20 déc. 1811, Leclerc, [P. chr.]

85. — De même, celui qui a franchi le bureau de l'octroi d'une ville et introduit des boissons dans son cellier sans que la contenance en ait été constatée, et sans que le droit d'entrée ait été ni connu ni perçu, ne peut pas être renvoyé des poursuites de la régie, sous prétexte que c'est au retard apporté par le buraliste au jeaugeage du tonneau, et à la crainte de l'influence d'un soleil ardent sur la qualité de la boisson qu'il faut attribuer son introduction dans la ville, et que d'ailleurs le prévenu a préalablement déposé sur le bureau la valeur présumée du droit. — Cass., 14 mars 1817, Sicard, [P. chr.]

86. — Le dépôt au bureau du montant du droit d'entrée ne peut, en effet, tenir lieu de l'acquittement de ce droit. Il y a contravention si la quittance n'est pas représentée au moment du déchargement des boissons chez le destinataire, et l'expéditeur, responsable du fait du voiturier, est passible de toutes les contraventions. — Cass., 31 janv. 1812, Lesueur, [S. et P. chr.]

87. — Jugé, en sens inverse, que la responsabilité de l'expéditeur, l'obligation de déclarer aux bureaux d'octroi l'introduction des boissons dans un lieu sujet et d'acquitter les taxes locales avant le déchargement, n'étant imposée qu'au conducteur, c'est lui qui doit être poursuivi en cas d'infraction. — Cass., 30 mai 1846.

88. — Jugé, en matière d'octroi, que le maître qui souffre que son domestique fasse en sa présence une fausse déclaration aux préposés de l'octroi, et qui l'approuve par son silence, est personnellement passible des peines prononcées contre ce dernier. — Cass., 21 juill. 1808, Van-Gorp, [S. et P. chr.]

89. — Le destinataire des vendanges ne peut se soustraire aux conséquences d'une contravention commise, en invoquant le bénéfice de l'art. 13, L. 21 juin 1873, spécial au transporteur (immunité du transporteur lorsqu'il met l'administration en mesure d'exercer des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude). — Cass., 3 mars 1898, Ollagnier, [S. et P. 99.1.199]

90. — Le congé et la quittance nécessaires pour régulariser d'une manière certaine l'introduction des boissons sont les seules pièces reconnues par la loi pour constater les acquéreurs et les destinataires. Un tribunal ne peut, sans violer la loi, autoriser un prévenu à prouver, même par la déclaration des préposés de la régie, qu'il est intervenu une erreur de noms tant dans le congé que dans la quittance. — Cass., 8 févr. 1810, Coumert, [S. et P. chr.]

91. — Le débitant qui ne peut justifier une introduction de boissons que par la production d'un congé ou d'une quittance délivrée au nom d'une autre personne, est passible des mêmes peines que s'il ne produisait ni congé ni quittance. — Même arrêt.

92. — Celui qui a fait une fausse déclaration de la quantité de vendange qu'il introduisait dans une ville sujette aux droits d'entrée, ne peut pas être acquitté, sous le prétexte que, par suite de la fermentation, la quantité de vendange a pu paraître plus considérable qu'elle ne l'était réellement, ni sous celui que la loi exige moins d'exactitude dans la déclaration des vendanges que dans celle des boissons. — Cass., 23 mai 1828, Teutsch, [S. et P. chr.]

93. — Lorsque du vin en pièce a été remis chez un destinataire autre que celui indiqué dans le congé dont le voiturier était porteur, il y a contravention prévue par l'art. 43, L. 28 avr. 1816, et les juges ne peuvent se dispenser d'appliquer la peine encourue, par le motif qu'il n'est pas suffisamment établi que la maison de celui qui a reçu le vin se trouve dans le rayon de l'octroi d'une ville. — Cass., 4 déc. 1835, Ollagnier, [P. chr.]

94. — Lorsqu'il est établi par un procès-verbal régulier et par les aveux du prévenu, renouvelés dans le cours de l'instance, qu'il a introduit dans sa maison une certaine quantité de vin, le tribunal ne peut, sans se mettre en opposition avec les déclarations et la défense du prévenu, et sans commettre un excès de pouvoir, décider que le fait de cette introduction n'est pas suffisamment prouvé. — Cass., 29 oct. 1808, Soulechet, [S. et P. chr.]

95. — Les boissons qui ne font que traverser la ville à la condition de n'y séjourner que vingt-quatre heures et celles traversant la ville, dont le transport se trouverait interrompu, sont soumises aux formalités du passe-debout et du transit (L. 28 avr. 1816, art. 28 et 30). — V. *infrà*, n. 198 et s.

96. — Les boissons introduites ou fabriquées dans le lieu sujet et qui ne sont pas destinées à la consommation locale peuvent, dans certaines conditions, être dispensées du paiement du droit d'entrée si elles sont placées sous le régime de l'entrepôt (L. 28 avr. 1816, art. 31 à 43). — V. *infrà*, n. 229 et s.

97. — Mais le conducteur de boissons destinées à un entrepositaire n'est pas dispensé de faire, avant de les introduire dans un lieu sujet aux droits d'entrée, la déclaration prescrite par l'art. 24, L. 28 avr. 1816. — Cass., 12 nov. 1835, Lory, [P. chr.]

Section IV.

Déclaration de fabrication.

98. — Toute personne qui récolte, fabrique ou prépare, dans l'intérieur d'une ville sujette aux droits d'entrée, des vins, cidres, poirés, hydromels, alcools ou liqueurs, est tenue d'en faire la déclaration au bureau de la régie, et d'acquitter immédiatement le droit, si elle ne réclame la faculté du passe-debout, du transit ou de l'entrepôt. Cette déclaration doit précéder de douze heures la première fabrication de l'année (L. 25 juin 1841, art. 17).

99. — Les employés de la régie sont autorisés à faire toutes les vérifications nécessaires pour reconnaître à domicile les quantités préparées ou fabriquées, et pour les soumettre au droit, sans préjudice des obligations spéciales imposées aux fabricants de liqueurs par la loi du 24 juin 1824.

100. — Sont dispensées de la déclaration préalable à la fabrication et de l'exercice des employés les personnes qui ont acquitté le droit à l'entrée sur les vendanges, fruits à cidre ou à poiré, servant à la fabrication.

101. — Pour bénéficier de cet affranchissement et être dispensé du paiement des taxes locales sur les vins fabriqués à l'intérieur du lieu sujet, il faut prouver que les vendanges mises en œuvre ont acquitté le droit lors de leur introduction. — Cass., 3 mars 1898, Ollagnier, [S. et P. 99.1.199]

102. — La dispense de déclaration de fabrication et d'acquittement du droit d'entrée admise par le dernier § de l'art. 17, L. 25 juin 1841, en faveur de boissons fabriquées avec des fruits ayant déjà supporté ce droit au moment de leur introduction, laisse entière la question d'exigibilité des autres taxes.

103. — Dans les villes fermées, l'introduction des fruits sans paiement du droit ne peut être permise qu'aux personnes qui réclament l'entrepôt, et les conséquences de cette permission sont la prise en charge de toute quantité fabriquée. Si donc les quantités de boissons obtenues dépassent la proportion fixée par l'art. 23 de la loi de 1816, la prise en charge ou l'acquittement des taxes ne peuvent être faits sur cette base, mais doivent porter sur la totalité des produits fabriqués (Décis. cons. d'adm., 20 nov. 1816).

104. — Les dispositions des lois sur les contributions indirectes, qui assujettissent à la déclaration préalable la fabrication des boissons soumises aux droits de régie, sont applicables aux fabricants de vins de raisins secs. — Besançon, 14 mars 1888, Barbezat, [S. 90.2.52, P. 90.1.329, D. 89.2.222]

105. — Le produit de la fermentation du raisin frais ou sec, avec ou sans addition d'eau, constitue du vin dans le sens de la loi du 21 avr. 1816, et cette fabrication est astreinte aux déclarations prescrites par les art. 17, L. 25 juin 1841, et 36, Ord. 9 déc. 1814. — Cass., 6 avr. 1892, Brette, [S. et P. 92.1.222, D. 93.1.436]

106. — Les alcools méthyliques (esprit de bois) et autres susceptibles d'être consommés comme boissons, en nature ou après mélange, sont assimilés au point de vue fiscal à l'alcool éthylique (alcool de vin et similaires, alcool de grains, etc.) (L. 16 déc. 1897, art. 5, § 1).

107. — En conséquence ces alcools sont passibles du droit de consommation (156 fr. 25) et des diverses taxes locales, et sujets aux formalités à la circulation; disposition entièrement nouvelle, l'alcool méthylique ayant été jusqu'ici considéré comme tout à fait impropre à la consommation de bouche.

108. — Tout mélange de l'alcool méthylique à l'alcool éthylique dans les boissons est interdit (L. 16 déc. 1897, art. 5, § 4).

109. — Les vins de raisins secs et autres vins artificiels, à l'exception des vins de liqueur et mousseux et des vins de marcs

et de sucre, sont exclus du régime fiscal des vins et soumis aux droits et régime de l'alcool pour leur richesse alcoolique totale ou en puissance (L. 6 avr. 1897).

110. — Par dérogation aux dispositions de l'art. 3, L. 1er et 3 sept. 1871, les vermouts et vins de liqueur ou d'imitation sont imposés pour leur force alcoolique totale avec un minimum de perception de 16° pour les vermouts et de 15° pour les vins de liqueur et d'imitation. Ils sont passibles des demi-droits de consommation, d'entrée et d'octroi pour leur teneur en alcool jusqu'à 15° et des droits pleins sur la teneur alcoolique dépassant 15° (L. 23 avr. 1898, art. 21).

111. — Les vins doux naturels, c'est-à-dire les vins possédant naturellement une richesse alcoolique totale, acquise ou en puissance d'au moins 14°, pourront, à la demande des producteurs et sur justification de leur nature, être maintenus sous le régime ordinaire du vin (L. 13 avr. 1898, art. 22).

112. — La fabrication du vin de dattes à l'intérieur de Paris tombe sous le coup non pas de l'art. 10, L. 1er mai 1822, et 14, L. 21 juin 1873 (fabrication des eaux-de-vie et esprits), mais de l'art. 17, L. 25 juin 1841. — Paris, 28 févr. 1896.

113. — Les récoltants ou acheteurs de vendanges ou fruits qui ont acquitté le droit d'entrée sur ces fruits sur la base de l'art. 23 de la loi de 1816 (V. *suprà* n. 33) ne peuvent fabriquer dans leur domicile des vins de s conde cuvée en additionnant de sucre les marcs provenant de ea première fabrication sans tomber sous l'application de l'art. 17,l L. 25 juin 1841 (Circ. 492, 15 oct. 1887).

114. — Mais les personnes qui veulent employer à la fabrication d'eau-de-vie le marc des vendanges dont elles ont acquitté le droit d'entrée sont dispensées de toute déclaration préalable de fabrication, attendu que l'exception admise par le dernier § de l'art. 17, L. 25 juin 1841, comprend aussi bien ceux qui se livrent à la fabrication d'alcools ou liqueurs que ceux qui ne fabriquent que des vins, cidres ou poirés. — Cass., 15 juill. 1843, Gisell, [S. 43.1.905, P. 43.2.626]

115. — Les liquoristes qui fabriquent des liqueurs avec de l'alcool pour lequel ils ont déjà acquitté les droits d'entrée et d'octroi, ne peuvent être assujettis à un nouveau droit d'entrée sur les liqueurs qu'ils ont fabriquées. — Cass., 30 juill. 1845, Boyenval, [S. 45.1.652, P. 46.1.220, D. 45.1.344]

116. — Il n'y a pas lieu d'exiger une déclaration préalable pour l'introduction de futailles vides dans Paris, alors même que ces futailles auraient contenu de l'alcool. — Cass., 26 oct. 1888, Adm. des contributions indirectes, [S. 90.1.279, P. 90.1.673, D. 89.1.88]

117. — Mais l'extraction par un procédé quelconque, et notamment par le lavage, de l'alcool retenu dans les douves d'une futaille vide, constitue la préparation, dans le sens de la loi du 25 juin 1841, d'un objet soumis aux droits, et doit faire l'objet d'une déclaration, lorsque la préparation est achevée, sans qu'il y ait lieu de rechercher si cette extraction a constitué une opération licite ou non. — Même arrêt.

Section V.

Inventaires.

118. — Le droit d'inventaire établi par la loi de l'an XII a été supprimé par la loi du 25 nov. 1808. Aujourd'hui, l'inventaire est restreint, ainsi qu'il est dit ci-après, aux villes ouvertes où la perception des droits d'entrée sur les vendanges, pommes ou poires, ne peut être opérée au moment de leur introduction.

119. — Dans celles des villes ouvertes où la perception des droits d'entrée sur les vendanges, pommes ou poires, ne peut être opérée au moment de l'introduction (et où il n'a pas été consenti d'abonnement général en remplacement du droit d'entrée sur les vendanges (L. 21 avr. 1832, art. 40; V. *infrà*, n. 140 et s.), la régie est autorisée à faire faire, après la récolte, chez tous les propriétaires récoltants, l'inventaire des vins ou cidres fabriqués; il en est de même à l'égard des vendanges et fruits récoltés dans l'intérieur d'un lieu sujet aux droits d'entrée. Tout propriétaire qui ne réclame pas l'entrepôt est tenu de payer immédiatement les droits d'entrée sur les vins ou cidres inventoriés (L. 28 avr. 1816, art. 40, et L. 21 avr. 1832, art. 39).

120. — Le seul fait de la non existence de bureaux aux entrées prouve qu'une ville est ouverte dans le sens de cet article, et autorise la régie à faire l'inventaire, sans que le maire ni le conseil municipal puissent s'y opposer (Déc. 185 : *Mémor.*, t. 9, p. 363)

121. — Dans ce cas, l'introduction des vendanges, pommes ou poires est libre et n'est soumise à aucune condition, à aucune formalité (Circ. 506, 30 oct. 1857), à condition qu'elle soit faite par le récoltant et pour son compte. — V. *infrà*, n. 123, 124, 239 et s.

122. — Après la récolte, les employés peuvent se présenter chez les récoltants pour faire l'inventaire, sans être assistés d'un officier de police; mais après l'inventaire et jusqu'au recensement, le concours de cet officier leur serait nécessaire pour pénétrer chez les récoltants. — Girard, *Man. des contr. ind.*, art. 46, n. 2 et 4.

123. — Les dispositions de l'art. 40, L. 28 avr. 1816, ne sont pas virtuellement applicables aux particuliers *non récoltants* qui achètent à l'intérieur ou font venir de l'extérieur des vendanges ou fruits d'achat. L'inventaire n'est autorisé que chez les *récoltants* (Circ. 506, 30 oct. 1857).

124. — Les particuliers non récoltants qui fabriquent des vins, cidres ou poirés avec des vendanges ou fruits d'achat peuvent obtenir la faculté d'entrepôt (*Ibid.*).

125. — Les boissons dites piquettes, faites par les propriétaires récoltants, avec de l'eau jetée sur de simples marcs, sans pression, ne sont pas inventoriées chez eux, à moins qu'elles ne soient déplacées pour être vendues en gros ou en détail (L. 28 avr. 1816, art. 42).

126. — Mais l'exemption de l'art. 42 n'est pas applicable aux piquettes qui sont fabriquées hors des lieux sujets.

127. — Dans les communes où la perception du droit d'entrée sur les vendanges est renvoyée après la récolte, les propriétaires récoltants ne sont pas pour cela dispensés de faire la déclaration exacte du produit de leurs récoltes; seulement cette déclaration, au lieu de s'opérer au moment de l'introduction, se trouve reportée au moment de l'inventaire. — Cass., 24 juin 1836, Petitdidier, [S. 36.1.672, P. chr.]

128. — Les inexactitudes contenues dans cette déclaration donnent lieu aux mêmes peines que si elle avait dû être faite avant l'entrée. — Même arrêt.

129. — Le propriétaire récoltant qui fait une fausse déclaration au moment de l'inventaire est passible de l'amende et de la confiscation des boissons non déclarées. — Même arrêt.

130. — Jugé, de même, que lorsque, dans une ville soumise aux droits d'entrée, le contrôleur principal a consenti, pour la commodité des habitants, à ce que la perception des droits fût retardée jusqu'à la fin des vendanges, la fausse déclaration faite à domicile par un redevable est passible de la même peine que la fausse déclaration faite à l'entrée. — Cass., 6 août 1813, Heintz, [S. et P. chr.]

131. — Lorsque la régie a notifié à un maire le jour où elle commencerait les inventaires dans sa commune, l'individu qui a été trouvé, au jour indiqué, dans la maison d'un particulier absent, et qui, après avoir commencé par donner des renseignements aux employés, a fini par les éconduire, est réputé le représenter légalement. En conséquence, le propriétaire est responsable des déclarations et de la fraude de cet individu. — Cass., 18 mars 1808, Dumont, [S. et P. chr.]

132. — Le propriétaire qui s'oppose à la dégustation de ses vins par les préposés des droits réunis procédant à leur inventaire, commet une contravention punissable. — Cass., 31 juill. 1807, Carreau, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Dégustation;* d'Agar, *Tr. du cont. des contrib. ind.*, t. 1, p. 352.

133. — Les propriétaires qui jouissent de l'entrepôt pour des produits de leur récolte seulement, ne sont soumis, outre l'inventaire, qu'à un recensement avant la récolte suivante. Toutefois, ils sont obligés de payer le droit d'entrée au fur et à mesure de leurs ventes à l'intérieur. Lors du recensement, ils acquittent le même droit sur les manquants non justifiés, déduction faite de la quantité allouée pour le coulage et l'ouillage (L. 28 avr. 1816, art. 41). — V. *infrà*, n. 281 et s.

134. — Dans les communes vignobles où, sur la demande des conseils municipaux, il a été consenti un abonnement général, pour remplacer soit l'inventaire des vins nouveaux, soit le paiement immédiat ou par douzième du droit sur les vendanges, les vendanges sont introduites sans paiement du droit, et il n'est fait ni inventaire ni recensement chez les propriétaires récoltants; les fabrications de vin faites à l'intérieur n'entraînent aucune

déclaration, aucun inventaire (L. 21 avr. 1832, art. 40; Circ. 22 mai 1832). — V. *infrà*, n. 140 et s.

135. — Les propriétaires récoltants qui ne veulent pas jouir de l'entrepôt pour les vins, cidres ou poirés fabriqués dans l'intérieur du lieu qui y est assujetti, sont admis à se libérer par douzième, de mois en mois, du montant des droits sur les vendanges qu'ils auront introduites ou sur les quantités de vins qui auront été inventoriées chez eux après la récolte (L. 21 avr. 1832, art. 39).

136. — Ils ne profitent de cette faculté que s'ils la réclament. Lorsqu'ils la demandent leur solvabilité personnelle n'est pas discutée; ils ne fournissent pas de caution (Circ. 506, 30 oct. 1857).

137. — Il importe de remarquer que cette faculté ne s'applique pas aux vins, cidres et poirés introduits tout fabriqués.

138. — La faculté de se libérer par douzième n'est pas perdue lorsqu'un récoltant devient débitant. De même, elle peut être revendiquée par les récoltants qui sont débitants au moment de l'introduction (Circ. 506, 30 oct. 1857).

139. — Lorsque les droits afférents aux quantités d'huiles introduites ou fabriquées s'élèvent à 300 fr., les fabricants ou commerçants qui ne demandent pas la faculté de l'entrepôt sont admis, dans les mêmes conditions que les fabricants de sucre (V. *infrà*, v° *Sucres*), à les acquitter en une obligation cautionnée à quatre mois de terme (L. 31 déc. 1873, art. 5, § 7).

Section VI.

Abonnements.

140. — Dans certains cas les communes peuvent affranchir leurs habitants de diverses formalités prescrites par la loi ou du moins simplifier ces formalités. Ainsi, elles peuvent conclure des abonnements en remplacement du paiement des droits d'entrée sur les vendanges et les huiles passibles du droit d'entrée, ou demander l'établissement de la taxe unique (pour les agglomérations de 4 à 10,000 âmes) qui supprime les exercices chez les débitants. — V. *infrà*, n. 298 et s.

§ 1. *Abonnements pour les vendanges.*

141. — Dans les communes vignobles sujettes au droit d'entrée où les conseils municipaux veulent remplacer soit l'inventaire des vins nouveaux, soit le paiement immédiat ou par douzième du droit sur les vendanges, il doit, sur leur demande, être consenti un abonnement général pour l'équivalent des sommes qui seraient dues pour l'année entière sur la consommation des vins fabriqués à l'intérieur L. 21 avr. 1832, art. 40).

142. — Ces abonnements (qui s'appliquent aux vendanges et non aux vins) seront discutés dans le mois qui précédera la récolte, entre le conseil municipal et le directeur des contributions indirectes ou son délégué (*Ibid.*).

143. — Ils ont pour base la quantité sur laquelle les récoltants ont payé le droit d'entrée dans une année de récolte complète, avec réduction, s'il y a lieu, dans la proportion des produits apparents de la récolte de l'année. — Cons. d'Et., 7 avr. 1835, Ville d'Issoudun, [P. adm. chr.]; — 18 févr. 1839, Comm. de Clermont-l'Hérault, [S. 39.2.556]

144. — La commune doit s'engager à verser dans les caisses de la régie, par vingt-quatrième, de quinzaine en quinzaine, la somme convenue pour l'abonnement, sauf à elle à s'imposer pour le recouvrement de cette somme comme elle est autorisée à le faire pour les dépenses communales (L. 21 avr. 1832, art. 40).

145. — L'abonnement est soumis à l'approbation du ministre des Finances. Mais il ne peut être refusé et il ne peut y avoir de contestation sur la base, première année reconnue de part et d'autre comme étant de récolte complète, alors même que la superficie du vignoble aurait changé. Il peut y avoir seulement discussion sur la proportion imposable, demi-récolte, deux tiers de récolte, etc.

146. — En cas de dissidence entre le conseil municipal et le directeur, le préfet prononce (Circ. 44, 22 mai 1832).

147. — Les abonnements sont alors provisoirement exécutés en vertu de la décision du préfet, mais ils ne sont définitifs qu'après l'approbation du ministre (*Ibid.*).

148. — L'abonnement a pour effet de supprimer les inventaires (V. *suprà*, n. 118 et s.) et de permettre la libre introduction des vendanges (*Ibid.*).

§ 2. *Abonnements pour les huiles.*

149. — Il est facultatif aux villes frappées de l'impôt sur les huiles de le payer par voie d'abonnement (L. 31 déc. 1873, art. 5, § 8).

150. — En cas d'abonnement, les art. 73, 74 et 75, L. 28 avr. 1816, sont applicables à l'impôt sur les huiles (engagement par la commune de verser de quinzaine en quinzaine par vingt-quatrième la somme convenue pour l'abonnement, discussion de l'abonnement entre les directeurs de la régie, ou leurs délégués, et les conseils municipaux, approbation du ministre des Finances sur l'avis du préfet et le rapport du directeur général des contributions; durée d'un an; faculté pour la commune de s'imposer sur elle-même pour le recouvrement du montant de l'abonnement comme elle est autorisée à le faire pour les dépenses communales (*Ibid.*, § 9). — V. *suprà*, n. 144 et s.

151. — La commune a également le droit de se récupérer en élevant les tarifs d'octroi sur les huiles au delà du maximum établi par l'art. 108, L. 25 mars 1817 (L. 22 déc. 1878, art. 5).

152. — Dans les villes abonnées, l'entrée et la fabrication des huiles sont affranchies de toute formalité (L. 31 déc. 1873, art. 5, § 10).

CHAPITRE IV.

DES EXEMPTIONS ET DU CRÉDIT DES DROITS.

Section I.

Boissons ou objets non soumis aux droits d'entrée.

§ 1. *Piquettes et petits cidres, boissons de marcs.*

153. — Les boissons dites piquettes faites par les propriétaires récoltants, avec de l'eau jetée sur de simples marcs sans pression, sont exemptes du droit, à moins qu'elles ne soient déplacées pour être vendues en gros ou en détail (L. 28 avr. 1816, art. 42).

154. — La piquette destinée à la consommation du propriétaire et de sa famille est exempte du droit d'entrée, encore bien qu'elle n'ait pas été soumise à l'inventaire; il suffit qu'elle ne soit pas déplacée pour être vendue. — Cass., 4 juill. 1820, Delavolvène, [S. et P. chr.]

155. — Dans l'affaire qui a motivé l'arrêt ci-dessus il s'agissait plutôt d'une question de fait que d'une question de droit. Il résultait en effet du procès-verbal que la boisson en litige était réellement de la piquette. Mais les boissons ne peuvent être réputées piquettes que s'il est reconnu qu'elles proviennent d'eau jetée sur des marcs déjà pressés. Il n'en serait pas de même de la boisson obtenue en jetant de l'eau sur des résidus de vendange dont on aurait seulement extrait le vin de pure goutte sans les avoir soumis à l'action du pressoir. — Même arrêt.

156. — Néanmoins Saillet et Olibo pensent que les piquettes ne peuvent échapper à l'impôt chaque fois qu'elles sont mises en mouvement.

157. — Les boissons faites avec de l'eau versée sur des marcs placés dans des tonneaux ouverts ou fermés, et que le récoltant remplit au fur et à mesure de sa consommation journalière, rentrent dans l'exception introduite par l'art. 42, L. 28 avr. 1816, puisqu'elles ne sont susceptibles ni d'être vendues en gros ni d'être transportées. — Girard, *Man. des contrib. indir.*, art. 48, n. 2.

158. — Si l'ordonnance réglementaire du 18 juill. 1847, rendue en exécution de la loi du 3 juill. 1846, pour la fabrication du cidre dans Paris, prévoit plus particulièrement l'extraction du cidre des fruits au moyen d'un pressoir, la loi du 3 juill. 1846 a voulu atteindre et a atteint tous les modes de fabrication du cidre, et elle assujettit, dans tous les cas, cette fabrication à la déclaration préalable. — Cass., 11 déc. 1886, Nansot, [S. 87.1.[illegible], P. [illegible]]

159. — Par suite, l'individu poursuivi pour avoir, dans Paris, sans déclaration préalable, fabriqué du cidre au moyen d'eau et de sucre sur des cidres nature introduits dans le périmètre assujetti, ne peut être relaxé des poursuites sous prétexte qu'il

aurait fabriqué, « non du cidre, mais de la boisson de cidre sucrée, dont tous les éléments auraient déjà acquitté les droits. » — Même arrêt.

160. — En présence des constatations d'un procès-verbal portant que le prévenu a fabriqué du cidre dans Paris, il n'appartient pas aux juges, de leur seule autorité, de décider que le prévenu a fabriqué « non du cidre, mais de la boisson de cidre sucrée ». — Même arrêt.

161. — L'art. 17, L. 25 juin 1841, qui assujettit à la déclaration et à l'acquittement des droits sur les boissons « toute personne qui récolte, fabrique ou prépare dans l'intérieur d'une ville sujette aux droits d'entrée des vins, cidres, poirés, hydromels, alcools ou liqueurs », est inapplicable au fabricant d'une boisson uniquement composée de fleurs additionnées d'acide tartrique, d'acide acétique et de sucre raffiné, ne présentant aucune force alcoolique appréciable. — Lyon, 8 juill. 1889, Durand, [S. 89.2.191, P. 89.1.1096]

162. — Il importe peu que l'analyse ait révélé l'existence dans cette boisson d'une faible quantité d'alcool, si cet alcool provient exclusivement de la fermentation du sucre employé à sa fabrication. — Même arrêt.

163. — En conséquence, le fabricant ne peut, à défaut de déclaration préalable, être passible des peines édictées par l'art. 46, L. 28 avr. 1816, et l'art. 17, L. 25 juin 1841. — Même arrêt.

164. — Dans l'intérêt de la population ouvrière ou nécessiteuse, l'administration a admis une tolérance en faveur des boissons *dites de ménage* préparées avec des raisins secs. La même tolérance s'étend aux boissons provenant de raisins secs additionnés d'autres fruits secs tels que caroubes, dattes, figues et autres matières analogues. Cette tolérance qui ne s'appuie sur aucun titre légal est précaire et la régie n'est pas désarmée pour le cas où des abus viendraient à se produire.

§ 2. *Alcools dénaturés.*

165. — Sont affranchis de tous droits d'entrée, de consommation ou détail, les eaux-de-vie et esprits dénaturés de manière à ne pouvoir être consommés comme boissons (L. 24 juill. 1843, art. 1; L. 2 août 1872, art. 4).

166. — Des règlements d'administration publique déterminent les conditions nécessaires pour opérer la dénaturation et les formalités qui doivent la constater (LL. 24 juill. 1843, art. 1 et 2; 2 août 1872, art. 5; 16 déc. 1897, art. 2, 3, 4, 6 et 11; Décr. 1er juin 1898). — V. *suprà*, v° *Alcool dénaturé*.

167. — Le régime des alcools dénaturés a été entièrement modifié par la loi du 16 déc. 1897, et le décret du 1er juin 1898, portant règlement d'administration publique.

168. — Les alcools méthyliques (esprit de bois) et autres susceptibles d'être consommés comme boissons étant assimilés, au point de vue fiscal, à l'alcool ordinaire (alcool de vin, de grains, de betteraves, etc.), le comité consultatif des arts et manufactures déterminera ceux de ces produits qui par leur degré d'impureté ou leurs caractères spécifiques, devront être considérés comme impropres à la consommation et exempts de frais d'exercice et de dénaturation (et des taxes générales et locales). Un décret déterminera les conditions dans lesquelles l'alcool méthylique susceptible d'être consommé comme boisson, pourra être employé dans l'industrie sans être soumis au paiement d'aucuns frais d'exercice et de dénaturation (L. 16 déc. 1897, art. 5, §§ 1, 2 et 3).

169. — Le comité consultatif, en exécution du § 2, vient de prendre une décision qui n'est pas encore notifiée (mai 1900). Le décret prévu par le § 3 n'a pas encore paru. Il semble que les alcools méthyliques bon goût et similaires seront soumis à une dénaturation spéciale sans droit de dénaturation et qu'ils seront affranchis de la redevance de surveillance de quatre-vingts centimes par hectolitre prévue par l'art. 11, L. 16 avr. 1895. Le haut prix de ces alcools en rendra l'emploi peu fréquent.

§ 3. *Produits médicamenteux.*

170. — Les compositions pharmaceutiques constituant des médicaments ou des remèdes sont affranchies des droits imposés par la loi fiscale. Il s'agit d'une interprétation de la loi et non d'une disposition formelle. Cependant cette jurisprudence semble prévaloir au moins en ce qui touche les vins. — V. *suprà*, v° *Boissons*, n. 286 et s.

171. — Ce qui motive l'immunité c'est le caractère exclusivement médicamenteux du produit. Il ne doit dès lors, en vertu du privilège légal, être vendu que par les pharmaciens ou droguistes. Le caractère médicamenteux peut donc être contesté pour tout produit vendu par un commerçant non privilégié. — V. *infrà*, v° *Pharmacie*.

172. — ... De même pour toute boisson qui constitue à la fois une boisson usuelle et une liqueur médicinale. Une pareille boisson n'est pas exempte des droits et se trouve soumise à toutes les formalités prescrites pour assurer la perception de ces droits (Déc. cons. d'adm., 30 oct. 1816). — Cass., 19 mars 1826, [cité par Olibo, t. 1, p. 155]

173. — Les produits mixtes pouvant également être employés comme remèdes ou servir par des mélanges à la fabrication des liqueurs ou boissons ne sauraient être affranchis des droits auxquels sont assujettis les vins ou alcools qui en forment la base, alors même qu'ils auraient été préparés selon la formule du Codex. Le seul fait qu'ils pourraient être utilisés comme boissons ou employés comme matière première dans des compositions destinées à des usages d'alimentation, d'hygiène ou d'agrément les prive du bénéfice de l'immunité, lequel doit être réservé aux produits pharmaceutiques où l'alcool est complètement dénaturé ou absorbé au point de ne plus pouvoir désormais servir à aucun autre usage qu'à celui de médicament. — Lyon, 11 juill. 1895 et Paris, 22 mai 1896, [cités par Trécazes, *Suppl. au dictionn.*, 1896]

174. — L'administration, après avoir déclaré exemptes du droit d'entrée les préparations pharmaceutiques dans lesquelles l'alcool est transformé ou a complètement disparu, avait ensuite étendu l'exemption à tous les médicaments proprement dits. Une nouvelle étude de la question a permis d'appliquer des règles spéciales aux préparations à base d'alcool.

175. — En vertu de l'art. 5, L. 2 août 1872, le comité des arts et manufactures a reçu délégation de déterminer les conditions dans lesquelles les alcools doivent être dénaturés.

176. — Cette assemblée a reconnu susceptibles de bénéficier de la tarification spéciale aux alcools dénaturés (c'est-à-dire être exemptés des droits d'entrée, les éthers, les aldéhydes, les sulfates de quinine, les fulminates, la digitaline, la santonine, les divers alcaloïdes, ainsi que les extraits pharmaceutiques et produits chimiques dans lesquels l'alcool n'est employé que comme dissolvant et se trouve ensuite évaporé (Circ. 223, 2 nov. 1877). D'autres produits ont été ajoutés et sont ajoutés journellement.

177. — Mais elle a exclu de ce régime la teinture d'arnica, l'eau de mélisse, l'eau-de-vie camphrée et tous les médicaments contenant l'alcool à l'état de mélange (Circ. 223, 2 nov. 1877). — V. aussi *supra*, v° *Alcool dénaturé*, n. 24.

178. — En vertu de la loi du 16 déc. 1897, il appartient au ministre des Finances de déterminer les conditions sous lesquelles les alcools sont considérés comme dénaturés et admis à la taxe réduite. Toutefois les décisions antérieures du comité consultatif des arts et manufactures restent en vigueur jusqu'à nouvel ordre.

179. — En conséquence l'exemption des taxes locales continuera d'être accordée aux préparations médicamenteuses ou industrielles dans lesquelles l'alcool a subi une transformation absolue ou a complètement disparu, soit que cet alcool n'ait été soumis qu'au droit de dénaturation avant sa transformation, soit qu'il ait dû être frappé du droit général de consommation.

180. — ... Et cela, bien que les préparations dont il s'agit soient assujetties aux formalités à la circulation prescrites par le chap. 1, tit. 1, L. 28 avr. 1816 (L. 28 févr. 1872, art. 4).

181. — L'immunité serait refusée à des produits présentés comme éther, chloral, chloroforme, etc., et qui contiendraient encore une partie d'alcool non transformé (Circ. 223, 2 nov. 1877).

182. — ... De même aux produits normalement composés d'un mélange d'alcool et d'éther, tels que l'éther alcoolisé, la liqueur d'Hoffmann, etc. (*Ibid.*).

183. — Les produits à base d'alcool fabriqués par les entrepositaires établis dans l'intérieur des villes sujettes sont également affranchis des taxes d'entrée. S'il en était autrement les fabricants des villes se trouveraient, du fait de l'impôt, dans des conditions d'infériorité vis-à-vis de leurs confrères du dehors (*Ibid.*).

§ 4. *Huiles employées à des usages industriels.*

184. — Les huiles autres que minérales employées à des usages industriels par les filateurs de laine, les fabricants de tissus de laine, de toile cirée ou de taffetas ciré, les teinturiers, les tanneurs, corroyeurs mégissiers, ou à l'entretien des machines sont exemptes du droit d'entrée dans les villes où ce droit existe encore (L. 31 déc. 1873, art. 5, § 2).

185. — Les frais de surveillance des employés, pour éviter qu'il ne soit fait abus de cette exception, sont à la charge de ceux qui réclament le droit d'en faire usage (*Ibid.*, § 3).

186. — Mais ces huiles doivent être placées sous le régime du crédit des droits, c'est-à-dire de l'entrepôt (Circ. 209, 4 avr. 1877).

§ 5. *Fruits non soumis au droit d'entrée.*

187. — Les raisins pour la table, les raisins secs et les fruits à couteau ne sont pas sujets au droit à l'entrée.

188. — Mais on ne peut les convertir en boissons dans l'intérieur sans payer les droits. — Girard, *Man. des contr. ind.*, art. 29, n. 1.

189. — Les pruneaux ne peuvent être soumis au droit comme fruits secs, à moins qu'étant mélangés avec des pommes ou poires, on ne se refuse à les séparer avant l'introduction (Déc. 85; *Memor.*, t. 8, p. 235).

190. — Les pommes et poires sauvages, les prunelles, les fruits de l'épine-vinette, et les cormes ne sont pas assujettis au droit d'entrée, mais les boissons fabriquées avec ces fruits par les débitants sont soumises au droit de détail si elles sont livrées à la consommation (Déc. du conseil d'administration, 9 oct. 1816).

§ 6. *Boissons consommées par les marins.*

191. — Les boissons embarquées à bord d'un bateau de pêche ne sont pas passibles des droits d'entrée et d'octroi (Déc. du conseil d'administration, 11 févr. 1818). Mais il appartient au patron de les faire reconnaître par le service, d'en faire constater la sortie et de remettre aux agents les titres de régie.

192. — Les boissons consommées par les marins soit à terre, soit sur un bâtiment dans un port, doivent acquitter le droit d'entrée puisque le port est toujours compris dans l'enceinte de la ville. Il n'en est pas de même de la consommation faite en rade, attendu que celle-ci ayant lieu hors des limites de la perception doit en être affranchie (Déc. min. Fin., 10 avr. et 6 juin 1809).

193. — Mais les boissons qui se trouvent à bord d'un navire *en relâche* dans un port et qui sont destinées à la consommation de l'équipage ne doivent pas supporter les taxes d'entrée et d'octroi. — Cass., 24 juill. 1820, Leprince, [S. et P. chr.]

194. — Les boissons consommées sur les bâtiments de l'Etat sont exemptes de tout droit d'octroi (Ord. 9 déc. 1814, art. 103).

195. — La même exemption est accordée pour toutes les taxes perçues au profit du Trésor, quelle que soit la situation des navires, en armement, en désarmement ou en stationnement, même lorsque les navires stationnent dans les ports et rades à l'intérieur des fleuves et rivières (Lettre commune 16 janv. 1867).

196. — Les marchandises livrées par des fournisseurs particuliers sont également affranchies des taxes (*Ibid.*).

197. — Mais la franchise n'est pas accordée pour les quantités livrées à terre à des rationnaires, aux officiers, agents ou employés, aux ouvriers civils ou militaires, aux bureaux, aux corps de garde, aux troupes casernées à terre, aux hopitaux, aux ateleliers, aux arsenaux, enfin aux établissements divers et fixes de la marine, bien qu'ils concourent à son service et à ses armements (*Ibid.*).

SECTION II.

Exemptions temporaires ou conditionnelles.

§ 1. *Passe-debout.*

198. — Les boissons introduites dans un lieu sujet aux droits d'entrée, pour le traverser seulement, ou y séjourner moins de vingt-quatre heures, ne sont pas soumises à ces droits; mais le conducteur est tenu d'en consigner ou d'en faire cautionner le montant à l'entrée, et de se munir d'un permis de passe-debout. La somme consignée n'est restituée ou la caution libérée qu'au départ des boissons, et après que la sortie du lieu en a été justifiée. Lorsqu'il est possible de faire escorter les chargements, le conducteur est dispensé de consigner ou de faire cautionner les droits (L. 28 avr. 1816, art. 28).

199. — Les boissons conduites à un marché, dans un lieu sujet aux droits d'entrée, sont soumises aux formalités prescrites par l'article précédent (art. 29).

200. — S'il n'est pas justifié de la sortie des boissons ou d'une déclaration de transit dans les délais fixés, les droits consignés doivent être portés en recette définitive, à moins que le délai n'expire un jour férié, car alors il est prolongé jusqu'au lendemain. — Girard, *Man. des contr. ind.*, art. 33, n. 3.

201. — La justification de la sortie doit être apportée dans les trois jours (Instructions spéciales des contributions indirectes et texte du modèle du passe-debout qui constitue un engagement formel).

202. — Le conducteur d'une marchandise introduite dans une localité, moyennant un passe-debout, après consignation préalable du droit, n'est pas obligé d'en démontrer la sortie. Par conséquent, l'introduction, dans ces conditions, d'huiles dans une ville ayant un droit d'entrée et d'octroi sur cette denrée, ne saurait revêtir les caractères d'une contravention fiscale, par cela seul que les agissements postérieurs du conducteur auraient permis de supposer que cette marchandise pouvait être destinée à la consommation locale. — Cass., 25 juin 1881, Robine et Fouquet, [S. 82.1.240, P. 82.1.559, D. 82.1.387]

203. — Dans les villes où la perception des droits d'entrée et d'octroi est faite à bureau central, les conducteurs de chargements qui auront seulement à traverser le lieu sujet, seront tenus, à leur passage devant le bureau, de faire reconnaître les boissons qu'ils transporteront; lorsqu'ils devront s'y arrêter, ils seront astreints à prendre un passe-debout et les employés auront à s'assurer de la sortie des boissons (Circ. 82, 4 juill. 1842).

204. — La délivrance d'un passe-debout ne donne lieu qu'au paiement du timbre (10 cent.). Les déclarations enregistrées doivent être présentées à la signature du déclarant (Instructions spéciales des contributions indirectes).

205. — Les boissons qui traversent une ville en passe-debout doivent le faire non seulement dans un délai déterminé mais encore d'une manière non interrompue et sans s'arrêter sous quelque prétexte que ce soit. — Cass., 18 janv. 1867, Brasil, [S. 68.1.43, P. 68.69]

206. — Lorsque les boissons en passe-debout ont à séjourner dans la commune (moins de 24 heures; V. *infrà*, n. 220), le conducteur est tenu de déclarer l'auberge ou la maison où il veut s'arrêter et il en est pris note au bas de l'enregistrement (Instructions spéciales des contributions indirectes).

207. — Le droit d'entrée est dû pour les boissons déchargées dans une ville sujette à ce droit, encore bien qu'elles aient une destination ultérieure, qu'elles n'y aient été introduites qu'en vertu d'un passe-debout, et que ce déchargement n'ait eu lieu que pour remplacer des cordages usés ou rompus. — Cass., 21 juill. 1809, Tournemine, [P. chr.] — V. Merlin, *Rép.*, v° *Congé* (contrib. indir.).

208. — Les boissons en provenance de l'étranger, circulant sous le régime douanier du transit (V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 394 et s.) et accompagnées d'acquits-à-caution de la douane doivent être soumises à la formalité du passe-debout ou de l'escorte, lorsqu'elles ont à traverser une ville sujette (Circ. 401, 28 août 1848).

209. — La somme consignée ne sera restituée ou la caution libérée qu'au départ des boissons et après que la sortie du lieu aura été justifiée (L. 28 avr. 1816, art. 28).

210. — Le certificat de sortie est la seule preuve légale qui puisse relever des obligations imposées par le passe-debout. La décharge, au lieu de destination, de l'acquit-à-caution qui accompagnait les boissons ne prouve pas qu'il y ait identité de chargement. — Cass., 29 août 1843, Dupuy, [P. 43.2.387]

211. — La loi n'a pas déterminé la forme des certificats de sortie. — Cass., 30 juill. 1822, Duquesne, [S. et P. chr.]

212. — La constatation de la sortie ne peut être exigée en dehors des heures fixées par l'art. 26, L. 28 avr. 1816 (V. *suprà*, n. 64). — Trib. Bordeaux, 27 août 1873. — C'est un point sur lequel nous aurons à revenir bientôt en traitant de l'entrepôt.

§ 2. *Escorte.*

213. — Lorsqu'il y a escorte on ne doit pas se dispenser d'enregistrer les boissons à leur entrée et de délivrer le passe-debout

qui doit être rapporté revêtu du certificat de sortie par les préposés qui ont accompagné les boissons (Instr. des contrib. indir.).

214. — En d'autres termes, l'escorte ne dispense que de la consignation ou du cautionnement des droits. Dans la pratique, le système de l'escorte ne saurait être généralisé. On l'emploie surtout pour les gros chargements dont le contenu est difficile à vérifier aux entrées.

215. — Lorsqu'il est impossible au service de l'octroi d'accorder une escorte, par exemple lorsqu'un employé se trouve seul au bureau, celui qui veut traverser le lieu sujet doit consigner les droits ou fournir caution. S'il passe outre nonobstant la défense de l'employé, le tribunal saisi de l'affaire par un procès-verbal constatant l'impossibilité d'accorder l'escorte ne peut se dispenser de prononcer les condamnations encourues sans violer la foi due aux procès-verbaux. — Cass., 25 juill. 1845, Landrodie, [S. 46.1.73, P. 48.1.574, D. 45.1.415]

§ 3. *Transit.*

216. — En cas de séjour des boissons au delà de vingt-quatre heures, le transit doit être déclaré conformément aux dispositions de l'art. 14, et la consignation ou le cautionnement du droit d'entrée subsiste pendant toute la durée du séjour (L. 28 avr. 1816, art. 30).

217. — Dans une ville sujette, même dans celle où la perception du droit d'entrée est faite à bureau central (V. *suprà*, n. 203), l'acceptation d'une déclaration de transit concernant des boissons qui n'auraient pas acquitté le droit d'entrée au moment de l'introduction est subordonnée à la délivrance d'un passe-debout avec consignation ou cautionnement des droits (Instructions spéciales des contributions indirectes).

218. — Le conducteur d'un chargement dont le transport est suspendu est tenu d'en faire la déclaration au bureau de la régie dans les vingt-quatre heures et avant le déchargement des boissons. Les pièces de régie justifiant la mise en circulation sont déposées entre les mains des employés et conservées par eux jusqu'à la reprise du transport (L. 28 avr. 1816, art. 14).

219. — Le déchargement ou la transvasion des liquides peut être fait d'urgence et avant déclaration, en cas de force majeure, à charge par le conducteur de faire constater l'accident par les employés ou à leur défaut par le maire ou l'adjoint de la commune la plus voisine (Même loi, art. 15).

220. — Le simple stationnement sur la voie publique ou dans une cour ouverte, dans une cour d'auberge où les employés ont accès, n'oblige pas à la déclaration de transit s'il ne dure pas vingt-quatre heures. Au delà de vingt-quatre heures la déclaration de transit est obligatoire, qu'il y ait déchargement ou simple stationnement.

221. — Si le transport est interrompu la veille d'un jour férié, la déclaration peut n'être faite que le lendemain matin de ce jour férié.

222. — En tout état de cause le transporteur a intérêt à faire la déclaration de transit le plus tôt possible, le délai accordé pour le transport n'étant prolongé que du temps pour lequel l'interruption est justifiée.

223. — La déclaration de transit ne peut être acceptée : si les délais de transport énoncés aux expéditions de régie sont périmés (à moins qu'il n'y ait eu déjà un ou plusieurs séjours en transit prolongeant ces délais), si le chargement a dépassé le lieu déclaré comme destination, s'il se trouve sur une route opposée au lieu de destination, si le destinataire a reçu livraison du chargement. Il faut aussi que les boissons soient sorties de chez l'expéditeur (Instructions spéciales des contributions indirectes).

224. — Les déclarations de reprise de transport sont faites à la recette buraliste qui a reçu la déclaration de transit (*Ibid.*).

225. — A la première demande des dépositaires, le buraliste doit leur remettre les expéditions de régie après les avoir annotées de la date de la remise et du moment précis (jour et heure en toutes lettres) où le transport sera repris. La reprise du transport ne peut être retardée jusqu'à ce que les employés aient vérifié les boissons. Les agents peuvent toujours intervenir, mais les contribuables ne sont pas obligés de les attendre (*Ibid.*).

226. — La personne qui a déclaré des boissons en transit et les a reçues en dépôt, à quelque titre que ce soit, ne doit les laisser enlever qu'après avoir rempli les formalités voulues. — Cass., 31 juill. 1875.

227. — La loi n'a pas imposé de délai pour la reprise des transports interrompus ; la durée du transit est donc illimitée, sauf lorsque les boissons sont déposées chez des entrepreneurs de roulage ou de messagerie, par terre ou par eau.

228. — Dans ce dernier cas les boissons doivent être vendues à la diligence de la régie de l'enregistrement et des domaines, lorsqu'elles n'ont pas été réclamées dans le délai de six mois à compter du jour de l'arrivée (Décr. 13 août 1810).

§ 4. *Crédit des droits. Entrepôt.*

229. — L'entrepôt est la faculté de faire séjourner, sans paiement du droit d'entrée, les boissons sujettes à ce droit, soit dans un magasin particulier, soit dans un magasin public, dépendant de la commune assujettie. En d'autres termes, la faculté d'entrepôt est la concession du crédit des droits sur des marchandises destinées soit à être transportées en dehors du lieu sujet, soit à n'être qu'ultérieurement livrées à la consommation intérieure.

230. — La durée de l'entrepôt est illimitée (L. 28 avr. 1816, art. 31).

1° *Personnes qui ont droit à l'entrepôt.*

231. — En principe, et sauf une exception unique (V. *infrà*, n. 235), l'entrepôt dans les lieux sujets n'est ni imposé ni offert aux redevables (Circ. 506, 30 oct. 1857).

232. — En conséquence, les marchands en gros établis dans une ville sujette peuvent ne pas demander l'entrepôt pour les taxes locales. Ces taxes sont alors acquittées au moment de l'introduction des boissons (art. 97, L. de 1816).

233. — Tout négociant ou propriétaire qui fait conduire dans un lieu sujet aux droits d'entrée au moins neuf hectolitres de vin, dix-huit hectolitres de cidre ou poiré, ou quatre hectolitres d'eau-de-vie ou esprit, peut réclamer l'admission de ces boissons en entrepôt, et n'est tenu d'acquitter les droits que sur les quantités non représentées et qu'il ne justifie pas avoir fait sortir de la commune (L. 28 avr. 1816, art. 31). L'art. 39, L. 21 avr. 1832, a supprimé la limitation de quantité pour les récoltants domiciliés dans la ville. — V. *infrà*, n. 270.

234. — Ne sont pas tenus de faire entrer la quantité de boissons ci-dessus fixée, les négociants et propriétaires jouissant déjà de l'entrepôt lors de l'introduction desdites boissons, en sorte qu'ils peuvent n'en faire entrer qu'un hectolitre, s'ils le jugent à propos, sans être tenus d'en acquitter de suite les droits (L. 28 avr. 1816, art. 31).

235. — Les liquoristes marchands en gros, dans les lieux sujets aux droits d'entrée ou d'octroi, sont toujours considérés comme entrepositaires (L. 24 juin 1824, art. 4).

236. — Dans les villes assujetties à la taxe unique ou au droit d'entrée, la faculté d'entrepôt est accordée aux distillateurs et aux marchands en gros, aux conditions prescrites par les art. 32, 35, 36 et 37, L. 28 avr. 1816 ; ils doivent, en outre, présenter une caution solvable, qui s'engage, solidairement avec eux, au paiement des droits sur les boissons qu'ils ne justifieront pas avoir fait sortir du lieu (L. 21 avr. 1832, art. 38, et L. 2 août 1872, art. 6).

237. — S'ils ne réclament pas la faculté de l'entrepôt, ils sont tenus d'acquitter les droits sur l'eau-de-vie provenant de la distillation dont la quantité est constatée par l'exercice des commis (L. 28 avr. 1816, art. 32, 36)

238. — Tout bouilleur ou distillateur qui introduit dans un lieu sujet aux droits d'entrée, des vins, cidres, poirés, pour être convertis en eau-de-vie ou esprit, peut aussi réclamer l'entrepôt. Le produit de la distillation, constaté par l'exercice des employés, n'est soumis au droit d'entrée que dans le cas déterminé par l'art. 31 (L. 28 avr. 1816, art. 32).

239. — Les récoltants de vins, de cidre, ou de poirés, domiciliés dans la ville, peuvent obtenir l'entrepôt pour les produits de leur récolte, quelle qu'en soit la quantité ; la limite posée par l'art. 31, L. 28 avr. 1816, est abrogée en ce qui les concerne (L. 21 avr. 1832, art. 39).

240. — Le terme de « récoltant » doit s'entendre aussi bien des colons partiaires ou fermiers que du propriétaire.

241. — Les récoltants n'ont droit à l'entrepôt que pour les vins, cidres ou poirés de leur propre récolte. Bien qu'entrepositaires pour les produits de leur récolte, ils doivent acquitter immédiatement les taxes locales ou la taxe unique, s'il y a lieu,

sur les quantités de vins, de cidres ou de poirés d'achat qu'ils reçoivent de l'extérieur ou des entrepôts intérieurs (Circ. 506, 30 oct. 1857) (à moins toutefois que ces boissons ne soient destinées à être transportées en dehors du lieu sujet).

242. — La faculté d'entrepôt est aussi accordée aux personnes qui introduisent dans des lieux sujets aux droits d'entrée, des vendanges et des fruits, et qui destinent les boissons en provenant à être transportées hors de la commune (L. 28 avr. 1816, art. 33).

243. — La faculté d'entrepôt peut aussi être accordée à des particuliers qui reçoivent des boissons pour être conduites peu de temps après leur arrivée, soit à la campagne, soit dans une autre résidence. La déclaration doit en être faite au moment de l'arrivée des boissons (L. 28 avr. 1816, art. 34).

244. — De même elle est accordée aux particuliers non récoltants qui introduisent des vendanges ou fruits d'achat et se soumettent volontairement à l'inventaire (Circ. 506, 30 oct. 1857).

245. — L'entrepôt est applicable aux raisins secs en nature.

246. — Les dispositions de la loi du 28 avr. 1816 relatives aux entrepôts sont applicables aux fruits secs destinés à la fabrication des cidres et poirés (Déc. cons. d'adm., 7 août 1816).

247. — Mais, étant donné le silence de la loi, l'administration estime qu'elle a le droit de refuser cette faculté aux personnes autres que les brasseurs (de cidre) (Déc. cons. d'adm., 3 sept. 1817).

248. — Dans les villes sujettes aux droits d'octroi et d'entrée sur ces matières, les marchands d'huiles non minérales, autres que les fabricants établis à l'intérieur, ne peuvent réclamer l'admission en entrepôt que s'ils ont en magasin au moins 500 kilogrammes d'huiles diverses passibles de l'impôt (L. 31 déc. 1873, art. 5).

249. — En 1877, en raison des facilités accordées aux fabricants de savons qui employaient des huiles pour la préparation de leurs produits alors passibles d'une taxe indirecte, il fut décidé que tous les commerçants en huiles autres que minérales, même les simples détaillants, seraient admis à se placer sous le régime de l'entrepôt (Circ. 209, 4 avr. 1877).

250. — La faculté de l'entrepôt peut être accordée aux particuliers qui recevraient des huiles pour être conduites après leur arrivée soit à la campagne soit dans une autre résidence; la déclaration devra en être faite au moment de l'introduction des huiles (L. 25 mars 1817, art. 100).

251. — Ceux des débitants de boissons dont les ventes à l'extérieur sont habituellement importantes, peuvent réclamer l'entrepôt; mais c'est une tolérance de la part de l'administration, qui peut toujours se raviser, et dont les débitants ne peuvent se prévaloir devant les tribunaux (Instr. de la régie).

252. — Cette position exceptionnelle n'est pas accordée aux négociants qui vendent des préparations alcooliques non destinées à la consommation de bouche. Ces négociants ne sont pas des débitants de boissons.

253. — Les débitants entrepositaires ne paient que la licence et la patente des détaillants, moins élevées que les taxes similaires applicables aux marchands en gros.

254. — Dans les communes soumises à un octroi de banlieue, les boissons sont admises à l'entrepôt comme dans l'intérieur de la ville (L. 23 juill. 1820).

2° Des différentes sortes d'entrepôt.

255. — En vertu de l'art. 39 de la loi de 1816, les personnes qui avaient droit à l'entrepôt pouvaient l'obtenir, selon leur volonté, soit réel, c'est-à-dire dans un magasin public soumis à la surveillance de l'administration, soit fictif, c'est-à-dire ayant lieu au domicile ou dans un magasin particulier de l'entrepositaire.

256. — Mais, depuis la loi du 28 juill. 1833, lorsque les conseils municipaux en font la demande, les entrepôts à domicile pour les boissons sont supprimés dans les communes sujettes aux droits d'entrée ou d'octroi, si un entrepôt public y a été régulièrement établi (L. 28 juill. 1833, art. 9).

257. — Cependant, les personnes qui auront droit à l'entrepôt pour les huiles soumises aux taxes locales pourront l'obtenir à domicile, alors même qu'il existerait dans le lieu un entrepôt public (excepté à Paris) (L. 25 mars 1817, art. 103).

258. — *a) Entrepôt réel.* — Les entrepôts publics sont des établissements d'ordre municipal et dont la gestion est sous la responsabilité de l'autorité locale. L'administration des contributions indirectes n'intervient que pour la surveillance. Les déclarations d'entrée et de sortie ou de transfert du compte d'un entrepôt à un autre sont reçues par le service de l'octroi.

259. — L'établissement d'un entrepôt réel dans les communes où existe un octroi doit être délibéré et voté en la forme prescrite par l'ordonnance du 9 déc. 1814 et sanctionné par un décret. La suppression des entrepôts individuels à domicile est prononcée lorsque le conseil municipal en fait la demande.

260. — L'art. 38 de la loi de 1816 porte que lorsque les boissons ont été emmagasinées dans un entrepôt public sous la clef de la régie, il n'est exigé aucun droit de l'entrepositaire pour les manquants et les charges. Cette disposition a été abrogée par la loi du 16 févr. 1875. Les commerçants établis dans les entrepôts réels municipaux, ceux de Paris compris, sont soumis à toutes les obligations déterminées par la législation générale qui régit, hors de Paris, le commerce de gros et l'entrepôt des boissons. — V. *infra*, v° *Marchands en gros*.

261. — Par exception, lorsque les huiles soumises aux taxes locales sont emmagasinées dans un entrepôt public sous la clef de la régie, il ne sera exigé aucun droit de l'entrepositaire pour les manquants à ses charges (LL. 25 mars 1817, art. 102; 31 déc. 1873, art. 5).

262. — *b) Entrepôt fictif.* — Il y a entrepôt fictif lorsque les boissons sont conservées dans un local appartenant à l'entrepositaire, local qui, par une fiction, est réputé se trouver hors de la ville.

263. — L'entrepositaire est tenu de déclarer le magasin dans lequel il entend placer les boissons pour lesquelles il réclame l'entrepôt. Il ne peut jouir de la même faculté pour d'autres magasins, s'il n'y est autorisé par la régie (L. 21 avr. 1832, art. 38).

264. — L'autorisation d'avoir la faculté d'entrepôt pour deux ou plusieurs magasins est accordée par les sous-directeurs des contributions indirectes (Circ. 17, 16 mars 1870).

265. — *c) Entrepôt des douanes.* — Les boissons destinées à être introduites dans les villes sujettes sous le régime de l'entrepôt des douanes ne sont pas astreintes au paiement des taxes locales et circulent sans expéditions de régie sous l'escorte de la douane.

266. — Elles donnent lieu à une soumission cautionnée pour les droits de douane et à un engagement semblable envers la régie pour répondre des droits du Trésor et, s'il y a lieu, de ceux des communes (Circ. 401, 28 août 1848).

3° Obligations des entrepositaires.

267. — Les déclarations d'entrepôt doivent être faites avant l'introduction des chargements et signées par les entrepositaires ou leurs fondés de pouvoirs; elles indiquent les magasins, caves ou celliers où les boissons doivent être déposées, et servent de titre pour la prise en charge (L. 28 avr. 1816, art. 35).

268. — Ces déclarations doivent indiquer exactement la quantité, l'espèce et la qualité des boissons, et, pour les spiritueux, le degré alcoométrique et la quantité d'alcool pur qu'ils représentent (Instructions de la régie).

269. — Les négociants entrepositaires sont soumis à toutes les obligations imposées aux marchands en gros de boissons (notamment aux visites et exercices des agents de la régie, à la licence et à la caution). — V. *infra*, v° *Marchand en gros de boissons*. — Ils sont tenus en outre de produire aux commis, lors de leurs exercices, des certificats de sortie pour les boissons qu'ils auront expédiées pour l'extérieur et des quittances du droit d'entrée pour celles qu'ils auront livrées à l'intérieur. A la fin de chaque trimestre ils sont soumis au paiement de ce même droit sur les quantités manquantes à leurs charges, sauf les déductions pour coulage et ouillage autorisées par l'art. 103 de la loi de 1816 (L. 28 avr. 1816, art. 37).

270. — Mais les propriétaires qui jouissent de l'entrepôt en vertu de l'art. 40 de la même loi, pour les produits de leur récolte seulement, ne sont pas astreints à la licence et à la caution et ne sont soumis outre l'inventaire qu'à un recensement avant la récolte suivante. Ils sont obligés de payer le droit d'entrée au fur et à mesure de leurs ventes à l'intérieur. Lors du recensement ils acquittent le même droit sur les manquants non justifiés, déduction faite de la quantité allouée pour ouillage et coulage (L. 28 avr. 1816, art. 41).

271. — Lorsque les boissons introduites par les récoltants ne sont plus dans les limites déterminées pour jouir de l'exemp-

tion du droit de circulation étendue du canton dans lequel la récolte a été faite et communes limitrophes de ce canton, art. 20, Décr. 17 mars 1852), et n'ont pas acquitté ce droit, les récoltants peuvent réclamer ou ne pas réclamer l'entrepôt. Les boissons dans ce cas doivent être accompagnées d'un acquit-à-caution. Le propriétaire est alors considéré comme un marchand en gros entrepositaire ou non-entrepositaire suivant son option (L. 25 juin 1841, art. 16). — Circ. 506, 30 oct. 1857.

272. — Dans la seconde hypothèse, il est tenu d'acquitter immédiatement les taxes locales (*Ibid.*).

273. — Mais, entrepositaire ou non, il reste astreint à toutes les obligations des marchands en gros, y compris la caution, sauf le paiement de la licence (*Ibid.*). C'est le régime imposé en France aux récoltants de vins d'Algérie, Tunisie, etc.

274. — Les particuliers non récoltants qui n'auraient pas acquitté les taxes locales lors de l'introduction des vendanges ou fruits d'achat et refuseraient de se soumettre à l'inventaire, seraient tenus de faire les déclarations de fabrication prescrites par l'art. 17, L. 25 juin 1841.

275. — Les entrepositaires d'huiles autres que minérales sont soumis à toutes les obligations imposées aux marchands en gros de boissons par la loi du 28 avr. 1816 (ils sont donc dispensés de fournir caution) (L. 25 mars 1817, art. 101).

276. — L'obligation de représenter à toute réquisition les marchandises admises en entrepôt est imposée aux entrepositaires sous les peines de droit, et cette responsabilité continue tant que l'entrepositaire n'a pas obtenu décharge expresse de sa soumission. — Cass., 9 mars 1835, Zizinia, [S. 35.1.696, P. chr.]

277. — A défaut de justification de sortie, les entrepositaires sont tenus d'acquitter les taxes d'entrée et d'octroi (L. 28 avr. 1816, art. 37).

278. — Lorsqu'il a été pris une expédition régulière acquittant ou garantissant les droits généraux, la régie n'a, en cas de sortie non justifiée, rien à réclamer au delà du paiement des taxes locales (Déc. cons. adm., 26 nov. 1817).

279. — Le droit d'entrée doit être acquitté sur toutes les quantités de boissons correspondant, sur les bases posées par l'art. 23 de la loi de 1816 (V. *suprà*, n. 33), aux quantités de fruits prises en charge qui ne seraient pas retrouvées dans l'entrepôt, sauf à l'entrepositaire à justifier qu'il les a fait sortir de la commune. — Cass., 19 nov. 1890, Lintier, [D. 91.5.147]

280. — L'administration se réserve de statuer sur les demandes en exonération des taxes locales, lorsque des justifications suffisantes sont fournies en l'absence de la constatation régulière de la sortie.

281. — Les manquants qui ressortent de l'inventaire des boissons en entrepôt et de la balance du compte de l'entrepositaire ne sont donc pas frappés des taxes pour leur totalité. Il est accordé une déduction pour les déchets résultant des ouillages, coulages, coupages et soutirages (L. de 1816, art. 37 et 103). — V. *infra*, v° *Marchand en gros de boissons*, n. 113 et s.

282. — D'après l'art. 3, L. 24 juin 1824, les propriétaires qui jouissent de l'entrepôt avaient droit à la déduction accordée aux marchands en gros. Ils bénéficient maintenant d'une déduction spéciale et uniforme. D'après le décret du 17 mars 1852 (art. 17) « la déduction accordée sur les quantités manquantes au compte des propriétaires récoltants, jouissant, quant au droit d'entrée, de l'entrepôt pour les vins, cidres et poirés de leur récolte, doit être calculée, à raison de 10 p. 0 0, d'après la quantité totale formant les charges d'entrepôt, sans avoir égard à la durée du séjour des vins, cidres et poirés en magasins. »

283. — Cette déduction, plus forte que celles accordées aux négociants, est cependant moins avantageuse si les boissons doivent être conservées en entrepôt plus d'un an.

284. — L'administration peut, chez les entrepositaires de raisins secs en nature et sur la justification du service, allouer des déchets de magasin jusqu'à concurrence de 3 p. 0 0 des quantités prises en charge (L. 26 juill. 1890, art. 8). Mais il ne s'agit pas d'une déduction fixe, acquise de droit, ni calculée sur la durée du séjour en magasin, comme la déduction allouée aux marchands en gros de boissons.

285. — En cas d'achat, des fruits secs pour la fabrication des cidres et poirés en entrepôt, il n'est pas accordé décharge des déchets qui se produisent en magasin (Décis. cons. d'adm., 14 oct. 1818).

286. — Aucune décharge ne doit être accordée aux entrepositaires d'huiles autres que minérales pour ouillage ou coulage des huiles reçues en dehors (Circ. 107, 31 déc. 1873).

287. — L'entrepositaire de boissons ne peut, sous peine d'amende, les faire conduire de ses magasins d'entrepôt à ceux du débitant du lieu, sans avoir acquitté les droits d'entrée. — Cass., 9 mai 1835, Valnée et Dousdebès, [S. 35.1.975, P. chr.]

288. — Le marchand qui, après avoir fait enlever de l'entrepôt un tonneau d'esprit de vin, au moyen d'un congé portant la destination d'un acheteur, le fait décharger chez lui au lieu de le faire conduire à la destination indiquée, ne peut être acquitté, sous le prétexte que l'interruption du transport n'a pas duré plus de vingt-quatre heures, et que le déchargement chez lui a eu lieu pour plus de commodité, surtout s'il est établi que les commis ont trouvé le tonneau prêt à être mis en perce, et que le plâtre était déjà enlevé à l'endroit où se plaçait la cannelle. — Cass., 13 nov. 1812, Michel, [S. et P. chr.]

289. — L'obligation imposée aux commissionnaires de représenter les passavants des boissons qu'ils ont reçues en commission est générale et s'applique aussi bien à ceux dont les boissons sont emmagasinées dans des dépôts publics, tels que l'entrepôt de la douane, qu'à ceux qui les ont dans des dépôts et magasins particuliers. — Cass., 26 mars 1808, Henrard, [S. et P. chr.] — La loi du 28 avr. 1816, art. 97, soumet les commissionnaires aux mêmes obligations que les marchands en gros.

290. — Le certificat de sortie est la seule preuve admise par la loi pour établir que les marchandises entreposées ont été expédiées à l'extérieur. En conséquence, l'entrepositaire dans une ville soumise à une taxe unique sur les boissons ne peut être dispensé de cette taxe sur les quantités manquantes que s'il représente des certificats de sortie, et non sur la simple production de congés et d'acquits-à-cautions qui ne sauraient y suppléer. — Cass., 30 janv. 1838, Debee Cayet, [S. 38.1.528, P. 38.1.627]

291. — Cependant, la loi n'ayant pas spécifié la forme des certificats exigés pour justifier la sortie des boissons expédiées à l'extérieur par un entrepositaire, on peut suppléer à un certificat spécial par la représentation du congé pris pour l'expédition et par le visa du préposé à la porte de sortie, apposé sur ce congé au moment du passage. — Cass., 30 juill. 1822, Duquesne, [S. et P. chr.]

292. — L'entrepositaire qui ne représente pas en nature ou par des certificats de sortie la totalité des boissons par lui déclarées et cautionnées n'est pas pour cela en contravention; il n'est passible que de l'acquittement des droits dus sur les boissons manquantes. — Cass., 28 mars 1818, Bretheau-Berneron, [P. chr.]

293. — Mais lorsqu'un entrepositaire fait présenter à la sortie des vins (ou boissons) autres que ceux énoncés aux expéditions, il se place sous le coup d'un procès-verbal (Déc. cons. d'adm., 11 sept. 1829).

294. — Ainsi le fait par un marchand de vins en gros d'avoir présenté, à la sortie d'une ville soumise aux droits d'entrée, un liquide falsifié et différent du vin énoncé dans l'acquit-à-caution constitue une contravention prévue par l'art. 100, L. 28 avr. 1816. La confiscation à prononcer par suite de cette contravention doit porter, non sur le mélange sans qualité ni saveur qui a été présenté à la sortie, mais sur le vin même déclaré dans les expéditions, et remplacé par ce mélange, c'est-à-dire sur la somme à laquelle il a été estimé au moment de la saisie. La nullité du procès-verbal ne peut, en pareil cas, dispenser les juges de prononcer les peines voulues par la loi, si la contravention a été établie par l'instruction. — Cass., 6 févr. 1836, Tissot, [S. 36.1.195, P. chr.]

295. — Les propriétaires ou négociants qui jouissent de l'entrepôt dans un lieu sujet aux droits d'entrée sont censés y avoir leur domicile. Dès lors, pour tous les actes qui concernent les faits relatifs à l'entrepôt, les significations peuvent leur être valablement faites à ce domicile légal. — Cass., 12 nov. 1835, Lory, [P. chr.]

296. — Dans les villes où les droits de circulation, d'entrée, de détail et de licence sont convertis en une taxe unique aux entrées (V. *infra*, n. 298 et s.), l'entrepositaire doit acquitter la taxe au fur et à mesure qu'il livre des boissons à la consommation intérieure de la ville, et non payer une taxe unique seulement tous les trois mois. — Cass., 29 janv. 1836, Valnée et Dousdebès, [S. 36.1.194, P. chr.]

297. — Les envois de marchand en gros à marchand en gros dans l'intérieur d'une même ville sujette sont soumis à des

règles particulières. Ils doivent être déclarés au moins deux heures avant celle indiquée pour l'enlèvement. La régie est autorisée à désigner dans chaque ville un ou plusieurs bureaux où les déclarations de ces envois devront être faites à l'exclusion de tous autres (L. 21 juin 1873, art. 16).

CHAPITRE V.

TAXE UNIQUE AUX ENTRÉES ET TAXE DE REMPLACEMENT.

298. — La taxe unique a pour but de supprimer les exercices chez les débitants et pour effet de reporter sur la généralité des habitants le droit de détail qui, dans les autres villes, n'est payé que par les débitants et n'atteint, par incidence, que les consommateurs qui vont boire ou s'approvisionnent dans les débits. Les villes où la taxe unique est établie prennent le nom de *villes rédimées* ou rachetées des exercices.

299. — Avant la loi du 25 juin 1841, il était permis de comprendre le droit de circulation et le droit de licence dans la taxe aux entrées; mais aujourd'hui il en est différemment. L'art. 18 de cette loi porte : « A partir de 1842, la taxe unique à l'entrée des villes dont les conseils municipaux sont autorisés à voter l'établissement par l'art. 35, L. 21 avr. 1832, ne remplacera plus que les droits d'entrée et de détail sur les vins, cidres, poirés et hydromels. »

300. — Le régime de la taxe unique est facultatif pour les villes ayant une population agglomérée de plus de 4,000 âmes (L. 27 avr. 1832, art. 35), et obligatoire pour les villes ayant une population agglomérée de 10,000 âmes et au-dessus (L. 9 juin 1875). La ville de Paris (L. 21 avr. 1816, art. 92) et celle de Lyon (Décr. 30 janv. 1871) sont placées sous un régime particulier. Les vins, cidres, poirés et hydromels à destination de ces villes sont frappés à l'entrée d'une taxe de remplacement qui les dispense du droit ordinaire de circulation.

301. — Dans les villes d'une population agglomérée de 4,000 à 10,000 âmes l'établissement de la taxe unique doit être demandé par le conseil municipal (L. 21 avr. 1832, art. 35).

302. — Toute délibération du conseil municipal ayant pour objet d'établir une taxe unique ne peut être mise à exécution qu'au 1er janvier, et pourvu qu'elle ait été notifiée à la régie un mois au moins avant cette époque (L. 25 juin 1841, art. 19).

303. — Pour délibérer sur l'établissement ou le maintien d'une taxe unique, le conseil municipal doit s'adjoindre un nombre de marchands en gros et de débitants de boissons les plus imposés à la patente, égal à la moitié des membres présents du conseil, sans toutefois qu'au moyen de cette adjonction plus du tiers des votants puisse être formé de marchands en gros ou débitants. Les femmes se font représenter par des fondés de pouvoirs (LL. 21 avr. 1832, art. 37; 25 juin 1841, art. 20).

304. — La même adjonction de marchands en gros et de débitants est nécessaire lorsqu'il s'agit de modifier ou de supprimer la taxe unique (Lettre min. Fin., 23 oct. 1841).

305. — Mais lorsqu'une pétition formée par des marchands en gros ou débitants de boissons touchant le même objet n'a pas été renvoyée au conseil municipal par le préfet ou le ministre des Finances, le conseil n'excède pas ses pouvoirs en passant à l'ordre du jour sur cette pétition sans l'adjonction du nombre de marchands en gros et de débitants voulu par la loi pour l'établissement de cette taxe. — Cons. d'État, 6 mai 1858, Grisel et autres, [P. adm. chr., D. 59.3.10]

306. — Les délibérations des conseils municipaux relatives à l'adoption du système de la taxe unique sont soumises à l'approbation du ministre des Finances, sur le rapport du directeur général des contributions indirectes à qui elles sont adressées par les préfets (Lettre min. Fin., 23 oct. 1841).

307. — La taxe unique est fixée pour chaque ville et par hectolitre, en divisant la somme des produits annuels de tous les droits à remplacer, par le chiffre des quantités annuellement introduites; ce calcul doit être établi sur la moyenne des consommations des trois dernières années (L. 21 avr. 1832, art. 36).

308. — Le tarif de la taxe unique est révisé périodiquement tous les cinq ans dans toutes les villes rédimées, d'après le prix moyen de la vente en détail dans l'arrondissement et d'après les quantités vendues par les débitants, en prenant pour base la moyenne des trois dernières années (L. 9 juin 1875, art. 4 et 5).

309. — Dans les agglomérations de 10,000 âmes et au-dessus, le tarif de la taxe unique ne peut dépasser un maximum fixé à trois fois le droit d'entrée (L. 19 juin 1880, art. 5, § 3).

310. — La perception du droit de licence des débitants et celle du droit de circulation, ainsi que les formalités à la circulation des boissons de toute espèce, sont maintenues dans les villes rédimées comme dans toutes les autres parties du territoire (L. 25 juin 1841, art. 18).

311. — Des exceptions sont faites pour Paris en ce qui concerne le droit de licence des débitants (L. 1er sept. 1871, art. 6), et en ce qui concerne le droit et les formalités à la circulation, et pour Lyon en ce qui concerne le droit de circulation à l'entrée.

312. — Le droit général de consommation sur les eaux-de-vie, esprits, liqueurs et fruits à l'eau-de-vie introduits dans ces villes, ou fabriqués dans l'intérieur, continue d'être perçu en même temps que le droit d'entrée, sans préjudice de la faculté d'entrepôt (L. 25 juin 1841, art. 18, § 3).

313. — La conversion des droits d'entrée et de détail en une taxe unique entraîne la suppression des exercices chez les débitants (L. 21 avr. 1832, art. 35). Consommateurs et débitants ne forment plus qu'une seule classe de redevables, tous payant la même taxe. Mais le simple consommateur ne peut effectuer des transports de boissons autrement que de chez lui sans faire un commerce qui l'assujettirait à la licence (Instructions).

314. — Les marchands en gros exerçant en même temps la profession de débitants sont soumis aux exercices pour les magasins de gros et de détail. — Cass., 11 juin 1836, Forestier, [S. 36.1.926, P. chr.]; — 29 mars 1844 et 7 févr. 1845, [*Mémor. des contrib. indir.*]

315. — Dans les faubourgs des villes rédimées, les débitants ne sont pas assujettis aux visites et exercices des agents de la régie. — Cass., 4 déc. 1840, Bouquet, [P. 45.1.69]

316. — Se basant sur ce que la loi du 9 juin 1875 a substitué au mot « villes » employé dans les textes précédents le mot « agglomérations », l'administration admet que le régime de la taxe unique n'est pas applicable aux débitants établis en dehors de l'agglomération. Dès lors, ceux-ci ne sont pas astreints à payer le droit de taxe unique, mais ils restent soumis aux exercices (Circ. 172, 3 sept. 1875).

317. — En cas de soupçon de fraude, des visites peuvent être faites sous les conditions déterminées par l'art. 237, L. 28 avr. 1816. — Cass., 20 juin 1844, 5 sept. 1845, Gaulon, [S. 46.1.138, D. 45.1.414] — ... Ce qui n'a pas lieu en matière de droit d'entrée seul.

318. — L'abolition de l'exercice ne supprimant pas les formalités à la circulation, les débitants sont tenus d'exhiber les expéditions et pièces justificatives de l'acquit des droits sur les boissons en leur possession aux employés de la régie lorsque ceux-ci se présentent chez eux dans les conditions prévues par l'art. 237, L. 28 avr. 1816. — Cass., 18 déc. 1874, [*Mémor. des contrib. indir.*]

319. — Les débitants établis dans les villes rédimées peuvent être condamnés aux peines portées par la loi lorsqu'ils ne justifient pas du paiement des droits sur les boissons trouvées en leur possession (art. 1 et 6, L. de 1816). La seule différence entre le cas de détention et le cas de circulation c'est que la contravention n'ayant pas été révélée en cours de transport et ne résultant pas des faits matériels énoncés par le procès-verbal, la régie est tenue de faire la preuve de la fraude. — Nancy, 19 juin 1884, [*Mémor. des contrib. indir.*]

320. — Les vins, cidres, poirés et hydromels expédiés du dehors à destination des villes placées sous le régime de la taxe unique ne peuvent circuler qu'en vertu d'acquits-à-caution (L. 9 juin 1875, art. 6). Les acquits-à-caution doivent être à l'arrivée remis au service de la régie.

321. — La taxe unique aux entrées est soumise aux mêmes règles de perception que le droit d'entrée (L. 28 avr. 1816, art. 93).

322. — Dans les villes où la conversion des divers droits est prononcée, les débitants sont tenus d'acquitter la taxe unique sur les boissons qu'ils ont en leur possession, au moment de la mise en vigueur de cette nouvelle taxe. Dans le cas de rétablissement de la perception par exercice, il est tenu compte aux débitants du droit unique qu'ils ont payé sur les boissons en leur possession (L. 21 avr. 1832, art. 42).

323. — La perception du droit de circulation sur les vins, cidres, poirés et hydromels s'effectue à l'arrivée en même temps que celle de la taxe unique (sans préjudice de la faculté d'entre-

pôt), à moins que le destinataire ne justifie de ses titres à la franchise de ce droit comme récoltant. Il n'y a pas de franchise pour les hydromels.

324. — Dans les villes où les droits d'entrée et de détail sont convertis en une taxe unique aux entrées, l'entrepositaire doit acquitter la taxe au fur et à mesure qu'il livre des boissons à la consommation intérieure de la ville, et non payer une taxe unique seulement tous les trois mois. — Cass., 29 janv. 1836, Valliée et Dousdebès, [S. 36.1.194, P. chr.]

325. — Dans les villes rédimées, il y a présomption légale de l'acquittement du droit de circulation compris dans cette taxe, sur les boissons sortant d'une cave où elles avaient été introduites depuis plus de trois mois; en conséquence, l'acquéreur qui transporte ces boissons de cette cave à son domicile, sans franchir le rayon et en passant devant le bureau de l'octroi, n'est pas tenu de représenter une quittance constatant le paiement des droits, sous peine d'une déclaration nouvelle, encore bien que la cave se trouve en dehors et à trois cents pas du bureau, si d'ailleurs elle est située en deçà de la limite de l'octroi. — Cass., 8 déc. 1837, Goujon, [P. 40.1.122]

326. — Les villes rédimées ont, comme les villes simplement sujettes au droit d'entrée, la faculté de conclure un abonnement pour le paiement des droits d'entrée sur les vendanges (V. *suprà*, n. 140 et s.). Mais il est alors nécessaire de spécifier distinctement dans les traités d'abonnement les quantités présumées devoir être introduites, d'une part à destination des récoltants ne vendant pas au détail, d'autre part à destination de ceux vendant au détail (Circ. 21 juin 1875). C'est là en effet un élément de la fixation du tarif de la taxe unique.

CHAPITRE VI.

PÉNALITÉS.

327. — Les contraventions relatives au droit d'entrée sont punies de la confiscation des boissons saisies en fraude, et d'une amende de 100 à 200 fr. suivant la gravité des cas (L. 28 avr. 1816, art. 27 et 46).

328. — Toute boisson introduite sans déclaration dans un lieu sujet aux droits d'entrée est saisie par les employés : il en est de même des voitures, chevaux et autres objets servant au transport, à défaut par le contrevenant de consigner le maximum de l'amende, ou de donner caution solvable (L. 28 avr. 1816, art. 27). La confiscation des chevaux, voitures et moyens de transport n'a donc lieu que pour garantie de l'amende.

329. — Les contrevenants connus et solvables peuvent être dispensés de la consignation, de la caution et de la saisie des moyens de transport.

330. — La tentative d'introduction frauduleuse donne lieu en outre à l'application d'une seconde amende, soit de 200 à 1,000 fr. pour fraude au droit de circulation sur les vins, cidres, poirés et hydromels (L. 21 juin 1873, art. 7), soit de 500 à 5,000 fr. pour fraude au droit de consommation sur les alcools, liqueurs, vins alcoolisés, vins de raisins secs (L. 28 avr. 1872, art. 1; L. 13 avr. 1898, art. 21; L. 6 avr. 1897, art. 1), sans préjudice des peines spéciales encourues pour contravention aux droits d'octroi (V. *infrà*, v° *Octroi*), et des autres peines applicables à la récidive, à l'introduction par voitures suspendues, aux délits de fraude par escalade, par souterrain, sous vêtements ou à l'aide d'engins préparés, ou à main armée. — V. L. 21 juin 1873, art. 11 et 12. — V. *infrà*, n. 333 et s.

331. — Si la fraude a eu lieu en voitures suspendues, dans les communes n'ayant pas d'octroi et où, par conséquent, ces voitures sont affranchies de toutes visites, l'amende est portée à 1,000 fr. (L. 28 avr. 1816, art. 44, 46; L. 29 mars 1832, art. 7; L. 24 mai 1834, art. 9).

332. — L'amende de 1,000 fr. n'étant pas bornée aux voitures particulières s'applique également au cas de fraude en voitures publiques suspendues. — Girard, *Man. des contr. ind.*, art. 52, n. 2.

333. — Dans le cas de fraude par escalade, par souterrain ou à main armée, il est infligé aux contrevenants une peine correctionnelle de six mois de prison, outre l'amende et la confiscation (L. 28 avr. 1816, art. 46).

334. — On doit considérer comme escalade le fait de passer chargé de fraude en essayant d'escalader le mur ou la palissade, ou de franchir le fossé ou la barrière qui défend l'entrée du lieu sujet, le fait de jeter de l'extérieur dans l'intérieur des objets de fraude, le fait de recevoir ou transporter, après l'escalade, les boissons introduites en fraude si les employés constatent dans leurs procès-verbaux qu'ils ont vu introduire ces boissons et ceux qui les transportaient les recueillir au moment de leur introduction; ou le fait de concourir à l'introduction à l'aide des cordes, crochets, échelles et autres objets propres à faire passer les boissons en fraude dans l'intérieur du lieu sujet (Circ. 29 août 1834; art. 397, C. pén.).

335. — L'escalade qui a pour objet l'introduction frauduleuse de marchandises soumises au droit d'octroi dans les villes est punissable de la peine correctionnelle portée par l'art. 46, L. 28 avr. 1816, bien que cette escalade ne réunisse pas les caractères de l'escalade énumérés dans l'art. 397, C. pén. — Cass., 28 août 1851, Lami, [S. 52.1.282, P. 52.2.728, D. 51.5.369]

336. — En cas de fraude dissimulée sous vêtements ou au moyen d'engins disposés pour l'introduction ou le transport frauduleux d'alcools ou de spiritueux soit à l'entrée, soit dans un rayon de un myriamètre à partir de la limite de l'octroi pour les villes de 100,000 âmes et au-dessus et de cinq kilomètres pour les villes au-dessous de 100,000 âmes, d'un lieu sujet au droit d'entrée, les contrevenants encourent une peine correctionnelle de six jours à six mois d'emprisonnement (L. 21 juin 1873, art. 12).

337. — Sont considérés comme complices de la même fraude et passibles des mêmes peines tous individus qui auront concerté, organisé ou sciemment préparé les moyens à l'aide desquels la fraude a été commise; ceux qui soit dans l'intérieur du lieu sujet, soit à l'extérieur dans les limites du rayon indiqué au paragraphe précédent auront formé ou sciemment laissé former dans leurs propriétés ou dans les locaux tenus par eux à location des dépôts clandestins destinés à opérer le vidage ou le remplissage des engins de fraude (*Ibid.*).

338. — Les amendes encourues doivent être ajoutées à la peine correctionnelle applicable en vertu de l'art. 12, L. 21 juin 1873. — Douai, 10 oct. 1873.

339. — Le fait d'avoir recélé des boissons ne constitue pas par lui-même un mode de complicité légale dans les cas de fraude prévus par l'art. 12, L. 21 juin 1873; mais les juges peuvent à bon droit appliquer cet article au prévenu de complicité lorsqu'un concert frauduleux est établi entre ce dernier et l'auteur principal de l'infraction. — Cass., 12 juill. 1878, Hezard et Carré, [S. 79.1.187, P. 79.439, D. 79.1.381]

340. — L'opération consistant à faire absorber de l'alcool par une terre poreuse qui ne peut servir que de véhicule à ce liquide constitue le délit de fraude à l'aide d'engins préparés. — Paris, 19 déc. 1888, Bourin, Cassou et Séret, [S. 89.2.193, P. 89.1.1097] — Orléans, 18 nov. 1890, [cité par Trescazes, *Suppl. au dict. de 1890*]

341. — L'alcool renfermé dans des terres poreuses ne peut être considéré comme dénaturé et soumis à des droits spéciaux, mais bien comme alcool pur passible des taxes ordinaires. — Orléans, 18 nov. 1890, précité.

342. — Le fait d'avoir transporté et introduit sous la dénomination de tannin alcoolisé de l'alcool pur, constitue la contravention d'introduction sans déclaration et sans acquittement des droits. L'art. 12, L. 21 juin 1873, intentionnellement rédigé sans énumération limitative, comprend, en effet, dans sa formule générale toute disposition matérielle propre à dissimuler le liquide transporté en fraude. — Paris, 19 déc. 1888 précité.

343. — D'après les dispositions de l'art. 12, L. 21 juin 1873, on ne doit considérer comme engins rentrant dans les prévisions de la loi que les instruments et les procédés matériels employés directement pour dissimuler les boissons, afin d'éviter le paiement des droits d'entrée et d'octroi; ainsi, constituent des engins prohibés des futs présentés à l'entrée d'une ville et construits de façon à donner à la jauge une différence en moins sur leur contenance réelle. — Cass., 12 janv. 1877, Laurent, [S. 78.1.95, P. 78.191, D. 78.1.41]

344. — Mais il en est autrement des procédés chimiques dont se sert un fraudeur pour tromper la surveillance des employés et faire croire à la sortie de boissons qui restent réellement dans le lieu et sont livrées à la consommation intérieure. — Même arrêt.

345. — Lorsqu'un entrepositaire présente à la sortie de la

ville un liquide autre que la boisson déclarée à l'expédition, les employés de la régie ont le droit de saisir fictivement la boisson non représentée; et les juges correctionnels doivent prononcer la confiscation non seulement des fûts et du liquide sans valeur saisi réellement, mais aussi du vin ou de l'alcool soustrait aux droits. — Même arrêt.

346. — Est légale la saisie opérée au domicile d'un débitant établi dans une ville rédimée chez lequel les employés ont pénétré à la suite du transporteur des objets de fraude et qui a déclaré n'être pas le destinataire de ces objets. — Cass., 5 déc. 1896, Desurmont, [S. et P. 98.1.430]

347. — Lorsqu'il résulte d'un procès-verbal qu'un marchand en gros d'une ville rédimée a fait sortir de son entrepôt, transporté et livré des spiritueux à un débitant de la même ville chez lequel ils ont été saisis, et qu'il n'a pu être justifié d'un titre de mouvement ni du paiement des droits, c'est avec raison que les juges condamnent les marchands en gros à trois amendes distinctes pour fraude aux droits de consommation, d'entrée et d'octroi. — Même arrêt.

348. — Le fait d'enlèvement de spiritueux d'un entrepôt sans déclaration et le transport de ces spiritueux sous vêtements pour dissimuler la sortie de l'entrepôt ne tombe pas sous l'application de l'art. 12, L. 21 juin 1873. — Cass., 5 avr. 1895, *Bull. crim.*, n. 108.

349. — Dans le cas de contravention, prévue par l'art. 12, L. 21 juin 1873, le ministère public a le droit de poursuivre seul les contrevenants, même en l'absence d'un procès-verbal des employés des contributions indirectes. — Cass., 12 janv. 1877, précité.

350. — L'application de l'art. 12, L. 21 juin 1873, ne s'étend pas aux transports dans l'intérieur d'une ville sujette. — Cass., 3 août 1876, [*Mémor. des contrib. indir.*]

351. — L'art. 12, L. 21 juin 1873, ne vise que la fraude sur les alcools. La fraude à l'aide d'engins préparés sur les autres boissons ne peut être poursuivie que dans les conditions ci-après : dans toute ville *ayant un octroi*, l'introduction ou la tentative d'introduction d'objets soumis aux droits d'*octroi* à l'aide d'instruments préparés ou de moyens disposés pour la fraude donne lieu à l'application des art. 223, 224 et 225, L. 28 avr. 1816 (c'est-à-dire saisie de la marchandise en fraude, des ustensiles prohibés, des chevaux, voitures, bateaux et autres objets servant au transport, arrestation du fraudeur qui doit être conduit devant l'autorité compétente pour prononcer sa mise en liberté moyennant caution, détention du fraudeur jusqu'à complet acquittement des condamnations prononcées contre lui mais qui ne peut excéder six mois, sauf le cas de récidive où le terme de la détention pourra être d'un an) (L. 29 mars 1832, art. 9, L. 24 mai 1834, art. 9).

352. — Au cas d'introduction frauduleuse à l'aide d'engins préparés pour la fraude, le transporteur pris en flagrant délit doit être arrêté et, après jugement de condamnation, il doit être maintenu sous les verroux en exécution de la contrainte par corps. Les juges ne peuvent ordonner sa mise en liberté après le prononcé de la sentence. — Bordeaux, 21 mai 1840, [*Mémor. des contrib. indir.*]

353. — L'établissement d'un entrepôt clandestin d'alcool organisé en vue de préparer ou de faciliter le transport et l'introduction en fraude de spiritueux dans un lieu sujet ne constitue pas un acte isolé et distinct, susceptible d'une incrimination spéciale, mais un élément de complicité du délit principal. — Lyon, 25 mars 1886, *Mémor. des contrib. indir.*

354. — Le fait d'altérer la densité des eaux-de-vie et esprits par un mélange opéré dans le but de frauder les droits est puni de la confiscation et d'une amende de 100 à 600 fr. (L. 24 juin 1824, art. 4).

355. — Les contraventions relatives au droit de circulation sur les vins, cidres, poirés et hydromels, les contraventions spéciales aux marchands en gros (chap. 4, L. 28 avr. 1816) en matière de vins, cidres, poirés et hydromels sont frappées d'une amende de 200 à 1,000 fr. indépendamment de la confiscation des boissons saisies. En cas de récidive l'amende ne pourra être de moins de 500 fr. (L. 21 juin 1873, art. 7).

356. — L'admission des circonstances atténuantes pour l'application des peines et amendes en matière de contributions indirectes avait été autorisée par les art. 42, L. 30 mars 1888, et 12, L. 26 déc. 1890. V. *supra*, v° *Contributions indirectes*, n. 1042 et s.. Cette faculté a été modifiée et étendue à la confiscation des objets saisis par l'art. 19, L. 29 mars 1897 : « En matière de contributions indirectes et par application de l'art. 463, C. pén., si les circonstances paraissent atténuantes, les tribunaux sont autorisés, lorsque la bonne foi du contrevenant sera dûment établie et en motivant expressément leur décision sur ce point, à modérer le montant des amendes et à le libérer de la confiscation, sauf pour les objets prohibés, par le paiement d'une somme que le tribunal arbitrera et qui ne pourra en aucun cas être inférieure au montant des droits fraudés. Cette disposition cessera d'être applicable en cas de récidive dans le délai de trois années. Toutefois, la confiscation demeurera acquise à la régie à défaut par le contrevenant d'avoir acquitté le montant des condamnations de toute nature dans le délai d'un mois à compter du jour où elles seront devenues définitives. »

357. — Les amendes en matière de contributions indirectes sont sujettes à l'augmentation des décimes (aujourd'hui double décime et demi) (LL. 6 prair. an VII, art. 1 ; 14 juill. 1855, art. 5 ; 30 déc. 1873, art. 2). — Circ. min. Fin., 10 sept. 1895.

358. — Tout courrier, tout employé des postes convaincu d'avoir fait ou favorisé la fraude, outre la peine résultant de la contravention, est destitué par l'autorité compétente (L. 28 avr. 1816, art. 45).

359. — Dans les cas de fraude prévus par l'art. 12, L. 21 juin 1873, et par les lois antérieures, les transporteurs ne seront pas considérés, eux et leurs préposés ou agents, comme contrevenants, lorsque, par une désignation exacte et régulière de leurs commettants, ils mettront l'administration en mesure d'exercer des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude (L. 21 juin 1873, art. 13).

360. — Les peines prononcées par la loi en matière de droit d'entrée sont applicables aux contraventions concernant la taxe unique aux entrées (L. 28 avr. 1816, art. 93). — V. *supra*, n. 298 et s.

361. — Toute revivification ou tentative de revivification d'alcools dénaturés, toute manœuvre ayant pour objet soit de détourner des alcools dénaturés ou présentés à la dénaturation, soit de faire accepter à la dénaturation des alcools déjà dénaturés, toute vente ou détention de spiritueux dans la préparation desquels seront entrés des alcools dénaturés ou des mélanges d'alcools éthylique et méthylique, sont punies d'un emprisonnement de six jours à six mois et d'une amende de 5,000 à 10,000 fr. (L. 16 déc. 1897, art. 11).

362. — Les autres contraventions aux dispositions de la loi du 16 déc. 1898, ou du décret rendu pour son exécution (Décr. 1er juin 1898), sont punies d'une amende de 500 à 5,000 fr. (*Ibid.*); le tout sans préjudice du remboursement des droits fraudés et de la confiscation des appareils et liquides saisis.

363. — En cas de récidive, l'amende est doublée. Les mêmes peines sont applicables à toute personne convaincue d'avoir facilité la fraude ou procuré sciemment les moyens de la commettre (*Ibid.*).

364. — Un employé d'octroi seul peut verbaliser aussi bien en matière de régie qu'en matière d'octroi, mais seulement sur le territoire de sa commune. Et le procès-verbal fait foi jusqu'à preuve contraire. — Nîmes, 8 mai 1895, Angers, 3 juin 1898, et Pau, 3 mars 1900. [*Inédits*]

365. — En matière de contributions indirectes l'administration est autorisée à transiger sur les amendes et confiscations résultant des contraventions constatées par les procès-verbaux de ses employés. — V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*, n. 1350 et s.

ENTREPOT. — V. Douanes. — Entrée (droits d'). — Exposition. — Magasins généraux. — Octroi. — Paris (ville de).

ENTREPRENEUR DE TRANSPORT. — V. Armateur. — Chemin de fer. — Commissionnaire de transport. — Voiturier.

ENTREPRENEUR DE TRAVAUX. — V. Architecte. — Conseil. — Marché administratif. — Travaux publics.

ENVOI EN POSSESSION. — V. Absence. — Inventaire. — Legs. — Succession. — Testament.

ÉPARGNE. — V. Caisse d'épargne. — Caisse des retraites ouvrières et paysannes.

ÉPAVES — V. Biens vacants et sans maître.

ÉPIDÉMIE. — V. Médecine de l'homme. — Police sanitaire. — V. aussi Médecine humaine, n. 10.

ÉPIZOOTIE.

Législation.

L. 21 juill. 1881 *sur la police sanitaire des animaux*; — Décr. 22 juin 1882 *portant règlement d'administration publique, sur la police sanitaire des animaux*; — Décr. 22 juin 1882 *ajournant l'exécution des prescriptions de l'art. 39, L. 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux, dans un certain nombre de départements*; — Décr. 22 juin 1882 *ajournant l'exécution des prescriptions de l'art. 12, L. 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux, dans un certain nombre de départements*; — Décr. 23 déc. 1882 *rapportant partiellement le décret du 22 juin 1882, qui ajournait l'exécution des prescriptions de l'art. 12, L. 21 juill. 1881*, **sur la police sanitaire des animaux, dans un certain nombre de départements**; — Décr. 23 déc. 1882 *rapportant partiellement le décret du 22 juin 1882, qui ajournait l'exécution des prescriptions de l'art. 39, L. 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux, dans un certain nombre de départements*; — L. 3 avr. 1887 *portant modification au tarif général des douanes en ce qui concerne les bestiaux*), art. 2; — **Décr. 28 mai 1888** (*portant règlement d'administration publique, relativement à l'entrée en France des viandes fraîches importées de l'étranger*; — **Décr. 28 juill. 1888** (*ajoutant de nouvelles maladies à la nomenclature des maladies des animaux qui sont réputées contagieuses*); — **Décr. 28 juill. 1888** (*ajoutant une maladie à la nomenclature de celles qui sont réputées contagieuses, et prévues au décret du 12 nov. 1887*); — L. 31 juill. 1895 *sur les ventes et échanges d'animaux domestiques*); — **L. 13 avr. 1898** (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1898*), art. 81; — **L. 21 juin 1898** (*sur le Code rural*), art. 29 et s.; — **L. 29 juin 1899** (*modifiant les art. 61, 63, L. 10 août 1871, sur les conseils généraux, inscription d'office des dépenses départementales relatives à la police sanitaire des animaux*).

Bibliographie.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e éd., 4 vol. in-8°, v° *Bestiaux malades*, *Contagion*, *Vaches*. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1893, **2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, n. 654 et s.** — Block, ***Dictionnaire de l'administration française***, *avec supplément*, 1898, 4 éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Epizootie* et *Police sanitaire*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1854, 2e éd., 2 vol. in-8°, v° *Epizootie*. — Bourguignat, *Traité complet du droit rural appliqué*, 1852, 1 vol. in-8°, n. 1427 et s. — Chabrier-Chamvenne, *Dictionnaire des lois criminelles et pénales anciennes*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Epizootie*. — Champagny de, *Traité de la police municipale*, 1863, 4 vol. in-8°, t. 3, p. 38 et s. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 6, n. 2664 et s. — Clément, *Etudes sur le droit rural*, 1872, p. 444 et s. — Conte, *Jurisprudence vétérinaire*, 1898, 1 vol. in-8°, p. 246 et s. — Crosse de, *Code rural*, 1887, **2e éd., t. 2, n. 539 et s.** — **Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers***, 1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Epizootie*; — ***Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2** éd., in-8°. — Dufour de Clermont, *Les lois pénales protectrices de l'agriculture*, 1893, in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1888, 7 éd., 6 vol. in-8°, t. 3, n. 1289. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1870, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 1, n. 592 et s. — Gaillier, *Traité de législation commerciale et de médecine légale vétérinaire*, 1897, 2e éd., in-8°, p. 105 et s. — **Graux et Renard, *Le nouveau Code rural*, 1899.** — **Lerat de Magnitot et Huard de Lamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif***, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Epizootie*. — Lesage. ***Code de législation rurale* (en cours de publication), 1899, in-8°.** — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Epizootie*. — Morin, *Répertoire du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Epizootie*. — **Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 585 et s.** — Wahlin, *Code rural*, 1900, 1 vol. in-8°, n. 333 et s., 478 et s.

Bérard, ***La législation sur les épizooties et son application*, 1888, 2e éd., in-8°.** — Brossard-Marsillac, *Traité de la législation relative aux animaux utiles et nuisibles; commentaire des lois et règlements* ***relatifs aux épizooties, aux haras*, etc., 1886, 1 vol. in-8°.** — **Brugalières, *De la vente des animaux domestiques atteints de maladies contagieuses*, 1898.** — Conte, ***Police sanitaire des animaux*, 1895, 1 vol. in-18.** — **Curie-Scimbres (L.), *Epizooties. Commentaire de la loi du 2 août 1884*, 1895.** — Delatond, *Traité de la police sanitaire des animaux*, 1838. — Laquerrière (A.), *Causeries sur la police sanitaire des animaux domestiques, considérée principalement au point de vue de l'espèce bovine*, 1889. — **Lesage, *De la vente des animaux de l'espèce bovine atteints de tuberculose*, 1896.** — **Mercier et Dubos, *Manuel juridique des maladies contagieuses des animaux domestiques*, 1 vol. in-18, 1900.** — **Ozanam, *Histoire médicale des maladies épidémiques, contagieuses et épizootiques*, 1823, 3 vol. in-8°.**

De la vente des animaux atteints ou soupçonnés de maladies contagieuses de Chênevarin : *France judiciaire* 93.1.33) — ***Les ventes et échanges d'animaux. Loi du 31 juill. 1895*** **(Tissier) : *Les lois nouvelles*, 1896, 1re part., p. 46 et s.** — ***Commentaire de la loi du 21 juin 1898*** (L. Guibourd : *Les lois nouvelles*, 1899.

Index alphabétique.

Abattage, 27, 41, 44, 45, 48, 53, 56 et s., 73, 82 et s., 89 et s., 100, 105.
Accident, 115.
Affichage, 39.
Allemagne, 128 et 129.
Amende, 2, 108 et s.
Angleterre, 123.
Année de déclaration d'infection, 39 et s., 43, 49, 63.
Autopsie, 30.
Autriche, 130.
Belgique, 131.
Bestiaux, 45, 48 et 49.
Cassation, 55.
Certificat, 48, 49, 63, 105.
Charbon, 53, 63 et s., 82, 85.
Chats, 57 et 58.
Chemin de fer, 120.
Chiens, 57 et 58.
Chiens courants, 59.
Chiens errants, 60.
Circonstances atténuantes, 113.
Clavelée, 49, 80, 108.
Collier, 59.
Comité consultatif, 4, 17, 64, 126.
Commissaire de police, 103.
Commissionnaire de transports, 118.
Commune, 117.
Conseil d'Etat, 94.
Conseils municipaux, 36.
Déclaration, 21 et s., 91, 108.
Délai, 43, 46, 52, 70, 90, 94.
Dénombrement, 40.
Département, 124.
Dessaisissement, 31, 35, 41, 47, 51, 52, 55, 64, 84, 109, 114, 115, 118, 120.
Destruction, 35, 85 et 86.
Dommage, 80.
Echange, 79.
Ecriteaux, 39, 52.
Emprisonnement, 108 et 109.
Etablissement, 26 et s., 43, 85 et 86.
Expertise, 31, 52, 71, 86, 116.
Etats scientifiques, 132.
Etats-Unis, 133 et 134.
Etranger, 90.
Exportation, 93.
Exécution, 105.
Fausses déclarations, 66 et s.
Fausses, 52 et 82.
Fermes publiques, 48, 80.
Foires et marchés, 35, 48, 49, 114 et s.
Fourrages, 86.
Fourrière, 59.
Frais, 59, 97, 119, 120, 124.
Gale, 51, 80.
Garde champêtre, 111.
Garde forestier, 111.
Grande-Bretagne, 135.
Importation, 95 et s.
Indemnité, 4, 87 et s., 100.
Inoculation, 46, 50, 63, 89.
Interdit (mise en), 35.
Isolement, 24 et s., 35, 42.
Italie, 136.
Juge de paix, 107, 119.
Laissez-passer, 49.
Mort, 39, 42 et s., 42, 83, 86, 93, 103, 112, 119.
Maladies contagieuses (nomenclature des), 15 et s., 64.
Marque, 35, 40.
Mesures sanitaires, 18 et s.
Ministère de l'Agriculture, 34, 45, 94, 99, 104.
Ministère des Travaux publics, 120.
Morve, 52 et s., 80, 82.
Nécrose, 68 et s.
Officier de police, 111.
Parcage, 86.
Pays-Bas, 137.
Peine, 38, 106 et s.
Permis, 35.
Propriétaire, 16, 73 et s., 80, 82, 85, 88 et s.
Préfet, 32, 39 et s., 80, 82, 85, 88, 89, 99, 108.
Prescription, 16, 64, 83, 85.
Police sanitaire à la frontière, 95 et s.
Police sanitaire à l'intérieur, 14 et s.
Poumons, 83, 85.
Procès, 32 et s., 44, 50, 51, 54, 55, 83, 119, 121.
Propriétaire, 21, 50, 51, 57.
Quarantaine, 49, 99.
Rage, 50 et s., 80, 82, 108.
Rapport, 32, 41, 94.
Recensement, 35.
Récidive, 111.
Requisition, 29.
Rouget, 82.
Saisie, 100.
Séquestration, 24 et s., 35, 70 et s., 105.
Suisse, 138.
Télégramme, 44.
Tribunaux correctionnels, 107.
Tribunaux civils, 53, 70, 71, 83, 85, 88 et 89.
Vaccination, 36.
Vente, 40, 48, 49, 63, 65 et s.

Vétérinaire. 22, 28 et s., 41, 42, 93, 103, 106, 111, 114, 115, 61, 63, 71, 80, 84, 108, 117, 121, 121. Vétérinaires, 83, 85
Vétérinaire diplômé, 51, 52 et s. Vices, 2, 28, 34, 35, 91 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 14).

CHAP. II. — Pouvoirs exécutifs (n. 15 à 148).

Sect. I. — **Maladies contagieuses des animaux** (n. 15 à 17).

Sect. II. — **Mesures sanitaires générales** (n. 18 à 38).

Sect. III. — **Prescriptions spéciales à chacune des maladies contagieuses.**

§ 1. — *Peste bovine* (n. 39 à 42).

§ 2. — *Péripneumonie* (n. 43 à 47).

§ 3. — *Fièvre aphteuse contagieuse* (n. 48).

§ 4. — *Charbon* (n. 49 et 50).

§ 5. — *Gale* (n. 51).

§ 6. — *Morve et farcin* (n. 52 à 54).

§ 7. — *Dourine* (n. 55).

§ 8. — *Rage* (n. 56 à 62).

§ 9. — *Charbon* (n. 63).

§ 10. — *Charbon emphysémateux, tuberculose dans l'espèce bovine, fièvre charbonneuse, coupet, pneumo-entérite* (n. 64).

Sect. IV. — **Mesures sanitaires dans leurs rapports avec le droit de propriété privée** (n. 65).

§ 1. — *Interdiction de l'exposition ou la vente des animaux malades* (n. 66 à 80).

§ 2. — *Prohibition de livrer à la consommation des animaux malades ou suspects, et destruction des cadavres et restes* (n. 81 à 86).

Sect. V. — **Indemnités** (n. 87 à 94).

CHAP. III. — Police sanitaire à la frontière.

Sect. I. — **Importations** (n. 95 à 104).

Sect. II. — **Exportations** (n. 105).

CHAP. IV. — Pénalités (n. 106 à 113).

CHAP. V. — Dispositions générales.

Sect. I. — **Foires et marchés, abattoirs et ateliers d'équarrissage, transport des animaux, frais** (n. 114 à 120).

Sect. II. — **Organisation du service des épizooties et exercice de la médecine vétérinaire, comité consultatif des épizooties** (n. 121 à 126).

CHAP. VI. — Lois et décrets (n. 127 à 148).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le mot épizootie s'entend des maladies contagieuses qui atteignent les animaux. Le soin de prendre les mesures nécessaires pour éviter la propagation de ces maladies, en peut occasionner des pertes matérielles et produire des conséquences préjudiciables à la santé publique, entre évidemment dans le devoir du législateur.

2. — D'après Michin (v. *Épizootie*, n. 1), les deux plus anciens documents qu'on ait sur la matière sont les arrêts du Conseil du Roi des 10 avr. et 16 août 1714. Les mesures qu'ils prescrivaient, motivées par une maladie régnant en France dans les premières années du XVIIIe siècle, étaient l'abattage immédiat à une certaine profondeur des animaux morts de la contagion et la prohibition de vendre dans les toutes les peaux provenant des pays où régnait la maladie. L'épizootie qui fit des ravages dans l'est de l'Europe quelques années plus tard, donna lieu à un arrêt du parlement du 24 mars 1745 prescrivant la visite des animaux soupçonnés et, à leurs propriétaires, la déclaration de ceux atteints de la maladie. Un arrêt du Conseil ajouta le 19 juill. 1746 la sanction de 100 livres d'amende en cas d'omission de déclaration. Le 18 déc. 1774, le 21 janv. 1775, nouveaux arrêts du Conseil ordonnant la visite des étables dans les localités voisines de celles où la contagion était établie, et prescrivant de faire tuer les animaux reconnus atteints, et de taillader les cuirs afin qu'il n'en pût pas être fait usage. Un autre arrêt du Conseil du 1er nov. 1775 prohiba les transports pouvant répandre la contagion. Enfin les pénalités furent aggravées par un arrêt du Conseil du 16 juill. 1784. Les prescriptions de ces arrêts, rédigés sous l'inspiration du savant Vicq d'Asyr, présentaient une utilité que le progrès scientifique moderne a confirmée. Elles sont encore la base de la législation en vigueur. — V. Rapport de M. Mougeot à la Chambre des députés sur la loi du 21 juill. 1881, [*J. off.*, 3 févr. 1881, annexes, n. 3315].

3. — Postérieurement à la Révolution de 1789, un assez grand nombre de dispositions législatives sont venues développer en les maintenant les dispositions antérieures. La loi du 24 août 1790, art. 3, tit. 2, chargea les corps municipaux des mesures à prendre en cas d'épizooties, disposition renouvelée dans le Code rural de 1791. Par une lettre adressée aux administrations départementales le 23 mess. an V, le ministre de l'Intérieur résumait et rappelait les mesures prescrites par les arrêts du XVIIIe siècle. Un arrêté du directoire exécutif du 27 messidor suivant ordonna l'insertion au *Bulletin des lois* de la lettre ministérielle, et l'arrêté de 1784 fut même promulgué de nouveau dans les départements réunis, en vertu d'un arrêté du 27 vend. an II.

4. — En 1810, le Code pénal, art. 459, 460, 461, édicta des peines pour l'inobservation des mesures ordonnées par les règlements antérieurs sur les épizooties, dans deux des cas les plus graves, et, maintint l'exécution de ces règlements. Une ordonnance du 17 janv. 1813, motivée par une nouvelle épizootie qui venait de se déclarer, enjoignit aux préfets de faire exécuter strictement les dispositions des arrêts du Conseil et de l'arrêté du directoire. Sous le second Empire et la troisième République, avec la plus grande facilité des communications, les épidémies se multipliaient et le législateur dut de nouveau s'occuper de la matière, soit pour encourager l'étude scientifique de la maladie (L. 5 août 1851), soit pour mettre obstacle à l'entrée ou le passage dans notre pays des animaux atteints de la contagion et pouvant la propager (Décr. 5 sept. et 5 déc. 1855, 26 mai 1876, 18 mars et 31 juill. 1879), soit pour régler la question des indemnités dues aux propriétaires dont les animaux avaient été abattus par ordre de l'autorité (L. 30 juin 1866; Décr. 30 sept. 1871). Enfin, le décret du 24 mai 1876 a constitué un comité consultatif des épizooties destiné à centraliser les renseignements et à éclairer l'autorité sur toutes les mesures propres à combattre les épidémies.

5. — En présence de ces textes si divers, on s'était demandé, avant la loi du 21 juill. 1881, si ceux qui remontaient à l'ancien régime étaient encore en vigueur et pouvaient être appliqués. L'opinion prédominante était qu'ils avaient conservé leur autorité. On en donnait cette raison que l'art. 484, C. pén., maintient les anciens règlements dans toutes les matières qui ne sont pas réglées par le Code, et que l'arrêté du directoire exécutif du 27 mess. an V et l'ordonnance du 27 janv. 1815 (V. *supra*, n. 3), avaient ordonné l'application de ces règlements. — Chauveau, Hélie et Villey, t. 6, n. 2665 et s.

6. — Ainsi il avait été jugé que en dehors des cas expressément prévus par le Code pénal les anciens règlements relatifs aux épizooties, spécialement l'arrêt de règlement du parlement de Paris du 24 mars 1745 et les arrêts du Conseil des 19 juill. 1746 et 30 janv. 1775 étaient toujours en vigueur. — Cass., 20 avr. 1872, Vaussot, [S. 72.1.253, P. 72.585, D. 72.1.277]; — 20 avr. 1872, Gardien, [S. 72.1.352, P. 72.2.898, D. 72.1.278]; — 15 juin 1872, Esseau, [S. 72.1.254, P. 72.587, D. 72.1.208].

7. — ... Que le règlement de 1745 était applicable même hors le ressort de l'ancien parlement de Paris, l'arrêté du directoire du 27 mess. an V et l'ordonnance du 27 janv. 1815 qui avaient résumé comme dans un règlement de haute police et renouvelé la réglementation relative aux épizooties, ayant virtuellement généralisé l'application de toutes les dispositions réglementaires générales ou spéciales qu'ils avaient adoptées et reproduites, notamment l'arrêt de règlement de 1745. — Mêmes arrêts.

8. — ... Que de même l'arrêt du Conseil du 19 juill. 1749 relatif aux épizooties devait être considéré comme toujours en vigueur et dans toute l'étendue du territoire, même dans les ressorts des anciens parlements où il n'avait pas été enregistré. — Rouen, 28 mars 1872, Huline et Hue, [S. 72.2.243, P. 72.1041, D. 73.2.41]

9. — On décidait toutefois, pour l'arrêt du Conseil du 1er nov. 1775, que, n'étant pas au nombre de ceux qu'ont reproduits et renouvelés l'arrêté du directoire et l'ordonnance précités, il ne pouvait être considéré comme étant en vigueur. — Cass., 20 avr. 1872 (2 arrêts), précités.

10. — Jusqu'en 1881, les prescriptions légales applicables à la police sanitaire des animaux étaient éparses dans un grand nombre d'ordonnances, d'arrêts de la deuxième moitié du XVIIIe siècle, dans le Code pénal, dans des lois et décrets divers promulgués au cours de ce siècle. De là, des difficultés d'applications, des variations dans la jurisprudence, de l'hésitation de la part de l'administration à réclamer l'exécution de textes d'origines si diverses, présentant des lacunes, des contradictions même, résultat inévitable du temps écoulé et des changements survenus. « On avait reconnu depuis longtemps la nécessité d'une loi nouvelle sur la matière » (V. Rapport de M. Mougeot, cité *supra*, n 2). La loi du 21 juill. 1881 a répondu à cette nécessité; elle est un véritable Code de la police sanitaire des animaux; elle détermine les maladies contagieuses, prescrit les mesures à prendre, règle la question des indemnités, organise à nouveau le service des opérations; remplace enfin toutes les dispositions antérieures éparses dans divers textes qu'elle abroge expressément dans son art. 41.

11. — Après la promulgation de la loi du 21 juill. 1881 il a été rendu un premier décret du 22 juin 1882 portant règlement d'administration publique pour son exécution. Deux de ses dispositions, relatives aux devoirs du médecin-vétérinaire en cas d'épidémie et à l'obligation pour les communes où il existe des foires et marchés de rétribuer un vétérinaire inspecteur, pouvaient, d'après la loi elle-même, n'être applicables qu'après une certaine période. Deux autres décrets du 22 juin 1882 ont eu pour but de suspendre l'application de ces dispositions conformément aux prévisions de la loi. Ces décrets eux-mêmes ont été rapportés partiellement par deux décrets du 27 déc. 1882, et des décrets successifs ont rendu les mesures applicables dans différents départements. Le décret du 28 juill. 1888 a ajouté des maladies à la nomenclature de celles qui sont réputées contagieuses et prévues au premier décret du 22 juin 1882.

12. — Une certaine contrariété entre les dispositions de la loi du 2 août 1884 sur les vices rédhibitoires et celles de la loi de 1881 relatives à la vente des animaux atteints de maladies contagieuses avait donné naissance à de graves difficultés d'interprétation. La loi du 31 juill. 1895 sur les ventes et échanges d'animaux domestiques est intervenue pour les faire cesser.

13. — Enfin, la loi du 21 juin 1898 a promulgué une portion du Code rural, le tit. 1, liv. 3, consacré à la police rurale, et son chap. 2, 2e sect., consacré à la police sanitaire des animaux, n'est que la reproduction textuelle, à part quelques additions et modifications de la loi du 21 juill. 1881. Cette dernière loi ne laisse en dehors de ses prévisions que les pénalités, qui doivent prendre place au titre dernier du Code rural, lequel n'est pas encore promulgué. — V. *infrà*, n. 95 et s.

14. — Le législateur, pour rendre efficace le règlement des épizooties, a dû fixer les mesures à prendre pour limiter les ravages que causent les maladies, et régler les conséquences de ces mesures; il a dû aussi prévoir les moyens d'empêcher l'introduction en France des animaux atteints par la contagion ou qui, venant de régions contaminées, pouvaient être suspects. De là, deux catégories bien distinctes de prescriptions, les premières applicables à l'intérieur, les secondes applicables aux frontières.

CHAPITRE II.

POLICE SANITAIRE A L'INTÉRIEUR.

SECTION I.

Maladies contagieuses des animaux.

15. — Tout d'abord il importait de donner la nomenclature des maladies réputées contagieuses susceptibles de prêter à l'application des mesures de police sanitaires prescrites par la loi. Tel est l'objet de l'art. 1, L. 21 juill. 1881, et de l'art. 29, L. 21 juin 1898. L'art. 2 de la première de ces lois prévoyait la faculté d'ajouter par décret d'autres maladies à la nomenclature contenue dans la loi. Conformément à cette disposition le décret du 28 juill. 1888 avait ajouté à cette liste plusieurs maladies; la loi du 21 juin 1898 les a fait figurer dans son art. 29 contenant l'énumération des maladies contagieuses.

16. — La nomenclature de ces maladies, telle qu'elle résulte du Code pénal, est la suivante : la rage dans toutes les espèces; la peste bovine dans les espèces de ruminants; la péripneumonie contagieuse, le charbon emphysémateux ou symptomatique et la tuberculose dans l'espèce bovine; la clavelée et la gale dans les espèces ovine et caprine; la fièvre aphteuse dans les espèces bovine, ovine, caprine et porcine; la morve et le farcin, la dourine dans les espèces chevaline, azine et leurs croisements; la fièvre charbonneuse ou sang de rate dans les espèces chevaline, bovine, ovine et caprine; le rouget, la pneumo-entérite infectieuse dans l'espèce porcine. Le charbon emphysémateux et la tuberculose dans l'espèce bovine, la fièvre charbonneuse, le sang de rate, dans les espèces chevaline, bovine, ovine et caprine, le rouget, la pneumo-entérite infectieuse dans l'espèce porcine, sont les maladies non comprises dans la nomenclature de la loi de 1881, et ajoutées postérieurement (V. *suprà*, n. 11).

17. — Les additions prévues à la nomenclature par la loi de 1881 le sont également par la loi de 1898, art. 30. Les additions sont prononcées par décret rendu sur le rapport du ministre de l'Agriculture après avis du comité consultatif des épizooties. — V. *infrà*, n. 126, ce qui concerne l'organisation et les attributions du comité consultatif d'épidémies.

SECTION II.

Mesures sanitaires générales.

18. — La loi dans plusieurs de ses dispositions n'a fait que poser le principe des mesures à prendre; elle laisse à un règlement d'administration publique le soin de déterminer les conditions d'application de ces mesures. C'est spécialement dans le décret portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi sur la police sanitaire des animaux qu'il faut chercher la plupart des règles applicables à la matière, décret portant la date du 22 juin 1882.

19. — Parmi les mesures à prendre suivant la division établie par le décret réglementaire précité, les unes sont communes à toutes les maladies contagieuses, les autres sont spéciales à chacune de ces maladies. Nous nous occupons des secondes, *infrà*, n. 39 et s.

20. — Le principe fondamental de toute la législation sanitaire est renfermé dans l'art. 3 de la loi de 1882. C'est par l'observation des prescriptions qu'elle édicte que l'autorité administrative est mise en mesure d'agir (Circ. min., 20 août 1882, relative à l'exécution générale de la loi du 21 juill. 1881 et des décrets du 22 juin 1882). Les dispositions de cet article sont empruntées pour partie aux anciens arrêts et règlements et à l'art. 454, C. pén. (V. *suprà*, n. 2). La loi du 21 juin 1898, art. 351, renouvelle, en les complétant sur quelques points, les règles tracées par la loi de 1881. Voici en quoi elles consistent.

21. — Déclaration doit immédiatement être faite au maire de la commune où se trouve un animal atteint ou soupçonné d'être atteint d'une des maladies contagieuses, par tout propriétaire ou toute personne ayant à quelque titre que ce soit la charge des soins ou la garde de l'animal (L. 21 juill. 1881, art. 3).

22. — L'obligation de cette déclaration au maire est également imposée au vétérinaire qui, appelé à visiter des animaux, reconnaît l'existence de la maladie (Même art.).

23. — Antérieurement à la loi de 1881, il avait été jugé que les maréchaux et autres personnes qui soignent les animaux atteints de maladie contagieuse étaient tenus de faire la déclaration prescrite. — Rouen, 18 janv. 1872, Bruyant, [S. 72.2.138, P. 72.630, D. 73.2.144] — D'après les motifs de la décision et la généralité des termes de la loi, la même solution paraît toujours applicable.

23 *bis*. — Le simple soupçon de l'existence dans un animal d'une maladie contagieuse (dans l'espèce, la tuberculose) oblige le propriétaire ou gardien à en faire la déclaration immédiate au maire de la commune où se trouve l'animal. La nécessité de la déclaration n'est pas subordonnée au résultat de l'examen dont

l'animal peut être l'objet de la part d'un vétérinaire appelé par le propriétaire. — Cass., 9 juill. 1898, Monmignot, [S. et P. 1900.1.551] — Orléans, 13 déc. 1898, Monmignot, [S. et P. 1900.2.66] Il importe peu d'ailleurs qu'il s'agisse d'un cas de maladie isolé. — Orléans, 13 déc. 1898, précité. — ... Et que le propriétaire n'ait été prévenu ni par la notoriété publique ni par l'administration de l'imminence de la contagion. — Même arrêt.

24. — Avant toute réponse de l'autorité administrative, l'animal doit être isolé et séquestré, et rigoureusement tenu à l'écart des autres animaux de son espèce et même de ceux des autres espèces, *autant que possible* dit la loi. Cela doit s'entendre en ce sens que l'isolement sera complet toutes les fois qu'il n'y aura pas empêchement absolu par suite d'absence de locaux; il y aurait faute si la mesure prescrite n'était pas observée, par négligence (Circ. min., 20 août 1882).

25. — L'isolement est une mesure qui doit être prise sans délai. Il est simultané avec la déclaration. Il doit même souvent la précéder; car il y a obligation de séparer les animaux malades aussitôt qu'il y a lieu de craindre l'existence d'une maladie contagieuse (Même circ.).

26. — Quant à la durée de cette séquestration elle est de rigueur jusqu'à la venue du vétérinaire convoqué par le maire (V. *infrà*, n. 29 et 30). Jusque-là il est interdit de transporter l'animal. La même interdiction s'applique à l'enfouissement, à moins que le maire, en cas d'urgence, n'en ait donné l'autorisation.

27. — L'art. 31, L. 21 juin 1898, a complété l'ensemble de ces mesures par la disposition suivante : « la déclaration et l'isolement sont obligatoires pour tout animal mort d'une maladie contagieuse, ainsi que pour tout animal abattu en dehors des cas prévus par le présent texte, qui, à l'ouverture du cadavre, est reconnu atteint ou suspect d'une maladie contagieuse ». Désormais, l'animal mort est, comme l'animal vivant, soumis à la déclaration, l'isolement de son cadavre est obligatoire, et le transport en est interdit.

28. — De même, en vertu du nouveau texte, la déclaration imposée au vétérinaire ne se limite plus au cas où il était appelé à soigner un animal, mais à celui où il a à visiter un animal mort.

29. — Aussitôt qu'il a été prévenu, le maire doit s'assurer par lui-même ou par son délégué que les mesures indiquées ci-dessus ont été prises (isolément, interdiction de déplacer ou d'enfouir). S'il y a lieu, il y pourvoit d'office (L. 21 juill. 1881, art. 4). Simultanément, c'est-à-dire dès qu'il a reçu la déclaration, ou à défaut de déclaration, dès qu'il a eu connaissance de la maladie, il fait informer, par voie de réquisition, le vétérinaire sanitaire (Circ. min., 20 août 1882). Il a été jugé que l'inaccomplissement par le maire des obligations que lui impose l'art. 4, L. 21 juill. 1881, est dépourvu de toute sanction. — Besançon, 17 mai 1899, Maire d'Onans, [S. et P. 1900.2.129]

30. — Le vétérinaire doit se rendre à l'appel du maire dans le plus bref délai possible et procéder sans retard à la visite de l'animal ou à l'autopsie du cadavre. Il constate et au besoin prescrit la complète exécution des dispositions analysées *suprà*, n. 24 et s. Les mesures à prendre pouvant varier selon les cas, l'homme de l'art en assure l'observation conformément aux besoins et suivant les distinctions établies dans le règlement d'administration publique.

31. — Des mesures de désinfection peuvent aussi être ordonnées, si elles paraissent immédiatement nécessaires. Le cas se présente souvent (Circ. min., 20 août 1882). Un arrêté ministériel du 12 mai 1883 est relatif à cet objet; il fait connaître les objets à désinfecter (tout ce qui peut recéler les germes de la contagion); il énumère les agents désinfectants avec leur mode d'emploi; enfin, il trace les règles de désinfection spéciales à chacune des maladies contagieuses (chap. IV). La même matière est maintenant réglée par un nouvel arrêté ministériel du 1er avr. 1898 qui remplace celui du 12 mai 1883. Dans un premier chapitre il indique les objets à désinfecter et, dans les sections formant un second chapitre, il prescrit les soins spéciaux à chaque maladie.

32. — Le vétérinaire donne d'urgence au maire communication des mesures qu'il a prescrites et dans le plus bref délai il adresse son rapport au préfet. Avant la loi du 21 juin 1898, il n'était tenu d'adresser son rapport qu'au préfet. L'art. 32 lui fait une obligation d'en donner communication au maire.

33. — Les prescriptions du vétérinaire s'exécutent sous la surveillance de l'autorité municipale (Circ. min., 20 août 1882).

34. — Le maire doit informer le préfet dans les vingt-quatre heures, lorsqu'une maladie contagieuse est signalée, et lui fait connaître les mesures prises. Les arrêtés des maires sont exécutoires même avant l'approbation par le préfet. Les mesures ordonnées par le préfet, comme celles prescrites par les maires, sont transmises sans délai au ministre de l'Agriculture (Décr. réglem., 22 juin 1882, art. 1, 2 et 3).

35. — Aussitôt après que le rapport du vétérinaire sanitaire concluant à l'existence de la maladie est parvenu au préfet, celui-ci prend, dans la plupart des cas, un arrêté portant *déclaration d'infection*. La déclaration d'infection est la constatation officielle de l'existence de la contagion dans les lieux déterminés par l'arrêté (Circ. min., 20 août 1882). Les mesures spéciales dont l'arrêté portant déclaration d'infection peut entraîner l'application dans le périmètre qu'elle détermine, sont : 1° l'isolement, la séquestration, la visite, le recensement, la marque des animaux et troupeaux dans ce périmètre; 2° la mise en interdit de ce même périmètre; 3° l'interdiction momentanée ou la réglementation des foires et marchés, du transport et de la circulation du bétail; 4° la désinfection des écuries, étables, voitures ou autres moyens de transport, la désinfection ou même la destruction des objets à l'usage des animaux malades ou qui ont été souillés par eux et généralement des objets quelconques pouvant servir de véhicules à la contagion. On remarquera que l'art. 33, L. 21 juin 1898, dont nous venons de reproduire les termes substitue l'expression *périmètre*, à celle de *localités infectées* qu'employait l'art. 6 de la loi de 1881, ce qui était moins précis.

35 *bis*. — C'est au préfet qu'il appartient, lorsque la tuberculose est constatée sur des animaux d'espèce bovine, de prendre un arrêté pour mettre ces animaux sous la surveillance du vétérinaire sanitaire et prescrire les mesures nécesaires. — Cons. d'Et., 2 avr. 1898, de Chauvelin, [S. et P. 1900.3.31] — Si le maire peut, en vertu de l'art. 97, § 6, L. 5 avr. 1884, aviser au moyen de prévenir les dangers d'épidémie et provoquer à cet effet l'intervention du préfet, il ne lui appartient en aucun cas de prononcer contre un habitant des interdictions ayant un caractère général et absolu (spécialement en défendant à l'habitant de faire sortir sans autorisation des animaux qui avaient, soit cohabité avec des bêtes prétendues tuberculeuses, soit simplement réagi à l'épreuve de la tuberculine). — Même arrêt.

36. — Toutefois, en cas d'épizootie, l'art. 11, L. 9 juill. 1889, autorise les conseils municipaux à prendre une mesure de précaution, consistant à suspendre l'exercice du droit de vaine pâture.

37. — Les mesures prescrites *suprà*, n. 35, ont un caractère général; le législateur s'est borné à poser le principe des moyens de police sanitaire auxquels il serait possible de recourir, il laisse au règlement d'administration publique le soin de déterminer celles des mesures qui sont applicables suivant la nature des maladies (Décr. régl. 22 juin 1882, tit. 1, chap. 2). — V. *infrà*, n. 39 et s.

38. — Pour les sanctions pénales attachées à l'inobservation des mesures prescrites, tant à titre général que pour les cas particuliers, V. *infrà*, n. 106 et s.

Section III.

Prescriptions spéciales à chacune des maladies contagieuses

§ 1. *Peste bovine*.

39. — Les mesures spéciales à la peste bovine sont édictées dans le décret du 22 juin 1882, chap. 2, sect. 1, et dans les art. 34 et 35, L. 21 juin 1898 (6 et 7 de celle du 21 juill. 1881). Elles sont relatives d'abord à l'arrêté portant déclaration d'infection qui doit être pris par le préfet lorsque la peste bovine est constatée dans une commune. Les art. 8, 9 et 10 du décret règlent la forme et la publication de l'arrêté, qui doit être affiché, publié, et envoyé aux préfets des départements limitrophes. Des écriteaux portant les mots *peste bovine* sont apposés sur des poteaux plantés à l'entrée des chemins conduisant aux communes infectées et des locaux où la contagion a été constatée.

40. — Les effets de la déclaration d'infection sont déterminés par l'art. 11. Les principaux sont la mise en quarantaine de tous les locaux, l'obligation du dénombrement et de la marque des animaux compris dans le territoire suspecté; certains obstacles apportés à leur circulation; obligation de faire connaître les chan-

gements dans l'effectif des animaux de l'espèce bovine, ovine et caprine : précautions imposées aux personnes : défense de faire circuler les matières propres à propager la maladie. Certains tempéraments peuvent être apportés suivant les cas à quelques-unes de ces prohibitions (art. 12 et 13). La déclaration d'infection ne peut être levée que trente jours après qu'il ne s'est produit aucun nouveau cas, et après constatation de l'accomplissement des formalités relatives à la désinfection (art. 20).

41. — Les animaux atteints de la peste bovine et ceux de l'espèce bovine qui auraient été contaminés, alors même qu'ils ne présenteraient aucun signe apparent de la maladie, doivent être abattus, lorsque le préfet a constaté par arrêté l'existence de la maladie dans une commune (L. 21 juin 1898, art. 34). L'abattage a lieu par ordre du maire, conformément à l'avis du vétérinaire sanitaire après évaluation ; il ne peut être différé (*Ibid.*). Sauf le cas où le transport du cadavre serait déclaré plus dangereux par le vétérinaire, auquel cas les animaux sont abattus sur le lieu d'enfouissement, l'abattage a lieu sur place (L. 21 juin 1898, art. 35). Le transport aux ateliers d'équarrissage et la surveillance de ces ateliers sont réglés par les art. 16 et 18, Décr. 22 juin 1882. L'art. 17 prévoit la désinfection qui doit suivre l'abattage. Sur cette désinfection, sur les objets à désinfecter, les méthodes à employer, V. arrêté ministériel du 1er avr. 1898 (art. 4).

42. — Les animaux des espèces bovine et caprine qui ont été exposés à la contagion sont isolés et tenus à l'écart des autres animaux pendant un délai à déterminer par le maire sur l'avis du vétérinaire et qui ne peut être inférieur à quinze jours (L. 21 juin 1898 ; Décr. régl., art. 14).

§ 2. *Péripneumonie contagieuse.*

43. — Tout ce qui a trait à l'arrêté de déclaration d'infection, sa publication, ses effets, les exceptions qui peuvent être admises est réglé, par les art. 21, 22, 23 et 24 du décret précité, d'une façon assez analogue aux dispositions portées en cas de peste bovine (V. *suprà*, n. 39 et s.). C'est seulement après qu'il s'est écoulé un délai de trois mois au moins sans qu'il se soit produit de nouveaux cas de péripneumonie, et après constatation de l'accomplissement des prescriptions relatives à l'inoculation et à la désinfection, que la déclaration d'infection peut être levée (*Ibid.*, art. 28).

44. — Dans les deux jours qui suivent la réception du rapport du vétérinaire constatant la maladie, le préfet prescrit l'abattage des animaux malades (L. 21 juin 1898, art. 37, § 1). Cette mesure s'exécute sans avoir égard au plus ou moins de gravité de la maladie ; le but est de faire disparaître tous les foyers de maladie (Circ. min., 20 août 1882). Le vétérinaire chargé de constater la maladie peut, en raison de la marche rapide de celle-ci, demander par le télégraphe l'ordre d'abattage qui sera notifié également par voie télégraphique (Circ. min., 18 juin 1883).

45. — L'arrêté préfectoral ordonnant l'abattage pour cause de péripneumonie ne doit s'appliquer qu'aux animaux malades. L'art. 37, L. 21 juin 1898, § 3, donne au ministre seul le droit d'ordonner l'abattage des animaux d'espèce bovine ayant été dans la même étable en contact avec des animaux atteints de péripneumonie contagieuse (V. Circ. min., 20 août 1882, et Décr. 22 juin 1882, art. 24).

46. — Aux termes du § 1, art. 37 de la loi, le préfet ordonne l'inoculation des animaux non malades de l'espèce bovine dans le périmètre déclaré infecté. Le § 2 de notre article, qui figure pour la première fois dans la loi de 1898, donne aux propriétaires le choix entre l'inoculation et la vente à la boucherie dans un bref délai. Il est ainsi conçu : « L'inoculation n'est pas obligatoire pour les animaux que le propriétaire prend l'engagement de livrer à la boucherie dans un délai maximum de vingt jours à partir de la date de l'arrêté de déclaration d'infection. »

47. — Les mesures de désinfection sont prescrites pour les locaux occupés par les animaux ou objets ayant été à leur usage, ou pour les peaux, dont l'utilisation n'est permise qu'après désinfection (Décr. 22 juin 1882, art. 26 ; Arr. min., 1er avr. 1898, art. 5 et 6).

§ 3. *Fièvre aphteuse.*

48. — Sur la déclaration d'infection et ses effets, V. les art. 29 et 30, Décr. régl., 22 juin 1882. Les animaux peuvent être vendus pour la boucherie : lorsqu'ils sont transportés en vue de la boucherie ils doivent avoir les pieds tamponnés. Un laissez-passer est délivré par le maire ; dans les cinq jours un certificat attestant que les animaux ont été abattus doit être rapporté. En cas de caractère envahissant de la maladie, les foires et marchés peuvent être interdits (art. 31). La déclaration d'infection peut être levée lorsqu'il s'est écoulé quinze jours sans qu'il se soit produit de nouveaux cas de fièvre aphteuse, et après accomplissement des mesures de désinfection (art. 22). Quant à ces mesures, V. Arr. min., 1er avr. 1898, art. 7, 8 et 9.

§ 4. *Clavelée.*

49. — Le décret réglementaire précité trace (art. 33 à 38) les règles à suivre et les mesures à observer au cas de clavelée. Ces règles ont trait à la déclaration d'infection, la publication de cette déclaration, ses effets, sa levée (après 30 jours). Pour les ventes à la boucherie il faut un laissez-passer et ensuite un certificat comme ci-dessus, n. 48. L'interdiction des foires et marchés peut aussi être interdite lorsque la maladie prend un caractère envahissant (art. 37).

50. — Si l'inoculation de la clavelée ou clavelisation, recommandée par la science vétérinaire, n'était pas pratiquée par les soins du propriétaire d'un troupeau infecté, le préfet pourrait ordonner cette mesure. S'il n'y a pas épizootie déclarée, la clavelisation ne peut avoir lieu sans autorisation du préfet. Telle est la nouvelle disposition de la loi du 21 juin 1898, art. 38, qui distingue, plus nettement que l'art. 11 de la loi de 1881, les deux hypothèses. Cette réglementation minutieuse se justifie par les dangers que peut présenter la clavelisation pour les animaux qui y sont soumis (V. les arrêtés ministériels, 1er avr. 1898, pour les prescriptions spéciales de désinfection, art. 10, 11 et 12).

§ 5. *Gale.*

51. — Lorsque la gale est constatée sur des espèces ovine ou caprine, le préfet prend un arrêté plaçant les animaux sous la surveillance du vétérinaire sanitaire. Le propriétaire ne peut s'en dessaisir. Les laines et les peaux sont soumises à la désinfection avant d'être livrées au commerce. Ces mesures sont levées par le préfet après avis du vétérinaire délégué (Décr. 22 juin 1882, art. 39, 40, 41 et 42 ; Arr. min., 1er avr. 1898, art. 13).

§ 6. *Morve et farcin.*

52. — Il est pris un arrêté de déclaration d'infection pour mettre en quarantaine les locaux occupés par les animaux malades, et les placer sous la surveillance d'un vétérinaire délégué à cet effet. Cette mesure entraîne l'application des dispositions suivantes : 1° défense d'introduire dans ces locaux des animaux susceptibles de contracter la morve ou le farcin ; 2° avertissement de l'existence de la maladie par un écriteau placé à l'entrée de la ferme et sur les locaux infectés. Les animaux sont placés pendant deux mois sous la surveillance des vétérinaires ; il est interdit pendant ce délai au propriétaire des animaux de les conduire dans un concours ou de les vendre ; il ne peut les déplacer que pour l'équarrissage après qu'ils ont été marqués au feu. Les peaux désinfectées peuvent être utilisées. Les mesures prescrites sont levées sur avis du vétérinaire constatant la disparition de la maladie (Décr. 22 juin 1882, art. 43, 44, 45 et 46 ; Arr. min., 1er avr. 1828, art. 14 et 15). — Circ. min., 20 août 1882.

53. — L'art. 36, L. 21 juin 1898, dispose que sur ordre du maire les animaux devront être abattus en cas de morve ou farcin et de tuberculose. La loi de 1881 se bornait à prescrire l'abattage dans le cas où la maladie était jugée incurable par le vétérinaire délégué. Il suffit maintenant que la maladie soit dûment constatée. Cette disposition est commune à la morve ou au farcin et à la tuberculose. Le charbon, qui figurait dans l'énumération de l'art. 8 de la loi de 1881, a disparu du texte.

54. — S'il y a contestation sur la nature de la maladie entre les vétérinaires délégués et le vétérinaire que le propriétaire aurait fait appeler, le préfet désigne un troisième vétérinaire conformément au rapport duquel il est statué (L. 21 juin 1898, art. 36, § 2).

§ 7. *Dourine.*

55. — Les animaux des espèces chevaline et asine atteints de cette maladie sont placés par arrêté du préfet sous la sur-

veillance d'un vétérinaire délégué à cet effet (Décr. 22 juin 1882, art. 47). Ils sont marqués; il est interdit de les employer à la reproduction et de les vendre, sauf certaines restrictions. Les localités infectées sont soumises à la surveillance (art. 48 et 49). Les mesures cessent un an après la guérison constatée, ou de plein droit en cas de castration. La dourine donne lieu aussi à la prescription de certaines opérations de désinfection (V. Arr. min., 1er avr. 1898, art. 16).

§ 8. *Rage.*

56. — Lorsque la rage est constatée chez les animaux, de quelque espèce qu'ils soient, elle entraîne l'abattage qui ne peut être différé sous aucun prétexte (L. 22 juin 1898, art. 38). Les chiens et les chats suspects de rage doivent être immédiatement abattus. Le propriétaire de l'animal suspect est tenu, même en l'absence d'un ordre des agents de l'administration, de pourvoir à l'accomplissement de cette mesure (*Ibid.*, art. 38, § 2). Ce texte, en ce qui concerne les chiens et les chats, met fin aux controverses qui avaient pu s'élever au sujet de l'abattage des animaux mordus ou simplement suspects (V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 110 et s.); il prescrit l'abattage même de ces derniers et sans distinguer s'ils sont retenus et surveillés ou s'ils sont trouvés errants. Quant à la suspicion elle résulte de ce fait que les chiens ou les chats ont été mordus ou simplement roulés par des animaux enragés (Circ. min. 20 août 1882).

57. — Un chien peut être considéré comme suspect de la rage, et, comme tel, doit être abattu, s'il a été mordu par un autre chien qui présentait les symptômes extérieurs de la rage, et encore bien que l'autopsie de ce chien n'ait pas été faite. — Pau, 8 juill. 1899, Marmié, [S. et P. 1900.2.101] — Il en est ainsi surtout, alors que le chien qui est présumé avoir communiqué la rage est un chien errant dont le propriétaire est demeuré inconnu. — Même arrêt. — Au surplus, il suffit qu'un chien soit soupçonné d'avoir été mordu pour qu'il soit devenu suspect, et que son propriétaire soit tenu de l'abattre, alors même qu'il serait retenu dans la maison de son maître. — Même arrêt. — Dès lors, commet le délit prévu et puni par l'art. 10, L. 21 juill. 1881, le propriétaire qui s'est refusé, malgré les injonctions du maire, à abattre son chien, mordu ou soupçonné d'avoir été mordu par un chien présentant les symptômes extérieurs de la rage. — Même arrêt. — Il importerait peu qu'au jour de la comparution du prévenu devant les juges, la période d'incubation se soit écoulée sans que la rage se soit déclarée, les juges devant uniquement rechercher si, à la date à laquelle se place l'infraction poursuivie, le chien était suspect. — Même arrêt.

58. — Mais on ne pourrait déclarer des chiens suspects par cela seul qu'ils *ont pu* se trouver en contact avec le chien atteint d'hydrophobie, et notamment ordonner l'abattage de tous les chiens d'un même chenil et à plus forte raison d'un même village. — Cass., 4 déc. 1886, B..., [D. 87.1.460] — *Sic*, Frèrejouan du Saint, *Chasseur français*, 15 juill. 1897. — L'autorité municipale a seulement le droit de prescrire que ces chiens soient tenus enfermés, en état d'observation.

59. — C'est à l'autorité administrative qu'il appartient de faire procéder à l'abattage des chiens suspects de rage; l'autorité judiciaire n'a pas compétence pour ordonner cet abattage, mais seulement pour assurer l'exécution de la loi par la répression des délits. — Pau, 8 juill. 1879, précité.

59 *bis*. — Le décret du 22 juin 1882 indique une série de mesures à prendre pour prévenir la propagation de la rage et combattre l'hydrophobie. Elles consistent : dans l'obligation du collier. Tout chien trouvé sans collier portant le nom et l'adresse du propriétaire peut être saisi et mis en fourrière; le chien sans collier dont le propriétaire serait inconnu dans la localité pourrait être abattu. En cas de remise au propriétaire, ce dernier doit payer les frais de nourriture, de conduite et de garde. Ne sont pas astreints à l'obligation du collier les chiens courants portant la marque de leur maître (art. 51 et 53).

60. — ... Dans l'interdiction de laisser errer les chiens. Il faut entendre par chien errant celui qui circule en liberté sans être accompagné par son maître. C'est du moins la définition qui semble pouvoir être déduite d'un arrêt de la Cour de cassation du 22 avr. 1887, B..., [D. 88.1.286] : Tout chien errant, même muni d'un collier, est mis en fourrière et abattu s'il n'est pas réclamé (Décr. 22 juin 1882, art. 52). La divagation des chiens peut aussi être interdite par arrêtés spéciaux de l'autorité municipale ou du préfet. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 86 et s.

61. — L'autorité administrative peut ordonner par arrêté que tous les chiens circulant sur la voie publique soient muselés ou tenus en laisse. Cette mesure s'impose si un cas de rage a été constaté dans la commune; elle doit rester en vigueur au moins pendant six semaines; il en est de même pour les communes qui ont été parcourues par un chien enragé (Même décr., art. 53 et 54).

62. — Enfin le décret (art. 55) prévoit certaines mesures relativement aux animaux herbivores qui auraient été mordus par un animal enragé. Ils doivent être placés pendant six semaines sous la surveillance d'un vétérinaire délégué à cet effet et marqués; il est interdit au propriétaire de s'en dessaisir avant l'expiration du délai. L'art. 56 autorise l'utilisation des peaux des animaux morts de la rage ou abattus pour cause de cette maladie; mais la permission est subordonnée à la nécessité d'une désinfection. Pour les mesures de désinfection des objets qui ont pu être touchés par l'animal enragé, V. Arr. min., 1er avr. 1898, art. 17.

§ 9. *Charbon.*

63. — Le préfet doit prendre un arrêté de déclaration d'infection publié en une forme et produisant des effets déterminés par les art. 57 et 58, Décr. 22 juin 1882 (V. *suprà*, n. 35). La déclaration d'infection peut être levée quatre mois après le dernier cas constaté, ou quinze jours après la vaccination pour les troupeaux inoculés. L'inoculation est pratiqués après déclaration à la mairie. Le vétérinaire opérateur en délivre un certificat. Les animaux restent en surveillance pendant quinze jours et ne peuvent être vendus durant cette période (Même décr., art. 59 et 60).

§ 10. *Charbon emphysémateux, tuberculose dans l'espèce bovine, pièvre charbonneuse, rouget, pneumo-entérite infectieuse.*

64. — Ces maladies ont été ajoutées, par décret du 28 juill. 1888, à la nomenclature de la loi de 1881, conformément à l'art. 2 de cette loi (V. *suprà*, n. 11); elles figurent maintenant dans la nomenclature donnée par la loi du 21 juin 1898, art. 29 (V. *suprà*, n. 13). Un arrêté ministériel rendu après avis du comité consultatif des épizooties détermine les dispositions propres à combattre les maladies contagieuses ajoutées à la nomenclature (Décr. 22 juin 1882, art. 61; V. l'arrêté ministériel en date du 28 juill. 1888 rendu pour l'exécution du décret en date du même jour). En ce qui concerne les mesures de désinfection, V. Arr. min., 1er avr. 1898, art. 18 et s.

Section IV.

Mesures sanitaires dans leurs rapports avec le droit de propriété privée.

65. — A raison de la gravité des contagions, et pour sauvegarder les intérêts généraux, certaines mesures ont pour effet de porter quelque atteinte au droit de propriété. Cela se produit principalement dans deux cas : 1° celui où la loi prononce l'interdiction de la vente des animaux atteints de maladie, ou soupçonnés d'en être atteints (art. 41); 2° celui où elle met obstacle à l'utilisation de la chair des animaux morts de maladie ou abattus comme atteints de certaines maladies et en prescrit la destruction suivant des modes qu'elle détermine (art. 42, 43, 44, 53 et s.).

§ 1. *Interdiction de l'exposition ou de la vente des animaux malades.*

66. — L'exposition, la vente ou la mise en vente des animaux atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladie contagieuse sont interdites (L. 21 juin 1898, art. 41, qui correspond à l'art. 13, L. 21 juill. 1881). Avant la loi de 1898, l'exposition des animaux malades n'était pas prohibée; les mots *vente* et *mise en vente* figurant seuls dans le texte de 1881. Le mot *exposition* a été ajouté à ce texte.

67. — L'infraction aux prescriptions portées dans cet article, peut donner naissance à des poursuites. La loi de 1881 édicte, en effet, une peine contre ceux qui ont vendu ou mis en vente des animaux qu'ils savaient atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladies contagieuses (L. 21 juin 1881, art. 31). — V. *suprà*, n. 109.

68. — Elle peut aussi donner naissance à une action civile, le contrat de vente se trouvant entaché de nullité. Sur les ac-

tions que peut intenter l'acheteur, il y a eu controverse et il s'est produit des divergences dans la jurisprudence pendant un certain temps (V. *France judiciaire*, 1893, 1re part., p. 33).

69. — Mais la Cour de cassation est venue déclarer que la vente prohibée était nécessairement nulle; qu'en interdisant d'une façon absolue la vente et la mise en vente des animaux atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladies contagieuses, la loi a eu pour effet de mettre les animaux hors du commerce, sans qu'il y ait à rechercher si le vendeur était ou non de bonne foi, s'il connaissait ou non la maladie contagieuse dont l'animal était atteint, à la condition toutefois que la maladie existât ou eût commencé d'exister au moment de la vente. — Cass., 20 juill. 1892, Caquet, [S. et P. 92.1.395, D. 93.1.20]; — 23 janv. 1894, Dreyfus, [S. et P. 94.1.128, D. 94.1.119]

70. — Au reste, il n'y a plus à se demander si la vente a été faite de bonne ou de mauvaise foi depuis que la loi du 31 juill. 1895, a complété les dispositions prohibant cette vente. La loi de 1895 a eu précisément pour but de faire disparaître une certaine opposition existant entre la loi de 1881 et celle du 2 août 1884 sur les vices rédhibitoires, qui prévoient dans certaines parties de leur texte des cas identiques. Elles régissent la même matière; cependant la procédure qui est propre à chacune aussi bien que les sanctions qu'elles édictent sont différentes. C'est ainsi que le rapporteur justifiait la proposition de la loi (Rapp. de M. Léon Mougeot à la Chambre des députés, *J. off.*, 5 et 6 avr. 1895, ann. n. 1239). Aux termes des dispositions ainsi ajoutées, si la vente a eu lieu elle est nulle de droit, que le vendeur ait connu ou ignoré l'existence de la maladie dont son animal était atteint ou suspect. Néanmoins aucune réclamation de la part de l'acheteur ne sera recevable lorsqu'il se sera écoulé plus de quarante-cinq jours depuis celui de la livraison, s'il n'y a poursuite de la part du ministère public. Le délai est réduit à dix jours si l'animal a été abattu. Pour le cas de tuberculose, dans l'espèce bovine, la vente ne sera nulle que pour les animaux soumis à la séquestration ordonnée par les autorités compétentes (L. 21 juill. 1881, art. 13, modifiée par l'art. 1, L. 31 juill. 1895). — V. sur la loi de 1895, les observations critiques de M. Alb. Tissier : *Lois nouvelles*, 1896, 1re partie, p. 46 et s.

71. — La disposition finale de la loi de 1895, relative au cas de tuberculose de l'espèce bovine, a donné lieu à des interprétations différentes et suscité de vives controverses. Il a été jugé que cette disposition s'applique seulement au cas où l'animal était soumis à la séquestration au moment de la vente et non au cas où la maladie ayant été constatée après l'abattage de l'animal destiné à la boucherie, la viande a été saisie et son enfouissement ordonné par l'autorité municipale, sur le rapport du vétérinaire préposé à la surveillance de l'abattoir. — Trib. comm. Nantes, 12 déc. 1896, Pérousse, [S. et P. 98.2 856, D. 98.2.468] — V. dans le même sens, Trib. paix de Navarrenx, 29 janv. 1896, Cédassé, [S. et P. 96.2.105, et la note de M. Albert Tissier, D. 96.2.134]

72. — Mais, en sens contraire, la Cour de cassation a jugé que le § 4 de l'art. 1, L. 31 juill. 1895, doit être entendu en ce sens qu'il vise non la nullité de la vente qui, dans ce cas, est de droit, conformément au principe posé par le § 1 du même article, mais seulement l'exercice de l'action en nullité et qu'il suffit, pour que l'acheteur puisse exercer cette action, qu'il ait avant l'introduction de l'instance déclaré la maladie de l'animal et provoqué sa séquestration. — Cass., 24 janv. 1898, Bellocq, [S. et P. 98.1.344, D. 98.1.102]; — 9 nov. 1898 (2 arrêts), Bacqué-Tauziet, [S. et P. 99.1.24, D. 98.1.565] — La question est plus généralement résolue dans ce sens, V. notamment Pau, 24 mars 1896, Maisongrosse, [S. et P. 96.2.105, D. 96.2.175] — Trib. Verdun, 20 mai 1896, Hacquin, [S. et P. 96.2.222, D. 98.2.386] — Trib. Amiens (sol. impl.), 16 mars 1897, Féron, [S. et P. 97.2.253] — Trib. Gray, 2 avr. 1897, Tonnier, [*Ibid.*] — Trib. Saint-Sever, 20 mai 1897, Dupouy, [*Ibid.*] — Trib. Caen, 31 mai 1897, Salvador, [*Ibid.*] — Conte, *Jurispr. vétérin.*, p. 258; Galtier, *Tr. de la législ. commerc.*, p. 113; Lesage, p. 52; Frèrejouan du Saint, *Chasseur français*, 1er févr. 1899.

73. — Il a été jugé d'ailleurs que l'abattage et l'enfouissement, ordonnés par l'autorité compétente, de l'animal reconnu par l'autopsie être atteint de tuberculose, équivalent à la séquestration. — Cass., 9 nov. 1898 (2e arr.), précité. — Pau, 24 mars 1896, précité. — Trib. Verdun (Motifs), 20 mai 1896, précité. — Trib. Caen, 31 mai 1897, précité.

74. — Jugé, d'autre part, que la vente est nulle, encore bien qu'elle ait eu lieu pour un prix ne dépassant pas 100 fr.; l'art. 4, L. 2 août 1884, qui exclut la garantie pour vices rédhibitoires, lorsque le prix ne dépasse pas 100 fr., n'est pas applicable au cas d'action en nullité d'une vente d'animaux atteints de maladies contagieuses. — Trib. Amiens, 16 mars 1897, précité. — ... Et que celui qui a vendu, même pour un prix inférieur à 100 fr., un animal atteint ou soupçonné d'être atteint d'une maladie contagieuse, ne saurait, bien qu'il ait ignoré la cause pour laquelle il était impropre à la consommation, résister à l'action en nullité, sous le prétexte qu'il aurait vendu pour l'équarrissage, dès lors que, par sa profession, l'acheteur devait destiner l'animal à la boucherie. — Même jugement.

75. — La nullité de la vente d'un animal atteint d'une maladie contagieuse peut être invoquée par tous les intéressés. — Trib. Amiens, 16 mars 1897 (Motifs), précité. — Trib. Gray, 2 avr. 1897 (Motifs), précité. — En cas de reventes successives, la nullité de la première vente a pour conséquence d'entraîner la nullité de toutes les reventes qui ont suivi, les conséquences de la nullité devant demeurer à la charge du premier vendeur. — Trib. Amiens, 16 mars 1897, précité.

76. — L'art. 31, L. 21 juill. 1881, doit être appliqué, soit à l'individu qui, ayant constaté chez une vache lui appartenant une toux qui pouvait être l'indice d'un commencement de tuberculose, dont elle a depuis été reconnue atteinte, l'a vendue pour ne pas exposer son troupeau, d'après ses propres dires, à la contagion. — Bordeaux, 22 oct. 1896, M..., [S. et P. 97.2.131] — ... Soit à celui qui, ayant acheté la vache et l'ayant lui-même revendue, l'a revendue une seconde fois, après la résiliation amiable de la première revente, bien que l'acheteur l'eût prévenu que la vache avait une mauvaise toux. — Même arrêt.

77. — Au reste, en cas de ventes successives, il suffira que la séquestration ait été provoquée par l'un des acheteurs. Tous les autres en bénéficieront si les demandes sont formulées dans les quarante-cinq jours ou les dix jours de la première vente. — Trib. Pau, 15 mai 1896, A..., [D. 98.2.386] — Conte, *Jurispr. vétér.*, p. 265 et s.; Watrin, n. 341.

78. — Pour sanctionner la jurisprudence ci-dessus rapportée et faire disparaître les prétextes de controverses et effacer les difficultés d'interprétation, le Sénat a voté des modifications au texte, qui subordonnent la recevabilité de l'action à la déclaration préalable de l'acheteur provoquant la séquestration. — V. *France judiciaire*, 1899, 1re part., p. 121. — V. aussi Galtier, *Tr. de législ. comm.*, p. 115.

79. — L'interdiction portée par la loi de la vente et de la mise en vente des animaux atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladies contagieuses, ayant pour but de les mettre hors du commerce, il ne paraît pas douteux que la même interdiction doit frapper l'échange. — Trib. Saint-Sever, 20 mai 1897 (sol. implic.), précité.

80. — Dans certaines conditions prévues par le règlement d'administration publique le propriétaire pourrait cependant se dessaisir des animaux. Le règlement fixe pour chaque espèce d'animaux et de maladies le temps pendant lequel l'interdiction de vente doit s'appliquer aux animaux qui ont été exposés à la contagion. Pour ces prescriptions réglementaires, V. Décr. 22 juin 1882, art. 11, § 1, 12, § 1, 19, spécialement pour la peste bovine; art. 22, § 5, 23, § 3, 24 et 25, pour la péripneumonie; art. 30, § 9, 31, pour la fièvre aphteuse; art. 34, § 5 et 6, 37, pour la clavelée; art. 40, pour la gale; art. 44, pour la morve et le farcin; art. 48, pour la dourine; art. 58, § 8, 59, pour le charbon; art. 54 et 55 pour la rage.

§ 2. *Prohibition de livrer à la consommation les animaux malades ou suspects, et destruction des cadavres et restes.*

81. — Non seulement la vente des animaux vivants doit être prohibée pour empêcher la propagation de la maladie, mais dans l'intérêt de la santé publique il est nécessaire de mettre obstacle absolu à l'utilisation pour l'alimentation ou les usages commerciaux des chairs et des restes des animaux malades, ou de soumettre cet usage à certaines restrictions, et d'exiger l'accomplissement de certaines formalités pour la destruction des germes contenus dans les cadavres des animaux morts ou abattus. Le législateur y pourvoit par les art. 42, 43, 44, 53 et 54, L. 21 juin 1898.

82. — D'après ces dispositions la chair des animaux morts de maladies quelles qu'elles soient ne peut être livrée à la con-

sommation. La même prohibition absolue frappe la chair des animaux abattus comme atteints de la peste bovine, de la morve, du farcin, des maladies charbonneuses, du rouget et de la rage (art. 42, § 1).

83. — La chair des animaux abattus comme atteints de péripneumonie contagieuse, de tuberculose et de pneumo-entérite infectieuse ne peut être livrée à la consommation qu'en vertu d'une autorisation spéciale du maire, sur l'avis conforme écrit et motivé du vétérinaire-sanitaire. Cette autorisation doit être communiquée au préfet. Les poumons et les viscères de l'animal sont exceptés de la permission d'être livrés à la consommation, ils doivent être détruits dans les conditions indiquées *infra*, n. 85. Ces dispositions, qui ne figuraient pas dans la loi de 1881, sont une innovation considérable de la loi de 1898 qui admet, conformément à l'avis du conseil supérieur des épizooties, que l'usage de ces viandes est sans danger.

84. — Le décret du 22 juin 1882 prévoit certaines règles de détail à observer pour livrer les viandes à la consommation suivant les maladies et les espèces d'animaux (V. chap. 2, tit. 1). Quant à la chair des animaux abattus comme ayant été en contact avec les animaux malades, elle ne peut être livrée à la consommation que sur avis du vétérinaire sanitaire. Les peaux doivent être désinfectées avant d'être enlevées du lieu d'abattage. L'obligation de l'avis du vétérinaire est une heureuse innovation de la loi de 1898 (art. 44). Précédemment il fallait une autorisation ministérielle. Les conditions de la désinfection sont réglées par l'arrêté du 1er juill. 1898.

85. — La loi ne se contente pas d'interdire ou d'entourer de précaution l'usage des viandes, elle prescrit dans certains cas la destruction des animaux morts et en règle les conditions. Les cadavres des animaux morts ou abattus comme atteints de maladies contagieuses doivent, au plus tard dans les vingt-quatre heures, être détruits par un procédé chimique ou par combustion, ou enfouis et préalablement recouverts de chaux vive et de telle sorte que la couche de terre au-dessus du cadavre ait au moins un mètre d'épaisseur. Sont détruits ou enfouis en observant les mêmes précautions, les poumons et viscères seulement des animaux qui ont dû être abattus comme atteints de péripneumonie, de tuberculose et de pneumo-entérite (V. *suprà*, n. 83). Les cadavres des animaux morts de maladies charbonneuses ou ayant été abattus comme atteints de la peste bovine ne peuvent être enfouis que la peau tailladée (art. 42 et 43).

86. — Le maire en cas d'épizootie, à défaut des propriétaires, désigne un enclos dans lequel devront être portés pour y être enfouis les cadavres des animaux contaminés. Il est défendu de faire paître aucun animal sur les terrains d'enfouissement ou de livrer à la consommation des fourrages qui pourraient y être récoltés (art. 53 et 54). Ces dispositions ne figuraient pas dans la loi de 1881. Le règlement d'administration publique détermine les conditions dans lesquelles sont exécutés le transport, l'enfouissement et la destruction des cadavres. Les cadavres ou parties de cadavre sont conduits à l'atelier d'équarrissage; s'il n'en existe pas dans la commune, l'enfouissement a lieu dans le terrain du propriétaire, agréé par le maire, ou dans un terrain désigné par celui-ci. — V. Décr. 21 juin 1882, art. 4. — Pour les mesures applicables spécialement à chacune des maladies contagieuses et variables suivant les cas, le même décret, tit. 1, chap. 2.

Section V.

Indemnités.

87. — La loi, on vient de le voir, demande, dans l'intérêt général, des sacrifices aux intérêts privés ; il est juste que les particuliers soient dans la mesure possible indemnisés des pertes et dommages qu'ils ont eu à subir. C'est, du reste, le moyen de faire accepter plus facilement le principe de la loi, et d'en faciliter l'exécution. La remarque en a été justement faite dans les travaux préparatoires de la loi de 1898. « La loi de police sanitaire de 1881 a déjà produit d'excellents effets, disait le rapporteur au Sénat, il faut les attribuer surtout aux indemnités allouées » (Rapp. de M. Peaudecerf, *J. off.*, 25 mars 1890, annexe n. 22).

88. — D'après la loi de 1881 les seules maladies qui pouvaient donner lieu à l'allocation d'une indemnité étaient la peste bovine et la péripneumonie contagieuse. La loi du 21 juin 1898 a ajouté la tuberculose bovine. Aux termes de cette disposition, dans le cas de saisie de viande pour cause de tuberculose, des indemnités sont accordées aux propriétaires qui se conforment aux prescriptions des lois sur la police sanitaire.

89. — Les proportions dans lesquelles sont allouées les indemnités sont les suivantes : aux propriétaires d'animaux abattus pour cause de peste bovine, il est alloué une indemnité des trois quarts de la valeur de ces animaux avant la maladie; aux propriétaires d'animaux abattus pour cause de péripneumonie contagieuse ou morts des suites de l'inoculation il est alloué une indemnité, de moitié de la valeur avant la maladie pour les animaux reconnus atteints, des trois quarts pour les animaux contaminés, de la totalité pour les animaux morts des suites de l'inoculation ; l'indemnité à accorder ne peut dépasser la somme de 400 fr. pour la moitié, de 600 fr. pour les trois quarts, de 800 fr. pour la totalité (L. 21 juin 1898, art. 46) ; aux propriétaires d'animaux dont la viande est saisie pour cause de tuberculose, il est alloué une indemnité réglée suivant la proportionnalité établie par la loi de finances de 1898, c'est-à-dire moitié de la valeur de la viande saisie en cas de tuberculose généralisée, trois quarts, en cas de tuberculose partielle, totalité, si l'animal abattu n'était pas atteint de tuberculose (L. 21 juin 1898, art. 52, et L. de finances, 1898, art. 81).

90. — Il n'y a pas lieu à indemnité pour les propriétaires d'animaux importés des pays étrangers, abattus pour cause de péripneumonie contagieuse dans les trois mois qui ont suivi leur introduction en France (L. 21 juin 1898, art. 47).

91. — Le droit à l'indemnité peut être perdu. L'art. 51 de la loi dispose, en effet, que toute infraction aux prescriptions relatives à la police sanitaire peut entraîner la perte de l'indemnité. La décision appartient au ministre, sauf recours au Conseil d'Etat. Il en était de même sous l'empire de la loi du 21 juill. 1881, art. 22. Ainsi il a été jugé que le propriétaire qui reconnaît avoir gardé dans son étable un animal atteint d'une maladie contagieuse, plusieurs jours avant de faire la déclaration prescrite n'est pas fondé à demander devant le Conseil d'Etat l'annulation de la décision qui lui a refusé toute indemnité. — Cons. d'Et., 16 mai 1884, Lafon, [S. 86.3.15, P. adm. chr., D. 85.3.113]

92. — L'indemnité due pas l'Etat peut être réduite dans le cas où l'emploi des débris d'un animal abattu a été autorisé pour la consommation ou un usage industriel (V. *suprà*, n. 83). Le produit appartient au propriétaire, qui est tenu de déclarer le montant de la vente. Si ce produit est supérieur à la portion de la valeur laissée à sa charge, l'indemnité est réduite de l'excédent (L. 21 juin 1898, art. 48).

93. — Pour faciliter la fixation des indemnités, la loi ordonne (art. 49) qu'avant l'abattage une évaluation soit faite par le vétérinaire délégué et un expert désigné par le propriétaire, ou à défaut de désignation par celui-ci, par le vétérinaire seul; le maire doit contresigner le procès-verbal d'expertise.

94. — L'art. 50 de la loi et l'art. 66, Décr. 22 juin 1882, règlent les formalités à remplir pour obtenir l'indemnité. La demande doit être adressée au ministre de l'Agriculture, sous peine de déchéance, dans le délai de trois mois à partir du jour de l'abattage. A l'appui de la demande sont jointes outre le procès-verbal d'abattage les pièces énumérées par l'art. 66, précité. Le ministre peut ordonner la révision des évaluations prévues (V. *suprà*, n. 92). Il est procédé à cette révision par une commission de six membres, y compris le préfet, ou son délégué président, avec voix prédondérante (Décr. précité, art. 66). L'indemnité est fixée par le ministre sauf recours au Conseil d'Etat.

CHAPITRE III

POLICE SANITAIRE A LA FRONTIÈRE.

Section I.

Importation

95. — Il y a un intérêt considérable à ne pas laisser pénétrer en France des animaux contaminés; autrement les mesures prescrites à l'intérieur du pays pour prévenir les ravages des maladies contagieuses pourraient devenir illusoires. La loi a donc édicté une série de prescriptions permettant d'exercer une surveillance sérieuse à la frontière dans le but de mettre obstacle à l'entrée des animaux capables d'apporter avec eux et de propager

la contagion. D'abord, en tout temps, les animaux de l'espèce chevaline, asine, bovine, caprine et porcine sont soumis à une visite sanitaire au moment de leur entrée en France soit par terre soit par mer (L. 21 juin 1898, art. 55).

96. — Pour les animaux des autres espèces la visite a lieu lorsque, par suite de leur importation, l'invasion d'une maladie contagieuse serait à craindre (Même art.).

97. — Dans le but de rendre plus facile l'exercice de ce droit de visite, le décret du 22 juin 1882 dispose (art. 67) que les animaux seront débarqués avant la visite, à moins que le vétérinaire ne puisse circuler librement entre les animaux. Les sujets de l'espèce bovine admis à l'importation sont marqués. Dans tous les cas, les frais de ces visites sont supportés par les importateurs (L. 21 juin 1898, art. 55).

98. — Les viandes fraîches abattues venant de l'étranger sont également soumises, à la frontière, à une inspection dont le service est organisé par la loi du 5 avr. 1887 (art. 2), modifiée par celle du 21 juin 1898. — V. aussi Décr. 26 mai 1888 rendu pour l'exécution de la loi du 5 avr. 1887.

99. — Lorsque la peste bovine est signalée dans une contrée d'où sa propagation en France serait à redouter, l'entrée des ruminants de toutes les espèces provenant des pays infectés peut être prohibée par arrêté ministériel. L'importation de tous objets et matière pouvant servir de véhicule à la maladie, peut également être interdite. A défaut de prohibition absolue, la mise en quarantaine peut être ordonnée (L. 21 juin 1898, art. 57; Décr. 22 juin 1882, art. 68).

100. — Si les animaux frappés de prohibition sont présentés à l'importation par terre ou par mer, le gouvernement peut en prescrire la saisie et l'abattage à la frontière sans indemnité (L. 21 juin 1898, art. 57, et Décr. 22 juin 1882, art. 69).

101. — Le décret de 1882 (art. 70) énumère les mesures à prendre pour les maladies contagieuses autres que la peste bovine qui pourraient être importées par terre ou par mer (V. aussi L. 21 juin 1898, art. 57, § 2).

102. — Un décret détermine les bureaux de douane et ports de mer ouverts à l'importation des animaux soumis à la visite (Même loi, art. 56; Décr. 26 mai 1882).

103. — Les autorités chargées de prendre les mesures sanitaires à la frontière sont : les maires dans les communes rurales; les commissaires de police dans les gares-frontières et dans les ports de mer. En attendant l'intervention des autorités, les agents des douanes peuvent être requis de prêter main-forte. Les mesures ordonnées sont toujours prises sur l'avis conforme du vétérinaire désigné par l'administration pour la visite du bétail (L. 21 juin 1898, art. 58).

104. — Des quais spéciaux de débarquement munis des agrès nécessaires ainsi que des locaux destinés à recevoir les animaux mis en quarantaine doivent être établis dans les ports de mer ouverts à l'importation du bétail. La loi de 1881 laissait aux soins des municipalités l'établissement de ces installations. Il semble résulter du texte nouveau (L. 21 juin 1898, art. 59), qui ne reproduit pas le mot *municipalités*, et aussi des travaux préparatoires, que, à défaut des municipalités, des chambres de commerce, des syndicats, l'Etat serait en droit d'assurer l'exécution des installations prescrites (V. les explications de M. Peaudecerf, rapporteur du Sénat, lors de la première délibération, séance du 22 nov. 1889, *J. off.* du 23, Déb. parlem., p. 1105). Ces installations sont toujours soumises à l'agrément du ministre de l'Agriculture. Les dépenses qu'elles entraînent peuvent être couvertes par des taxes spéciales sur les animaux importés (article cité, §§ 2 et 3).

Section II.

Exportation.

105. — Le gouvernement est autorisé, aux termes de l'art. 60 L. 21 juin 1898, à prescrire à la sortie des mesures nécessaires pour empêcher l'exportation des animaux atteints de maladies contagieuses. Notre article reproduit textuellement le texte de la loi de 1881. Les mesures prévues ont été prescrites par le règlement du 22 juin 1882, titre 2, chap. 2. Voici le résumé de ces dispositions : les ports ouverts à l'exportation des animaux sont désignés par décret du chef de l'Etat (V. Décr. 6 août 1883). Un certificat de santé délivré par un vétérinaire délégué à cet effet est nécessaire avant l'embarquement. Les frais sont à la charge de l'expéditeur (Décr. 22 juin 1882, art. 70). Les parties du navire destinées au bétail sont soumises à une inspection. Les animaux reconnus malades peuvent être, suivant les cas, ou séquestrés ou abattus (Même décr., art. 78). — Sur ce qui est dit des mesures prescrites dans les foires et marchés, V. *infrà*, n. 114 et s.

CHAPITRE IV.

PÉNALITÉS.

106. — La loi du 21 juin 1898, on le sait (V. *suprà*, n. 13), ne forme qu'une partie du Code rural : le tit. 1 du liv. 3; le tit. 3, relatif aux pénalités, est destiné à être promulgué ultérieurement. En attendant cette promulgation, quelle sera la sanction des dispositions contenues dans le tit. 1? La question a été posée au Sénat; elle devait l'être. Le mode d'élaboration législative par fractions, un long intervalle de temps séparant les différents fragments de lois mis en vigueur, peut présenter au point de vue de l'application certaines difficultés. Elles ont été exposées au Sénat, notamment dans la séance du 21 nov. 1889; en se reportant aux observations échangées dans la discussion entre M. Bozérian et le ministre on reconnaîtra que les pénalités prévues au tit. 4, L. 21 juill. 1881, doivent toujours sanctionner les infractions aux prescriptions de cette loi qui ont pris place dans celle du 21 juin 1898, laquelle, si elle ne reproduit pas le tit. 4 de la loi de 1881, ne l'abroge pas non plus (V. S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 705). A l'égard des infractions qui seraient nouvellement introduites dans la loi de 1898, aucune sanction n'existerait, semble-t-il, le titre des pénalités destiné à compléter cette loi n'étant pas encore promulgué.

107. — En ce qui touche la compétence, c'est aux tribunaux correctionnels qu'il appartient de connaître des infractions à la loi; et il est fait attribution aux juges de paix de toutes les contraventions aux dispositions du règlement d'administration publique (Circ. min. 20 août 1882, art. 34). C'est également le juge de police qui connaît — cela va de soi — des infractions aux prescriptions résultant d'arrêtés de l'autorité administrative, sanctionnées, selon les règles du droit commun, par l'art. 471, C. pén.

108. — En attendant la promulgation du titre 3 de la police rurale, les pénalités sont édictées par les art. 30 à 36, L. 21 juill. 1881. Aux termes de l'art. 30, sont punies d'un emprisonnement de six jours à deux mois et d'une amende de 16 à 400 fr., un certain nombre d'infractions aux prescriptions ordonnant diverses mesures sanitaires qui étaient prévues par les art. 3, 5, 6, 9, 10 et 11. Elles sont relatives à la déclaration (V. *suprà*, n. 21 et s.); à la clavelée (V. *suprà*, n. 49 et 50); à la peste bovine (V. *suprà*, n. 39 et s.); à la rage (V. *suprà*, n. 56 et s.). L'art. 12 auquel renvoie également notre article est relatif à la nécessité d'être pourvu du diplôme de vétérinaire pour exercer la médecine vétérinaire dans les maladies contagieuses des animaux. L'art. 30, L. 21 juin 1898, qui correspond à cet article, n'a reproduit que la disposition finale qui n'avait qu'un caractère transitoire. — V. *infrà*, n. 121 et s.

109. — D'autres séries d'infractions sont réprimées par les art. 31, 32 et 33. Les peines édictées sont : A. 100 à 1,000 fr. d'amende : 1° pour ceux qui auront laissé les animaux infectés communiquer avec d'autres; 2° pour ceux qui auront livré à la vente des animaux atteints ou soupçonnés d'être atteints de maladies contagieuses; 3° pour ceux qui auront déterré ou sciemment acheté des cadavres ou débris d'animaux ayant été atteints de certaines maladies; 4° pour ceux qui auront importé des animaux malades; B. Six mois à trois ans d'emprisonnement et 100 à 2,000 fr. d'amende : 1° pour ceux qui ont sciemment vendu la viande d'animaux morts de maladies contagieuses, ou abattus comme atteints de certaines maladies; 2° ceux qui auront commis les délits prévus précédemment si ces délits ont occasionné une contagion; C. 100 à 1,000 fr. d'amende pour l'entrepreneur de transports qui aura négligé de désinfecter son matériel. La peine sera de six jours à deux mois d'emprisonnement si une contagion a suivi.

110. — Les infractions aux dispositions de la loi qui n'auraient pas été spécifiées sont punies, par une disposition spéciale, de 16 à 400 fr. d'amende. Enfin les contraventions au règlement d'administration publique rendu pour l'exécution de la loi sont déclarées passibles d'une amende de 1 à 200 fr. prononcée par le juge de paix du canton (art. 34).

111. — Les peines édictées peuvent être augmentées dans certaines circonstances, par exemple, si une contagion a suivi l'infraction aux mesures prescrites (V. *supra*, n. 109); si le délinquant est en état de récidive; si l'infraction est le fait de certains fonctionnaires. L'augmentation est du double du maximum de la peine. Cette augmentation frappe le délinquant déjà condamné pour une infraction à la loi sur les épizooties depuis moins d'un an, ou les vétérinaires délégués, gardes champêtres ou forestiers, officiers de police à quelque titre que ce soit qui auraient commis une infraction (art. 35).

112. — L'inaccomplissement par le maire des obligations qui lui sont imposées en matière de police sanitaire comporte-t-il une sanction pénale? La question a été tranchée négativement par la cour de Besançon. Sans doute les maires comme officiers de police judiciaire sont compris dans l'énumération donnée par la loi (art. 35; V. *suprà*, n. 111); mais comme ils agissent tous sous la surveillance de l'autorité administrative ainsi qu'il ressort de la loi du 5 avr. 1884 (art. 91 et s.), ils ne doivent pas tomber sous l'application des art. 30 et s., L. 21 juin 1881. — Besançon, 17 mai 1892, (*France judiciaire*, 99.2.301).

113. — L'art. 36 déclare applicable l'art. 463, C. pén. Cette disposition permettant d'appliquer les circonstances atténuantes est nouvelle. Dans le silence de la législation antérieure certains arrêts sans intérêt aujourd'hui avaient refusé d'admettre au bénéfice des circonstances atténuantes les auteurs d'infractions en matière d'épizooties.

CHAPITRE V.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

SECTION I.

Foires et marchés. Abattoirs et ateliers d'équarrissage. Transports des animaux. Frais.

114. — Le décret du 22 juin 1882 règle les dispositions concernant les foires et marchés : leur emplacement (art. 80), les droits et obligations de surveillance du vétérinaire préposé (V. *infra*, n. 117); les diverses mesures à prendre suivant la maladie constatée (art. 83 à 88); la nécessité du nettoyage ou de la désinfection de tous les emplacements où ont stationné les animaux (art. 88).

115. — Les locaux qui dans les abattoirs ou tueries ont contenu des animaux atteints de maladies contagieuses doivent être désinfectés. Les hommes employés dans ces établissements seuls doivent se soumettre aux mesures de désinfection jugées nécessaires. Le vétérinaire délégué exerce une surveillance permanente sur les abattoirs publics ou tueries particulières (Décr. 22 juin 1882, art. 89 et 90).

116. — Les art. 91 et 92 du même décret concernent les ateliers d'équarrissage qui sont soumis à la surveillance du vétérinaire et dans lesquels il doit être tenu un registre indiquant les noms des propriétaires des animaux amenés, le signalement des animaux et le motif pour lequel ils sont abattus.

117. — Aux termes de l'art. 63, L. 21 juin 1898, les communes dans lesquelles il existe des foires, marchés aux chevaux ou aux bestiaux, des abattoirs ou des clos d'équarrissage, sont tenus de préposer, à leurs frais, et sauf à se rembourser par l'établissement d'une taxe sur les animaux amenés, un ou plusieurs vétérinaires pour l'inspection sanitaire des bestiaux et la surveillance des locaux (V. *supra*, n. 114, et *infra*, n. 121 et s.). Cette dépense est obligatoire pour la commune. La loi de 1881 contenait une disposition transitoire permettant d'ajourner l'application de cet article pendant une période de six années à partir de la promulgation de la loi. Un décret du 22 juin 1882 en avait en effet ajourné l'exécution pour certains départements. Divers décrets successifs avaient rapporté ce décret pour la plupart des départements. Le texte définitif de 1898 ne contient plus de dispositions transitoires; la mesure est obligatoire pour toutes les communes placées dans les cas visés par le texte.

118. — Tout entrepreneur de transport par terre ou par eau qui aura transporté des animaux, est tenu, en tout temps, de désinfecter les véhicules qui ont servi à cet usage. La même mesure doit s'appliquer aux étables, écuries, quais et cours où les animaux ont séjourné (L. 21 juin 1881, art. 30). Les wagons qui ont servi au transport des animaux sont désinfectés dans les vingt-quatre heures qui suivent le déchargement. Aussitôt après la sortie des animaux, il doit être apposé sur les wagons un écriteau indiquant qu'il est à désinfecter (Décr. 22 juin 1882, art. 93, 94 et 95). — Pour les procédés de désinfection, V. Arr. min., 16 avr. 1898.

119. — Les frais d'abattage, d'enfouissement, de transport, de quarantaine, de désinfection, ainsi que tous les autres frais résultant de l'exécution des mesures sanitaires prescrites sont supportés par les propriétaires ou conducteurs d'animaux. En cas de refus de la part des propriétaires ou conducteurs, il est pourvu d'office à leur compte à l'exécution des mesures. Le recouvrement a lieu sur un état de frais dressé par le maire, et rendu exécutoire par le préfet. Les oppositions sont portées devant le juge de paix (L. 21 juin 1898, art. 61).

120. — La désinfection des wagons de chemin de fer (V. *suprà*, n. 118), a lieu par les soins des compagnies; les frais de cette désinfection sont fixés par le ministre des Travaux publics, les compagnies entendues (*Ibid.*, art. 61, § 4).

SECTION II.

Organisation du service des épizooties et exercice de la médecine vétérinaire. Comité consultatif des épizooties.

121. — Il doit exister dans chaque département un service des épizooties en vue d'assurer l'exécution de toutes les prescriptions de police sanitaire (L. 21 juin 1898, art. 62). Les vétérinaires sanitaires chargés de ce service sont nommés par le préfet qui en fixe le nombre suivant les besoins. L'un d'eux est désigné comme *vétérinaire délégué chef du service sanitaire du département* (Décr. 22 juin 1882, art. 96). Il doit résider au chef-lieu du département (Circ. min. 20 août 1882).

122. — Les attributions et les obligations des vétérinaires chargés du service sanitaire ont été exposées dans tout le cours de cet article, quand nous avons rapporté ou analysé les mesures prescrites en cas de maladies contagieuses (V. not. *suprà*, n. 22, 30, 32 et s...). Certains détails de ces attributions et obligations sont régiés par les art. 96 à 99, Décr. régl., 22 juin 1882.

123. — Pour les mesures à prendre au cas où des maladies viendraient à se déclarer parmi les animaux appartenant à l'armée, l'autorité militaire en est seule chargée; elle les fait exécuter par ses propres vétérinaires (Même Décr., art. 62). Sur ce point l'autorité militaire demeure entièrement indépendante de l'autorité civile (Circ. min. 20 août 1882).

124. — Les frais du service sanitaire départemental sont compris dans les dépenses obligatoires du budget départemental (L. 21 juin 1898, art. 62, § 2). La loi du 29 juin 1899, en modifiant et complétant l'art. 61, L. 10 août 1871, sur les conseils généraux, a expressément fait entrer les dépenses nécessitées par le service des épizooties parmi celles dont l'acquittement est obligatoire pour le département, et auxquelles il est pourvu en cas d'omission ou de refus du conseil général de les inscrire au budget.

125. — Aux termes de l'art. 40, L. 21 juin 1898, l'exercice de la médecine vétérinaire dans les maladies contagieuses des animaux est interdit à quiconque n'est pas pourvu du diplôme de vétérinaire. L'infraction à cette disposition reproduisant le premier paragraphe de l'art. 12, L. 21 juill. 1881) est une de celles sanctionnées par l'art. 30 de la même loi (V. *suprà*, n. 108), sauf pour le cas où le délit aurait été suivi d'une contagion, ce qui comporterait d'autres peines plus fortes (art. 32, § 2, L. 21 juill. 1881; V. *supra*, n. 109). L'interdiction portée par notre article est obligatoire pour tous les départements. Le texte ne contient aucune restriction. En 1881, il avait été accordé au gouvernement la faculté de suspendre l'exécution de la mesure pendant six années pour les départements où les conseils généraux en feraient la demande. Cet ajournement avait eu lieu dans certains départements par un décret du 21 juin 1882, successivement rapporté par divers décrets.

126. — Dès 1876 un comité consultatif des épizooties avait été institué auprès du ministre de l'Agriculture par décret du 24 mars de cette année. La loi de 1881 et celle de 1898 ont confirmé cette institution. La loi indique que ce comité est chargé de donner son avis sur les mesures que peuvent exiger les maladies au sujet desquelles lui sont communiqués les renseignements recueillis par le trimestre. Elle laisse au règlement d'ad-

ministration publique à déterminer l'organisation du comité (L. 21 juin 1898, art. 64). Cette organisation fait l'objet des art. 100 et 101, Décr. 22 juin 1882. Ses attributions sont réglées par l'art. 100; elles consistent principalement dans l'étude et l'examen des questions renvoyées par le ministre en ce qui concerne : l'application de la loi sur les épizooties, l'organisation et le fonctionnement du service vétérinaire, les mesures à appliquer pour combattre les épizooties ainsi que les mesures propres à améliorer les conditions hygiéniques des animaux. Le comité reçoit communication des rapports du service sanitaire, rédige des instructions, présente un rapport général chaque année sur l'état sanitaire des animaux. L'art. 101 indique la composition du comité qui doit comprendre seize membres, dont douze nommés par le ministre et quatre membres de droit qui sont des fonctionnaires que leur spécialité désigne particulièrement : le directeur de l'agriculture, l'inspecteur général des écoles vétérinaires, l'inspecteur général des services sanitaires, le chef du service vétérinaire.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE.

127. — Avant la promulgation des lois dont nous avons fait connaître ci-dessus les dispositions, la France avait une législation sanitaire inférieure à celle de plusieurs des nations voisines qui nous avaient devancés dans la voie des réformes et des améliorations. Autour de nous, l'état sanitaire des animaux était mieux entouré de garanties de surveillance. Cette situation et l'exemple des lois étrangères ont été invoqués comme un des motifs justifiant en France la nécessité d'une loi nouvelle (Rapport de M. Mougeot à la Chambre des députés, 3 févr. 1881, *J. off.*, ann. n. 3315).

128. — I. *Allemagne*. — Les principes sont posés par la loi du 23 juin 1880 (*Ann. de législ. étrang.*, 1881, p. 83) qui règle la police des marchés et abattoirs publics, les pouvoirs des gouvernements, les indemnités à allouer en cas d'abattage. La loi de 1880 a reçu certaines additions par suite de la promulgation de celle du 1er mai 1894 qui édicte des mesures de prophylaxie contre la contagion venant du dehors, et décide que, en cas de menace de contagion, tous les lieux où peuvent être réunis des animaux sont placés sous la surveillance de la police (*Ibid.*, 1895, p. 210).

129. — Les lois d'empire ont été étendues à la Prusse avec réglementation de détails spéciaux par une loi du 22 avr. 1893 (*loc. cit.*, p. 191).

130. — II. *Autriche*. — La loi autrichienne du 29 févr. 1880 (*Ann. de législ. étrang.*, 1881, p. 273) énumère les maladies contagieuses et les classe, prescrit des mesures spéciales à chaque maladie, fixe les indemnités et édicte des sanctions pénales.

131. — III. *Belgique*. — La matière a été réglée par une loi du 30 déc. 1882 (*Ann. de législ. étrang.*, 1883, p. 736), qui édicte les mesures à prendre contre l'extension et l'invasion des maladies. Un arrêté royal du 23 sept. 1883 fixe les indemnités et leur mode de règlement en cas d'abattage. Une loi du 10 août 1897 a autorisé le gouvernement à prescrire par arrêté royal les mesures que la crainte de l'invasion des maladies contagieuses des animaux peut rendre nécessaires dans l'intérieur du pays ou sur les frontières. En conséquence, il a été publié un règlement très-détaillé sur la tuberculose bovine, les mesures de prophylaxie et les indemnités s'y rapportant (V. le texte *loc. cit.*, 1898, p. 537).

132. — IV. *États scandinaves*. — Des mesures analogues à celles prises pour les autres pays ont été édictées en Norvège par la loi du 20 mai 1882 (*Ann. de législ. étrang.*, 1883, p. 822) et en Suède par une ordonnance du 23 sept. 1887 (*Ibid.*, 1888, p. 722).

133. — V. *États-Unis*. — Il a été créé un bureau d'inspecteur chargé de rechercher les animaux atteints, d'en surveiller et même d'en empêcher le transport (L. 29 mai 1884 : *Ann. de législ. étr.*, 1885, p. 767). En présence des ravages causés par la péri-pneumonie, un crédit de 500,000 dollars a été voté pour favoriser l'exécution des mesures et indemniser du bétail abattu. Cela résulte d'une disposition introduite dans le budget (L. 3 mars 1887, *Ibid.*, 1888, p. 857).

134. — Les divers États ont adopté dans leurs législations particulières des mesures de préservation contre les maladies contagieuses des animaux; les maladies sont spécifiées, des indemnités sont fixées, et des pénalités sanctionnent les prescriptions édictées. — V. *Ann. de lég. étr.*, 1885, p. 792, et 1886, p. 627 (Massachusetts); *Ibid.*, 1888, p. 869, et 1896, p. 849 (Nevada); *Ibid.*, 1889, p. 933 (Pennsylvanie).

135. — VI. *Grande-Bretagne*. — Plusieurs lois ont successivement réglé la matière des épizooties en Angleterre et prescrit les mesures propres à combattre les effets de la contagion ou à empêcher qu'elle se propage (L. de 1878, *Ann. de lég. étr.*, 1879, p. 65 ; L. de 1883, *Ibid.*, 1884, p. 22). Une loi de 1894 (*Ibid.*, 1895, p. 168) a refondu la législation antérieure. Ses dispositions concernent la déclaration imposée pour faire connaître la maladie, les autorités investies du droit d'inspection, la déclaration d'inspection et ses effets, le contrôle du ministère, le paiement des indemnités, la création de ressources locales. Cette loi a été modifiée légèrement par celle du 20 juill. 1896 (*Ann. de lég. étr.*, 1897, p. 10).

136. — VII. *Italie*. — Un règlement du 6 sept. 1874 prescrit, en Italie, les mesures préservatrices contre l'invasion et la propagation du fléau des maladies contagieuses des animaux.

137. — VIII. *Pays-Bas*. — La loi sur la matière est du 20 juill. 1870; elle a reçu un complément en 1889 par celle du 12 mai qui spécifie les maladies contagieuses pour lesquelles les mesures édictées seront applicables (*Ann. de lég. étr.*, 1890, p. 552).

138. — IX. *Suisse*. — En Suisse plusieurs cantons avaient conclu en 1853 un « concordat » ou règlement commun interdisant le commerce des animaux malades et instituant un « bulletin de santé » dressé par le vétérinaire, que le vendeur devait remettre à l'acheteur. Pour le transport par chemin de fer les règles étaient tracées par arrêté fédéral du 1er mars 1865 (V. M. Block, *Dictionnaire de l'administration*, v° *Epizootie*). La matière des épizooties (mesures à prendre, indemnité pour abattage) est réglée pour la Suisse par une loi fédérale du 8 févr. 1872. — V. aussi un arrêté du Conseil fédéral (*Ann. de lég. étr.*, 1887, p. 529), dont les dispositions ont été étendues à différents cantons par des actes successifs.

ÉPOUX. — V. ADULTÈRE. — ALIMENTS. — AUTORISATION DE FEMME MARIÉE. — AVANTAGES MATRIMONIAUX. — COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — CONTRAT DE MARIAGE. — DIVORCE ET SÉPARATION DE CORPS. — DONATION ENTRE-VIFS. — DOT. — MARIAGE. — SÉPARATION DE BIENS, etc.

ÉQUARRISSAGE. — V. ANIMAUX. — ÉPIZOOTIE. — ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INCOMMODES ET INSALUBRES.

ÉQUATEUR (RÉPUBLIQUE DE L').

BIBLIOGRAPHIE.

Acta de pronunciamiento de la ciudad de Quito (Acte de déclaration de la ville de Quito), broch. in-8°. — *Actas de la Convencion nacional del Ecuador, año de 1835* (Actes de la convention nationale de l'Equateur, 1835), 1 vol. in-8°, Quito, 1891. — *Actas del Congreso constitucional del Ecuador* (Actes du Congrès constitutionnel de l'Equateur, 1839), précédés d'une introduction historique par F. J. Salazar; 2 vol. in-8°; Quito, 1893 et 1894. — *Actas del Congreso constitucional del Ecuador; actas del Senado; actas de la Camara de diputados; años 1837 y 1839* (Actes du Congrès constitutionnel de l'Equateur; actes du Sénat, actes de la Chambre des députés, 1837 et 1839), 3 vol. in-8°, Quito, 1892 et 1893. — *Actas del Congreso ecuatoriano de 1832* (Actes du Congrès de la République de l'Equateur, réuni en 1832), 1 vol. in-8°, Quito, 1890. — *Actas del Congreso ecuatoriano de 1833, precedidos de una introduccion histórica* (Actes du Congrès de l'Equateur de 1833, précédés d'une introduction historique), par Francisco Ignacio Salazar, 1 vol. in-8°, Quito, 1891. — *Actas del primer Congreso constituyente del Ecuador, Año de 1830* (Actes du premier Congrès constituant de l'Equateur, 1830), 1 vol. in-8°, Quito, 1893. — *Annuaire de législation étrangère* (16e année, p. 908 : Notice sur le mouvement législatif de la République de l'Equateur pendant les années 1884, 1885 et 1886; 17e année, p. 950 : Notice sur le mouvement législatif pendant l'année 1887; 22e année, p. 939, Notice sur le mouvement législatif pendant l'année 1892), in-8°, Paris, 1887, 1888 et 1893. — *Apendice à la memoria del ministro de Hacienda, presentado al Congreso de 1890* (Appendice au mémoire présenté par le

ministre des Finances au Congrès de 1890), broch. in-4°, Quito. — Justo Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los Gobiernos de la América latina* (Etudes constitutionnelles sur les Etats de l'Amérique latine) (constitution de la République de l'Equateur et notice sur ce pays, t. 1, p. 467), 2 vol. in-8°, Paris, 1878. — José M. Borja, *Manual de procedimientos judiciales* (Manuel de procédure), 1 vol. in-18, Guayaquil, 1890. — *Código civil de la República del Ecuador* (Code civil de la République de l'Equateur), 1 vol. in-8°, New York, 1889. — *Código de comercio de la República del Ecuador* (Code de commerce de la République de l'Equateur), 1 vol. in-8°, Quito, 1882. — *Código de enjuciamientos en materia civil redactado por la Corte suprema de justicia de la República, y revisado por las comisiones de legislación de la Asamblea Constituyente del Ecuador* (Code de procédure civile rédigé par la Cour suprême de justice et revisé par les commissions de législation de l'Assemblée constituante de l'Equateur), 1 vol. in-8°, Quito, 1879. — *Código de enjuiciamientos en materia civil* (Code de procédure civile de 1880), 1 vol. in-8°, Quito, 1882. — *Código de enjuiciamientos en materia civil de la República del Ecuador* (Code de procédure civile de la République de l'Equateur, édition officielle faite conformément à la loi du 18 juin 1897), 1 vol. in-8°, Quito, 1899. — *Código de enjuiciamientos en materia criminal de la República del Ecuador* (Code de procédure criminelle de la République de l'Equateur), in-8°, Quito, 1892. — *Código de minería de la República del Ecuador* (Code des mines de la République de l'Equateur), 28 p. in-8°, Quito, 1886. — *Código penal y Código de enjuiciamientos en materia criminal de la República del Ecuador* (Code pénal et Code de procédure criminelle de la République de l'Equateur de 1871), 1 vol. in-8°, New York, 1872. — *Colección de leyes y decretos expedidos por los congresos ordinario y extraordinario de 1898* (Recueil des lois et décrets votés par les congrès ordinaire et extraordinaire de 1898), 98 p. in-8°, Quito, 1899. — *Coleccion de leyes, decretos y resoluciones expedidos por la Asamblea nacional de 1896-1897* (Recueil des lois, décrets et résolutions votés par l'Assemblée nationale de 1896-1897), 1 vol. in-8°, Quito, 1898. — *Coleccion de los decretos ejecutivos expedidos en 1896-1897 y 98* (Recueil des décrets rendus par le Pouvoir exécutif en 1896-1897 et 1898), 1 vol. in-8°, Quito, 1899. — *Constitución de la República del Ecuador dada por la Asemblea nacional reunida en Ambato, en 1878* (Constitution de la République de l'Equateur, votée en 1878, par l'Assemblée nationale réunie à Ambato), 40 p. in-8°, Quito. — *Constitución de la República del Ecuador* (Constitution de la République de l'Equateur de 1878), 32 p. pet. in-8°, Ambato, 1878. — *Constitucion de la República del Ecuador* (Constitution de la République de l'Equateur de 1883), 36 p. pet. in-8°, Quito, 1883. — *Constitucion de la República del Ecuador, dada por la Asemblea nacional de 1883* (Constitution de la République de l'Equateur, votée en 1883, par l'Assemblée nationale), 60 p. in-8°, Quito, 1892. — *Constitución de la República del Ecuador dada por la Convención nacional de 1896-1897* (Constitution de la République de l'Equateur, approuvée par la Convention nationale de 1896-1897), 46 p. in-8°, Quito, 1897. — *Crédito público. Mensaje del Presidente de la República del Ecuador* (Crédit public. Message du Président de la République de l'Equateur), 18 p. in-8°, Quito, 1892. — F.-R. Dareste et P. Dareste, *Les constitutions modernes* (Notice historique sur la République de l'Equateur, t. 2, p. 506), 2e éd., 2 vol. in-8°, Paris, 1891. — *Critica de la ley de gracia de 1887* (Critique de la loi de 1887 sur la grâce), 77 p. in-8°, Quito, 1894. — *Decretos ejecutivos de la Jefatura suprema del señor general Don Eloy Alfaro* (Décrets de pouvoir exécutif rendus pendant le commandement suprême de M. le général Eloi Alfaro), 1 vol. in-8°, Quito, 1897. — *Informes anexos a la memoria del ministerio de hacienda presentada al congreso de 1892* (Rapports annexes au mémoire du ministère des finances présenté au Congrès de 1892), broch. in-4°, Quito, 1892. — *Informe de la direccion general sobre las obras públicas, trabajadas en el bienio 1890-1892* (Rapport de la direction générale sur les travaux publics effectués en 1890-1892), 1 vol. in-4°. — *Informe del ministerio del interior y relaciones exteriores al congreso constitucional de 1890, 1892, 1894* (Rapport du ministère de l'intérieur et des relations extérieures au Congrès constitutionnel de 1890, 1892, 1894), 3 broch. in-4°, Quito. — *Informe del ministro de hacienda al congreso constitucional de 1890, 1892, 1894* (Rapport du ministre des Finances au Congrès constitutionnel pour 1890, 1892, 1894), 3 vol. in-4°, Quito. — *Informe del ministro de guerra y marina al congreso constitucional de 1892* (Rapport du ministre de la Guerre et de la Marine au Congrès constitutionnel de 1892), 15 p. in-4°, Quito. — *Informe del ministro de instruccion pública, negocios eclesiasticos, justicia, beneficencia y caridad, y estadistica, al congreso nacional de 1894* (Rapport du ministre de l'Instruction publique, des affaires ecclésiastiques, de la justice, de la bienfaisance et charité, et de la statistique, au Congrès de 1894), 1 vol. in-4°, Quito. — *Informe del ministro de negocios eclesiasticos, instruccion pública, beneficencia y caridad, y estadistica al congreso constitucional de 1890* (Rapport du ministre des affaires ecclésiastiques, de l'instruction publique, de la justice, de la bienfaisance et charité, et de la statistique, au Congrès constitutionnel de 1890), 1 vol. in-4°, Quito. — *Informe del ministro de obras y credito públicos al congreso constitucional de 1894* (Rapport du ministre des travaux et du crédit publics au Congrès constitutionnel de 1894), 1 vol. in-4°, Quito. — *Informe que el ministro de guerra y marina dirige al congreso del Ecuador en 1890* (Rapport présenté par le ministre de la guerre et de la marine au Congrès de l'Equateur, en 1890), broch. in-4°, Quito. — *Informe que el ministro de guerra y marina presenta à la legislatura del Ecuador en 1894* (Rapport présenté par le ministre de la Guerre et de la Marine à la législature de l'Equateur, en 1894), 1 vol. in-4°, Quito. — A. Jimenez, *Guia topografica de la ciudad de Quito* (Guide topographique de la ville de Quito). — *Ley creatora de una comision codificatoria* (Loi créant une commission de codification), broch. in-8°. — *Ley de aduanas* (Loi sur les douanes), 56 p. in-8°, Quito, 1888. — *Ley de aduanas expedida por la Convencion nacional de 1896-1897* (Loi sur les douanes votée par la Convention nationale de 1896-1897), 1 vol. in-8°, Quito, 1899. — *Ley de elecciones* (Loi électorale de 1884), broch. in-8°, Quito, 1884. — *Ley de hacienda y del tribunal de cuentas* (Loi sur l'administration des finances et sur le tribunal des comptes), broch. in-8°. — *Leyes de instrucción pública y sus reformas* (Lois sur l'instruction publique, avec les réformes qu'elles ont subies en 1878, 1883, 1884, 1885 et 1886), broch. in-8°, Quito. — *Ley de regimen administrativo interior* (Loi sur l'organisation administrative, 1884), broch. in-8°, 1884. — *Ley de regimen municipal dada por la convención nacional en 1878* (Loi municipale de 1878, réformée en 1884), broch. in-8°, 1884. — *Ley de regimen municipal dada por la convencion reunida en Ambato en 1878* (Loi sur l'organisation municipale), 39 p. in-8°, Quito, 1893. — *Ley orgánica de hacienda, edicion hecha en conformidad con la ley reformatoria de 17 de agosto de 1892* (Loi organique de l'administration des finances, édition conforme à la loi de réforme du 17 août 1892), 37 p. in-8°, Quito. — *Ley orgánica de hacienda* (Loi organique de l'administration des finances), 43 p. in-8°, Quito, 1899. — *Ley orgánica del poder judicial* (Loi organique du pouvoir judiciaire), broch. in-8°. — *Ley de timbres* (Loi sur le timbre), 16 p. in-8°, 1899. — *Leyes y decretos expedidos por la convención nacional de 1852* (Lois et décrets de la Convention nationale de 1852), 82 p. in-8°, Quito, 1892. — *Leyes y decretos expedidos por la convención nacional de 1878* (Lois et décrets de la Convention nationale de 1878), 1 vol. in-8°, Quito, 1891. — *Leyes y decretos expedidos por la convención nacional de 1857* (Lois et décrets de la Convention nationale de 1857), 1 broch. in-8°, Quito, 1892. — *Leyes, decretos y resoluciones expedidos por los congresos extraordinario y ordinario de 1890* (Lois, décrets et résolutions votés par le Congrès ordinaire et le Congrès extraordinaire de 1890), 1 vol. in-8°, Quito, 1892. — A.-N. Martinez, *Monografía científica de la provincia del Tunguragua* (Monographie scientifique de la province de Tunguragua), 40 p. in-8°, Quito, 1893. — *Mensaje del Presidente de la República del Ecuador al Congreso constitucional* (Message du Président de la République de l'Equateur au Congrès constitutionnel, en 1890); *Ibid.* en 1892; *Ibid.* en 1894, 6 broch. in-4°, Quito. — *Para la historia del Ecuador* (Pour l'histoire de l'Equateur), 1 vol. in-8°, Quito, 1891. — *Proyectos de decretos presentados por el ministerio de hacienda à las cámaras legislativas de 1890* (Projets de décrets présentés par le ministère des finances aux Chambres législatives de 1890), 25 p. in-4°. — *Recapitulación de documentos oficiales de la época colonial, con un apendice relativo a la independencia de Guayaquil* (Recueil de documents officiels de l'époque coloniale, avec un appendice relatif à l'indépendance de Guayaquil), 1 vol. in-12, Guayaquil, 1894. — *Registro oficial de la República del Ecuador* (Recueil officiel de la République de l'Equateur), in-8°, Quito, 1892 à 1893. — *Registro oficial...*

Registro oficial (Recueil officiel des décrets, arrêtés et circulaires du gouvernement), 1re et 2e année, 2 vol. gr. in-8°, 1895 et 1896. — V.-B. Serrano, *Indice de un ensayo de Recopilación de la legislacion ecuatoriana* (Table d'un essai de recueil de la législation de l'Équateur), 1 vol. in-8°, Guayaquil, 1899. — *Una palabra mas sobre la cuestion de limites entre el Ecuador y el Perú* (Un mot encore sur la question des limites entre l'Equateur et le Pérou), 454 p. in-8°, Quito, 1894. — *Varios proyectos sobre la reforma del sistema monetario de la Republica, mediante la adopcion del tipo de oro* (Projets divers sur la réforme du système monétaire, basée sur l'adoption de l'étalon d'or), 1 vol. in-8°, Quito, 1893. — Théodore Wolf, *Geografia y geologia del Ecuador* (Géographie et géologie de l'Equateur), 1 vol. in-4°, Leipsig, 1892.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Agent fiscal, 105.
Alcaldes municipaux, 106 et 107.
Arbitre, 116.
Armée, 124 et 125.
Assesseur, 117.
Association (droit d'), 9.
Avocat, 118.
Cantons, 80.
Chambre des députés, 28 et s.
Chancelier, 136.
Chef politique, 81 et s.
Communauté religieuse étrangère, 20.
Compétence, 112, 113, 115.
Comptes (tribunal des), 121 et s.
Congrès, 31, 37 et s.
Conseil cantonal, 80, 84 et s.
Conseil d'Etat, 45, 62 et s.
Conseiller fiscal, 98, 102.
Conseils provinciaux, 73 et s.
Consul, 136.
Cour supérieure, 99 et s.
Cour suprême, 95 et s.
Défenseur public, 120.
Droits civiques, 6.
Election, 23.
Electorat, 23.
Eligibilité, 24, 29.
Esclavage, 11.
Etrangers, 20.
Excuse, 26.
Extradition, 137.
Fonctionnaire public, 21.
Français, 130 et s.
Gouverneur, 54, 69 et s.
Impôt, 17.
Incompatibilité, 25, 29.
Instruction publique, 8.
Inviolabilité parlementaire, 33.
Juge gradué, 103 et s.
Juges paroissiaux, 114 et 115.
Jury, 108 et 109.
Liberté de la presse, 8.
Liberté individuelle, 15.
Lieutenant politique, 90.
Loi, 41 et s.
Ministre, 57 et s.
Nationalité, 5.
Organisation judiciaire, 91 et s.
Organisation militaire, 124 et 125.
Paroisse, 89.
Passeport, 18.
Peine de mort, 16.
Pétition (droit de), 9.
Président de la République, 47 et s.
Procureur, 119.
Propriété (droit de), 10.
Propriété littéraire et artistique, 134.
Province, 68.
Recrutement militaire, 12.
Religion, 7.
Secret des lettres, 13.
Sénat, 23 et s.
Sous-secrétaire d'Etat, 61.
Traités, 128 et 129.
Tribunal des comptes, 121 et s.
Tribunaux de commerce, 110 et s.
Vice-président de la République, 47 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 4).

CHAP. II. — ORGANISATION POLITIQUE.

Sect. I. — **Principes généraux du droit public** (n. 5 à 21).

Sect. II. — **Pouvoir législatif** (n. 22).

§ 1. — *Sénat* (n. 23 à 27).

§ 2. — *Chambre des députés* (n. 28 à 30).

§ 3. — *Réunions et attributions des Chambres* (n. 31 à 45).

Sect. III. — **Pouvoir exécutif** (n. 46).

§ 1. — *Président de la République* (n. 47 à 56).

§ 2. — *Ministres secrétaires d'Etat* (n. 57 à 61).

§ 3. — *Conseil d'Etat* (n. 62 à 65).

Sect. IV. — **Modification de la constitution** (n. 66).

CHAP. III. — ORGANISATION ADMINISTRATIVE (n. 67).

Sect. I. — **Provinces** (n. 68).

§ 1. — *Gouverneurs* (n. 69 à 72).

§ 2. — *Conseils provinciaux* (n. 73 à 79).

Sect. II. — **Cantons** (n. 80).

§ 1. — *Chefs politiques* (n. 81 à 83).

§ 2. — *Conseils cantonaux* (n. 84 à 88).

Sect. III. — **Paroisses** (n. 89 et 90).

CHAP. IV. — ORGANISATION JUDICIAIRE (n. 91 à 93).

Sect. I. — **Tribunaux ordinaires** (n. 94).

§ 1. — *Cour suprême* (n. 95 à 98).

§ 2. — *Cours supérieures* (n. 99 à 102).

§ 3. — *Juges gradués* (n. 103 à 105).

§ 4. — *Alcaldes municipaux* (n. 106 et 107).

§ 5. — *Jury* (n. 108 et 109).

§ 6. — *Juges commerciaux* (n. 110 à 113).

§ 7. — *Juges paroissiaux* (n. 114 et 115).

§ 8. — *Arbitres* (n. 116).

§ 9. — *Assesseurs* (n. 117).

§ 10. — *Avocats et procureurs* (n. 118 et 119).

§ 11. — *Défenseurs* (n. 120).

Sect. II. — **Tribunal des comptes** (n. 121 à 123).

CHAP. V. — ORGANISATION MILITAIRE (n. 124 et 125).

CHAP. VI. — LÉGISLATION.

Sect. I. — **Codes** (n. 126).

Sect. II. — **Lois** (n. 127).

CHAP. VII. — DROIT INTERNATIONAL.

Sect. I. — **Traités** (n. 128 et 129).

Sect. II. — **Situation juridique des français dans la République de l'Equateur** (n. 130 à 137).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le territoire de la République de l'Equateur comprend les provinces qui composaient autrefois la présidence de Quito, et l'archipel de Colomb, désigné précédemment sous le nom d'archipel des Galapagos ou des Tortues. La présidence de Quito faisait partie des possessions espagnoles de l'Amérique méridionale. Dès 1809, un mouvement insurrectionnel s'y produisit contre le gouvernement de la métropole; mais il fut promptement réprimé. Une révolte plus sérieuse éclata en 1810; elle ne fut vaincue qu'au bout de deux ans, en 1812; à cette époque, le pays fut replacé sous la domination de l'Espagne, à laquelle il ne parvint à se soustraire qu'en 1820. La bataille de Pichincha (1822) consolida la situation. A la suite de cette victoire, l'ancienne présidence de Quito accepta la constitution de Cuenca, votée l'année précédente, et fut réunie à la Colombie (V. *supra*, v° *Colombie*), dont elle fit partie pendant huit ans. Le 12 mai 1830, elle proclama son indépendance et se dota d'une constitution. Depuis lors, sa vie publique a été troublée par des dissensions fréquentes et marquée par des changements répétés dans son organisation politique. La constitution de 1830 avait confié le pouvoir législatif à une assemblée unique. En 1835, cette assemblée fit place à deux chambres. Une nouvelle constitution fut votée en 1843, sous la pression du président Flores; mais elle n'eut pas une longue durée. A la suite de la révolution qui renversa le général Flores, le régime antérieur à 1843 fut rétabli par une Convention constituante réunie à Cuenca, en 1846. Une sédition militaire porta au pouvoir le général Urbina, en 1850, et eut pour conséquence l'adoption d'une autre constitution, en 1852. En 1856, le général Roblès, membre du parti libéral, comme Urbina, succéda régulièrement à celui-ci. Mais la guerre avec le Pérou, qui éclata en 1858 et se poursuivit en 1859, donna lieu à de nouveaux désordres. Un pronunciamiento civil mit fin à la présidence de Roblès, et lui substitua un gouvernement provisoire, qui promulgua, le 10 mars 1861, une constitution inspirée par Garcia Moreno, chef du parti conservateur, qui fut élu président. Ce dernier transmit le pouvoir, quelques années après, à Carrion, mais en 1863, à la suite d'une révolution militaire, un

congrès réuni à Quito adopta une constitution centraliste. Garcia Moreno reprit les rênes du gouvernement et les conserva jusqu'en 1875, époque à laquelle il périt assassiné. Sa mort fut le signal de troubles sanglants. Enfin, en 1878, une convention nationale réunie à Ambato vota une constitution décentralisatrice, qui n'eut, du reste, qu'une existence éphémère. Le général Veintimilla, libéral appelé à la présidence, se fit conférer la dictature, qu'il conserva jusqu'à la fin de 1883. Il fut renversé par Francisco Salazar, qui fut élu Président de la République, et qui fit adopter, le 4 févr. 1884, une constitution, promulguée le 13 du même mois. Cette constitution, modifiée le 25 juil. 1887, a régi l'Equateur jusqu'en 1896. Le 14 janv. 1897, une dernière constitution fut promulguée; elle est encore en vigueur aujourd'hui. — V. J. Arosemena, *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la América latina* (2e édit.), t. 1, p. 490; F.-R. Dareste et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2e édit., t. 2, p. 506.

2. — Aux termes de l'art. 3 de la constitution actuelle, la République de l'Equateur est libre, indivisible et indépendante de tout pouvoir étranger. Le gouvernement est démocratique électif, représentatif et alternatif; les citoyens qui détiennent le pouvoir sont responsables des fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions. L'autorité est partagée entre les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Chacun de ces pouvoirs exerce les attributions que la constitution lui confère et doit se cantonner dans ces attributions (Const., art. 4). La souveraineté réside essentiellement dans la Nation, qui la délègue aux autorités établies par la constitution (Const., art. 5).

3. — E. Reclus attribue à l'Equateur une superficie de 400,000 kilomètres carrés environ, et une population de 1,260,000 habitants. L'*Almanach de Gotha* ne lui reconnaît qu'une superficie de 307,243 kilomètres carrés, qui embrasse la terre ferme et les îles Galapagos; la superficie continentale serait seulement de 299,600 kilomètres carrés. D'après ce même almanach, la population pourrait être évaluée, en chiffres ronds, à 1,400,000 habitants. — E. Reclus, *Nouvelle géographie universelle*, t. 18, *Amérique du Sud*, *Les régions andines*, p. 407; *Almanach de Gotha*, édit. de 1900, p. 756.

4. — La Constitution du 14 janv. 1897 attribue le pouvoir législatif à un corps délibérant portant le nom de Congrès national et divisé en deux Chambres, élues au suffrage universel et direct, le Sénat et la Chambre des députés. Le pouvoir exécutif est exercé par un magistrat suprême, le Président de la République, assisté de ministres secrétaires d'Etat et d'un conseil d'Etat. Le pouvoir judiciaire est confié à une Cour suprême, à des cours supérieures et à des tribunaux inférieurs (juges gradués, juges commerciaux, alcaldes municipaux, juges paroissiaux). Le Président de la République et la Cour suprême ont, dans une certaine mesure, ainsi qu'on le verra ci-après, l'initiative des lois.

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

SECTION I.

Principes généraux du droit public.

5. — On naît ou l'on devient équatorien. Cette qualité est attribuée : 1° aux personnes nées, sur le territoire de l'Equateur, d'un père et d'une mère équatoriens; 2° aux personnes nées sur ce même territoire d'un père étranger, lorsqu'elles y ont fixé leur résidence; 3° aux personnes nées, à l'étranger, d'un père ou d'une mère de nationalité équatorienne, qui viennent se fixer sur le territoire de la République et qui manifestent par une déclaration le dessein d'être considérées comme équatoriennes. La nationalité équatorienne peut être conférée, par voie de naturalisation, aux étrangers qui professent une science ou qui exercent un art ou une industrie utiles, et à ceux qui possèdent des biens immobiliers ou des capitaux, à la condition que les intéressés aient résidé pendant une année au moins dans la République et qu'ils aient exprimé, au moyen d'une déclaration formelle, l'intention de se fixer dans le pays. Elle peut également être conférée aux étrangers qui ont rendu des services éminents à la République (Const., art. 6). Aucun équatorien ne peut se soustraire aux obligations que lui imposent la constitution et les lois de son pays, alors même qu'il aurait acquis une nationalité étrangère, s'il conserve son domicile dans l'Equateur (*Ibid.*, art. 7).

6. — La jouissance et l'exercice des droits civiques appartiennent à tout équatorien du sexe masculin, âgé de dix-huit ans accomplis et sachant lire et écrire (Const., art. 8). Le fait d'entrer au service d'une nation ennemie ou de se faire naturaliser à l'étranger, ainsi que certaines autres circonstances que les lois déterminent, notamment certaines condamnations, entraînent la perte de ces droits (*Ibid.*, art. 9). L'équatorien qui a perdu ses droits civiques peut les recouvrer en vertu d'une décision du Sénat. Toutefois, les individus condamnés à la réclusion ou à un emprisonnement de plus de six mois, ne peuvent obtenir cette faveur qu'après l'accomplissement de leur peine. L'équatorien naturalisé à l'étranger peut recouvrer ses droits civiques, à la condition de venir se fixer dans l'Equateur, de renoncer à la nationalité qu'il avait acquise, et de manifester par un acte exprès son intention de recouvrer sa nationalité d'origine (*Ibid.*, art. 10). L'exercice des droits civiques est suspendu : 1° pour les personnes frappées d'interdiction judiciaire; 2° pour les inculpés qui ont été l'objet d'une décision judiciaire motivée, à raison d'un acte délictueux de nature à entraîner la perte de ces droits; 3° pour les fonctionnaires et les employés publics, contre lesquels une décision judiciaire motivée a été rendue (*Ibid.*, art. 11).

7. — La religion catholique, apostolique et romaine est considérée comme la religion de l'Etat. Les pouvoirs publics sont tenus de la protéger et de la faire respecter. La liberté de conscience et des cultes est néanmoins reconnue. L'Etat respecte toutes les croyances religieuses et veille à ce que leurs manifestations ne soient troublées par personne. Cependant, l'exercice des cultes contraires à la morale est interdit. Nul ne peut être privé de la jouissance ou de l'exercice de ses droits civils ou politiques à raison de ses croyances religieuses, quelles qu'elles soient (Const., art. 12 et 13).

8. — En dehors de la liberté de conscience et de la liberté des cultes, la constitution garantit la liberté de la pensée, de la parole et de la presse. Chacun peut librement exprimer ses sentiments de vive voix ou les publier, sauf à encourir, en cas de délit, une responsabilité civile ou pénale, entraînant des poursuites devant les tribunaux. La presse n'est soumise à aucune censure préalable; les délits commis par cette voie sont déférés à un jury spécial (Const., art. 32). L'enseignement est libre. Toute personne peut créer et organiser des établissements d'éducation et d'enseignement, à la condition de se conformer aux lois réglementant la matière. L'enseignement primaire est gratuit et obligatoire; mais les pères de famille ont le droit de faire instruire leurs enfants comme il leur convient. Cet enseignement et l'enseignement des arts et métiers sont donnés aux frais de l'Etat (*Ibid.*, art. 36).

9. — Parmi les autres libertés garanties par la Constitution figurent: 1° la liberté de l'industrie (Const., art. 18); 2° la liberté de réunion et d'association, à la condition, toutefois, que la réunion ait lieu sans armes et pour des objets non prohibés par la loi (*Ibid.*, art. 24); 3° la liberté de pétition : toute personne a le droit d'adresser des pétitions aux autorités publiques, quelles qu'elles soient. Les pétitions peuvent être remises individuellement ou collectivement, mais jamais au nom du peuple (*Ibid.*, art. 25).

10. — La propriété privée est inviolable. Les particuliers ne peuvent être privés de leurs biens qu'en vertu d'une décision judiciaire ou à la suite d'une expropriation; l'expropriation, du reste, ne peut être prononcée que pour cause d'utilité publique, et la dépossession ne peut avoir lieu qu'après le paiement de l'indemnité allouée à l'exproprié (Const., art. 16). La propriété des [illegible] inventions et des [illegible] littéraires et artistiques est également garantie (*Ibid.*, art. 18). V. la loi du 3 août 1887 concernant la propriété littéraire et artistique, une traduction de cette loi par F. Dagnac a été publiée dans les *Lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, recueillies par Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, t. 2, p. 87.

11. — L'esclavage demeure aboli. L'esclave introduit dans la République de l'Equateur acquiert, par ce fait seul, la liberté (Const., art. 21).

12. — La Constitution interdit l'établissement du recrutement forcé. Les troupes se recrutent au moyen d'engagements volontaires (Const., art. 22). D'ailleurs, on ne peut exiger de personne des services ou des prestations sans [illegible] et juste rémunération, dans le cas des artisans et journaliers ou pour les [illegible]

exécuter un travail quelconque, si ce n'est en vertu d'un contrat régulièrement formé (Const., art. 23).

13. — La correspondance postale et télégraphique est inviolable; les lettres et télégrammes ne peuvent être invoqués en justice, dans les procès politiques. Il est défendu d'intercepter, d'ouvrir et d'inventorier les papiers et effets appartenant aux particuliers, sauf dans les cas déterminés par la loi (Const., art. 19). Le domicile privé est également inviolable. Aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu, si ce n'est pour un motif expressément prévu par la loi et en vertu d'un ordre émanant de l'autorité compétente (*Ibid.*, art. 20).

14. — Tous les habitants de l'Equateur sont égaux devant la loi (Const., art. 30). Il est interdit aux pouvoirs publics d'accorder des prérogatives ou d'imposer des obligations à certaines personnes de manière à rendre leur situation meilleure ou pireque celle des autres citoyens (*Ibid.*, art. 31). Comme corollaire du principe de l'égalité des équatoriens devant la loi, la constitution proscrit tout privilège particulier de juridiction, en matière d'infractions de droit commun (*Ibid.*, art. 36). Il est interdit de constituer des majorats ou de faire des substitutions; il est également interdit de prendre des dispositions pour frapper certains biens immobiliers d'inaliénabilité (*Ibid.*, art. 137).

15. — Nul ne peut être détenu, arrêté ou incarcéré, si ce n'est dans les cas, suivant les formes et pour le temps fixés par la loi (Const., art. 26). Nul ne peut être mis hors la loi, distrait de ses juges naturels, déféré à des commissions spéciales, condamné en vertu de lois promulguées postérieurement à l'infraction, ni privé du droit de défense, à quelque moment que ce soit, au cours d'une instance judiciaire (*Ibid.*, art. 27). Aucun témoin ne peut être obligé de déposer, dans un procès criminel, contre son conjoint, ses ascendants, ses descendants et ses collatéraux jusqu'au quatrième degré inclusivement de parenté et au deuxième d'alliance, calculés conformément à la loi civile. Nul ne peut être forcé sous serment ou par d'autres moyens de contrainte, de déposer contre lui-même, lorsque sa responsabilité pénale est en jeu. Aucun inculpé ne peut être mis au secret pendant plus de vingt-quatre heures, ni tourmenté à l'aide de cordes, de fers ou d'autres instruments de torture (*Ibid.*, art. 28). Tout particulier a le droit d'exiger qu'on le considère comme innocent, qu'on le traite comme tel, et qu'on respecte sa réputation, tant qu'il n'a pas été légalement condamné (*Ibid.*, art. 29).

16. — La peine de mort demeure abolie, aussi bien en matière de crimes de droit commun qu'en matière de crimes politiques (Const., art. 14). Il en est de même de la peine de la confiscation des biens (*Ibid.*, art. 15).

17. — Il n'est licite, pour le gouvernement, d'exiger le paiement de contributions ou de droits qu'autant qu'il a été autorisé législativement à les percevoir. La perception doit être effectuée par les fonctionnaires que la loi a établis à cet effet. Il y a lieu d'avoir égard, dans la répartition de tout impôt, à la fortune de chaque contribuable et aux ressources qu'il peut se procurer par son travail ou par son industrie (Const., art. 17). Le crédit de l'Etat est solennellement garanti; en conséquence, les fonds destinés à l'amortissement de la dette publique ne peuvent pas être détournés de leur affectation, sauf en cas d'invasion étrangère ou de soulèvements intérieurs (V. *infrà*, n. 52) (Const., art. 34).

18. — La liberté de traverser le territoire de la République, de changer de domicile à son gré, de quitter le pays ou de s'y rendre, en emportant ou en apportant ses biens avec soi, est garantie à tous, en temps de paix. En temps de guerre, un passeport est exigé pour pouvoir circuler librement (Const., art. 33).

19. — La liberté des suffrages est assurée aux électeurs, dans toutes les élections. Chaque électeur peut disposer de son vote librement et sans avoir à craindre d'être inquiété à raison de la manière dont il a voté. Tout acte de pression matérielle ou morale est interdit (Const., art. 35).

20. — Les étrangers sont admis à pénétrer et à se fixer librement dans l'Equateur; ils y sont protégés par les mêmes garanties constitutionnelles que les nationaux, à la condition de respecter la constitution et les lois. Toutefois, une exception est faite pour les communautés religieuses étrangères, à qui il est interdit de s'établir sur le territoire de la République. De même, aucun ecclésiastique, s'il n'est équatorien de naissance, n'est admis à occuper une dignité ecclésiastique ou à jouir d'un bénéfice dépendant de l'église de l'Equateur, non plus qu'à administrer les biens des établissements monastiques existant dans l'étendue de cet Etat (Const., art. 37). Chaque fois qu'un étranger passe un contrat ou un traité avec le gouvernement ou avec un citoyen de l'Equateur, il est implicitement entendu que l'étranger renonce à recourir à la voie diplomatique, dans le cas où l'acte donnerait lieu à des contestations (*Ibid.*, art. 38).

21. — Les fonctionnaires publics qui violent une des garanties consacrées par la constitution, sont responsables, sur leurs biens, des dommages qu'ils ont causés. Si la violation de ces garanties constitue un crime ou un délit, on applique les dispositions suivantes : 1° le fonctionnaire coupable peut être poursuivi par toute personne, devant les tribunaux, sans que l'accusateur puisse être astreint à fournir une caution ou à solliciter la signature d'un avocat; 2° les peines prononcées contre le coupable ne peuvent faire l'objet, ni d'une grâce, ni d'une réduction, ni d'une commutation, pendant la période constitutionnelle au cours de laquelle les infractions ont été commises; 3° la prescription des crimes ou délits commis, de l'action pénale ou des condamnations encourues, ne peut, ni commencer à courir, ni s'achever, au cours de cette même période constitutionnelle (*Ibid.*, art. 39).

Section II.

Pouvoir législatif.

22. — L'autorité législative est exercée par un corps législatif composé de deux chambres, le Sénat (*Camara del senado*) et la Chambre des députés (Const., art. 43). Le Président de la République et la Cour suprême participent, dans une certaine mesure, à la confection des lois (V. *infrà*, n. 51 et 97). Les membres des deux Chambres sont élus, ainsi qu'il sera expliqué plus loin, par les équatoriens ayant l'exercice de leurs droits civiques (Const., art. 41). Les élections ont lieu au jour fixé par la loi; les autorités chargées de diriger les opérations sont tenues d'y faire procéder, à la date prescrite, sans attendre les ordres de leurs supérieurs, et sous leur responsabilité personnelle et directe (Const., art. 42). L'élection des sénateurs et des députés a lieu conformément à la loi électorale du 10 mai 1884, modifiée par la loi du 13 sept. 1890, et par les décrets législatifs du 26 juin 1897 et du 14 oct. 1898.

§ 1. *Sénat.*

23. — Le Sénat se compose de sénateurs élus pour quatre ans, à raison de deux par province (Const., art. 45). Il se renouvelle par moitié tous les deux ans (Const., art. 59). L'élection des sénateurs a lieu au scrutin de liste; les opérations commencent le second dimanche de janvier et se prolongent pendant quatre jours (L. électorale, art. 39, modif. par L. 13 sept. 1890). Sont admis à prendre part au vote, tous les citoyens ayant l'exercice de leurs droits politiques, inscrits sur le registre électoral du canton où ils résident; ce registre est tenu à jour par la municipalité cantonale, avec l'assistance des juntes paroissiales, qui révisent, chaque année, pour leurs paroisses respectives, la liste des électeurs qui s'y trouvent établis (L. électorale, art. 2, 4 et 12). Le vote a lieu par paroisse; à cet effet, trente jours avant la date fixée pour l'élection, le président de la municipalité cantonale remet à chaque paroisse du canton la liste des électeurs de celle-ci (L. électorale, art. 8, modif. par L. 13 sept. 1890); nul ne peut prendre part au scrutin, s'il n'est inscrit sur cette liste (L. électorale, art. 23). Dans chaque paroisse, les opérations sont dirigées et surveillées par une junte paroissiale. Il est procédé, en même temps, à l'élection des sénateurs et à celle des députés; chaque électeur inscrit sur son bulletin les noms des sénateurs et des députés qu'il veut élire; les bulletins sont reçus dans une urne fermant au moyen de deux clefs, dont l'une est conservée, pendant la durée des opérations, par le lieutenant politique, et l'autre, par le commissaire électoral (*Ibid.*, art. 21 et 39). Les bulletins de vote doivent être écrits à la main, sur papier blanc; ils ne doivent porter aucune marque, ni signe quelconque; il est interdit de les signer et de les cacheter; ils sont présentés, pliés en deux, et déposés dans l'urne par l'électeur lui-même (*Ibid.*, art. 24 et 25). Chaque électeur, après avoir déposé son bulletin, signe sur un registre à ce destiné (*Ibid.*, art. 25). A la fin de chaque journée de vote, le scrutin est dépouillé, et un procès-verbal est dressé par la junte; à la fin du quatrième jour, le scrutin est définitivement clos, et la junte dresse un procès-verbal général, qui est transmis à la municipalité cantonale

du chef-lieu de la province; celle-ci groupe les résultats des différentes paroisses et proclame élus les candidats qui ont réuni la majorité des suffrages; elle rédige ensuite, à ce sujet, une note qu'elle transmet au Sénat, qui est chargé de vérifier les pouvoirs de ses membres (L. électorale, art. 31, 33 et 40, modif. par L. 13 sept. 1890).

24. — Pour pouvoir être élu sénateur, il faut : 1° être citoyen de l'Equateur et avoir l'exercice de ses droits civiques ; 2° avoir au moins trente-cinq ans d'âge. Les étrangers devenus équatoriens par le bienfait de la naturalisation et les individus nés, à l'étranger, d'un père ou d'une mère de nationalité équatorienne, qui sont venus se fixer sur le territoire de la République et ont manifesté l'intention de devenir équatoriens (V. *suprà*, n. 5), ne sont éligibles qu'après une résidence de quatre années dans le pays (Const., art. 46).

25. — Il y a incompatibilité entre les fonctions de sénateur et celles de président ou vice-président de la République, de ministre, de membre d'un tribunal quelconque ou de conseiller d'Etat (Const., art. 61). Les fonctions de sénateur sont également incompatibles avec la qualité de membre du clergé, quel que soit le rang que le candidat occupe dans les ordres sacrés (L. 26 juin 1897). Nul ne peut être élu sénateur dans une province où il a exercé, au cours des trois mois ayant précédé l'élection, un mandat, une juridiction ou des fonctions civiles, ecclésiastiques, politiques ou militaires s'étendant à la province entière ou à l'un seulement de ses cantons (Const., art. 61).

26. — Le mandat de sénateur est obligatoire, en ce sens, que nul ne peut refuser de l'accepter, quand il lui a été conféré par une élection, s'il n'a à faire valoir de justes motifs d'excuse. Les motifs d'excuse admis par la loi sont les suivants : 1° empêchement physique rendant impossible l'accomplissement des devoirs imposés par le mandat; 2° malheur domestique, consistant dans la mort ou dans une infirmité grave du père, de l'enfant ou de l'épouse de l'élu, survenue moins de vingt jours avant l'époque à laquelle il doit entrer en fonctions; 3° grave préjudice pour la fortune, autre toutefois que celui résultant, pour l'élu, de l'éloignement de ses affaires personnelles pendant l'accomplissement de ses devoirs politiques; 4° fait d'avoir atteint l'âge de soixante ans révolus; 5° réélection immédiate, après une période législative pendant laquelle on a déjà rempli les fonctions de sénateur; 6° acceptation d'une autre charge ou d'un autre emploi public (L. électorale, art. 65).

27. — Le Sénat a pour attributions spéciales et exclusives : 1° de statuer sur les accusations intentées par la Chambre des députés contre le Président de la République, contre le haut fonctionnaire chargé temporairement de la présidence, contre les ministres, contre les conseillers de la Cour suprême de justice ou contre les conseillers d'Etat; 2° de prononcer la réhabilitation des citoyens ayant perdu leurs droits politiques (il est interdit de réhabiliter les individus condamnés pour trahison au profit d'une nation ennemie ou pour complot en faveur de l'étranger); 3° de réhabiliter la mémoire des individus injustement condamnés, lorsque leur innocence est établie (Const., art. 47). Quand le Sénat est saisi par la Chambre des députés d'une accusation portant uniquement sur des fautes commises par l'accusé dans l'exercice de ses fonctions, il peut infliger à celui-ci la suspension ou la privation de son emploi, ou le déclarer perpétuellement ou temporairement incapable d'exercer des fonctions publiques; mais il ne lui est pas permis d'appliquer d'autres peines; si l'acte à raison duquel la mise en accusation a eu lieu constitue, en outre, une infraction à la loi pénale, le Sénat doit, après avoir statué, renvoyer l'inculpé devant la juridiction compétente (*Ibid.*, art. 48). Lorsqu'un haut fonctionnaire est déféré au Sénat à raison d'un acte tombant sous le coup de la loi pénale, mais, ne constituant pas un délit de fonctions, cette assemblée se borne à déclarer s'il y a lieu ou non de poursuivre, et, en cas d'affirmative, elle renvoie l'inculpé devant le tribunal compétent (*Ibid.*, art. 49).

§ 2. *Chambre des députés.*

28. — La Chambre des députés se compose des députés élus par les différentes provinces de la République. Chaque province y est représentée par autant de députés que sa population compte de fois trente mille habitants; toute fraction en sus de quinze mille habitants au moins fait attribuer à la province un député de plus. Les provinces où la population est inférieure à trente mille habitants ou même à quinze mille sont, néanmoins, représentées par un député (Const., art. 50). L'élection des députés a lieu, dans chaque province, au scrutin de liste (L. électorale, art. 39). La Chambre des députés se renouvelle intégralement, tous les deux ans; les membres sortants sont indéfiniment rééligibles (Const., art. 60). Les députés sont élus en même temps que les sénateurs, et tout ce qui a été dit précédemment au sujet de l'élection de ces derniers, s'applique à l'élection des premiers (V. *suprà*, n. 23). Lorsque l'élection du président et du vice-président de la République coïncide avec celle des sénateurs et des députés, deux urnes sont, dans chaque paroisse, placées sur le bureau; l'une est destinée aux bulletins concernant l'élection présidentielle, et l'autre, aux bulletins concernant l'élection des représentants de la province aux deux Chambres; les juntes paroissiales tiennent, également, deux registres; elles inscrivent sur l'un les suffrages donnés aux candidats à la présidence, et sur l'autre, les suffrages donnés aux candidats au Sénat et à la Chambre des députés (L. électorale, art. 41).

29. — Sont éligibles à la Chambre des députés, tous les équatoriens ayant l'exercice de leurs droits civiques et âgés de vingt-cinq ans accomplis (Const., art. 51, V. *suprà*, n. 24). Le mandat de député est incompatible avec les fonctions de président ou de vice-président de la République, de ministre, de membre de la magistrature et de conseiller d'Etat. Les citoyens qui, au cours des trois mois ayant précédé l'élection, ont exercé un mandat, une juridiction ou des fonctions civiles, ecclésiastiques, politiques ou militaires dans la province ou dans un de ses cantons, ne peuvent pas être élus dans cette circonscription (Const., art. 61). Les ecclésiastiques engagés dans les ordres, quel que soit leur rang, sont inéligibles (L. 26 juin 1897). Le mandat de député est obligatoire dans les mêmes termes que le mandat de sénateur (V. *suprà*, n. 26).

30. — La Chambre des députés a pour attributions spéciales : 1° de mettre en accusation devant le Sénat, quand il y a lieu, le Président de la République, le fonctionnaire chargé temporairement de la présidence, les ministres, les membres de la Cour suprême de justice et les conseillers d'Etat; 2° de délibérer sur les accusations portées contre les hauts fonctionnaires qui viennent d'être énumérés, et, lorsqu'elle les trouve justifiées, de les transmettre au Sénat; 3° d'enjoindre aux autorités compétentes d'agir contre les fonctionnaires publics qui ont commis des abus de pouvoir ou qui ont manqué aux devoirs de leur charge; 4° de prendre l'initiative des projets de loi relatifs aux impôts et aux contributions (Const., art. 52).

§ 3. *Réunions et attributions des Chambres.*

31. — Le Congrès se réunit, de plein droit, en session ordinaire, chaque année, le 10 août; ses membres s'assemblent, à la date qui vient d'être indiquée, alors même qu'ils n'ont reçu aucune convocation. La durée de la session est de soixante jours et ne peut pas être prolongée. Le Congrès se réunit, également, en session extraordinaire, sur la convocation du pouvoir exécutif; mais, dans ce cas, il ne peut siéger que pendant le temps fixé par le décret de convocation, et il lui est interdit de s'occuper d'autres objets que ceux qui s'y trouvent indiqués (Const., art. 44). Les deux Chambres sont tenues d'ouvrir et de clore leur session, le même jour, et de siéger dans la même localité ; l'une d'elles ne peut se transporter dans une autre localité, ni suspendre ses séances pendant plus de trois jours sans le consentement de l'autre (*Ibid.*, art. 56). La présence des deux tiers des membres est nécessaire, dans chaque Chambre, pour qu'elle puisse ouvrir sa session; la session une fois ouverte, il suffit, pour qu'une Chambre puisse siéger valablement, de la présence de la majorité absolue de ses membres (*Ibid.*, art. 53). Lorsqu'au jour fixé pour l'ouverture d'une session, on ne parvient pas à réunir le nombre de membres exigé par la constitution, soit au Sénat, soit à la Chambre des députés, ou lorsque, la session étant ouverte, il est impossible de continuer à siéger, faute de la majorité requise, les membres présents, quel qu'en soit le nombre, doivent contraindre les absents à se présenter, en leur infligeant les peines déterminées par la loi, et rester réunis jusqu'à ce que le chiffre de la majorité en question soit atteint (*Ibid.*, art. 62). Les séances sont publiques; toutefois, chacune des Chambres peut se former en comité secret, lorsque les circonstances l'exigent (*Ibid.*, art. 63).

32. — Aucun membre du Sénat et de la Chambre des députés

ne peut s'absenter, au cours des sessions, sans une autorisation de la Chambre à laquelle il appartient, sous peine d'être privé pendant deux ans de l'exercice de ses droits civiques (Const., art. 54).

33. — Les sénateurs et les députés n'encourent aucune responsabilité à raison des opinions qu'ils émettent dans la Chambre où ils siègent. Ils sont inviolables pendant la durée des sessions et pendant une période de trente jours avant leur ouverture et de trente jours après leur clôture. Ils ne peuvent être mis en jugement, poursuivis ou mis en état d'arrestation, durant ce laps de temps, sans une autorisation préalable de la Chambre à laquelle ils appartiennent : cette autorisation est accordée à la majorité des voix. Lorsqu'un sénateur ou un député commet un crime ou un délit et qu'il est surpris en flagrant délit, il doit être mis à la disposition de la Chambre dont il fait partie, afin que celle-ci décide, au vu de l'enquête sommaire, s'il convient ou non de continuer les poursuites contre lui. Toutefois, si le crime ou le délit est commis dans la période de trente jours qui suit la clôture de la session, et qu'il soit flagrant, le juge peut procéder à l'instruction et au jugement sans autorisation préalable (Const., art. 57).

34. — Pendant la durée de la période législative pour laquelle ils ont été élus, les sénateurs et les députés ne peuvent accepter aucun emploi à la nomination du pouvoir exécutif, même à titre temporaire ou en vertu d'une commission. Les fonctionnaires nommés librement par le pouvoir exécutif sont inéligibles aux fonctions de sénateur ou de député, à moins qu'ils n'aient renoncé à leur emploi plus de trois mois avant l'élection. Toutefois, les chefs militaires peuvent être choisis parmi les sénateurs et les députés en exercice, en cas d'invasion étrangère ou de soulèvement intérieur (Const., art. 58).

35. — En principe, les Chambres siègent et délibèrent séparément ; cependant, elles se réunissent en une assemblée unique pour proclamer le résultat du scrutin relatif à l'élection du président et du vice-président de la République, ou pour procéder au choix de ces fonctionnaires, en cas de partage des voix (V. *infrà*, n. 47); pour recevoir la promesse solennelle des hauts fonctionnaires de l'Etat, pour accepter ou refuser leurs excuses ou leur démission ; pour élire les conseillers d'Etat, les membres de la Cour suprême de justice, les membres du tribunal des comptes et les membres des cours supérieures, et pour accepter ou refuser leurs excuses ou leur démission ; pour approuver ou rejeter les propositions émanant du pouvoir exécutif et concernant les promotions aux grades de général et de colonel ; pour décerner un blâme aux ministres secrétaires d'Etat; enfin, quand une des Chambres en fait la proposition. Les Chambres délibèrent toujours séparément sur les objets rentrant dans leurs attributions ordinaires (V. *infrà*, n. 37) (Const., art. 55).

36. — Chaque Chambre a le droit exclusif de créer, sans le concours de l'autre, les emplois qui lui paraissent utiles et d'édicter les règlements qui lui semblent nécessaires pour la direction et la marche de ses travaux ; chacune d'elles peut aussi, par des règlements qu'elle prend isolément, pourvoir à la police intérieure du local où elle siège (Const., art. 64).

37. — Le Congrès a pour mission : 1° de réformer, quand il y a lieu, la constitution, de la manière et dans la forme que celle-ci établit, et de résoudre les difficultés qui peuvent s'élever sur le sens de certaines de ses dispositions, au moyen des lois interprétatives ; 2° d'arrêter, chaque année, le budget des dépenses publiques, après avoir pris connaissance de l'état des prévisions présenté par le pouvoir exécutif; 3° de veiller à ce que les revenus de l'Etat soient employés convenablement et conformément à la loi; 4° d'établir des contributions et d'autoriser le pouvoir exécutif à émettre des emprunts pour le compte de l'Etat (en l'absence du Congrès, le pouvoir exécutif peut, sur l'avis conforme du Conseil d'Etat, provoquer des prêts volontaires) ; 5° de reconnaître la dette nationale et de déterminer les voies et moyens à employer pour l'amortir ; 6° de prescrire, en cas de nécessité, l'aliénation des biens du Trésor, et de régler l'administration de ces biens et leur affectation à des usages publics ; 7° de créer de nouveaux emplois, lorsqu'il est nécessaire, et de supprimer les emplois inutiles (sauf en ce qui concerne les emplois dépendant d'une autre autorité ou d'un autre corps constitué) ; de déterminer les attributions des divers fonctionnaires, de fixer la durée de leurs fonctions et le taux de leurs traitements; 8° de déclarer responsable, quand il y a lieu, le ministre des Finances, sur le vu des décisions rendues contre lui par le tribunal des comptes ; 9° d'accorder des récompenses purement honorifiques et personnelles à ceux qui ont rendu des services éminents à la patrie, et de décréter des honneurs publics à rendre à leur mémoire; 10° d'arrêter la valeur, le type et la dénomination de la monnaie nationale; de statuer sur l'admission et la circulation de la monnaie étrangère, et de régler le système des poids et mesures ; 11° de fixer, chaque année, le maximum de l'effectif de l'armée de terre et de mer qui doit rester au service actif, et d'arrêter le mode de recrutement de cette armée ; 12° de décréter la guerre, sur l'avis préalable du pouvoir exécutif; d'inviter celui-ci à négocier la paix, et d'approuver ou de rejeter les traités et arrangements internationaux ; 13° de voter les lois générales relatives à l'enseignement qui doivent s'appliquer aux établissements d'éducation et d'instruction publiques; 14° de provoquer et d'encourager le progrès des sciences et des arts, les découvertes, entreprises et améliorations qu'il convient d'introduire dans le pays; 15° d'accorder des amnisties et des grâces (*indultos*) générales ou particulières aux condamnés pour délits politiques, des grâces générales aux condamnés pour crimes ou délits de droit commun (en l'absence du Congrès, les amnisties et les grâces de cette nature sont accordées par le Président de la République, sur l'avis conforme du Conseil d'Etat), quand des motifs graves d'intérêt général l'exigent; ces mesures peuvent être prises, quel que soit l'état des procédures engagées ; 16° de déterminer le lieu où doivent se fixer les pouvoirs suprêmes ; 17° d'autoriser ou d'interdire le passage de troupes étrangères sur le territoire de la République, ou le stationnement de navires de guerre étrangers dans ses ports, lorsque ce stationnement doit excéder le terme de deux mois; 18° de créer ou de supprimer, quand il est nécessaire, des provinces ou des cantons, de fixer les limites des circonscriptions administratives, et de déclarer ouverts ou de fermer certains ports; 19° de décréter l'ouverture ou l'amélioration des chemins et canaux; 20° de déclarer qu'il y a lieu de remplacer le président ou le vice-président de la République, lorsque ces fonctionnaires sont, physiquement ou intellectuellement, dans l'impossibilité de remplir leurs fonctions; 21° d'adopter les Codes et de voter les lois et décrets législatifs; d'interpréter, de modifier et d'abroger les uns et les autres (Const., art. 65). Pour l'exercice de ces différentes attributions, chaque Chambre délibère et vote séparément (*Ibid.*, art. 55, § 1).

38. — Le Congrès ne peut, sous prétexte de grâce, arrêter le cours des procédures judiciaires, ni annuler les sentences et décisions rendues par les tribunaux (V. toutefois au numéro précédent, les dispositions de l'art. 65-15° de la constitution). Il ne lui est pas permis davantage d'exercer les attributions exclusivement réservées au pouvoir exécutif, et de réduire les pouvoirs conférés par la constitution aux autorités provinciales, cantonales ou locales. Il lui est interdit de prescrire un paiement, lorsqu'un crédit n'a pas été ouvert, antérieurement, pour cet objet, et d'accorder une indemnité, sur les fonds du Trésor, tant qu'une sentence définitive n'est pas intervenue à ce sujet. Il lui est également interdit de déléguer à un ou à plusieurs de ses membres, ou à une autre personne, corporation ou autorité, quelqu'une de ses attributions, ou une fonction à lui réservée par la constitution (Const., art. 66).

39. — Les projets de lois, décrets ou résolutions à soumettre aux délibérations du Congrès peuvent être présentés, en premier lieu, à l'une ou à l'autre des Chambres indifféremment, à l'exception des projets de loi relatifs aux impôts ou contributions, qui doivent être présentés, d'abord, à la Chambre des députés. L'initiative, en matière législative, appartient aux membres des deux Chambres, au pouvoir exécutif, et, en ce qui concerne l'administration de la justice, à la Cour suprême (Const., art. 67 et 52).

40. — Lorsqu'un projet de loi, de décret ou de résolution a été rejeté, il ne peut plus être reproduit, au cours de la même session, à moins qu'on ne lui ait fait subir des modifications avant de le présenter de nouveau. Un projet n'est considéré comme adopté qu'après qu'il a été discuté et voté par chacune des deux Chambres, en trois séances successives, tenues à des jours différents (Const., art. 68). Tout projet adopté par une des Chambres doit être transmis immédiatement à l'autre, qui est libre de l'adopter, de le repousser ou de lui faire subir des modifications (*Ibid.*, art. 69). En cas de modification, le projet est renvoyé à la Chambre qui l'a voté, la première ; celle-ci peut accepter la nouvelle rédaction ou la rejeter; dans le premier cas, la procédure parlementaire est terminée; dans le second, le texte est

retourné à la Chambre qui a eu l'initiative des amendements, avec les motifs de leur rejet; si cette Chambre refuse de souscrire à la décision prise, et que les modifications portent sur l'ensemble de la loi, le projet est considéré comme définitivement écarté, et il ne peut plus être repris pendant la durée de la session en cours (*Ibid.*, art. 70).

41. — Les projets de loi ou de décret ayant reçu l'approbation des deux Chambres sont transmis au pouvoir exécutif pour qu'il les sanctionne. Le chef du pouvoir exécutif a le choix, ou de les revêtir de sa sanction (après quoi, il en ordonne la promulgation et l'exécution), ou de présenter des objections contre leur mise en vigueur. Dans cette seconde hypothèse, il les retourne, avec ses observations, à la Chambre où ils ont été discutés, en premier lieu. Ce renvoi doit être effectué dans un délai de neuf jours, réduit à trois pour les projets à l'égard desquels l'urgence a été prononcée, sans, toutefois, que le gouvernement puisse faire porter sa critique sur l'urgence elle-même (Const., art. 71). La Chambre ainsi saisie a deux partis à prendre : accepter les propositions du pouvoir exécutif ou les écarter. Dans le premier cas, si ces propositions tendent au rejet du projet tout entier, celui-ci est considéré comme repoussé, et il ne peut plus être repris qu'à la session suivante; si elles tendent seulement à la modification de quelques articles, le projet est transmis à la seconde Chambre, qui a le dernier mot. Dans le second cas, le projet est également transmis à la seconde Chambre; si celle-ci confirme la décision de la première, le texte est adressé au pouvoir exécutif, qui est obligé de le sanctionner; si elle l'infirme, le projet est tenu pour rejeté et ne peut plus être présenté, à nouveau, au cours de la même session (*Ibid.*, art. 72 et 73).

42. — Lorsque le Président de la République est resté pendant plus de neuf jours (ou de trois, en cas d'urgence déclarée) sans donner sa sanction à un projet de loi adopté par les deux Chambres, ou sans le leur retourner, avec ses objections, ou s'il refuse de sanctionner un projet, après qu'il a été voté une seconde fois (V. le numéro précédent), ce projet acquiert force de loi, malgré l'absence de sanction. A supposer que le Congrès suspende ou clôture sa session avant que le délai de neuf ou de trois jours soit expiré, et que le gouvernement croie devoir refuser sa sanction, le projet doit être publié par la voie de la presse et présenté au Parlement, avec les objections du pouvoir exécutif, dans les trois jours suivant la plus prochaine réunion des Chambres; faute d'avoir été publié par la voie de la presse dans un délai de neuf jours, avec les objections du pouvoir exécutif, le projet est considéré comme ayant acquis force de loi (Const., art. 74).

43. — L'intervention du pouvoir exécutif n'est pas nécessaire pour rendre exécutoires les résolutions du Congrès concernant le transfert du siège du pouvoir législatif d'un lieu à un autre, la concession au gouvernement de pouvoirs extraordinaires et le retrait de ces pouvoirs, l'admission des démissions et des excuses sur lesquelles il est appelé à statuer, et le règlement de sa police intérieure; pour confirmer les élections auxquelles il a procédé, conformément à la constitution; ou, enfin, pour rendre valables les actes que chacune des deux Chambres peut faire seule et sans le concours de l'autre (Const., art. 79).

44. — Les formes et la procédure prescrites pour le vote des lois (V. *supra*, n. 39 à 43) doivent être suivies, quand il s'agit de les interpréter, de les modifier ou de les abroger (Const., art. 81).

45. — Le Président de la République est tenu de promulguer les lois, dans les six jours qui suivent la date à laquelle elles sont devenues définitives (V. n. 41 et 42). A défaut de promulgation par lui dans le délai prescrit, le Conseil d'Etat doit procéder lui-même à cet acte, sous sa propre responsabilité, dans un nouveau délai de six jours. Toutefois, les délais ainsi fixés peuvent être étendus ou réduits, pour une loi déterminée, par une disposition spéciale insérée dans la loi même (Const., art. 83). Les lois ne sont obligatoires qu'en vertu de leur promulgation (*Ibid.*, art. 82).

Section III.

Pouvoir exécutif.

46. — L'exercice du pouvoir exécutif est confié à un seul fonctionnaire, portant le nom de Président de la République (Const., art. 84), auquel est adjoint un vice-président; le Président de la République est assisté par des ministres secrétaires d'Etat, composant son cabinet, et par un Conseil d'Etat. Les ministres dirigent la politique générale et l'administration du pays, sous les ordres et le contrôle du Président de la République; ils contresignent les actes de ce dernier, qui n'ont de valeur qu'autant qu'ils sont revêtus de ce contre-seing. Le Conseil d'Etat n'a, en général, que des attributions purement consultatives; cependant, en l'absence du Congrès, il est appelé à jouer, dans certains cas, un rôle plus actif (V. *infra*, n. 65).

§ 1. *Président de la République.*

47. — Le président et le vice-président de la République sont élus pour quatre ans (Const., art. 89), au suffrage universel et direct (L. électorale, art. 3). Le vote a lieu par paroisse, dans les formes indiquées ci-dessus (V. n. 23). Il est procédé à de nouvelles élections, tous les quatre ans; le scrutin s'ouvre le second dimanche de janvier, et les opérations se poursuivent pendant quatre jours consécutifs (L. électorale, art. 41, modif. par L. 13 sept. 1890). La qualité d'électeur appartient à tous les citoyens ayant l'exercice de leurs droits politiques, inscrits sur le registre électoral de leur canton (V. n. 23). Après la clôture du scrutin, les juntes paroissiales envoient les procès-verbaux de l'élection au conseil cantonal du chef-lieu de la province, qui les centralise et qui les transmet, en un paquet cacheté et scellé, au président de la Cour suprême (L. électorale, art. 42, modif. par L. 13 sept. 1890). La cour examine les dossiers des différentes provinces et note, dans un rapport, les irrégularités qu'elle a pu relever dans les opérations électorales; dossiers et rapport sont transmis, ensuite, au président du Congrès, autrement dit, au président du Sénat (*Ibid.*, art. 43, modif. par L. 13 sept. 1890). Le Congrès, c'est-à-dire les deux Chambres réunies en une assemblée unique (Const., art. 82), fait, en séance publique et dans les huit premiers jours de sa session, le dépouillement général des votes, et délibère sur la régularité des opérations (L. électorale, art. 44, modif. par L. 13 sept. 1890). Il proclame élus, en qualité de président et de vice-président de la République, les candidats qui ont obtenu la majorité absolue ou, à défaut, ceux qui ont obtenu la majorité relative. En cas de partage des voix, le Congrès, à la majorité absolue de ses membres présents et au scrutin secret, choisit entre les candidats qui ont obtenu le même nombre de suffrages; si les voix des membres du Congrès se partagent également entre les candidats, on a recours à un tirage au sort (Const., art. 85).

48. — Nul ne peut être élu président ou vice-président de la République, s'il n'est équatorien de naissance et s'il ne remplit les conditions requises pour pouvoir être élu sénateur (V. *supra*, n. 24) (Const., art. 86). Le président et le vice-président sortants ne sont pas immédiatement rééligibles; ils ne peuvent être élus, de nouveau, qu'après deux périodes présidentielles, c'est-à-dire qu'après un intervalle de huit ans; pendant ce même délai, il est interdit d'élire l'ancien président, vice-président, ou inversement (*Ibid.*, art. 89). On ne peut choisir, pour remplacer le président et le vice-président sortants, aucun de leurs parents jusqu'au second degré ou de leurs alliés au premier degré (*Ibid.*, art. 90).

49. — Le Président de la République, en cas d'absence ou d'empêchement temporaire de remplir ses fonctions, est suppléé par le vice-président de la République; à défaut de celui-ci, par le dernier président du Sénat ou, si ce dernier lui-même est empêché, par le dernier président de la Chambre des députés (Const., art. 84). Le poste de président ou de vice-président de la République devient vacant par suite de la mort, de la destitution, de l'acceptation de la démission ou de la survenance d'une impossibilité physique ou morale du titulaire; la vacance se produit également par le fait de l'achèvement de la période de quatre ans fixée par la constitution (*Ibid.*, art. 87). Lorsque le poste de président ou de vice-président de la République devient vacant, avant la fin d'une période constitutionnelle, le personnage qui remplit les fonctions de chef du pouvoir exécutif est tenu de prendre, dans la huitaine, les mesures nécessaires pour que le corps électoral soit appelé à remplacer le titulaire manquant; l'élection doit avoir lieu dans un délai de deux mois au maximum. Le président ou vice-président élu dans ces conditions ne demeure en fonctions que pendant le temps qui restait

à courir de la période constitutionnelle inachevée. Lorsqu'au moment de la vacance, il ne reste plus à courir qu'une année ou moins pour atteindre le terme de cette période, il n'y a pas lieu de procéder à une nouvelle élection ; s'il s'agit du Président de la République, le vice-président le remplace jusqu'à la fin des quatre années ; s'il s'agit du vice-président, la suppléance est confiée au président du Sénat ou, à son défaut, au président de la Chambre des députés (*Ibid.*, art. 88).

50. — Le président et le vice-président de la République comparaissent, avant d'entrer en charge, devant le Congrès et font la promesse solennelle de remplir les devoirs que leur imposent leurs fonctions conformément à la Constitution et aux lois (Const., art. 92). Si le Congrès n'est pas réuni, cette promesse est faite devant la Cour suprême (*Ibid.*, art. 93). Le Président de la République ou son suppléant ne peut quitter le territoire de l'Equateur sans l'autorisation du Congrès, pendant la durée de ses fonctions et pendant l'année qui suit l'époque à laquelle elles ont pris fin (*Ibid.*, art. 91).

51. — Les attributions et devoirs du chef du pouvoir exécutif consistent : 1° à sanctionner les lois et décrets adoptés par le Congrès, et à édicter les règlements nécessaires à leur exécution; 2° à exécuter les lois et décrets et à les faire exécuter par ses agents et par les autres fonctionnaires; 3° à convoquer le Congrès pour sa session ordinaire, et à le convoquer extraordinairement, quand les circonstances l'exigent; 4° à disposer de la force armée pour la défense du pays, et dans les cas où l'intérêt public rend nécessaire son intervention; 5° à nommer et à révoquer les agents diplomatiques, sur l'avis conforme du Conseil d'Etat; à nommer et à révoquer librement les ministres secrétaires d'Etat, les gouverneurs, les chefs politiques, les lieutenants paroissiaux et les autres fonctionnaires dont la nomination et la révocation ne sont pas attribuées à une autre autorité par la Constitution ou par les lois; 6° à diriger les négociations diplomatiques, à conclure les traités, à les ratifier, après leur approbation par le Congrès, et à échanger les ratifications; 7° à proposer au Congrès des candidats pour les grades de général et de colonel; 8° à nommer les autres chefs et officiers de l'armée; 9° à accepter ou à refuser la démission des généraux, chefs et officiers de l'armée, et à leur délivrer, conformément à la loi, des certificats d'invalidité et des brevets de retraite; 10° à délivrer des patentes de navigation; 11° à déclarer la guerre, après que celle-ci a été décrétée par le Congrès, et à négocier la paix, avec l'autorisation de ce corps; 12° à veiller à ce que les revenus de l'Etat soient recouvrés, administrés et employés conformément à la loi; 13° à veiller à ce que le ministre des Finances présente, à l'époque et dans la forme déterminées par la loi, les comptes de son administration au tribunal des comptes, afin qu'il les examine et qu'il les transmette au Congrès, avec sa décision en ce qui les concerne, 14° à surveiller l'instruction publique et les services ayant trait à la police, à l'ordre et à la sûreté publics; 15° à délivrer des brevets d'invention aux personnes qui ont fait des découvertes utiles à l'industrie; 16° à remettre, à réduire ou à commuer, conformément à la loi et dans les limites qu'elle détermine, les peines infligées pour crimes ou délits (une remise, une réduction ou une commutation de peine ne peut être accordée qu'autant qu'il s'agit d'une condamnation devenue définitive; elle ne peut, d'ailleurs, être prononcée que sur le vu d'un mémoire émanant du juge ou du tribunal qui a rendu la sentence, et qu'ensuite d'une délibération du Conseil d'Etat; il est interdit, en outre, de faire bénéficier d'une pareille mesure de clémence les individus qui ont commis un délit par ordre du gouvernement ou au préjudice du Trésor public); 17° à maintenir l'ordre à l'intérieur et à veiller à la sûreté extérieure de la République (Const., art. 94).

52. — En cas d'invasion étrangère ou de troubles intérieurs, le Président de la République est invité à s'adresser au Congrès ou, en l'absence de ce corps, au Conseil d'Etat, afin de requérir de lui qu'il lui accorde ou qu'il lui refuse, en totalité ou en partie et avec telles restrictions ou réserves qui peuvent être jugées utiles, les pouvoirs nécessaires : 1° pour augmenter l'effectif de l'armée et de la marine, et pour établir des autorités militaires où il peut être convenable de le faire; 2° pour faire recouvrer les impôts, par anticipation, pour une année au plus; 3° pour négocier des emprunts volontaires ou décréter des emprunts forcés, à la condition que ces derniers soient généraux et proportionnels à la fortune des contribuables, et qu'ils portent intérêt au taux commercial courant (on ne doit recourir à ces emprunts qu'autant que les ressources ordinaires de l'Etat sont insuffisantes pour couvrir les dépenses); 4° pour adopter temporairement comme capitale une autre ville que la capitale légale, lorsque celle-ci est menacée ou qu'une grave nécessité l'exige; 5° pour interner, en cas de guerre étrangère, les individus soupçonnés de favoriser l'ennemi, et pour appliquer la même mesure, avec l'agrément préalable du Conseil d'Etat, aux individus soupçonnés d'avoir trempé dans une conjuration ou participé à un soulèvement intérieur (on doit choisir pour lieu d'internement un chef-lieu de canton ou de province, à l'exclusion de ceux qui existent dans le territoire de l'Orient ou dans l'archipel de Colomb; à l'expiration des pouvoirs extraordinaires conférés au gouvernement, les personnes internées recouvrent, de plein droit, leur liberté et peuvent circuler sans sauf-conduit); 6° pour faire mettre en état d'arrestation les individus soupçonnés de favoriser une invasion étrangère ou un soulèvement intérieur, ou de vouloir y prendre part, mais à la condition de les interner, dans les six jours, ou de les mettre, dans le même délai, à la disposition du juge ou du tribunal compétent; 7° pour admettre au service de la République, conformément aux traités existants, des troupes étrangères auxiliaires, en cas de guerre étrangère; 8° pour déclarer certains ports temporairement ouverts ou fermés à la navigation; 9° pour employer les fonds publics à d'autres objets que ceux auxquels ils sont destinés, sans pouvoir, néanmoins, toucher aux fonds destinés à l'instruction publique, aux chemins de fer et à l'assistance publique (Const., art. 98).

53. — Les pouvoirs extraordinaires qui peuvent être conférés au gouvernement par le Congrès ou par le Conseil d'Etat (V. le n. précédent), doivent être limités, au point de vue du temps, des lieux et des objets, à ce qui est indispensable pour le rétablissement de la tranquillité et de la sûreté de la République. Le pouvoir exécutif est tenu de rendre compte au Congrès, dans la huitaine de l'ouverture de sa plus prochaine session, de l'usage qu'il a fait des pouvoirs extraordinaires qui lui ont été confiés. Dès que le péril a disparu, le Conseil d'Etat doit, sous sa responsabilité, mettre fin, par une déclaration, aux pouvoirs extraordinaires du chef de l'Etat (Const., art. 99).

54. — Le Président de la République n'est autorisé à déléguer les pouvoirs extraordinaires à lui conférés qu'aux gouverneurs de province; encore cette délégation ne peut-elle avoir lieu qu'avec l'agrément préalable du Conseil d'Etat. Les gouverneurs au profit desquels une pareille délégation a été consentie, ne peuvent, néanmoins, prononcer aucun internement sans un ordre spécial du chef du pouvoir exécutif. Ce dernier et les autorités auxquelles il confie l'exécution de ses mandats, sont directement responsables des abus de pouvoir qu'ils commettent. Les autorités en question encourent également une responsabilité, lorsqu'elles exécutent des mesures que le chef du pouvoir exécutif n'a pu prescrire qu'en excédant les limites de ses pouvoirs (Const., art. 100).

55. — Il est interdit au Président de la République ou au haut fonctionnaire appelé à le suppléer, de porter atteinte aux garanties consacrées par la constitution, d'arrêter le cours des procédures judiciaires, d'attenter à la liberté des juges, d'empêcher ou d'entraver les élections, de dissoudre les Chambres législatives ou de suspendre leurs séances, d'exercer le pouvoir exécutif, lorsqu'il s'est éloigné à plus de quarante kilomètres de la capitale du pays, et d'admettre des étrangers dans l'armée avec le grade de chef militaire ou d'officier, sans l'autorisation du Congrès (Const., art. 95). Le Président de la République ou le haut fonctionnaire qui le supplée est responsable, en cas de trahison envers la République ou de conspiration contre elle; d'infraction à la constitution; d'attentat contre les pouvoirs législatif et judiciaire; d'actes tendant à empêcher la réunion ou les délibérations du Congrès; de refus de sanctionner les lois et décrets votés conformément à la constitution; d'usage des pouvoirs extraordinaires dont il a été question au n. 54, sans l'autorisation du Parlement ou du Conseil d'Etat; de provocation à une guerre injuste ou de privation de traitement infligée à un fonctionnaire public (*Ibid.*, art. 96).

56. — Il est prescrit au Président de la République ou au haut fonctionnaire appelé à le suppléer, d'adresser à chacune des deux Chambres, à l'ouverture des sessions ordinaires du Congrès, un message écrit, à l'effet de les renseigner sur la situation politique et militaire de la nation, sur ses revenus et ressources, sur les réformes et les améliorations dont chaque branche de l'administration est susceptible (Const., art. 97).

§ 2. *Ministres secrétaires d'Etat.*

57. — Le nombre des ministres secrétaires d'Etat a été fixé à cinq au maximum par la constitution (art. 101). Actuellement, les départements ministériels sont répartis entre quatre titulaires seulement, qui sont : le ministre de l'Intérieur, le ministre des relations extérieures, le ministre des Finances et le ministre de la Guerre et de la Marine (L. 5 déc. 1898, art. 17 et s.). Les ministres sont nommés par le Président de la République, qui les choisit librement et qui peut les révoquer comme bon lui semble. Toutefois, le choix du chef du pouvoir exécutif ne peut porter que sur des citoyens remplissant les conditions exigées par la loi pour pouvoir être élu sénateur (V. *suprà*, n. 24) (Const., art. 102). Les fonctions de ministre sont incompatibles avec celles de sénateur ou de député (*Ibid.*, art. 61).

58. — Le ministre de l'Intérieur a, dans son département, l'administration générale, la police, l'assistance publique, l'administration municipale, la statistique, les travaux publics, l'agriculture, les postes et télégraphes; le ministre des relations extérieures a, dans le sien, les rapports avec les gouvernements étrangers, les affaires ecclésiastiques, l'instruction publique, la justice et l'émigration; le ministre des Finances a dans ses attributions tout ce qui concerne les finances publiques, le domaine, la comptabilité, le crédit public, le *fomento*, l'industrie et le commerce; enfin, le ministre de la Guerre et de la Marine a dans ses attributions tout ce qui concerne la défense du pays sur terre et sur mer (L. 5 déc. 1898, art. 18, 21, 24 et 26).

59. — Les ministres sont les agents immédiats du Président de la République. Chacun d'eux est, pour son département, le représentant et l'organe de l'administration centrale (L. 5 déc. 1898, art. 17). Les décrets, ordonnances et arrêtés du chef du pouvoir exécutif doivent être contresignés par le ministre titulaire du département que l'acte concerne. Faute de ce contreseing, l'acte est sans valeur et n'est obligatoire, ni pour les fonctionnaires, ni pour les particuliers. Seuls, les décrets portant nomination de ministres, sont dispensés de contreseing (Const., art. 103). Les secrétaires d'Etat sont tenus de fournir aux Chambres, après en avoir informé le Président de la République, et chacun, pour ce qui regarde son département, les renseignements et les explications qu'elles réclament sur les affaires relevant des différents ministères; toutefois, lorsqu'il paraît dangereux au gouvernement de fournir publiquement certains renseignements, la communication est faite en séance secrète (Const., art. 105). Les ministres doivent présenter aux Chambres, dans les six premiers jours de leurs sessions ordinaires, un rapport écrit sur l'état des affaires relevant de leurs départements respectifs; ils indiquent, dans ce rapport, les mesures qu'ils jugent utile d'adopter pour l'amélioration des divers services. Il leur est loisible de prendre part, soit au Sénat, soit à la Chambre des députés, à la discussion des projets de loi émanant de l'initiative gouvernementale; mais ils ne participent pas au vote; ils sont obligés d'assister aux séances, lorsqu'ils y sont invités par l'une ou l'autre des deux Chambres (*Ibid.*, art. 106). Le ministre des Finances doit, en outre, présenter au Congrès, dans les vingt premiers jours de ses sessions ordinaires, un état des revenus du Trésor et le projet de budget pour l'année suivante (*Ibid.*, art. 107).

60. — Les ministres sont responsables dans les cas prévus par les art. 95 et 96 de la Constitution (V. *suprà*, n. 55), et, également, en cas de subornation, de concussion ou de malversation commise dans la gestion des fonds publics; ils encourent aussi une responsabilité, lorsqu'ils permettent au Président de la République de rendre des décrets ou des arrêtés, sans l'avis ou l'agrément préalable du Conseil d'Etat, dans les cas où cet avis ou cet agrément est exigé par la constitution ou par les lois; lorsqu'ils retardent l'exécution de ces décrets ou arrêtés, ou qu'ils négligent de veiller à leur exécution. Les ministres ne sont pas admis, pour échapper à la responsabilité qu'ils ont encourue, à se retrancher derrière un ordre verbal ou écrit du chef du pouvoir exécutif (Const., art. 104). Ils peuvent être blâmés par les Chambres; ceux qui encourent un pareil blâme ne peuvent plus être chargés d'un portefeuille, pendant la période constitutionnelle en cours (*Ibid.*, art. 55).

61. — Un sous-secrétaire d'Etat est adjoint à chacun des quatre ministres (L. 5 déc. 1898, art. 19, 22, 25 et 27), pour l'aider dans l'expédition des affaires de son département. Les sous-secrétaires d'Etat ont pour mission : 1° de préparer, quotidiennement, les affaires de leur ministère, en étudiant les dossiers, en appréciant, au point de vue légal, quelle est la suite que chaque affaire comporte et en faisant des propositions, à ce sujet, au ministre; 2° d'exécuter les ordres que le ministre leur donne, en tout ce qui concerne le service de l'Etat; 3° de veiller sur la conduite de leur subordonnés et de leur distribuer le travail (*Ibid.*, art. 29). En cas d'absence d'un sous-secrétaire d'Etat, ce fonctionnaire est temporairement remplacé par un chef de section du ministère auquel il est attaché; ce chef de section est désigné par lui (*Ibid.*, art. 30).

§ 3. *Conseil d'Etat.*

62. — Un Conseil d'Etat est établi dans la capitale de l'Equateur. Ce conseil se compose du vice-président de la République, des ministres secrétaires d'Etat, du conseiller fiscal de la Cour suprême (représentant du ministère public près de cette cour), du président du tribunal des comptes, du recteur de l'université centrale, de deux sénateurs, de deux députés et de deux citoyens remplissant les conditions requises pour pouvoir être élus députés (V. *suprà*, n. 29). Ces deux derniers membres, ainsi que les deux sénateurs et les deux députés, sont élus annuellement par le Congrès et sont indéfiniment rééligibles. Le Conseil d'Etat est présidé par le vice-président de la République; à défaut de celui-ci, la présidence appartient au conseiller fiscal de la Cour suprême; si celui-ci fait également défaut, le président est élu par le conseil lui-même, qui le choisit parmi les conseillers (Const., art. 108).

63. — Le Conseil d'Etat est secondé, pour l'expédition des affaires, par un secrétaire, un archiviste et un huissier-expéditionnaire. Ces différents employés sont nommés par le conseil, qui les choisit librement, et ils peuvent être révoqués par lui, quand bon lui semble (L. 5 déc. 1898, art. 4). Le conseil tient des séances ordinaires et des séances extraordinaires; il se réunit en séance ordinaire, au moins une fois par semaine, au jour fixé par son règlement intérieur; il se réunit en séance extraordinaire sur la convocation de son président ou sur la demande de trois de ses membres au moins. Il ne peut s'occuper, dans ses séances extraordinaires, que des questions figurant sur la lettre de convocation (*Ibid.*, art. 9).

64. — Le Conseil d'Etat donne son avis au Président de la République ou au fonctionnaire chargé par intérim de la présidence, toutes les fois qu'il est consulté par lui; le chef du pouvoir exécutif est libre, d'ailleurs, de se conformer ou non à l'avis qu'il a sollicité. Le Conseil d'Etat doit obligatoirement être consulté, toutes les fois qu'il s'agit de donner ou de refuser la sanction aux projets de loi ou aux autres actes législatifs transmis par le Congrès, de convoquer les Chambres en session extraordinaire, de proposer au Congrès de voter un décret autorisant le gouvernement à déclarer la guerre; il l'est également dans les autres cas spécialement et expressément prévus par la constitution et les lois (Const., art. 110).

65. — Dans l'intervalle des sessions du Congrès, le Conseil d'Etat est appelé à exercer des attributions qui ne sont pas purement consultatives. Il lui appartient, en effet : 1° d'autoriser le pouvoir exécutif à contracter des emprunts volontaires, en temps de paix, lorsque ces emprunts sont jugés nécessaires pour la bonne administration publique; 2° d'instruire les affaires susceptibles de donner lieu à une mise en accusation du chef du pouvoir exécutif, ou à des poursuites contre les membres de la Cour suprême, à raison de plaintes (*recursos de queja*) déposées par des particuliers; 3° d'accorder, de refuser ou de retirer au chef du pouvoir exécutif les pouvoirs extraordinaires mentionnés dans l'art. 98 de la constitution (V. *suprà*, n. 52); 4° de combler les vacances qui se produisent dans son sein, sauf, bien entendu, lorsqu'il s'agit de remplacer le vice-président de la République ou un ministre; 5° d'exercer les autres attributions qui lui sont dévolues, en vertu de la constitution et des lois, notamment, d'autoriser ou non le gouvernement à interner, en cas de guerre étrangère ou de mouvements insurrectionnels, les particuliers soupçonnés d'avoir des intelligences avec l'ennemi ou de tremper dans une conjuration (V. *suprà*, n. 52). Dans ce dernier cas, comme aussi lorsqu'il s'agit de prendre une décision dans une des hypothèses prévues ci-dessus, sous les numéros 1, 2 et 3, les ministres n'ont que voix consultative et, s'ils assistent tous les quatre à la séance, celle-ci ne peut s'ouvrir qu'autant que onze conseillers au moins sont présents (Const., art. 109).

Section IV.

Modification de la constitution.

66. — Aucune réforme ne peut être introduite dans la nouvelle constitution (13 janv. 1897), avant l'année 1901. A partir du 13 janv. 1901, des modifications pourront, en tout temps, être apportées au texte constitutionnel. L'initiative de la réforme pourra être prise par l'une ou l'autre des deux Chambres. Les propositions tendant à modifier un ou plusieurs articles de la constitution ne seront prises en considération qu'après avoir été adoptées par le Sénat et par la Chambre des députés, en session ordinaire et à la majorité des deux tiers des voix; les propositions ayant réuni ce nombre de suffrages seront renvoyées à la session ordinaire suivante, et si, au cours de cette session, elles sont adoptées, de nouveau, par chacune des Chambres, à la majorité absolue des voix, après l'accomplissement des formalités requises pour la discussion et le vote des lois ordinaires (V. *suprà*, n. 39 à 42), elles acquerront force de loi et seront incorporées à la constitution (Const., art. 139).

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

67. — Le territoire de la République est divisé, au point de vue administratif, en provinces; celles-ci se subdivisent en cantons, et chaque canton comprend un certain nombre de paroisses (Const., art. 120). La division du territoire en provinces, cantons et paroisses a été opérée par une loi du 14 avr. 1897. Les provinces sont au nombre de quinze et portent les dénominations suivantes: Carchi, Imbabura, Pichincha, Léon, Tungurahua, Chimborazo Bolivar, Cañar, Azuay, Loja, El Oro, Guayas, Los Rios, Manabi et Esmeraldas (L. 14 avr. 1897, art. 1). A ces provinces, il faut ajouter la région orientale, qui comprend les territoires du Napo et de Zamora (*Ibid.*, art. 17), et l'archipel de Colomb (*Galápagos*), composé des îles de Saint-Christophe, Sainte-Marie, Isabelle, Fernandina, San-Salvador, Santa-Cruz, Santa-Fé, Pinta, Marchena, Pinzon, Española, Genovesa, Rávida et un certain nombre d'ilôts existant aux alentours (*Ibid.*, art. 18). La province de l'Orient, l'archipel de Colomb, et les cantons de Canelos, Sangay et Gualaquiza, dépendant respectivement des provinces du Tungurahua, de Chimborazo et d'Azuay, et trop isolés pour être soumis au régime de droit commun, sont régis, au point de vue administratif, par des lois spéciales (Const., art. 124, L. 14 avr. 1897, art. 19). La province de l'Orient est soumise, à cet égard, à une loi du 11 août 1885, complétée par une loi du 18 août 1894; l'archipel de Colomb, à une loi du 20 août 1885. La police a été organisée dans la première de ces circonscriptions par une loi du 16 sept. 1898, et dans la seconde, par une loi du 3 janv. 1896.

Section I.

Provinces.

68. — Chaque province est administrée par un gouverneur, qui représente le gouvernement central et qui est nommé par le Président de la République (Const., art. 121 et 94-5°). Les intérêts de la province peuvent être confiés à une assemblée délibérante qui porte le nom de conseil provincial (*Camara provincial*) et qui siège au chef-lieu. Il existe un conseil provincial au chef-lieu de la province de Guayas, et il en est établi dans toutes les provinces où la majorité des municipalités ou conseils cantonaux le demandent au Conseil d'Etat par des délibérations régulièrement prises, à la condition, toutefois, qu'on ait la certitude d'avoir à sa disposition un personnel et des ressources suffisants pour permettre d'organiser cette assemblée locale et d'assurer son fonctionnement (L. 27 mai 1878, sur l'organisation municipale, art. 18).

§ 1. *Gouverneurs.*

69. — Les gouverneurs sont des agents de l'ordre politique et administratif. Ils correspondent avec le chef du pouvoir exécutif, par l'entremise des différents ministres (L. 5 déc. 1898, art. 38). Ils ont, dans leurs provinces respectives, le rang de général, et y jouissent des honneurs militaires correspondant à ce grade (*Ibid.*, art. 48). Avant d'entrer en fonctions, ils font, devant le Président de la République ou devant une autorité désignée par lui, la promesse solennelle de respecter la constitution et les lois, et de remplir consciencieusement les devoirs de leur charge (*Ibid.*, art. 50). Ils ont, pour les seconder, un secrétaire, qu'ils nomment et révoquent à leur gré (*Ibid.*, art. 45). Leurs bureaux sont constitués à l'aide d'un nombre déterminé d'employés subalternes, nombre qui peut être réduit, sur leur rapport, par le gouvernement (*Ibid.*, art. 47). Les gouverneurs sont obligés de résider au chef-lieu de leur province, et ils ne peuvent s'en éloigner sans une autorisation du gouvernement (*Ibid.*, art. 43).

70. — En cas de maladie du gouverneur, d'absence ne devant pas dépasser trente jours, ou d'empêchement quelconque, ce fonctionnaire est remplacé par le chef politique du canton du chef-lieu de la province; à défaut de ce chef politique, il est suppléé par un conseiller provincial ou cantonal qu'il désigne lui-même. En principe, le suppléant du gouverneur a les mêmes pouvoirs et les mêmes attributions que lui; cependant, lorsque le chef de l'administration provinciale s'absente uniquement pour visiter la province confiée à ses soins ou pour accomplir un acte de son administration, les pouvoirs du suppléant sont limités aux mesures nécessaires pour assurer le maintien de l'ordre public. Quand l'absence du gouverneur doit durer plus de trente jours, le pouvoir exécutif désigne, pour remplacer celui-ci, un gouverneur intérimaire. Si le poste devient vacant, le gouvernement nomme, pour le remplir, un nouveau titulaire; tant que cette nomination n'a pas eu lieu, le suppléant continue à administrer la province, en qualité d'intérimaire (L. 5 déc. 1898, art. 44).

71. — Le gouverneur exerce l'autorité supérieure dans la province, en tout ce qui concerne le maintien de l'ordre et de la sûreté publics, l'administration et le régime économique. Les fonctionnaires de toute catégorie, quels qu'en soient le rang, le titre et les fonctions, les corps constitués et les particuliers lui sont subordonnés, à l'exception des fonctionnaires qui occupent, dans l'administration du pays, un rang supérieur au sien (L. 5 déc. 1898, art. 39). Le Conseil d'Etat, les autorités militaires, les tribunaux judiciaires, le tribunal des comptes, l'université centrale, l'archevêque et les évêques diocésains, l'administration générale des postes et l'intendance de police de la capitale de la République n'ont pas besoin de passer par l'intermédiaire des gouverneurs et correspondent directement avec le ministère (*Ibid.*, art. 40). Indépendamment de son caractère de représentant du pouvoir central, le gouverneur a encore celui de chef de l'administration provinciale; il est, dans la province, l'agent exécutif du conseil provincial (L. munic., art. 47).

72. — Le gouverneur a des attributions extrêmement nombreuses et touchant à toutes les branches de l'administration. Il pourvoit au maintien de l'ordre et à la sûreté des personnes et des biens; il veille à ce que la constitution et les lois soient respectées, à ce que les élections se fassent aux époques prescrites, à ce que les fonctionnaires et employés de toute catégorie remplissent exactement leurs devoirs; il encourage l'agriculture, l'industrie et le commerce, en proposant aux autorités compétentes les mesures qui lui paraissent le plus propre à en favoriser le développement; il remet au gouvernement, aux époques fixées, les renseignements statistiques qui lui sont demandés; il prend toutes les mesures que commande le souci de l'hygiène publique, notamment pour prévenir les épidémies; il visite la province, afin de se rendre compte de sa situation politique et économique, et de voir comment les lois y sont observées; il fait le nécessaire pour encourager et développer l'instruction publique; enfin, il exerce l'autorité gouvernementale, en matière de finances publiques. Il donne l'ordre d'arrêter les chefs, officiers et soldats qui, en marche ou en garnison, commettent des délits, et les met à la disposition du juge compétent; il délivre des mandats d'arrêt contre les individus qui commettent des crimes ou des délits, mais à la condition de les mettre, dans les vingt-quatre heures, à la disposition du juge compétent, et ce, sous peine d'être poursuivi pour attentat à la liberté individuelle; il surveille la gestion des intérêts financiers des hôpitaux, hospices, lazarets et autres établissements d'assistance ou de bienfaisance publique, etc. (L. 5 déc. 1898, art. 41). Il est chargé, en outre, de sanctionner, de publier et de faire exécuter dans la province,

les décisions et délibérations du conseil provincial (L. munic., 27 mai 1878, art. 4).

§ 2. *Conseils provinciaux.*

73. — Les conseils provinciaux sont, ainsi que les conseils cantonaux, compris sous la dénomination générique de corps municipaux (*Corporaciones municipales*) (L. municipale, art. 3). Les premiers se composent de neuf conseillers ou députés, élus par les électeurs de la province (*Ibid.*, art. 19). Ils se renouvellent par parties, tous les ans; on procède, alternativement, à l'élection de cinq ou de quatre conseillers (L. municipale de 1878, modifiée par la loi du 10 oct. 1888, art. 16). Chaque conseiller exerce donc ses fonctions pendant deux années entières. Le renouvellement partiel a lieu, chaque année, au mois de novembre; le scrutin s'ouvre, le second dimanche de novembre, et les opérations se poursuivent pendant quatre jours consécutifs (L. électorale, art. 34, modifiée par la loi du 13 sept. 1890). En même temps que les conseillers titulaires, on élit un nombre égal de suppléants, appelés à remplacer les titulaires qui viennent à faire défaut. Il suffit, pour pouvoir être élu conseiller (député) provincial d'être citoyen de l'Equateur et d'avoir l'exercice de ses droits politiques (L. municipale, art. 14). Sont inéligibles : 1° les personnes exerçant une juridiction ou une autorité dans la province; 2° les fonctionnaires que le chef du pouvoir exécutif ou le gouverneur de la province nomme et révoque, à son gré; 3° les militaires en activité de service (*Ibid.*, art. 15). L'acceptation du mandat de conseiller provincial est obligatoire; nul ne peut se dispenser de l'accepter, s'il n'a à faire valoir de justes motifs d'excuse (*Ibid.*, art. 13).

74. — Les conseils provinciaux se réunissent, en session ordinaire, deux fois par an, le 1er mars et le 1er août. Chaque session dure vingt jours et peut être prolongée de dix. Pendant la session, les conseils tiennent, chaque jour, une séance publique, dans la maison commune du canton chef-lieu de la province. Ils se réunissent extraordinairement, chaque fois que le gouverneur juge à propos de les convoquer pour examiner une affaire déterminée (L. municipale, art. 20).

75. — Les conseils provinciaux élisent leur président, leur vice-président et leur secrétaire. Le mode d'élection et les attributions de ces dignitaires sont déterminés par le règlement intérieur (L. municipale, art. 5). Pour qu'un conseil puisse valablement ouvrir sa session, la présence des deux tiers au moins de ses membres est nécessaire (*Ibid.*, art. 6). Si le *quorum* n'est pas atteint, au jour fixé pour la réunion, les juntes préparatoires s'efforcent de déterminer les absents à se présenter, en leur infligeant une amende de quatre à vingt piastres *pesos*); le gouverneur et les chefs politiques veillent à ce que cette amende soit acquittée. Si ce moyen ne suffit pas pour obtenir le *quorum*, on a recours aux conseillers suppléants, que l'on appelle dans l'ordre que leur assigne leur élection (*Ibid.*, art. 7). Chaque conseil arrête son règlement intérieur et y insère les dispositions nécessaires pour la marche et la direction de ses travaux (*Ibid.*, art. 9).

76. — Les conseillers provinciaux n'encourent aucune responsabilité à raison des opinions qu'ils émettent dans les séances de leur conseil; mais il en est autrement, lorsqu'ils contribuent par leurs votes à sanctionner des actes contraires à la constitution ou aux lois, ou lorsqu'ils négligent de s'acquitter exactement de leurs fonctions (L. municipale, art. 10).

77. — Les actes des conseils provinciaux destinés à acquérir force obligatoire dans la province, et ayant un caractère général et permanent, sont désignés sous le nom d'ordonnances ou d'arrêtés (*acuerdos*); ceux qui ont trait à des intérêts particuliers portent le nom de résolutions (L. municipale, art. 8). Les ordonnances, arrêtés et résolutions ne sont considérés comme adoptés que s'ils ont été votés par la majorité absolue des membres du conseil présents à la séance; ces actes, une fois adoptés, ne peuvent plus être abrogés, au cours de la même session, qu'à la majorité des deux tiers des voix (*Ibid.*, art. 11). Les actes des conseils provinciaux ne deviennent exécutoires qu'après avoir été revêtus de la sanction du gouverneur, qui est chargé de les faire promulguer et exécuter (*Ibid.*, art. 4).

78. — Le conseil provincial a pour mission : 1° de trancher les conflits d'attributions qui s'élèvent entre deux ou plusieurs conseils cantonaux de la province; 2° d'examiner, au commencement de chacune de ses deux sessions ordinaires (V. n. 74), le compte des recettes et des dépenses de la province pendant le semestre écoulé; 3° de veiller à ce que les revenus de la province soient convenablement et régulièrement employés; 4° de voter les contributions provinciales; 5° d'approuver les dépenses de la province; 6° d'édicter, conformément aux lois, les règlements et arrêtés destinés à assurer le fonctionnement des services placés sous son contrôle; 7° d'interpréter ou d'abroger ces règlements et arrêtés; 8° de prendre les mesures propres à développer l'instruction primaire et l'instruction secondaire aux frais de la province, et à assurer l'entretien et la conservation des chemins, ponts et autres constructions appartenant à celle-ci; 9° de créer les emplois provinciaux nécessaires et de les doter; 10° d'encourager les sociétés et entreprises qui ont pour objet le développement et le progrès des sciences et des arts industriels et libéraux, dans la circonscription dont les intérêts lui sont confiés; 11° d'accepter les dons et legs faits à la province ou aux établissements qui en dépendent, et de donner les autorisations nécessaires pour la défense en justice des intérêts de la province (L. municipale, art. 21).

79. — Les ressources de la province sont constituées au moyen du produit des impôts et droits établis à son profit, en vertu des lois nationales, et à l'aide d'un prélèvement de 5 0/0 sur les fonds encaissés par les trésoreries municipales des différents cantons qui la composent (L. municipale, art. 22). Les dépenses de la province sont obligatoires ou facultatives; les premières sont inscrites, de droit, au budget provincial; elles comprennent : 1° les dépenses des différents services provinciaux; 2° celles des maisons de correction ou de refuge établies au compte de la province; 3° les frais d'entretien des routes, chaussées et ponts provinciaux; 4° les dépenses d'entretien des établissements d'enseignement primaire et d'enseignement secondaire créés par la province; 5° les fonds destinés au paiement des dettes de la province; 6° les frais d'impression des budgets et des comptes, et les frais faits pour la défense en justice des intérêts provinciaux; 7° les frais de vaccination; 8° les subventions ou mensualités à accorder aux établissements de bienfaisance (L. municipale, art. 23). Il est loisible aux conseils provinciaux de voter des dépenses facultatives, s'il reste un reliquat actif, après qu'il a été pourvu aux dépenses obligatoires, ou s'ils peuvent se procurer les fonds nécessaires au moyen d'emprunts, de droits spéciaux ou de dons faits par des particuliers (*Ibid.*, art. 24). La gestion des fonds provinciaux est confiée au trésorier municipal (V. *infrà*, n. 88) du chef-lieu de la province, qui, par suite, remplit les fonctions de trésorier provincial (L. municipale, art. 65).

SECTION II.

Cantons.

80. — Les quinze provinces de la République de l'Equateur sont subdivisées en cinquante-trois cantons. La province de Carchi en compte un seul; celle d'Imbabura, trois; celle de Pichincha, trois; celle de Leon, deux; celle de Tungurahua, quatre; celle de Chimborazo, cinq; celle de Bolivar, trois; celle de Cañar, deux; celle d'Azuay, cinq; celle de Loja, cinq; celle d'El Oro, quatre; celle de Guayas, quatre; celle de Los Rios, quatre; celle de Manabi, sept; et celle d'Esmeraldas, un seul (L. 14 avr. 1897). A la tête de chaque canton se trouve un fonctionnaire, qui porte le nom de chef politique et qui est nommé par le Président de la République (L. 5 déc. 1898, art. 51; Const., art. 94-5°). Le canton lui-même, possède une représentation élue, désignée sous le nom de conseil cantonal (*camara cantonal*) ou municipalité cantonale (*municipalidad cantonal*) (L. municipale, art. 26).

§ 1. *Chefs politiques.*

81. — Le chef politique est l'agent et le représentant du gouvernement dans le canton. Il est subordonné au gouverneur, qui est son supérieur immédiat (L. 5 déc. 1898, art. 52). Il doit, avant de prendre possession de sa charge, faire, devant le gouverneur ou devant un fonctionnaire désigné par celui-ci, la promesse solennelle de respecter la constitution et les lois, et de remplir consciencieusement son emploi (*Ibid.*, art. 58). Le chef politique cumule avec ses fonctions de représentant de l'administration centrale celles de représentant de l'administration municipale; il est l'agent d'exécution de la municipalité du canton (L. municipale, art. 47). Il jouit d'un traitement, qui lui est payé

par la caisse municipale du canton, ou, faute de ressources nécessaires, par le Trésor public (L. 5 déc. 1898, art. 59).

82. — Lorsque le chef politique tombe malade, s'absente pour moins de trente jours ou se trouve empêché de remplir ses fonctions pour un motif quelconque, il est suppléé par le premier conseiller cantonal, à défaut, par le second, et ainsi de suite, les conseillers étant appelés d'après le rang que leur assigne leur élection. En cas de vacance du poste, ou quand l'absence du titulaire doit durer plus de trente jours, il est pourvu au remplacement de celui-ci par le gouvernement (L. 5 déc. 1898, art. 60).

83. — Le chef politique reçoit en communication les lois, ordonnances et autres actes du gouvernement; il les fait publier et veille à ce qu'ils soient exécutés dans le canton; à cet effet, il les transmet aux lieutenants politiques des différentes paroisses de sa circonscription, avec ses instructions (L. 15 déc. 1898, art. 53). Comme agent du pouvoir central, il signale au gouverneur les fonctionnaires qui laissent à désirer sous le rapport de l'aptitude et de l'exactitude, et veille à ce que les tribunaux rendent la justice convenablement et avec célérité (*Ibid.*, art. 54). Il pourvoit au maintien de l'ordre et à la sûreté des personnes et des biens dans le canton; il prend les mesures nécessaires pour que les différentes élections aient lieu aux époques fixées par la loi; il veille à ce que les fonctionnaires de tout ordre remplissent exactement les devoirs de leur charge; il donne des encouragements à l'instruction publique; il fait procéder à l'arrestation des chefs, officiers et soldats qui, en marche ou en garnison, commettent des actes répréhensibles contre les personnes ou les propriétés, à la charge de les mettre, sur-le-champ, à la disposition du juge compétent; il fait également procéder à l'arrestation des criminels et des délinquants, à la charge de les mettre à la disposition du juge compétent, dans un délai de vingt-quatre heures au plus (*Ibid.*, art. 55). Il doit surveiller les alcaldes municipaux, afin qu'ils tiennent régulièrement leurs audiences journalières aux heures fixées par la loi (*Ibid.*, art. 57). Enfin, il a pour mission de sanctionner, de publier et de faire exécuter les décisions du conseil cantonal (L. municipale, art. 4). D'ailleurs, le chef politique agit toujours sous le contrôle et d'après les instructions du gouverneur.

§ 2. *Conseils cantonaux.*

84. — Les municipalités ou conseils cantonaux, dans les cantons où la population est supérieure à trente mille habitants, se composent de neuf ou de onze membres, au choix du gouvernement; dans les cantons où la population est inférieure, ils se composent de cinq membres seulement (L. municipale, art. 26, modifié par la loi du 10 oct. 1888). Les conseillers cantonaux sont élus pour deux ans. Chaque année, les conseils se renouvellent par fractions; dans les conseils composés de onze membres, on élit alternativement six et cinq conseillers; dans ceux qui n'en comptent que neuf, alternativement, cinq et quatre; et dans ceux comprenant cinq membres seulement, alternativement, trois et deux (L. municipale, art. 16, modifié par la loi du 10 oct. 1888). Chaque conseil cantonal est élu par l'ensemble des électeurs du canton. Les élections ont lieu de la même manière et à la même époque que les élections provinciales (V. *suprà*, n. 73). Des conseillers suppléants sont élus, en même temps que les titulaires, pour remplacer ceux-ci, au besoin. Les seules conditions requises, pour être éligible, sont d'être citoyen équatorien et d'avoir l'exercice de ses droits politiques (L. municipale, art. 14). Les personnes exerçant une juridiction ou une autorité dans le canton, les fonctionnaires à la nomination du chef du pouvoir exécutif ou du gouverneur de la province et les militaires en activité de service sont inéligibles (*Ibid.*, art. 15). Les citoyens élus conseillers provinciaux sont obligés d'accepter le mandat qui leur est confié, à moins qu'ils n'aient à faire valoir des motifs légitimes d'excuse (*Ibid.*, art. 13).

85. — Les municipalités cantonales se réunissent, en session ordinaire, le premier jour de janvier, d'avril, de juillet et d'octobre; chaque session dure quinze jours consécutifs et peut être indéfiniment prolongée, au gré de la municipalité. Ces assemblées peuvent, en outre, se réunir extraordinairement, pour délibérer sur certaines affaires déterminées, sur la convocation du chef politique du canton ou de leur président (L. municipale, art. 33).

86. — Chaque municipalité élit, son président, son vice-président et son secrétaire, conformément aux dispositions de son règlement intérieur (L. municipale, art. 5). Elle nomme, en outre, un procureur et le nombre d'huissiers qu'il lui paraît nécessaire d'avoir à son service (*Ibid.*, art. 34). Elle arrête son règlement intérieur (*Ibid.*, art. 9). Les dispositions concernant le *quorum* nécessaire pour pouvoir délibérer valablement, l'immunité des conseillers, la dénomination des actes du conseil, la sanction, la publication et l'exécution de ces actes, qui sont applicables aux conseils provinciaux, le sont également aux municipalités cantonales (V. *supra*, n. 75, 76 et 77), avec cette seule différence que le chef politique est substitué au gouverneur pour tout ce qui touche à la sanction, à la publication et à l'exécution des décisions municipales.

87. — Les municipalités cantonales jouissent de la plus grande liberté. Elles ont la faculté de prendre toutes les mesures qu'elles jugent utiles, dans l'intérêt du canton, à la condition de ne rien faire qui soit contraire à la constitution et aux lois, et de ne porter aucun préjudice aux localités et aux cantons avoisinants (L. municipale, art. 28). Il convient de rappeler d'ailleurs, que les délibérations qu'elles prennent ne deviennent exécutoires qu'après avoir été sanctionnées par le chef politique. Les assemblées cantonales ont dans leurs attributions : l'organisation de la police locale, le maintien de l'ordre et de la sûreté publics dans le canton, la création, l'entretien, l'administration et la surveillance des établissements cantonaux (hospices, hôpitaux, écoles primaires, établissements d'enseignement secondaire, lycées, cimetières, prisons, etc.), la construction et l'entretien des ponts et des chemins cantonaux, le service des eaux, la fixation du traitement des fonctionnaires et employés municipaux, la répartition des contributions, l'élection des alcaldes municipaux et des juges paroissiaux, l'administration des finances du canton, y compris la vérification de la comptabilité, le vote des contributions cantonales. Elles statuent sur l'aliénation des biens immobiliers du canton, avec l'autorisation du gouvernement et l'agrément du Conseil d'Etat, et sous réserve de remplir les formalités exigées par la loi pour cette aliénation (L. municipale, art. 30).

88. — Les principaux fonctionnaires municipaux sont : le procureur, le secrétaire et le trésorier. Le procureur est élu par le conseil cantonal pour une année et indéfiniment rééligible; il est choisi parmi les citoyens établis dans le canton et ne faisant pas partie de l'assemblée cantonale; il a pour mission de représenter le canton dans les actes de la vie civile, notamment dans les instances judiciaires, de passer les contrats dans lesquels le canton est intéressé, d'inspecter les travaux cantonaux, de surveiller les employés municipaux, de veiller à ce que les recettes du canton soient régulièrement effectuées et à ce que leur emploi ait lieu conformément aux décisions du conseil (L. municipale, art. 52, 53 et 54). Le secrétaire municipal est nommé par le conseil, qui le révoque, à son gré (*Ibid.*, art. 55); il est chargé de la rédaction des actes de la municipalité et de la conservation des archives (*Ibid.*, art. 58); il sert de secrétaire au chef politique, à moins que le conseil ne pourvoie celui-ci d'un secrétaire spécial (*Ibid.*, art. 50). Le trésorier municipal est également nommé par la municipalité, qui peut le révoquer quand bon lui semble (*Ibid.*, art. 59). Ce fonctionnaire a pour attributions de recouvrer directement ou par l'entremise de receveurs paroissiaux les contributions cantonales, d'administrer les finances du canton, de payer les dépenses et de tenir la comptabilité (*Ibid.*, art. 62). Les conseils cantonaux peuvent confier spécialement à certains conseillers déterminés la surveillance d'une ou de plusieurs branches de l'administration municipale (*Ibid.*, art. 29). Ils peuvent également, dans les cantons où il existe des hôpitaux, des cimetières et des écoles d'arts et métiers, déléguer leurs pouvoirs, en ce qui concerne ces établissements, à une commission (*junta*) de bienfaisance (L. 10 oct. 1888, art. 4).

SECTION III.

Paroisses.

89. — La paroisse correspond à la commune française; elle ne possède pas de conseil électif. Elle a pour chef, au point de vue politique et administratif, un lieutenant politique, assisté d'un suppléant; celui-ci remplace le titulaire, quand il est empêché ou absent (L. 5 déc. 1898, art. 61). Les lieutenants politiques sont nommés et révoqués par le Président de la République (Const., art. 94-5°; L. 5 déc. 1898, art. 66); ils font, avant d'entrer en fonctions, devant le chef politique du canton, la pro-

messe solennelle d'être fidèles à la constitution et aux lois, et de remplir consciencieusement les devoirs de leur charge (L. 5 déc. 1898, art. 66). Il est interdit de choisir pour lieutenant politique ou pour suppléant un parent au premier ou au second degré, ou un allié au premier degré d'un juge civil, d'un capitaine de la milice ou du curé de la paroisse, un individu faisant, par lui-même ou par personnes interposées, le commerce des liqueurs, un adjudicataire de services fiscaux ou municipaux, un individu ayant, notoirement, une mauvaise conduite, ou un percepteur des contributions, quelles qu'elles soient (*Ibid.*, art. 67).

90. — Le lieutenant politique est placé sous les ordres directs et immédiats du chef politique, dont il est l'agent dans la paroisse (L. 5 déc. 1898, art. 62). Il a pour mission de publier, dans la localité à la tête de laquelle il est placé, les lois, décrets, ordonnances et résolutions que lui transmet le chef politique; il veille à leur exécution. Il pourvoit au maintien de l'ordre et de la sûreté publics; il protège les indigènes et les pauvres, et empêche qu'ils ne soient maltraités ou injuriés (*Ibid.*, art. 63). Enfin, il remplit, dans la paroisse, les fonctions de commissaire de police (*Ibid.*, art. 65).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

91. — La justice est rendue, aux divers degrés de la hiérarchie judiciaire, par la Cour suprême, par les cours supérieures, par les juges gradués, qui statuent, en matière criminelle et en matière de délits de presse, avec l'assistance du jury par les alcaldes municipaux, par les juges paroissiaux et par les tribunaux de commerce. Les juges gradués, les alcaldes municipaux et les juges commerciaux exercent la juridiction de première instance; les juges paroissiaux correspondent aux juges de paix français; les cours supérieures jouent le rôle de cours d'appel et la Cour suprême, celui de Cour de cassation. En dehors des tribunaux ordinaires, il existe plusieurs juridictions spéciales, notamment des tribunaux militaires et un tribunal des comptes. La constitution n'admet pas que, dans un procès quelconque, soit civil, soit pénal, il y ait plus de trois instances; elle exige que toutes les juridictions, à l'exception de celles qui jugent exclusivement en fait, motivent leurs décisions (Const., art. 117). Les conseillers et les juges sont responsables des fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions; ils ne peuvent être suspendus qu'en vertu d'une décision motivée, et destitués, qu'en vertu d'une sentence judiciaire (*Ibid.*, art. 118).

92. — La constitution et la loi imposent aux magistrats des conditions de capacité spéciales, selon la juridiction dont ils sont appelés à faire partie (L. organique du pouvoir judiciaire, 11 mai 1897, art. 2). Indépendamment de ces conditions spéciales, il en est de générales, qui s'appliquent à tous les magistrats, à quelque catégorie qu'ils appartiennent. Ainsi, ne sont pas admis à occuper une charge de judicature : 1° les individus absolument sourds; 2° les muets; 3° les aveugles; 4° les hommes atteints d'imbécillité ou de folie; 5° les hommes maladifs; 6° les interdits; 7° les ivrognes d'habitude; 8° les moines; 9° les membres du clergé, du moins, lorsqu'il s'agit de juridictions civiles; 10° les lieutenants politiques, les débitants de tabac, les primiciers (*primicieros*) et les adjudicataires d'entreprises dépendant du Trésor public ou du trésor d'une province ou d'un canton; 11° les individus condamnés judiciairement, en dernière instance, à une peine corporelle, pendant la durée de la peine; 12° les individus sous le coup de poursuites pénales et contre lesquels un mandat d'arrêt a été délivré; 13° les individus qualifiés de *tinterillos*, aux termes de la loi (agents d'affaires véreux) (*Ibid.*, art. 3). Il est défendu d'admettre, en même temps, comme juges, dans la même paroisse, deux ou plusieurs personnes parentes entre elles, au premier, au second, au troisième ou au quatrième degré, ou alliées au premier ou au second degré, ou de nommer juge paroissial un parent ou un allié aux mêmes degrés d'un des alcaldes du canton. Il est pareillement interdit de nommer, dans le même canton, plusieurs alcaldes municipaux, juges commerciaux, juges gradués ou agents fiscaux, parents ou alliés entre eux aux degrés qui viennent d'être indiqués, ou de nommer à ces emplois judiciaires des parents ou alliés aux mêmes degrés de membres de la cour supérieure du ressort ou de membres de la Cour suprême (*Ibid.*, art. 4).

93. — Les magistrats sont dispensés du service militaire et de l'acceptation de toute charge gratuite, étrangère à leurs fonctions; ils sont tenus de se prêter mutuellement assistance pour l'expédition et l'exécution des mesures qu'ils prennent, au cours de leurs opérations judiciaires (L. 11 mai 1897, art. 8). Il leur est défendu : 1° de faire connaître leur opinion ou de la manifester par avance, dans les affaires qu'ils sont appelés à juger; 2° de remplir les fonctions de syndic, ou de recevoir en dépôt des choses litigieuses; 3° de s'absenter du lieu de leur résidence ordinaire sans une autorisation de leur supérieur hiérarchique; même avec cette autorisation, ils ne peuvent s'absenter pour plus de trois mois, sous peine de voir leur siège déclaré vacant (*Ibid.*, art. 9).

SECTION I.

Tribunaux ordinaires.

94. — Le titre de la présente section pourrait prêter à une confusion qu'il importe d'éviter. Dans le langage juridique en usage dans la République de l'Equateur, on désigne sous le nom de juges ordinaires ou de droit commun, les membres de la Cour suprême et des cours supérieures, les alcaldes municipaux et les juges civils de paroisse, et sous celui de juges spéciaux, les membres du tribunal des comptes, les jurés, les juges gradués (*jueces letrados*), les juges commerciaux, etc. (L. 11 mai 1897, art. 11). Pour nous, nous comprenons, sous la dénomination de tribunaux ordinaires, les tribunaux de l'ordre judiciaire, c'est-à-dire la Cour suprême, les cours supérieures, les juges gradués, le jury, les alcaldes municipaux, les juges paroissiaux et les juges commerciaux, par opposition aux tribunaux spéciaux à certaines catégories de justiciables, tels que les tribunaux militaires ou ecclésiastiques, et aux tribunaux administratifs, tels que le tribunal des comptes.

§ 1. *Cour suprême.*

95. — La Cour suprême se compose de cinq conseillers-juges (*Ministros jueces*) et d'un conseiller fiscal (représentant du ministère public); elle a son siège dans la capitale de la République (L. 11 mai 1897, art. 12). Les membres de la Cour suprême sont élus par le Congrès, à la majorité absolue des suffrages. En l'absence des Chambres, c'est la cour elle-même qui statue sur les excuses que certains de ses membres présentent pour être dispensés de remplir leurs fonctions, et qui accepte ou refuse la démission des conseillers; c'est elle également qui pourvoit, en pareille circonstance, au remplacement provisoire de ceux de ses membres qui viennent à faire défaut par suite de décès ou de démission (Const., art. 114). Les membres de la Cour suprême sont élus pour six ans et indéfiniment rééligibles, il leur est interdit d'accepter, pendant la durée de leurs fonctions, aucun autre emploi public (*Ibid.*, art. 119). Les conditions requises pour pouvoir être nommé membre de la Cour suprême, sont : d'être citoyen de l'Equateur, d'avoir l'exercice de ses droits civiques, d'être âgé de trente-cinq ans révolus au moins, et d'avoir exercé pendant huit ans au moins, avec honneur, la profession d'avocat (*Ibid.*, art. 112).

96. — Tous les ans, le 2 janvier, les membres de la Cour suprême élisent dans leur sein leur président, au scrutin secret et à la majorité absolue des suffrages. Le résultat de l'élection est communiqué au pouvoir exécutif (L. 11 mai 1897, art. 20). Le président a pour mission de diriger la marche des affaires, de veiller à la police intérieure de la cour, de communiquer officiellement, au nom de celle-ci, avec le gouvernement, les Chambres et les autres tribunaux, d'accorder, quand il y a lieu, aux membres de la cour et aux employés subalternes des congés de quatre jours au plus (*Ibid.*, art. 22). Il juge, en première instance, les affaires dont la connaissance est attribuée à la cour en première et en seconde instance; l'appel contre ses décisions est porté devant la cour elle-même, qui siège au nombre de cinq conseillers, le conseiller fiscal compris; en cas d'empêchement du conseiller fiscal, on appelle, à sa place, un conseiller suppléant (*Conjuez*). Lorsque la cour se réunit pour statuer ainsi en seconde instance, le président s'abstient de siéger (*Ibid.*, art. 21). Les conseillers sont tenus d'assister, chaque jour, aux audiences, pendant cinq heures au moins (*Ibid.*, art. 25). Ceux d'entre eux qui se séparent de leurs collègues et qui forment la minorité, dans les consultations que la cour est appelée à donner ou les délibérations qu'elle doit prendre au sujet de l'interprétation

d'une loi, doivent donner, séparément, leur avis motivé (*Ibid.*, art. 26). Les conseillers ne peuvent s'absenter sans une permission de la cour, si leur absence doit durer plus de quatre jours et moins de seize, et sans une autorisation du gouvernement, si l'absence doit être de plus longue durée. Le conseiller qui s'absente pour plus de trois mois est remplacé par un suppléant désigné par la cour, qui touche l'intégralité du traitement de l'absent. Si l'absence dure plus de trente jours mais moins de trois mois, le suppléant n'a droit qu'à la moitié du traitement de l'absent (*Ibid.*, art. 28). Les décisions sont prises par la cour, à la majorité absolue des voix; s'il est impossible de constituer une majorité, on adjoint aux conseillers le conseiller fiscal, et si cette adjonction ne suffit pas, on appelle autant de suppléants, qu'il est nécessaire pour obtenir une majorité (*Ibid.*, art. 38).

97. — La Cour suprême connaît, en première et seconde instances (V. n. précédent) : 1° des actions pénales intentées contre le Président de la République ou son suppléant, contre les ministres secrétaires d'Etat, les conseillers d'Etat et les conseillers de la Cour suprême; 2° des actions pénales de toute nature intentées contre les agents diplomatiques, et des poursuites dirigées, pour manquement aux devoirs de leurs charges, contre les consuls généraux de l'Equateur; 3° des procès dans lesquels les ministres plénipotentiaires et les agents diplomatiques étrangers sont intéressés, lorsque le droit des gens ou les traités le permettent; 4° des affaires relatives aux prises maritimes; 5° des actions pénales intentées contre les membres du tribunal des comptes, les membres des cours supérieures et les gouverneurs de province, et des actions dirigées, en temps de paix, contre les commandants généraux, pour crimes ou délits de droit commun; 6° des actions pénales dirigées contre les conseillers suppléants (*conjuecés*) des cours supérieures, à raison d'infractions commises à l'occasion de leurs fonctions; 7° des plaintes (*recursos de queja*) formulées par les justiciables contre les conseillers titulaires ou suppléants des cours supérieures, ou contre les membres du tribunal des comptes; 8° des difficultés qui s'élèvent à propos des traités ou contrats passés par le gouvernement. Elle connaît en troisième instance (comme juridiction de cassation), des affaires jugées, en appel, par les cours supérieures, dans les cas où le pourvoi est autorisé par la loi, et des consultations (*consultas*) demandées par celles-ci. Elle tranche les conflits de compétence qui s'élèvent entre plusieurs cours supérieures, entre une cour supérieure et un tribunal appartenant à un autre ressort que celui de cette cour, ou entre des tribunaux civils et des tribunaux ecclésiastiques. Elle présente, annuellement, au Congrès, dans les premiers jours de sa session ordinaire, un rapport sur l'administration de la justice et sur les améliorations à introduire dans les services judiciaires. Elle règle son service intérieur (L. 11 mai 1897, art. 13). Elle est autorisée à soumettre au Congrès des propositions de loi sur toute espèce de questions intéressant l'administration de la justice; ses membres sont admis à assister aux séances des Chambres où ces propositions sont discutées (Const., art. 116).

98. — Le conseiller fiscal, nommé, comme les conseillers-juges, par le Congrès (V. *suprà*, n. 95), représente le ministère public près de la cour. Il a pour principales attributions : 1° de siéger à la place des conseillers qui viennent à manquer par suite de décès, de maladie ou d'un autre empêchement quelconque, dans les affaires où il n'est pas obligé d'agir lui-même comme organe du parquet; 2° de soutenir l'accusation, dans les instances pénales engagées à raison d'infractions susceptibles d'être poursuivies d'office, alors même qu'il existe un accusateur, et d'intervenir dans les affaires qui intéressent le Trésor public, dans celles où l'intérêt public est en jeu, et, enfin, toutes les fois que la cour lui demande son avis; 3° de prendre part aux élections que la cour a pour mission de pratiquer; 4° de donner son avis, touchant les consultations (*consultas*) sollicitées par les cours supérieures, et relativement aux demandes d'interprétation adressées par la Cour suprême au Congrès, au sujet de certaines lois déterminées; 5° de former les recours dont il y a lieu d'user, dans les affaires confiées à ses soins (L. 11 mai 1897, art. 32).

§ 2. *Cours supérieures.*

99. — Le territoire de la République est divisé en six ressorts de cours supérieures. Les six cours supérieures siègent à Quito, à Riobamba, à Cuenca, à Loja, à Guayaquil et à Portoviejo. Les cours de Quito et de Guayaquil comprennent, chacune, deux chambres, composées, l'une et l'autre, de trois conseillers. Les autres cours ne forment qu'une seule chambre, à trois conseillers. A chaque cour est attaché un conseiller fiscal, représentant du ministère public (L. 11 mai 1897, art. 14). La cour de Quito exerce sa juridiction sur les provinces du Carchi, d'Imbabura, de Pichincha, de Léon et de l'Orient; celle de Riobamba, sur les provinces de Tungurahua, de Chimborazo et de Bolivar; celle de Cuenca, sur les provinces de Cañar et d'Azuay; celle de Loja, sur la province de ce nom et sur le canton de Zaruma; celle de Guayaquil, sur les provinces de Los-Rios et de Guayas, sur les cantons de Machala, de Santa-Rosa, de Pasage, et sur l'archipel de Colomb; celle de Portoviejo, sur les provinces de Manabi et d'Esmeraldas (*Ibid.*, art. 16). Les conseillers des cours supérieures sont élus par le Congrès, à la majorité absolue des suffrages; en l'absence du Congrès, les vacances qui viennent à se produire dans les diverses cours sont comblées au moyen de magistrats, nommés, à titre intérimaire, par la Cour suprême; c'est également cette même cour qui, dans l'intervalle des sessions, statue sur la valeur des excuses présentées par les membres des cours supérieures et qui accepte ou refuse la démission de ceux d'entre eux qui désirent se retirer (Const., art. 114). Les membres des cours supérieures sont élus pour six ans et indéfiniment rééligibles; ils ne peuvent, pendant la durée de leurs fonctions, accepter aucun autre emploi public (*Ibid.*, art. 119). Nul ne peut être élu membre d'une cour supérieure s'il n'est citoyen équatorien, s'il n'a l'exercice de ses droits civiques, s'il n'a trente ans d'âge et s'il n'a exercé honorablement la profession d'avocat pendant cinq ans au moins (*Ibid.*, art. 113).

100. — Chaque cour supérieure élit, annuellement, dans son sein, le 2 janvier, son président, au scrutin secret et à la majorité des suffrages. Dans les cours comprenant deux chambres, chacune d'elles a son président spécial. Le président de la cour est, en même temps, président de la chambre à laquelle il appartient. Les magistrats composant l'autre chambre élisent le président de celle-ci, avec le concours du conseiller fiscal (L. 11 mai 1897, art. 20). Le rôle du président est le même qu'à la Cour suprême (V. *suprà*, n. 96). Dans les cours de Riobamba, de Cuenca, de Loja et de Portoviejo, le président juge, en premier ressort, les affaires que la cour doit juger en première et en seconde instances. Ces affaires sont portées, en appel, devant la cour, composée des deux autres conseillers (le président étant exclu), auxquels est adjoint le conseiller fiscal ou, à défaut, un suppléant. Dans les cours de Quito et de Guayaquil, ces mêmes affaires sont jugées, en premier ressort, par le président de la cour, et en appel, par la chambre dont celui-ci ne fait pas partie (*Ibid.*, art. 21). Le président peut accorder aux conseillers des congés de quatre jours au plus; la cour elle-même peut accorder à ses membres des congés de cinq à quinze jours; les congés d'une durée plus longue sont octroyés, à Quito, par le pouvoir exécutif, au siège des autres cours, par le gouverneur de la province (*Ibid.*, art. 27). Les dispositions relatives au remplacement des conseillers de la Cour suprême manquants ou en congé, sont applicables aux conseillers des cours supérieures (V. *supra*, n. 96). Lorsqu'un conseiller vient à manquer, dans une cour, il est remplacé par le conseiller fiscal ou, à défaut de celui-ci, par un suppléant (*conjuez*) (L. 11 mai 1897, art. 15).

101. — Les cours supérieures ont de nombreuses attributions, dont les principales consistent : 1° à statuer, en première et en seconde instances, sur les poursuites dirigées, pour manquements aux devoirs de leur charge ou pour délits de droit commun, contre les chefs politiques, les administrateurs des postes, les administrateurs des douanes dans les grands ports, les trésoriers principaux, les juges gradués, les alcaldes municipaux, les juges commerciaux et les membres des municipalités; 2° de connaître, en seconde instance, des affaires criminelles, civiles, commerciales et fiscales, qui leur sont déférées par la voie de l'appel ou de la consultation (*consulta*); 3° à statuer, en première et en seconde instances, sur les plaintes formées par les justiciables contre les juges gradués, les alcaldes municipaux et les juges commerciaux qui lui sont subordonnés; 4° à trancher les conflits de compétence qui peuvent s'élever entre deux ou plusieurs alcaldes municipaux de leur ressort, entre un alcalde et un autre tribunal également du ressort, entre deux juges de police ou entre un juge de police et un alcalde ou un juge civil, entre des alcaldes et des juges gradués appartenant à différents ressorts (dans ce dernier cas, la compétence est attribuée à la cour dans le ressort de laquelle est établi le juge qui a provoqué

le conflit ; 5° à surveiller les opérations des juges inférieurs, des agents fiscaux et des notaires (*escribanos*) ; 6° à visiter les prisons et établissements de détention ; 7° à pourvoir à la prompte administration de la justice, dans leur ressort ; 8° à désigner, chaque année, un nombre suffisant d'avocats pour remplir les fonctions de défenseurs des indigents (L. 11 mai 1897, art. 17). Les décisions des cours supérieures ou des chambres sont prises à la majorité des suffrages. S'il est impossible de réunir une majorité, on procède comme il a été dit pour la Cour suprême (V. *suprà*, n. 96).

102. — Un conseiller fiscal, organe du ministère public, est attaché à chacune des cours supérieures. Ce magistrat remplit auprès de la cour à laquelle il appartient, les mêmes fonctions que le conseiller fiscal de la Cour suprême auprès de cette juridiction (V. *suprà*, n. 98).

§ 3. *Juges gradués.*

103. — Deux sièges de juge gradué (*juez letrado*) sont établis au chef-lieu des provinces de Pichincha, Azuay et Loja, trois, au chef-lieu des provinces de Guayas et de Manabi, et un seul, au chef-lieu des autres provinces. Les juges gradués sont élus par la Cour suprême et choisis sur une liste de trois noms dressée, pour chaque siège à pourvoir, par la cour supérieure du ressort; ils restent en fonctions pendant trois années et sont indéfiniment rééligibles (L. 11 mai 1897, art. 46). Un des juges gradués de la province du Guayas a sa résidence fixée au chef-lieu du canton de Daule, avec juridiction exclusive sur ce canton (*Ibid.*, art. 47). Un des juges gradués de la province de Manabi est tenu de résider au chef-lieu du canton de Portoviejo, pour exercer ses fonctions dans ce canton et dans ceux de Santa Anna, de Rocafuerte et de Montecristi; le second a sa résidence fixée à Ijupapa et exerce sa juridiction sur ce canton; le troisième réside à Bahia de Caraquez et étend sa juridiction sur les cantons de Sucre et de Choné (*Ibid.*, art. 48). Les conditions requises, pour pouvoir être élu juge gradué, sont : d'être citoyen de l'Equateur, d'avoir l'exercice de ses droits civiques, d'être avocat reçu et inscrit auprès d'un des tribunaux de la République, d'avoir exercé cette profession honorablement pendant trois années au moins, et de n'avoir pas été frappé de suspension. Les juges gradués sont mis en possession de leur charge par le gouverneur de la province (*Ibid.*, art. 49). Lorsque plusieurs juges sont établis au même siège, chacun d'eux exerce, dans sa plénitude, la juridiction qui lui est attribuée et a compétence pour juger les affaires dont il est saisi le premier (*Ibid.*, art. 51). Les juges établis dans la même localité, se suppléent mutuellement ; à défaut de collègues, ils sont suppléés par les alcaldes municipaux (*Ibid.*, art. 52). Les juges gradués siègent isolément ; ils rendent la justice seuls, sauf en matière criminelle, où ils jugent avec l'adjonction du jury.

104. — Les juges gradués sont compétents : 1° pour statuer, en première instance, à l'exclusion de toutes autres juridictions, sur les affaires dans lesquelles le Trésor public est demandeur ou défendeur principal; 2° pour statuer, également en première instance, sur les poursuites dirigées contre les employés des finances, à raison de fautes commises dans l'exercice de leurs fonctions, sauf dans les cas où la compétence est attribuée à une autre juridiction; 3° pour juger, en premier ressort, et à l'exclusion de tous autres juges, les individus poursuivis pour crimes ou délits commis dans le canton où ils résident, et, concurremment avec les alcaldes municipaux (le juge ou l'alcalde saisi le premier, ayant qualité pour prononcer sur l'affaire), les individus poursuivis pour crimes ou délits commis dans un autre canton de la province [illegible] au préjudice du fisc, auquel cas, ils sont exclusivement compétents ; 4° pour connaître, concurremment avec les alcaldes municipaux, des poursuites dirigées, pour manquement aux devoirs de leur charge ou pour délits de droit commun, contre les lieutenants politiques, les juges paroissiaux et les autres fonctionnaires publics subalternes de leur ressort, à moins que ceux-ci ne soient soumis à une autre juridiction; 5° pour mettre en état d'arrestation les délinquants relevant d'une autre juridiction, à la requête du juge compétent, ou d'office, si le délit est notoire (L. 11 mai 189[illegible], art. [illegible]). [illegible] gradués de la province de Manabi sont soumis, au point de vue de l'exercice de leur juridiction, à des dispositions [illegible] (V. L. 11 mai 189[illegible], art. [illegible], et 20[illegible] à 21[illegible]).

105. — Un agent fiscal est chargé de représenter le ministère public dans toutes les localités où sont établis des juges gradués. Cet agent est nommé pour trois ans par le Président de la République, et choisi sur une liste de trois noms présentée par la cour supérieure du ressort; il peut être révoqué par le gouvernement, qui doit, auparavant, consulter la cour (L. 11 mai 1897, art. 150). Il suffit, pour pouvoir être choisi comme agent fiscal, d'être citoyen de l'Equateur, d'avoir l'exercice de ses droits civiques et d'avoir pratiqué honorablement la profession d'avocat pendant une année (*Ibid.*, art. 151). Ce fonctionnaire judiciaire a pour mission d'intenter l'action publique et de requérir, en première instance, contre les individus ayant commis un crime ou un délit dans le canton ou il réside, sauf dans les cas où l'infraction n'est pas de nature à être poursuivie d'office, et de conclure, au nom de la société, dans les affaires qui intéressent le fisc et dans les affaires civiles (*Ibid.*, art. 152). A défaut d'agent fiscal ou en cas d'empêchement de celui-ci, les juges nomment, pour agir dans les affaires qui requièrent l'intervention du ministère public, un promoteur fiscal, choisi, de préférence, parmi les gradués en droit fixés dans la localité où l'affaire doit se juger (*Ibid.*, art. 154).

§ 4. *Alcaldes municipaux.*

106. — Les alcaldes municipaux sont, comme les juges gradués, des juges de première instance; ils siègent comme juges uniques. Il y a trois alcaldes municipaux à Quito, trois à Guayaquil, trois à Cuenca, et deux dans chacun des autres cantons. Ils sont qualifiés de premier, second et troisième alcalde (L. 11 mai 1897, art. 55). Ces magistrats sont élus, tous les ans, dans les derniers jours de décembre, par la municipalité du canton, et ils sont mis en possession de leur siège, le 1er janvier, par le président de celle-ci (*Ibid.*, art. 56). Les seules conditions exigées pour pouvoir être nommé alcalde sont d'être citoyen de l'Equateur, d'avoir l'exercice de ses droits civiques, d'être majeur et d'avoir son domicile dans le canton (*Ibid.*, art. 58). Les alcaldes municipaux sont tenus de résider au chef-lieu du canton. Ils se suppléent mutuellement. Lorsque tous les alcaldes font défaut, dans un canton, on appelle pour les remplacer les conseillers cantonaux, en suivant l'ordre dans lequel ils ont été élus (*Ibid.*, art. 57).

107. — Les alcaldes municipaux sont chargés : 1° de juger, en premier ressort, tous les procès civils dont la connaissance n'est pas attribuée à une autre juridiction, et, concurremment avec les juges gradués (V. *supra*, n. 104), les procès criminels et correctionnels engagés dans leur canton, à moins que le juge gradué ne réside dans cette circonscription, auquel cas, il est seul compétent ; 2° de statuer, en second et dernier ressort, sur les affaires jugées, en première instance, par les juges paroissiaux; 3° de trancher les conflits de compétence qui peuvent s'élever entre plusieurs juges paroissiaux de leur canton ; lorsque le conflit s'élève entre des juges appartenant à des cantons différents, l'alcalde ayant mission de le trancher est celui, dans le ressort duquel se trouve le juge qui a provoqué ce conflit; 4° de mettre en état d'arrestation les auteurs de crimes ou de délits ; 5° là où ne siège pas la cour supérieure, de visiter les prisons et établissements pénitentiaires; 6° de statuer sur les plaintes (*recursos de queja*) formées contre les juges paroissiaux ; 7° de prononcer sur les demandes en révocation formées contre les juges paroissiaux ; 8° de connaître, en première instance et concurremment avec les juges gradués, des poursuites intentées, pour manquement aux devoirs de leur charge ou délits de droit commun, contre les lieutenants politiques, les juges paroissiaux et les autres fonctionnaires publics subalternes, que la loi ne renvoie pas devant une autre juridiction; 9° de prononcer, à l'exclusion de tous autres juges, dans les instances engagées à raison d'infractions non susceptibles d'être poursuivies d'office (*Ibid.*, art. 59). Là où ne siège pas une cour supérieure, les alcaldes désignent, d'un commun accord, un ou deux avocats pour la défense des indigents; s'il n'existe pas d'avocats dans la localité, ils choisissent, comme défenseur des indigents, un citoyen d'une probité et d'une intelligence reconnues (*Ibid.*, art. 60).

§ 5. *Jury.*

108. — [illegible] sauf [illegible] Code pénal en décide autrement, les individus inculpés d'un fait

qualifié crime par la loi sont jugés par le jury (C. proc. pén., art. 128). Sont justiciables du jury, tous les citoyens de l'Équateur, à l'exception : 1° du président et du vice-président de la République, et des autres hauts fonctionnaires que la loi ordonne de traduire devant la Cour suprême (V. *suprà*, n. 97); 2° des militaires en campagne; 3° des membres du clergé séculier et des religieux des deux sexes (C. proc. pén., art. 129). Le 8 janvier de chaque année, la municipalité de chaque canton élit, à la majorité absolue des suffrages, trente jurés titulaires et quinze suppléants, pris parmi les citoyens remplissant les conditions exigées par la loi. Ces jurés restent en fonctions pendant un an (*Ibid.*, art. 135 et 136). Pour pouvoir être juré, il faut : 1° être âgé de vingt-cinq ans; 2° avoir l'exercice de ses droits civiques; 3° avoir un emploi, une profession ou des biens suffisants pour faire vivre l'intéressé, sans qu'il ait besoin de recourir à autrui; 4° résider au chef-lieu du canton ou de la province où le jury est établi, ou dans un rayon de dix kilomètres au plus (*Ibid.*, art. 133). Sont inéligibles comme jurés : 1° le président et le vice-président de la République, les ministres, les conseillers d'Etat; 2° les sénateurs et députés, pendant les sessions du Congrès et pendant la période au cours de laquelle ils jouissent de l'immunité parlementaire; 3° les conseillers à la Cour suprême et aux cours supérieures; 4° les gouverneurs et les chefs politiques; 5° les employés des finances; 6° les juges gradués et les alcaldes municipaux; 7° les militaires de l'armée de terre et de la marine en activité de service; 8° les employés de l'instruction publique; 9° les ministres du culte (*Ibid.*, art. 134).

109. — Deux sortes de jurys interviennent dans les procès criminels : le jury d'accusation et le jury de jugement. Le premier décide s'il y a lieu de mettre ou non l'inculpé en accusation; le second, si l'accusation est ou non fondée et si l'accusé est coupable (C. proc. pén., art. 132). Le jury d'accusation se compose de cinq jurés titulaires et de trois suppléants, tirés au sort (*Ibid.*, art. 147). L'instruction de l'affaire terminée, on le consulte sur le point de savoir s'il convient ou non de poursuivre l'accusation. La décision, à cet égard, est prise hors de la présence des intéressés (*Ibid.*, art. 152). Si la majorité des jurés ordonne la continuation de la procédure, l'affaire est portée devant le jury de jugement; celui-ci se compose de douze jurés, sept titulaires et cinq suppléants, tirés au sort sur la liste annuelle (*Ibid.*, art. 184). Le jury statue sur la question de fait et sur la culpabilité de l'accusé; le juge, qui préside les assises, statue sur la question de droit et sur l'application de la peine. Le verdict du jury ne peut être attaqué qu'au moyen d'un pourvoi en nullité ou d'un recours en révision. Le pourvoi en nullité peut être introduit par le condamné, par l'accusateur et par le fiscal; le délai pour le former est de trois jours (*Ibid.*, art. 249). Il y a lieu à pourvoi en nullité, lorsque l'infraction jugée n'était pas de la compétence du jury, lorsque le jury n'était pas composé du nombre de jurés exigé par la loi ou lorsqu'il se rencontre certains vices dans la procédure, notamment, lorsque le juge chargé de diriger les débats a négligé de poser au jury les questions prescrites par le Code pénal (*Ibid.*, art. 250). Dans ce dernier cas, le pourvoi est porté devant la Cour suprême (*Ibid.*, art. 252); dans les autres hypothèses, il est jugé, en dernier ressort, par la cour supérieure (*Ibid.*, art. 255). Le recours en révision est admissible dans six cas : 1° lorsque le jury a déclaré par erreur qu'un fait était constant ou ne l'était pas; 2° lorsqu'il a déclaré innocent un coupable ou inversement, ou lorsqu'il a déclaré l'accusé coupable d'une infraction autre que celle qui avait motivé les poursuites; 3° lorsque l'existence de la victime, que l'on croyait morte, vient à être prouvée; 4° lorsqu'un individu est, par erreur, condamné aux lieu et place d'un autre; 5° en cas de contrariété entre deux condamnations; 6° lorsque le verdict a été rendu sur de faux documents ou sur de faux témoignages (*Ibid.*, art. 262). Dans les deux premiers cas, la demande en révision ne peut être introduite que par le juge qui a présidé les assises. Le recours en révision est jugé par la Cour suprême (*Ibid.*, art. 263).

§ 6. *Tribunaux de commerce.*

110. — Des tribunaux de commerce sont établis à Quito, Riobamba, Cuenca, Guayaquil et Monte-Cristi. Ces tribunaux jouent le rôle de juridiction de première instance en matière commerciale (C. comm., art. 1065). Ils sont constitués par un juge unique, qui porte le nom de juge consulaire de commerce; à ce magistrat est adjoint un suppléant ou substitut, qui le remplace, en cas d'absence ou d'empêchement (*Ibid.*, art. 1066). Si le juge consulaire et son suppléant viennent à faire défaut tous deux, les fonctions de juge commercial sont remplies par le premier alcalde municipal (V. *suprà*, n. 106; C. comm., art. 1067). La juridiction du tribunal de commerce s'étend à tout le canton, au chef-lieu duquel il est établi (*Ibid.*, art. 1068). Dans les autres cantons, le jugement des causes commerciales est confié au premier alcalde municipal (*Ibid.*, art. 1069). Chaque juge consulaire est assisté d'un secrétaire (greffier) et d'un huissier-expéditionnaire, qu'il nomme et révoque à son gré. A Guayaquil, toutefois, il existe deux charges d'huissier (*Ibid.*, art. 1070). Là où la justice commerciale est rendue par les alcaldes, les fonctions de secrétaire (greffier) sont remplies par un des notaires (*escribanos*) du siège, nommé par l'alcalde (*Ibid.*, art. 1071).

111. — Le juge consulaire et son suppléant sont élus, chaque année, par la municipalité du canton du chef-lieu de la province, le même jour et de la même manière que les alcaldes municipaux (V. *suprà*, n. 106); ils sont installés par ce corps délibérant, qui statue sur les motifs d'excuse que les élus peuvent avoir à faire valoir, et sur leur démission (C. comm., art. 1081). Les qualités requises, pour pouvoir être élu juge commercial, sont les suivantes : 1° être commerçant inscrit au registre du commerce depuis trois années au moins, ou l'avoir été pendant ce laps de temps; 2° être citoyen de l'Equateur et avoir l'exercice de ses droits civiques; 3° avoir vingt-cinq ans d'âge. Les avocats inscrits (V. *infrà*, n. 118) peuvent être nommés juges consulaires, sans qu'il soit besoin, pour eux, d'exercer un commerce quelconque. Les capitaines de grands navires (*buques mayores*), qui ont exercé pendant cinq années au moins le commandement, qui remplissent les conditions indiquées ci-dessus et qui ont leur domicile réel au siège du tribunal de commerce, peuvent également être élus juges commerciaux (C. comm., art. 1082).

112. — La compétence des tribunaux de commerce s'étend aux matières suivantes : 1° procès engagés entre toutes personnes, c'est-à-dire même entre non-commerçants, à raison d'actes de commerce; 2° différends relatifs aux lettres de change, aux billets à ordre (*pagares*) et aux mandats à ordre (*libranzas*), lorsqu'ils sont revêtus de la signature de commerçants et de non-commerçants, alors même qu'à l'égard de ces derniers, l'obligation est purement civile; 3° actions contre les capitaines de navire, les facteurs et les autres employés de commerce, à raison seulement des opérations qu'ils ont faites, en leur qualité de représentants de commerçants; 4° actions des capitaines de navire, des facteurs et des autres employés de commerce contre les armateurs et commerçants, mais seulement à raison des opérations commerciales de la personne dont ils dépendent; 5° actions des passagers contre le capitaine ou contre l'armateur; 6° difficultés et opérations relatives à la faillite des commerçants (C. comm., art. 1092).

113. — Les affaires commerciales dont l'importance ne dépasse pas trente piastres (*pesos*) sont jugées, en premier et dernier ressort, par les tribunaux de commerce. Celles dans lesquelles l'importance de la demande dépasse trente piastres, mais est inférieure à deux cents, sont jugées, en appel et en dernier ressort, par la cour supérieure à laquelle ressortit le tribunal qui a statué en première instance. Les affaires d'une importance supérieure à deux cents piastres peuvent, lorsque la loi le permet, être portées, en troisième instance, devant la Cour suprême (V. *suprà*, n. 97) (L. 25 avr. 1884, art. 7, 8 et 9). Dans les procès ayant trait à des titres considérés comme ayant une valeur non contestable (*juicios ejecutivos*), lorsque la décision de la cour supérieure est conforme à la sentence rendue par le premier juge, les parties ne sont pas admises à se pourvoir devant la Cour suprême, en appel ou au moyen d'un recours fondé sur des faits (*recurso de hecho*) (L. 25 avr. 1884, art. 10).

§ 7. *Juges paroissiaux.*

114. — Dans chaque paroisse civile, il est institué, au minimum, un, et au maximum, quatre juges paroissiaux, et autant de suppléants; le nombre de magistrats de cette catégorie affecté à chaque localité est fixé par le conseil cantonal, qui élit les titulaires et les suppléants de la même manière que les alcaldes municipaux (V. *suprà*, n. 106) et, comme ces derniers, pour une période d'un an (L. 11 mai 1897, art. 61). Les seules conditions requises des candidats au poste de juge paroissial sont : d'être citoyen de l'E-

quateur, d'avoir l'exercice de ses droits civiques, d'être âgé de vingt et un ans révolus et d'être habitant de la paroisse (*Ibid.*, art. 62). Les juges de la même paroisse se suppléent mutuellement; à défaut de juges titulaires, on a recours aux suppléants, qui sont appelés dans l'ordre de leur nomination; à défaut de suppléants, les affaires sont portées devant le juge paroissial le plus voisin (*Ibid.*, art. 63).

115. — Les juges paroissiaux sont compétents : 1° pour juger, en première instance et sauf appel, les affaires civiles de minime importance (*de menor cuantia*) (les affaires de cette nature sont celles dont l'importance ne dépasse pas 200 sucres. V. C. proc. civ., art. 93); 2° pour juger en dernier ressort les affaires civiles, quand le chiffre de la demande n'excède pas 30 sucres; 3° pour prendre les mesures convenables à l'effet d'obtenir que les preuves nécessaires pour le jugement des affaires civiles soient recueillies en temps utile; 4° pour suppléer les notaires (*escribanos*) et les secrétaires dans la remise des citations transmises par les juridictions supérieures ; 5° pour tenir le registre des archives et pour remplir les autres fonctions qui leur sont attribuées par la loi (L. 11 mai 1897, art. 64).

§ 8. *Arbitres.*

116. — Le jugement des affaires, pour lesquelles l'arbitrage n'est pas expressément exclu par la loi, peut être confié par les parties à un ou plusieurs arbitres (L. 11 mai 1897, art. 66). Les arbitres sont arbitres de droit (*árbitros de derecho*) ou arbitres d'équité (*árbitros arbitradores*) ; les premiers jugent conformément à la loi ; les seconds tranchent le différend *ex æquo et bono* (*Ibid.*, art. 67). Pour compromettre, il faut être apte à agir judiciairement en personne et par soi-même; les mandataires ne peuvent signer un compromis pour le compte de leur mandant qu'autant qu'ils y sont autorisés par une clause spéciale de leur mandat (*Ibid.*, art. 68). Nul ne peut être choisi comme arbitre de droit s'il n'est équatorien, s'il n'a l'exercice de ses droits civiques et s'il n'est âgé de vingt-un ans au moins. Les étrangers peuvent être choisis comme arbitres d'équité (*Ibid.*, art. 69). Il est interdit de prendre pour arbitres : 1° les personnes incapables de remplir les fonctions judiciaires (V. *suprà*, n. 92 ; 2° le chef du pouvoir exécutif, les ministres d'Etat, les conseillers de la Cour suprême et des cours supérieures, et les juges ordinaires ou spéciaux ; 3° les personnes directement intéressées dans le procès ; 4° les amis intimes de l'une ou de l'autre des parties ; 5° les parents des parties jusqu'au quatrième degré, ou leurs alliés jusqu'au second ; 6° les ennemis déclarés de l'une ou de l'autre des parties (L. 11 mai 1897, art. 70). Les sentences arbitrales sont susceptibles d'appel, à moins que le compromis ne contienne une clause contraire (*Ibid.*, art. 101 et 104).

§ 9. *Assesseurs.*

117. — On désigne sous le nom d'assesseurs, des avocats qui interviennent dans les procès pour conseiller les magistrats chargés de statuer sur les affaires contentieuses (L. 11 mai 1897, art. 155). Les juges ne peuvent appeler à siéger à côté d'eux, en qualité d'assesseurs, que des avocats pratiquant leur profession et ayant l'exercice de leurs droits civiques (*Ibid.*, art. 156). Il n'est pas permis de choisir pour assesseurs des personnes incapables d'exercer les fonctions judiciaires, à l'exception de celles désignées au n. 10 de l'art. 3, L. 11 mai 1897 (V. *suprà*, n. 92). L'intervention d'un assesseur est obligatoire dans toutes les affaires civiles dont l'importance dépasse trente sucres, lorsque le juge n'est pas gradué en droit (L. 11 mai 1897, art. 157). Les juges gradués, les juges de police, les receveurs fiscaux et municipaux qui possèdent un droit de juridiction, et, en général, les fonctionnaires qui jouissent d'un traitement, ne sont pas admis à se faire assister par des assesseurs. Les juges paroissiaux ne sont pas non plus autorisés à recourir aux lumières d'un assesseur, dans les affaires dont l'importance n'excède pas trente sucres (*Ibid.*, art. 158). Les juges sont tenus de se conformer rigoureusement à l'avis que leur donnent leurs assesseurs (*Ibid.*, art. 159).

§ 10. *Avocats et procureurs.*

118. — Les avocats sont des professeurs de droit qui, en vertu d'un titre légal, se destinent à la défense des intérêts des particuliers devant les tribunaux (L. 11 mai 1897, art. 166). Pour être avocat, il faut : 1° avoir fait les études juridiques et obtenu les grades prescrits par la loi concernant l'instruction publique ; 2° être majeur ; 3° avoir notoirement une bonne conduite ; 4° avoir passé avec succès un examen public, d'une durée de deux heures au moins, devant la Cour suprême ou devant une cour supérieure. L'obtention de certains grades académiques dispense de cet examen (*Ibid.*, art. 167). Les avocats régulièrement admis comme tels, sont autorisés à exercer leur profession devant tous les tribunaux de la République (*Ibid.*, art. 168). Il est tenu, au siège de la Cour suprême, un registre contenant le tableau des avocats, dressé suivant l'ordre alphabétique (*Ibid.*, art. 169). L'exercice de la profession d'avocat est interdit : 1° aux sénateurs et aux députés, pendant la durée des sessions ; 2° au chef du pouvoir exécutif, aux ministres d'Etat et aux employés des différents ministères; 3° aux membres de la Cour suprême ou des cours supérieures, aux juges ordinaires et spéciaux et aux agents fiscaux ; 4° aux gouverneurs, aux chefs politiques, aux secrétaires municipaux, aux employés des finances ou de la police, et aux militaires en activité de service; 5° aux secrétaires-rapporteurs, aux secrétaires des finances ou du commerce et aux notaires; 6° aux membres du clergé engagés dans les ordres majeurs (ces derniers peuvent, toutefois, se présenter, dans leurs propres causes ou dans les procès qui intéressent les églises auxquelles ils sont attachés); 7° aux membres du clergé régulier sauf lorsqu'il s'agit des intérêts de leur couvent); 8° aux individus atteints de folie ou d'imbécillité, et aux prodigues déclarés tels par les tribunaux; 9° aux individus condamnés à l'emprisonnement ou à une autre peine grave (*Ibid.*, art. 172). Les avocats en exercice sont tenus de soutenir en justice les intérêts des indigents, sans exiger d'honoraires, sauf en cas de gain du procès (*Ibid.*, art. 171). Les avocats sont libres dans la fixation du taux de leurs honoraires; mais ces honoraires peuvent être réduits par les tribunaux, à la demande des parties (*Ibid.*, art. 174).

119. — Les procureurs sont des mandataires judiciaires ayant qualité pour représenter les parties en justice (C. proc. civ., art. 48). Sont incapables de remplir les fonctions de procureur : 1° les avocats privés du droit d'exercer leur profession ; 2° les mineurs et les personnes en tutelle ou en curatelle ; 3° les membres du clergé engagés dans les ordres majeurs, sauf dans les cas où ils peuvent se présenter comme avocats (V. *suprà*, n. 118) ; 4° les membres du clergé régulier, sauf lorsqu'ils représentent leurs couvents ; 5° les individus privés, par une décision motivée, de l'exercice de leurs droits civiques ; 6° les individus désignés par la loi sous le nom de *tinterillos* (agents d'affaires véreux); 7° les employés des notaires, dans les affaires concernant l'étude à laquelle ils sont attachés ; 8° les femmes, sauf lorsqu'elles représentent leur mari (les femmes célibataires ou veuves peuvent représenter leurs parents jusqu'au quatrième degré, et leurs alliés jusqu'au second) ; 9° les individus mentionnés aux n. 1, 2, 3, 4, 5 et 9 de l'art. 172 de la loi du 11 mai 1897, concernant l'organisation du pouvoir judiciaire (V. *suprà*, n. 1118) (C. proc. civ., art. 49).

§ 11. *Défenseurs.*

120. — Les défenseurs publics sont des avocats auxquels on confie d'office les intérêts des absents, des mineurs, des enfants simplement conçus, des œuvres pies et des successions vacantes (L. 11 mai 1897, art. 185). Ces avocats sont désignés, chaque année, à la fin du mois de décembre, par les conseils cantonaux (*Ibid.*, art. 187). Dans les cantons où il n'existe pas d'avocats capables de remplir les fonctions de défenseur public, le conseil choisit, pour cet emploi, des personnes pourvues d'une instruction supérieure et possédant une parfaite honorabilité (*Ibid.*, art. 186).

SECTION II.

Tribunal des comptes.

121. — L'examen et la vérification des comptes de l'Etat, des municipalités (c'est-à-dire des administrations provinciales et cantonales) et des établissements publics de bienfaisance ou d'instruction sont confiés à un tribunal des comptes dont le siège a été établi à Quito (L. organique de l'administration des finances, 15 sept. 1899, art. 80). L'encombrement du rôle du tribunal des comptes avait fait établir temporairement un second tribunal du même ordre à Guayaquil (Décr. 11 juin 1896). Ce tri-

bunal se composait de cinq juges (Décr. 2 oct. 1896) et comptait neuf contrôleurs ou liquidateurs, un secrétaire, un commis supérieur et des employés subalternes : il étendait sa juridiction sur les provinces de Guyas, de Manabi, d'Esmeraldas, d'El Oro, de Los Rios et de Bolivar. Il a été supprimé par un décret législatif du 7 sept. 1898. Le tribunal actuel se compose de sept conseillers-juges (*ministros jueces*), d'un secrétaire (greffier), d'un commis supérieur (*oficial major*), de quatorze contrôleurs, de seize expéditionnaires, dont l'un remplit les fonctions d'archiviste et un autre, celles d'huissier (L. 15 sept. 1899, art. 76). Le tribunal des comptes occupe le second rang dans la hiérarchie judiciaire et marche immédiatement après la Cour suprême de justice (*Ibid.*, art. 78). Il n'exerce pas le contrôle préventif des dépenses de l'Etat.

122. — Les juges du tribunal des comptes sont élus pour six ans par le Congrès, à la majorité absolue des suffrages, et sont indéfiniment rééligibles (Const., art. 114 et 119; L. 15 sept. 1899, art. 77). Il leur est interdit d'accepter aucun autre emploi public pendant la durée de leurs fonctions (Const., art. 119). Dans l'intervalle des sessions du Congrès, c'est au tribunal lui-même qu'il appartient d'accepter la démission de ceux de ses membres qui désirent se retirer, et de pourvoir provisoirement au remplacement des juges décédés ou démissionnaires (*Ibid.*, art. 114). Les juges du tribunal des comptes ne peuvent être suspendus ou révoqués qu'à la suite d'une instance judiciaire, engagée à raison d'un acte criminel ou délictueux commis par eux; la sentence portant suspension ou révocation est rendue par la Cour suprême (L. 15 sept. 1899, art. 77, § 2).

123. — Le tribunal des comptes est divisé en sept chambres, constituées chacune par un juge unique. La présidence du tribunal appartient à un conseiller-juge élu annuellement par ses collègues. Le président préside le tribunal, lorsqu'il siège, toutes chambres réunies (L. 15 sept. 1899, art. 77 et 78). Il répartit les dossiers entre les contrôleurs (*Revisores*) aussi également que possible (*Ibid.*, art. 86). Lorsqu'un contrôleur a achevé l'examen d'un compte, il en informe le président, qui transmet le compte à un conseiller-juge désigné par le sort, avec les pièces comptables et le rapport du contrôleur (*Ibid.*, art. 89). Le conseiller-juge auquel l'affaire est renvoyée examine le dossier et, après avoir entendu, au besoin, le comptable, ou, s'il reconnaît que la responsabilité d'un tiers est engagée, l'intéressé lui-même, il rend une sentence (*sentencia de vista*) par laquelle il condamne ou absout le comptable, et déclare, s'il y a lieu, responsable, celui qui a ordonné les paiements illégaux. Lorsque le contrôleur ou le conseiller-juge reconnaît que le ministre des Finances a encouru une responsabilité, il en avise le tribunal (*Ibid.*, art. 91). Le compte général du ministre des Finances et le compte spécial du crédit public sont examinés successivement par trois conseillers-juges (*Ibid.*, art. 92). Le tribunal transmet directement au Congrès toutes les pièces relatives aux comptes du ministre (*Ibid.*, art. 93). Dans les trois mois qui suivent la notification de la sentence, le rendant-compte, son répondant ou le représentant de l'un ou de l'autre, peut former contre elle un pourvoi en révision (*Ibid.*, art. 95). Le ministre des Finances et l'un quelconque des contrôleurs peuvent également, s'ils constatent qu'une erreur a été commise, demander, dans le délai de deux ans à compter de la publication de la sentence, que l'affaire soit jugée de nouveau; la même faculté appartient aux conseils provinciaux et cantonaux, ainsi qu'aux directeurs des établissements de bienfaisance ou d'enseignement, en ce qui concerne les comptes de leurs trésoriers, administrateurs ou receveurs. Enfin, un nouveau pourvoi peut être formé contre le jugement rendu en seconde instance, par celle des parties, au préjudice de laquelle le premier pourvoi avait été formé (*Ibid.*, art. 96). La seconde instance se poursuit devant un conseiller-juge, autre que celui qui a rendu la sentence attaquée, et la troisième, devant deux conseillers-juges, choisis parmi ceux qui n'ont pas encore connu de l'affaire (*Ibid.*, art. 98).

CHAPITRE V.

ORGANISATION MILITAIRE.

124. — La force armée de la République de l'Equateur consiste en une armée active et des milices. Cette force est essentiellement obéissante et ne doit jamais être appelée à délibérer; toutefois, les autorités militaires sont tenues de refuser d'exécuter les ordres attentatoires à l'autorité des grands pouvoirs de l'Etat ou manifestement contraires à la constitution (Const., art. 130). Aucun corps de troupe ne peut exercer des réquisitions ou réclamer des secours quelconques, si ce n'est par l'entremise de l'autorité civile (*Ibid.*, art. 131).

125. — L'armée active comprend de l'artillerie, de l'infanterie et de la cavalerie, réparties en régiment. Le régiment d'artillerie se compose de deux brigades, à trois batteries chacune. Le régiment d'infanterie est à deux bataillons, et chaque bataillon à trois compagnies. Le régiment de cavalerie se subdivise en deux escadrons. L'effectif de l'armée, pour l'année 1899, comprenait : un régiment d'artillerie, à deux brigades, l'une de place, en garnison à Guayaquil, l'autre, de montagne, en garnison à Quito; trois régiments d'infanterie à deux bataillons et un régiment de cavalerie à deux escadrons (L. 19 mai 1897, réformant la loi sur l'organisation de l'armée, et L. 12 oct. 1898, fixant l'effectif de l'armée pour l'année 1899).

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Codes.

126. — La République de l'Equateur possède les Codes suivants : 1° un Code civil, édition de 1889; 2° un Code de procédure civile, édition de 1899; 3° un Code de commerce, édition de 1882, modifié par une loi du 27 avr. 1884; 4° un Code de procédure commerciale du 27 avr. 1872, modifié par une loi du 28 avr. 1884 et par une loi du 24 août 1886; 5° un Code militaire, édition de 1894; 6° un Code de procédure militaire, de 1870, modifié par une loi du 17 mars 1876; 7° un Code des mines, du 28 août 1885, modifié par deux lois, l'une, du 13 août 1887, l'autre, du 15 août 1892; 8° un Code pénal, édition de 1889, modifié par deux décrets législatifs, l'un, du 27 févr. 1897, l'autre, du 26 juin de la même année; 9° un Code de procédure criminelle, édition de 1892.

SECTION II.

Lois.

127. — Les principales lois en vigueur dans la République de l'Equateur sont les suivantes : *Droit public et administratif :* L. électorale, 10 mai 1884, modifiée par la loi du 13 sept. 1890 et par les décrets législatifs du 26 juin 1897 et du 14 oct. 1898; L. 17 avr. 1897, concernant la division du territoire; L. 5 déc. 1898, sur l'organisation administrative; L. 28 août 1885, sur la police, modifiée par les décrets législatifs du 24 août 1886 et du 6 août 1892; L. 26 juin 1897, sur la presse; L. 27 mai 1878, sur l'organisation municipale, modifiée par les lois du 12 mai 1884 et du 10 oct. 1888; *Droit civil :* LL. 25 sept. 1892, sur les étrangers; 3 août 1887, concernant la propriété littéraire et artistique (V. la traduction de cette loi par F. Dagnan, dans *Les lois françaises et étrangères sur la propriété littéraire et artistique*, recueillies par Ch. Lyon-Caen et P. Delalain, t. 2, p. 87); *Droit commercial :* LL. 6 août 1869, sur la création de banques hypothécaires; 12 sept. 1899, sur les banques; Déc. 6 juin 1897, rendu pour l'exécution de la loi précédente; L. 18 oct. 1880, sur les brevets; L. 31 oct. 1899, sur les marques de fabrique et de commerce; *Finances :* LL. 15 sept. 1899, concernant l'organisation de l'administration des finances; 21 oct. 1899, sur le timbre; 4 nov. 1898, sur la monnaie nationale; 24 juin 1897, sur les douanes, modifiée par le décret législatif du 28 oct. 1898 et par la loi du 31 oct. 1899; *Instruction publique :* L. organique, 30 juin 1897; *Armée :* LL. 28 avr. 1884, sur le recrutement; 7 mai 1884, sur l'organisation de l'armée, modifiée par la loi du 8 août 1885 et par le décret législatif, 19 mai 1897.

CHAPITRE VII.

DROIT INTERNATIONAL.

SECTION I.

Traités.

128. — La République de l'Équateur est liée à la France par un traité d'amitié, de commerce et de navigation, conclu, le 6 juin 1843. La publication de ce traité a eu lieu, en France, en vertu d'une ordonnance royale du 28 mars 1845 (*Bulletin des lois*, 12e série, B. 1187). Le 12 mai 1888, les gouvernements respectifs des deux pays ont signé un nouveau traité d'amitié, de commerce et de navigation, destiné à remplacer celui de 1843; ils ont signé également une convention consulaire, conclue pour une période de dix années, et une déclaration séparée, relative à la protection de la propriété littéraire, artistique et industrielle (V. note publiée au *Journal officiel* du 13 mai 1888; J. de Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. 18, p. 46); ces divers actes internationaux, présentés par le gouvernement français aux Chambres, le 20 oct. 1888, n'ont pas reçu, en temps utile, la sanction parlementaire (V. J. de Clercq, *op. cit.*, t. 18, p. 46, note). D'autre part, le traité du 6 juin 1843 a été dénoncé par la République de l'Équateur au moyen d'une déclaration officielle, reçue, le 4 sept. 1891, par le ministère des affaires étrangères français. Mais, les stipulations relatives au commerce et à la navigation ont seules cessé d'être en vigueur, le 5 sept. 1892, en vertu de cette dénonciation. Les autres dispositions du traité concernant les relations de paix et d'amitié subsistent actuellement encore (V. Circulaire de la direction générale des douanes, du 24 sept. 1891; J. de Clercq, *op. cit.*, t. 19, p. 280). Une convention a été conclue, à Quito, entre la France et l'Équateur, pour la garantie réciproque de la propriété littéraire et artistique (L. 9 mai 1898, V. *infrà*, n. 134). — V. Carpentier, *Codes et lois de la France, de l'Algérie et des colonies; Traités et table des matières*, p. 84, col. 2.

129. — L'Équateur a fait accession, le 6 déc. 1856, à la déclaration du 16 avr. 1856, qui a réglé divers points de droit maritime, et qui a, notamment, aboli la course (V. A. Carpentier, *op. cit.*, *Traités et table des matières*, p. 4; il a fait également accession à l'Union postale universelle, le 13 févr. 1880 (J. de Clercq, *op. cit.*, t. 15, p. 585). Il a conclu avec les Etats-Unis un traité relatif à la naturalisation, le 6 mai 1872 (*Treaties and conventions concluded between the United-States of America and other powers*, 1889, p. 267) et un traité d'extradition, le 28 juin 1872 (*Ibid.*, éd. 1887, p. 269). Il s'est lié avec la Suisse, le 22 juin 1888, par un traité d'amitié, d'établissement et de commerce (*Archives diplomatiques*, 1890, 2e sér., t. 33, p. 8), et a conclu avec elle, à la même date, un arrangement provisoire sur l'extradition des malfaiteurs et l'exécution des commissions rogatoires (*Ibid.*, 1890, 2e sér., t. 33, p. 9). Il a conclu, le 22 févr. 1895, un traité d'amitié avec le Vénézuéla. Il a adhéré à l'Union pour la publication des tarifs douaniers; cette adhésion a été notifiée par la Belgique aux puissances contractantes, le 2 mai 1891 (J. de Clercq, *op. cit.*, t. 19, p. 98). Enfin, un ordre en Conseil du gouvernement britannique, en date du 27 nov. 1880, a déclaré applicables à l'Equateur les règlements du 14 août 1879, ayant pour but de prévenir les collisions en mer (Hertslet, *A complete collection of the Treaties and conventions*, etc., t. 15, p. 950).

SECTION II.

Situation juridique des français dans la République de l'Équateur.

130. — Aux termes du traité du 6 juin 1843 (art. 2), les français peuvent pénétrer librement sur le territoire de l'Équateur, y voyager et s'y établir, comme les nationaux, y louer et y occuper des maisons, y commercer et y effectuer des transports de marchandises et d'argent. Ils sont exempts de tout service militaire, même dans les milices. Ils échappent aux contributions de guerre, emprunts forcés et réquisitions, et ils ne peuvent être assujettis, sur leurs propriétés mobilières et immobilières, à d'autres charges et à d'autres contributions que celles qui sont imposées aux équatoriens. Ceux d'entre eux qui appartiennent à la religion catholique jouissent, dans la République de l'Équateur, au point de vue de l'exercice de la religion et du culte, des mêmes libertés et garanties, et de la même protection que les nationaux; les Français qui professent un autre culte ne doivent être ni inquiétés, ni gênés, pour cause de religion, à la condition de respecter la religion du pays et les lois relatives à son exercice. Le traité garantit les mêmes avantages aux citoyens de l'Equateur sur le territoire français. — V. A. Carpentier, *op. cit.*, *Traités et table des matières*, p. 84; F. Gary, *De la condition juridique des Français à l'étranger*, p. 140.

131. — Le gouvernement de l'Équateur s'est interdit la faculté d'arrêter, d'expulser ou même de transporter d'un point à un autre du pays, des sujets français, par mesure de police ou par mesure politique, sans indices ou motifs graves, et avant que ces motifs et les documents qui en font foi aient été communiqués aux agents diplomatiques et consulaires de la France. Dans tous les cas, il doit être accordé aux intéressés le temps nécessaire pour présenter ou faire présenter au gouvernement leurs moyens de justification. Toutefois, ces dispositions ne s'appliquent pas, en cas de condamnation à la déportation ou au bannissement prononcée, conformément aux lois et suivant les formes de procéder établies dans le pays, par les tribunaux compétents. — F. Gary, *op. cit.*, p. 141.

132. — Les Français sont admis à acquérir et à posséder toute espèce de biens, meubles et immeubles, dans la République de l'Equateur. Ils peuvent disposer des biens qu'ils y possèdent comme ils l'entendent, par vente, échange, donation, testament ou de quelque autre manière que ce soit. Ceux qui sont appelés à y recueillir, *ab intestat*, une succession ouverte à leur profit, peuvent, en principe, se mettre, sans empêchement, en possession des biens qui leur sont dévolus. Dans le cas, cependant, où, à raison de leur qualité d'étrangers ou pour tout autre motif, ils seraient privés de la faculté d'entrer en possession de l'héritage, un délai de trois ans devrait leur être accordé pour en extraire le produit, sans être astreints à payer d'autres impôts que ceux établis par les lois du pays. D'ailleurs, les héritiers et les légataires d'origine française ne peuvent pas être tenus d'acquitter des droits de mutation plus élevés que ceux exigés des nationaux, en pareille circonstance. — F. Gary, *op. cit.*, p. 142 et 143.

133. — Les Français peuvent, en toute liberté, faire le commerce dans toute l'étendue de la République de l'Equateur et y fonder ou y diriger des établissements industriels. Ils bénéficient, en ce qui concerne la protection des brevets d'invention, des dessins et modèles industriels, des marques de fabrique ou de commerce et du nom commercial, des dispositions de la convention conclue à Paris, le 20 mars 1883, à l'effet de constituer une Union pour la protection de la propriété industrielle, l'Equateur ayant donné son adhésion à cette convention, le 6 juin 1884 (V. *Journ. de dr. internat. privé*, 1884, p. 652; J. de Clercq, *op. cit.*, t. 14, p. 203; F. Gary, *op. cit.*, p. 74).

134. — La propriété littéraire et artistique est réciproquement garantie dans les deux pays par une convention signée à Quito, le 9 mars 1898 (V. *supra*, n. 128), par MM. Franklin, consul général, chargé d'affaires de France, et par M. L. Pallares Artela, représentant du gouvernement équatorien. Cette convention a été approuvée, dans l'Equateur, par un décret législatif sanctionné par le Président de la République, et, en France, par une loi promulguée le 4 mars 1899 (V. *J. off.* du 7 mars 1899); l'échange des ratifications a eu lieu à Quito, le 6 sept. 1899, et la convention est entrée en vigueur, conformément à son art. 17, deux mois après, c'est-à-dire le 6 novembre. La protection s'étend aux œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques, ce qui comprend les livres, brochures et autres écrits, les œuvres dramatiques ou dramatico-musicales avec ou sans paroles, les compositions musicales, les œuvres chorégraphiques, les œuvres de dessin, de peinture, de sculpture et de gravure, les lithographies et illustrations, les cartes géographiques, les photographies, les plans, croquis, etc., enfin, toutes les productions du domaine littéraire, scientifique ou artistique publiées par n'importe quel mode d'impression ou de reproduction (Convention, art. 1). Les traductions sont expressément assimilées aux œuvres originales (*Ibid.*, art. 4). En ce qui concerne la durée du droit d'auteur, l'art. 10 de la convention s'exprime en ces termes : « Les droits de propriété littéraire, artistique et scientifique reconnus par la présente convention sont garantis aux auteurs, traducteurs, compositeurs et artistes, dans chacun des deux pays, pendant toute la durée de la protection que leur accorde la législation de leur pays d'origine ». — V. le texte de la conven-

tion dans *Le droit d'auteur*, 10e année, 1897, p. 110 et 111, et 12e année, 1899, p. 129.

135. — L'art. 3 du traité de 1843, garantit aux Français un libre et facile accès auprès des tribunaux du pays, tant pour intenter les demandes qu'ils ont à former que pour répondre aux actions qui peuvent être dirigées contre eux. Ils sont, à cet égard, placés sur le même pied que les citoyens de l'Equateur. Il leur est loisible d'employer, pour soutenir leurs intérêts devant les différentes juridictions, les avocats, avoués ou agents de toute classe auxquels ils jugent convenable d'avoir recours. Enfin, le droit leur est reconnu d'assister au prononcé des décisions et sentences des tribunaux, dans les affaires qui les intéressent, comme aussi d'être présents aux enquêtes et auditions de témoins qui peuvent avoir lieu, à l'occasion des procès dans lesquels ils sont engagés, toutes les fois que la loi permet la publicité de ces actes (Traité du 6 juin 1843, art. 3). — F. Gary, *op. cit.*, p. 143.

136. — Les consuls de France et leurs chanceliers jouissent, dans l'Equateur, des privilèges attachés à leur charge, notamment, de l'exemption des logements militaires et de la dispense de payer des contributions directes, tant personnelles que mobilières ou somptuaires, à moins qu'ils ne soient citoyens de l'Equateur, qu'ils n'y deviennent propriétaires ou possesseurs d'immeubles, ou qu'ils n'y fassent le commerce. Dans ces différents cas, ils sont soumis aux mêmes taxes, charges et impositions que les nationaux. Ces agents jouissent, en outre, de tous les autres privilèges, immunités ou exemptions qui sont accordés, dans leur résidence, aux agents du même rang de la nation la plus favorisée (Traité, 6 juin 1843, art. 20). Les archives et les papiers des consulats sont inviolables et ne peuvent être saisis ni visités sous aucun prétexte par l'autorité locale (*Ibid.*, art. 21). Les consuls peuvent, au décès de leurs nationaux morts sans avoir fait de testament, ni désigné d'exécuteur testamentaire, apposer, d'office ou à la requête des parties intéressées, des scellés sur le mobilier et les papiers du défunt, en prévenant, d'avance, l'autorité locale compétente, afin qu'elle assiste à l'opération, si elle le juge convenable. Ils peuvent aussi dresser, en présence de l'autorité compétente, si elle croit devoir s'y présenter, l'inventaire de la succession, et faire procéder, suivant l'usage du pays, à la vente des effets mobiliers dépendant de la succession, lorsque ces effets sont susceptibles de se détériorer ou que le conseil juge la mesure utile, dans l'intérêt des héritiers du défunt. Enfin, ils administrent ou liquident personnellement, ou font administrer ou liquider, sous leur responsabilité, par une personne qu'ils choisissent à cet effet, les successions de leurs nationaux, sans que l'autorité locale ait à intervenir dans ces opérations. Lorsqu'un Français vient à mourir dans le ressort de leur juridiction, ils sont tenus de faire insérer un avis à ce sujet dans les journaux qui se publient dans leur circonscription; il leur est enjoint, avant de délivrer les biens provenant de la succession aux héritiers légitimes ou à leurs mandataires, d'acquitter toutes les dettes que le défunt avait pu contracter dans le pays; cette délivrance, d'ailleurs, ne peut avoir lieu qu'une année après la publication de l'avis du décès (*Ibid.*, art. 22).

137. — Aucun traité ne lie la France et l'Equateur au point de vue de l'extradition des malfaiteurs qui se réfugient d'un Etat dans l'autre. Dans chaque espèce particulière, le gouvernement français est donc obligé de solliciter du gouvernement de l'Equateur, qui peut l'accorder ou la refuser, la remise des inculpés ou condamnés qui se sont soustraits par la fuite à l'action de la justice française. — F. Gary, *op. cit.*, p. 143.

ÉQUIPAGE (GENS D'). — V. GENS DE MER.

ÉQUIPEMENT MILITAIRE. — V. HABILLEMENT ET ÉQUIPAGE DES TROUPES.

ERREUR. V. OBLIGATIONS.

LÉGISLATION.

Art. 1109 et 1110, C. civ.

BIBLIOGRAPHIE.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol. in-8°, t. 4, p. 296 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 6e éd., n. 800 et s. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *Des obligations*, 1897, 1 vol. in-8° paru, t. 1, p. 64 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 357 et 358. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil français*, 2 vol. in-8° parus, t. 2, sur les art. 1109 et 1110. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 351 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 2, p. 118, 675 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 5, p. 15 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol., t. 24, p. 83 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 10, p. 78 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Convention*, sect. 2, § 1, n. 2. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, sur les articles cités. — Huc, *Commentaire théorique et pratique de Code civil*, 1891-1897, 12 vol. in-8°, t. 7, p. 33 et s. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e éd., t. 1, p. 43 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 15, p. 560 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 4, p. 350 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°. — Pothier (édit. Bugnet), *Traité des obligations*, 1861-1862, 1 vol. in-8°, p. 13 et s. — Poujol, *Traité des obligations*, 1846, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 61 et s. — Rogron, *Code civil annoté*, 20e édit., 1884, 2 vol. in-18, sur les art. 1109 et 1110. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 263 et s. — Théry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 2, p. 558 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 21 vol. in-8°, t. 6, p. 25 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 1109 et 1110. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 3, § 614.

Arbaud, *De la bonne foi et de ses effets*, 1874, in-8°. — Caratheodory, *De l'erreur en matière civile d'après le droit romain et le Code Napoléon*, 1860, 1 vol. gr. in-8°. — Castel, *De l'erreur et de la violence*, Caen, 1873, in-8°. — Chaumat, *Etude sur l'erreur dans les conventions en droit romain et en droit français*, 1 vol. in-8°. — Chobert, *De l'erreur en matière civile*, 1868, 1 vol. in-8°. — Lecointe, *De l'erreur dans les contrats*, 1874, in-8°. — Douchement, *De l'erreur et de ses effets dans les contrats*, Toulouse, 1862, in-8°. — Galland, *De l'erreur*, 1852, in-8°. — Millet, *De l'erreur et de la bonne foi*, 1871, in-8°. — Le Moign, *De l'erreur en matière civile*, 1869, in-8°. — De Place, *De l'erreur dans les conventions de droit privé*, 1859, in-8°. — Pochonnet, *De l'erreur de droit*, 1858, in-8°. — Ritter, *De l'erreur dans les contrats*, 1893, in-8°. — De Vareilles-Sommières, *Etude sur l'erreur en droit romain et en droit français*, 1871, in-8°.

De l'erreur de droit (Bressoles) : *Rev. Wolowski*, t. 17, p. 602 et s., t. 18, p. 158 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Actes à titre gratuit, 43.
Actes à titre onéreux, 44 et s.
Acte notarié, 88.
Adjudication, 67.
Agences d'affaires, 45.
Allemagne, 102 et s.
Appréciation souveraine, 16, 27, 56.
Arbres, 22.
Artiste, 49.
Autorisation de femme mariée, 86.
Autriche, 108 et s.
Aveu judiciaire, 3.
Bail, 46, 47, 51.
Belgique, 115.
Bourse, 56.
Brevet d'invention, 28.
Capacité, 80, 91, 92, 97.
Cassation, 58.
Cause de l'obligation, 23, 25 *bis*.
Cautionnement, 43.
Cession, 45.
Cession de droits successifs, 11.
Chasse, 64 et 65.
Clientèle, 45.
Colonage partiaire, 47.
Commodat, 43.
Communauté conjugale, 8.
Conseiller municipal, 98.
Contrat bilatéral, 35 et 36.
Contrat de mariage, 6, 90.
Contrat unilatéral, 35.
Correspondance télégraphique, 40.
Culture, 67.
Dette naturelle, 25 *bis*.
Dommages-intérêts, 39.
Donation, 43, 52, 60, 86.
Donation d'usufruit, 6.
Douanes, 72 et s.
Echange, 29, 44.
Enfant adultérin, 52.
Erreur commune, 79 et s.
Erreur de calcul, 78.
Erreur de droit, 3 et s., 85.
Erreur de fait, 3.
Erreur de rédaction, 78.
Erreur grossière, 15.

Erreur substantielle, 26 ets.
Erreur sur la personne, 42 et s., 74.
Espagne, 116 et 117.
Failli, 95.
Faute, 39.
Faute lourde, 14.
Femme galante, 54.
Femme mariée, 6.
Fonctionnaire, 97.
Franchise de port, 72.
Grande-Bretagne, 118.
Haute tutaie, 22.
Héritier, 9, 12, 100.
Héritier apparent, 14.
Huissier, 66.
Hypothèque, 77.
Ignorance, 1.
Immeuble, 63.
Inexistence, 20 et s.
Interlocutoire, 22.
Inventaire, 8.
Italie, 134 et s.
Jugement, 80, 83, 87.
Légataire universel, 10.
Legs, 12.
Lésion, 68.
Louage, 46, 51.
Mandat, 40.
Mariage, 55, 85, 86, 98.
Métayer, 47.
Minorité, 94.
Monténégro, 137.
Motifs, 75 et s.
Nationalité, 89, 92 et 93.
Nom, 29 et 30.
Notaire, 88.
Novation, 25 *bis*.
Nullité, 25 et s., 31, 86.
Objet, 33, 68.
Obligation de faire, 49.
Obligation naturelle, 25 *bis*.
Office ministériel, 66, 71.
Ouvrage d'art, 29.
Ouvrage de librairie, 62.
Parenté, 87.
Partage, 7, 8, 14, 100.
Pays-Bas, 138.
Portugal, 139.
Préciput, 12.
Preuve, 16, 58 et 59.
Qualités accidentelles, 62.
Qualités matérielles, 50.
Qualités non substantielles, 61.
Qualités physiques, 50.
Ratification, 9.
Renonciation, 6.
Revenus, 71.
Revendication, 14.
Roumanie, 146.
Russie, 147 et s.
Société, 48.
Société entre époux, 84 et 85.
Souscription, 62.
Suède, 151.
Suisse, 152 et s.
Syndic de faillite, 96.
Tableau, 29, 31.
Témoin, 80, 89.
Témoins instrumentaires, 88, 91, 92, 94 et 95.
Testament, 9, 80, 89, 94.
Tiers, 40, 85, 86, 96.
Tiers acquéreur, 14.
Tiers détenteur, 77.
Transaction, 3, 37, 53 et 54.
Valeur, 69 et 70.
Vente, 29, 44, 63 et s., 70.
Violence, 38.

DIVISION.

Sect. I. — **De l'erreur proprement dite** (n. 1 à 19).

§ 1. — *Cas dans lesquels l'erreur rend le contrat inexistant* (n. 20 à 24).

§ 2. — *Cas dans lesquels l'erreur est simplement une cause de nullité du contrat* (n. 25 et 25 *bis*).

1° Erreur sur la substance de la chose (n. 26 à 41).

2° Erreur sur la personne (n. 42 à 60).

§ 3. — *Cas dans lesquels l'erreur est sans influence sur la validité du contrat* (n. 61 à 78).

Sect. II. — **De l'erreur commune** (n. 79 à 101).

Sect. III. — **Législation comparée** (n. 102 à 158).

Section I.

De l'erreur proprement dite

1. — M. de Savigny définit l'erreur « ... la fausse notion que nous avons d'une chose » (*Traité de droit romain*, t. 3, § 205, p. 116). Philosophiquement donc l'erreur se distingue de l'ignorance, car l'ignorance consiste dans l'absence de toutes connaissances sur une question donnée, tandis que l'erreur consiste dans une connaissance inexacte. Mais, au point de vue juridique, la distinction est sans intérêt car, en droit, les effets de l'erreur et de l'ignorance sont identiques. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 50. — V. Domat, *Lois civ.*, liv. 1, tit. 18, sect. 1, n. 1 et 2; Demsart, v° *Erreur*; Merlin, *Rép.*, v° *Ignorance*; Favard de Langlade, v° *Erreur*.

2. — L'erreur présente, suivant les circonstances, une gravité plus ou moins grande, et ses effets varient précisément d'après son caractère de gravité. Dans certains cas, elle va jusqu'à détruire le consentement, et comme le consentement est nécessaire pour l'existence de toute convention, elle rend alors le contrat inexistant. Dans d'autres cas, l'erreur sans détruire le consentement le vicie de telle sorte qu'elle devient une cause de nullité du contrat. Dans d'autres cas enfin, elle reste sans influence sur la validité du contrat, parce qu'elle n'altère pas suffisamment le consentement.

3. — Notons d'abord que tous les développements qui vont suivre s'appliquent aussi bien à l'erreur de droit qu'à l'erreur de fait. En effet, dans les textes consacrés à l'erreur (C. civ., art. 1109 et 1110), le législateur vise l'erreur en général, et comme pour confirmer que ces textes s'appliquent à toute erreur indistinctement, il a pris soin de préciser dans des textes spéciaux les cas dans lesquels l'erreur de droit ne produirait pas les effets ordinaires de l'erreur. Ainsi aux termes de l'art. 1356, l'aveu judiciaire ne peut être révoqué sous prétexte d'une erreur de droit, et d'après l'art. 2052, al. 2, les transactions ne peuvent être attaquées pour une erreur de même nature. Cette solution s'explique d'ailleurs très-rationnellement. L'erreur de droit peut altérer le consentement aussi profondément que l'erreur de fait; pourquoi ne produirait elle pas les mêmes effets?

4. — Vainement objecterait-on que nul n'est censé ignorer la loi (V. *infrà*, v° *Lois et Décrets*, n. 407 et s.). Cet adage était déjà, en cette matière, repoussé par notre ancienne jurisprudence. D'autre part, cette maxime, d'une grande utilité sociale, surtout en ce qui concerne l'application des lois pénales, des lois qui intéressent la sûreté, la police, l'intérêt général, n'a été faite que pour arrêter les efforts des personnes qui, alléguant une erreur de droit, voudraient se soustraire à l'action de la loi; or, ici il ne s'agit pas de se soustraire à l'action de la loi, mais bien plutôt de s'y conformer en se faisant relever d'une obligation qu'on prétend qu'elle n'a pu vouloir valider. — Bressolles, *Rev. de législ.*, t. 18, p. 175. — V. un arrêt du Parlement de Metz, du 27 juill. 1691, analysé par Toullier, t. 6, n. 66, note 1. — V. aussi Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 18, n. 13 à 15. — Les rédacteurs du Code, par leur silence, semblent avoir voulu se conformer aux anciens principes. C'est la solution qu'admettent tous les auteurs. — Toullier, t. 6, n. 58-67; Pothier, *Pandect.*, liv. 22, tit. 6, n. 2; Merlin, *Rép.*, v° *Testament*, sect. 2, § 5; Favard de Langlade, v° *Erreur*, n. 3, et v° *Partage*, sect. 4, n. 1; Delvincourt, t. 2, p. 460; Solon, *Théor. des nullités*, t. 1, n. 196 et s.; Vazeille, *Succes.*, sur l'art. 886, n. 2; Rolland de Villargues, v° *Erreur*, n. 48 et 49; Bressolles, *Rev. de législ.*, t. 18, p. 177; Marcadé, sur l'art. 1110; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 68; Thiry, t. 2, n. 576; Baudry-Lacantinerie et Barde, *Obligat.*, t. 1, n. 70; Duranton, t. 10, n. 127; Laurent, t. 15, n. 505 à 508; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 613, p. 554; Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 298; Demolombe, t. 24, n. 129; Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 22-24; Arntz, t. 3, n. 15; Vigié, t. 2, n. 1158; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1110, n. 67. — V. encore Savigny, *Tr. de dr. rom.*, p. 337, append. du 3e vol., traduct. de Guenoux.

5. — La jurisprudence, après quelques hésitations, s'est également fixée en ce sens : il a été jugé que l'erreur qui tombe sur un point de droit dont l'ignorance seule a déterminé le consentement de l'une des parties, annule la convention comme l'erreur sur le point de fait. — Toulouse, 18 juin 1821, Delsol, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 20 mai 1885, [*Gaz. des Trib.*, 19 août 1885] — Agen, 17 mai 1887, sous Cass., 28 mai 1888, Faget, [S. 89.1.248, P. 89.1.621, D. 89.1.315] — Paris, 30 mars 1893 (*Gaz. Pal.*, 93.1, *Suppl.*, p. 72).

6. — ... Qu'ainsi, on ne peut se prévaloir contre l'acquéreur d'un immeuble de l'obligation par lui contractée dans la fausse opinion où il était qu'une renonciation faite par la femme du vendeur affranchirait cet immeuble du don de jouissance à elle fait par son mari, dans son contrat de mariage, en cas de survie. — Toulouse, 18 juin 1821, précité.

7. — ... Que l'erreur de droit, comme l'erreur de fait, lorsqu'elle tombe sur la substance de la chose qui a été l'objet de la convention, est une cause de nullité, notamment dans un partage auquel aurait été admis sans cause ou sans qualité, sans nul droit, l'un des copartageants. — Besançon, 1er mars 1827, Gérard, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Choix*, § 1.

8. — ... Qu'est nul pour erreur de droit le partage d'une communauté dans lequel ont été compris des biens acquis par le mari depuis le décès de la femme, dans la croyance que le défaut d'inventaire de la communauté en avait de plein droit opéré la continuation jusqu'au partage. — Cass., 12 mars 1845, Leroux, [S. 45.1.524, P. 45.2.69, D. 45.1.202].

9. — L'erreur de droit doit produire les mêmes effets que l'erreur de fait, surtout lorsqu'il s'agit de *damno vitando*. Ainsi, l'héritier qui ratifie, par erreur de droit, un testament qui le dé-

pouille, est restituable contre sa ratification. — Metz, 28 nov. 1817, Gallez, [S. et P. chr.]

10. — Ainsi encore, lorsqu'un légataire universel, appréciant mal le caractère de la disposition faite en sa faveur, a pris la qualité de légataire à titre universel, ou lorsqu'il a pris tout à la fois dans un acte la qualité d'héritier et celle de légataire, pensant qu'elles pouvaient être cumulées, il a droit de revenir sur ces erreurs et d'abandonner le titre d'héritier pour reprendre celui de légataire universel. — Limoges, 8 déc. 1837, Tramont, [S. 39.2.27, P. 39.1.240]

11. — Jugé de même que lorsqu'une convention est le résultat d'une erreur, tellement que l'erreur en a été la cause unique, la convention est nulle, encore que l'erreur soit de droit et non de fait; qu'il en est ainsi au cas de cession d'un droit héréditaire faite à vil prix, par suite d'une erreur sur l'étendue de la portion héréditaire conférée par lui. — Grenoble, 24 juill. 1830, Tabourèche, [S. 31.2.95, P. chr.]

12. — ... Que l'engagement pris par un héritier d'acquitter le legs d'une somme d'argent fait par le défunt, sans clause de préciput, à son cohéritier, qui a lui-même accepté la succession, est à bon droit annulé, lorsque la délivrance n'a été consentie que par suite d'une erreur de droit, qui a été la cause déterminante de l'engagement, d'après l'appréciation souveraine des juges du fond (erreur de droit résultant de l'ignorance de la disposition de l'art. 843, suivant laquelle l'héritier, venant à une succession, ne peut réclamer les legs à lui faits sans clause de préciput). — Cass., 28 mai 1888, précité.

13. — A côté de cette opinion, on peut signaler cependant quelques décisions moins catégoriques. Ainsi il a été décidé que, sans aller jusqu'à admettre en principe que l'erreur de droit ne saurait entraîner la nullité d'une convention, on peut dire cependant que cette erreur ne doit pas être prise en considération quand elle a le caractère d'une erreur grossière. — Besançon, 1er mars 1864, Blandet, [D. 64.2.61]

14. — ... Spécialement que, lorsqu'un héritier apparent a été admis, par suite d'une erreur de droit sur sa qualité, au partage de la succession, par l'héritier véritable et qu'il a été publiquement investi de la propriété des biens qui lui avaient été attribués dans le partage, doivent être réputées valables les aliénations qu'il a consenties ensuite de ces mêmes biens; que l'erreur, en cette hypothèse, de l'héritier réel, constitue une faute lourde dont il est personnellement responsable, de telle sorte qu'il ne peut agir en revendication contre les tiers acquéreurs; que l'action en restitution du prix payé à l'héritier apparent par ces derniers est la seule qui appartienne à l'héritier véritable. — Même arrêt. V. encore à cet égard *infra*, v° *Héritier apparent*, n. 24 et s.

15. — Jugé encore que la reconnaissance faite dans un acte de partage du droit d'un cohéritier par l'héritier plus proche est irrévocable si elle provient d'une erreur générale sur le véritable sens de la loi qui règle la succession. — Paris, 23 flor. an X, Ecoutin et Couprin, [S. et P. chr.]

16. — La question de savoir si la preuve d'une erreur de droit, dans le cas où elle est admissible, résulte des circonstances de la cause, est entièrement abandonnée au pouvoir discrétionnaire des juges. — Cass., 28 mai 1888, Faget, [S. 89.1.248, P. 89.1.621, D. 89.1.315]

17. — Jugé, en fait, à cet égard, que l'ignorance d'une controverse existant sur un point de droit en doctrine ou en jurisprudence peut être très-difficilement considérée comme constitutive d'une erreur ayant été la cause déterminante de l'engagement. [Trib. Domfront, 10 juill. 1885, J. *Le Droit*, 24 oct. 1885]

18. — ... Que l'erreur fondée sur une jurisprudence ultérieurement reconnue fausse n'est pas une cause de nullité des conventions. D'où il suit que l'héritier qui a reconnu dans un parent du défunt la qualité de successible, ne peut revenir contre cette reconnaissance, sous le prétexte qu'elle est le fruit d'une erreur résultant de la fausse jurisprudence des temps. — Paris, 23 flor. an X, Leblanc, [S. et P. chr.]; — 13 germ. an XII, Leblanc, [S. et P. chr.]

19. — ... Que l'erreur de droit n'est pas une cause de rescision dans le cas où, les opinions des jurisconsultes et la jurisprudence des tribunaux présentant une grande division et une controverse établie, les parties auxquelles cette diversité de sentiments n'a pu être inconnue ont adopté librement, et de bonne foi, l'un des deux systèmes entre lesquels les jurisconsultes étaient divisés. — Cass., 20 août 1829, Demerseman, [P. chr.]

§ 1. *Cas dans lesquels l'erreur rend le contrat inexistant.*

20. — L'erreur rend le contrat inexistant dans trois cas : 1° lorsqu'elle porte sur la nature de la convention; si l'une des parties entend vendre un objet et l'autre le louer, il n'y aura ni vente ni louage, parce que les volontés des parties n'auront pas concouru : aucun contrat n'a pu se former. — Pothier, *Oblig.*, n. 17; Duranton, t. 10, n. 114; Baudry-Lacantinerie et Barde, n. 52; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 16 et 16 *bis*-I; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 613; Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 292; Demolombe, t. 24, n. 125; Laurent, t. 15, n. 484; Huc, t. 7, n. 20.

21. — 2° Lorsqu'elle porte sur l'objet de la convention. Une partie a cru vendre une maison située dans une localité, et l'autre a cru acheter une maison située dans une autre localité. Ici encore les deux volontés n'ont pu se rencontrer, il n'y a pas eu de consentement et par suite il ne peut y avoir de contrat. — Pothier, Duranton, Demante et Colmet de Santerre, Massé et Vergé, sur Zachariæ, Huc, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 291; Demolombe, t. 24, n. 87; Laurent, t. 15, n. 184 et 189.

22. — Jugé, en ce sens, que quand un marché a été conclu, et qu'après un interlocutoire ordonné pour entendre les parties, les juges reconnaissent qu'il y a doute sur la nature de la convention, et que, par exemple, s'agissant d'arbres de haute futaie vendus, chacune des parties a à s'imputer des torts respectifs, faute d'en avoir suffisamment désigné l'identité, le marché doit être déclaré nul et comme non avenu. — Orléans, 16 juill. 1819, de Menou, [P. chr.]

23. — 3° Lorsqu'elle porte sur l'existence même de la cause de l'obligation, c'est-à-dire lorsque les parties croient qu'elle a une cause, alors qu'elle n'en a pas. — V. *infrà*, n. 25 *bis*.

24. — Dans les trois hypothèses que nous venons d'examiner le contrat étant inexistant, l'inexistence pourra être invoquée par toutes les parties contractantes. Nous verrons, au contraire, que lorsque l'erreur rend le contrat simplement annulable, la nullité ne peut être invoquée que par la victime de l'erreur. Il y a donc grand intérêt à distinguer l'erreur qui rend le contrat inexistant de celle qui le rend simplement annulable. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 51.

§ 2. *Cas dans lesquels l'erreur est simplement une cause de nullité du contrat.*

25. — L'erreur ne vicie le contrat que lorsqu'elle est *substantielle* et l'art. 1110 précise dans les termes suivants les cas dans lesquels elle présente ce caractère : « l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet. Elle n'est point une cause de nullité, lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a intention de contracter, à moins que la considération de cette personne ne soit la cause principale de la convention ». D'après ce texte, l'erreur est donc substantielle : 1° lorsqu'elle porte sur la substance même de la chose; 2° lorsqu'elle tombe sur la personne avec qui l'on a contracté, alors du moins qu'il s'agit d'un contrat fait en considération de cette personne.

25 *bis*. — Aux deux hypothèses prévues par l'art. 1110 dans lesquelles l'erreur annule le consentement, il y a lieu d'en ajouter une troisième. Nous avons indiqué précédemment (*suprà*, n. 23) que lorsque l'erreur porte sur l'existence même de la cause, la convention est inexistante. Si l'erreur avait porté simplement sur l'efficacité juridique de la cause et non sur son existence, les auteurs s'accordent à admettre qu'en pareil cas la convention serait simplement annulable. Ce serait notamment ce qui aurait lieu dans le cas où une personne s'engagerait par le moyen d'une novation à payer une dette naturelle qu'elle croirait civilement obligatoire. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 69; Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 297, texte et note 5; Demolombe, t. 24, n. 126.

1° *Erreur sur la substance même de la chose.*

26. — D'après Pothier, l'erreur annule la convention « lorsqu'elle tombe sur la qualité de la chose que les contractants ont eu principalement en vue et qui fait la substance de cette chose » (*Oblig.*, n. 18). De ce passage de Pothier, il résulte que le mot *substance* doit être considéré comme synonyme de *qualités substantielles*, cette dernière expression désignant les qualités de la chose que les parties ou l'une d'elles ont eu surtout en vue en

contractant, celles qui les ont déterminées à contracter. Ce sens donné au mot substance est encore confirmé par l'exposé des motifs dans lequel Bigot-Préameneu s'exprime ainsi : « pour que l'erreur soit une cause de nullité de la convention, il faut qu'elle tombe non sur une qualité accidentelle, mais sur la substance même de la chose qui en est l'objet » (Locré, *Leg. civ.*, t. 12, p. 319, n. 10). Dans ce passage les mots *qualité accidentelle* sont opposés au mot *substance*; ce n'est donc point forcer l'interprétation que de prendre l'expression qualité substantielle comme synonyme du mot *substance*. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 54. — V. Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 18, sect. 1, n. 7.

27. — Mais que faut-il entendre par qualité substantielle? La question présente une importance capitale, car suivant que la qualité sera *substantielle* ou *accidentelle* l'erreur commise entraînera ou n'entraînera pas la nullité du contrat. Il n'y a point cependant ici de règle théorique à poser : ce sera au juge en cas de difficulté à décider souverainement si la qualité est ou non substantielle dans l'intention des parties. Pothier citait à cet égard l'exemple d'une personne qui achète une paire de chandeliers qu'elle croit être d'argent et que le marchand lui a présentés de bonne foi comme tels, mais qui ne sont en réalité que du cuivre argenté. Il y a erreur sur la substance de la chose, et la vente est nulle, si elle n'a eu lieu qu'à raison du métal des chandeliers; elle sera valable, bien que Pothier ne le dise pas, si les chandeliers avaient été achetés à raison de leur antiquité, et si la matière, considérée comme secondaire par l'acquéreur, ne constituait pas par suite une qualité substantielle de l'objet. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 24, n. 91, 93, 100 et s.; Laurent, t. 15, n. 487 et s.

28. — Jugé que celui qui a acheté une découverte pour laquelle le vendeur avait obtenu un brevet d'invention, par exemple une méthode d'écriture, peut demander la nullité de l'obligation par lui contractée, comme contenant une erreur sur la substance de la chose, si la méthode ne produit pas les résultats promis par le vendeur. — Grenoble, 27 mai 1831, Soubeiran, [S. 32.2.36, P. chr.] — Laurent, *op. et loc. cit.*

29. — ... Qu'on doit considérer comme faisant partie de la chose et appartenant à sa substance le nom de l'auteur d'un ouvrage d'art, tel qu'un tableau, lorsque ce nom est entré dans la convention et en a formé une condition essentielle. En conséquence, l'erreur sur ce nom est, en pareil cas, une cause de nullité de la vente dont l'œuvre d'art a été l'objet. — Paris, 9 janv. 1849, Durand-Ruel, [S. 49.2.80, P. 49.2.347, D. 49.2.67]

30. — L'interprétation du mot substance employé par l'art. 1110, que nous venons de donner, n'a pas été admise par tous les auteurs. D'après Aubry et Rau, le législateur aurait entendu par les mots substance de la chose « non seulement les éléments matériels qui la composent, mais encore les propriétés dont la réunion détermine sa nature spécifique et la distingue, d'après les notions communes, des choses de toute autre espèce ». D'après ces auteurs, l'erreur sur la substance serait donc celle qui porte sur l'espèce de la chose; par suite, l'erreur sur l'origine de cette chose, sur son ancienneté, sur le nom de son auteur ne se rattachant pas à la nature spécifique de la chose ne serait pas une erreur sur la substance, et n'entraînerait pas, par conséquent, la nullité du contrat. — Aubry et Rau, t. 4, § 343 *bis*, p. 296; Toullier, t. 6, n. 55; Duranton, t. 10, n. 114 et s.; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 15; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 390; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 613, p. 555; Marcadé, sur l'art. 1110, n. 2; Colmet de Santerre, t. 5, n. 16 *bis*-II.

31. — Jugé spécialement, en ce sens, que l'erreur sur le maître, auteur d'un tableau, ne saurait à elle seule, et en l'absence de toutes manœuvres frauduleuses, être une cause de résiliation ou de nullité des marchés dont ce tableau a été l'objet. — Trib. Seine, 28 janv. 1848, Durand-Ruel, [S. 48.2.99, P. 49.2.347]

32. — M. Huc a repris récemment cette théorie, et paraît encore l'avoir accentuée. D'après lui « la substance c'est ce qui permet de donner à une chose le nom *substantif* qui la distingue; ce sont par conséquent les attributs sans lesquels la chose, objet du contrat, serait classée dans une autre catégorie de substantifs; ces attributs ont pour trait distinctif de n'être susceptibles ni de plus ni de moins ». La substance de la chose serait donc uniquement déterminée par le nom qu'elle porte. C'est ce [illegible] ter un flambeau. Tout objet approprié à une telle destination sera un chandelier indépendamment de la matière dont il sera formé. La matière n'est donc qu'un accident; sous le même volume apparent, elle peut exister en quantité plus ou moins grande; et le chandelier, qu'il soit en or, en argent ou en bronze, sera toujours un chandelier ». Dans cette opinion l'erreur sur cette matière ne serait donc pas une erreur substantielle. M. Huc s'explique formellement sur cette question que MM. Aubry et Rau n'ont point spécialement envisagée. — Huc, t. 7, n. 22 et 25.

33. — Ce système nous paraît inexact. Il est en contradiction formelle avec la doctrine de Pothier que les rédacteurs du Code ont suivie plus scrupuleusement encore dans la matière des obligations que dans toute autre matière. Dans l'exposé des motifs, Bigot-Préameneu a même reproduit les termes dont se servait Pothier. En outre, si l'on attribuait au mot substance le sens de nature spécifique de la chose, on supprimerait ainsi toute cause d'annulation des contrats pour erreur sur la substance. En effet, lorsque l'erreur porte sur l'espèce de la chose objet du contrat, il y a non plus seulement nullité, mais inexistence faute d'objet. Pour reprendre l'exemple du chandelier, il est bien évident que si l'une des parties a cru acheter un chandelier et que par erreur elle ait acheté un autre objet, il n'y aura pas seulement nullité, mais inexistence du contrat faute d'entente des parties sur l'objet. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 55 et 56.

34. — M. Huc, pour justifier son opinion, a invoqué le texte de l'art. 1110 (t. 7, n. 22). D'après lui, ce texte parle de substance et non de qualité, or substance et qualité sont deux termes philosophiquement et grammaticalement différents. Sans méconnaître la valeur de cet argument considéré en lui-même, il nous semble qu'au point de vue de l'interprétation de notre droit positif actuel il perd beaucoup de sa valeur. Il ne faut point oublier, en effet, que Pothier et après lui Bigot-Préameneu ont considéré comme synonymes les mots substance et qualité substantielle (V. *suprà*, n. 26). Il y a en notre matière une doctrine traditionnelle qu'il est d'autant plus difficile de méconnaître que lorsqu'on en fait abstraction on arrive, comme nous l'avons indiqué, à des résultats inadmissibles, puisqu'on enlève à un texte toute sa portée d'application. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*

35. — Les termes de l'art. 1110 étant absolument généraux on s'accorde à reconnaître que la théorie de la nullité de l'obligation pour cause d'erreur sur la substance de la chose s'applique aussi bien aux contrats unilatéraux qu'aux contrats bilatéraux. Il n'y avait, du reste, aucun motif rationnel à ne pas reconnaître à l'erreur sur la substance les mêmes effets dans les contrats unilatéraux que dans les contrats bilatéraux. L'erreur sur la substance d'une chose doit pouvoir annuler aussi bien une donation ou un commodat qu'une vente. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 57; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 16 *bis*-V; Demolombe, t. 24, n. 106.

36. — Quelques auteurs font remarquer qu'en ce qui concerne les contrats bilatéraux la rédaction du premier alinéa de l'art. 1110 est critiquable. D'après ce texte, en effet, « l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle porte sur la substance de la chose qui en est l'objet ». Or, dans les contrats bilatéraux il y a autant d'objets que d'obligations. Il aurait donc fallu dire, ainsi que le fait remarquer M. Colmet de Santerre : « la chose qui en est l'objet *ou l'un* des objets ». — Demante et Colmet de Santerre, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 24, n. 104 et 105; Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 58.

37. — Jugé que l'erreur sur la substance est une cause de nullité dans les transactions. — Trib. Langres, 9 mars 1887, [J. *La Loi*, 17 juin 1887] — V. *infrà*, n. 53 et 54.

38. — Pour que l'erreur sur la substance soit une cause de nullité est-il nécessaire qu'elle ait été commune à toutes les parties contractantes, ou suffit-il qu'elle ait existé chez l'une d'elles seulement? La solution de cette question ne nous paraît pas douteuse. Rien dans le texte de la loi ne fait supposer que l'erreur doive être commune à toutes les parties pour être une cause de nullité. En outre, il n'est pas douteux que le dol ou la violence sont une cause de nullité lorsqu'ils ont vicié le consentement d'une seule des parties; pourquoi en serait-il autrement de l'erreur, que les art. 1109 et 1117 mettent sur la même [illegible] personne il suffit qu'elle existe chez l'une des parties pour entraî-

ner la nullité. Il n'y a aucune raison pour refuser d'appliquer la même solution à l'erreur sur les qualités substantielles de la chose : il serait impossible de justifier rationnellement la différence établie entre ces deux erreurs. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 60; Marcadé, t. 4, n. 409; Colmet de Santerre, t. 5, n. 16 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 4, § 343 *bis*, p. 298; Demolombe, t. 24, n. 101 à 103; Laurent, t. 15, n. 502 à 504; Vigié, t. 2, n. 1157. — *Contrà*, Toullier, t. 4, n. 55; Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 300; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 15; Pardessus, *Cours de droit commercial*, t. 2, p. 16.

39. — On a prétendu qu'il était contraire à l'équité de faire produire effet à une erreur unilatérale, en permettant ainsi à l'acheteur qui a commis une erreur sur la qualité de la matière (des flambeaux en laiton argenté au lieu d'être en argent) de faire annuler un contrat alors qu'il a eu le tort de ne pas questionner à ce sujet son vendeur qui pouvait en conséquence le croire édifié sur ce point. En réalité cependant le vendeur ne perdra pas tous les bénéfices de son marché car, en admettant que l'acheteur puisse faire la preuve de son erreur, ce qui sera d'ailleurs assez difficile dans l'hypothèse, il devra des dommages-intérêts au vendeur en raison de la faute qu'il a commise, en omettant de se renseigner près du vendeur (art. 1382). Mentionnons que dans une autre théorie (Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 60), on base les dommages-intérêts, non sur une faute délictuelle, mais sur une faute contractuelle, en partant de l'idée que quand l'acheteur est entré en pourparlers avec le vendeur en vue de traiter, il s'est par là même engagé à répondre envers lui de la faute qu'il commettrait relativement à la formation du contrat.

40. — D'autre part, l'erreur est également une cause de nullité quelle que soit son origine, alors même qu'elle proviendrait du fait d'un tiers. Ainsi le contrat consenti par un mandataire, sur une indication erronée contenue dans la copie de l'acte de mandat qui lui a été transmise par le mandant, ne lie pas celui-ci même vis-à-vis du tiers, lorsque l'erreur ne provient pas de son fait et qu'il n'a pu en avoir connaissance : tel le cas où il s'agit d'un mandat donné par correspondance télégraphique et alors qu'une erreur a été commise par les préposés du télégraphe dans la rédaction de la dépêche. — Amiens, 11 mai 1854, Aubanel, [S. 55.2.186, P. 55.1.58, D. 59.2.149] — Demolombe, t. 24, n. 95 et s.; Laurent, t. 15, n. 495, 502 et s.

41. — Pour en terminer avec l'erreur sur la substance même de la chose, il convient de dire que si l'on examine de près les décisions de la jurisprudence on s'aperçoit qu'elles ne fondent en réalité l'annulation d'un contrat sur l'art. 1110 que lorsqu'elles peuvent s'appuyer en même temps sur le principe que la convention fait la loi des parties (art. 1134); elles constatent toujours que l'élement sur l'existence duquel on s'est mépris a été l'objet d'une convention expresse ou tacite, ce qui enlève tout intérêt à la question de savoir si c'est bien sur la substance de la chose que l'erreur est tombée puisque la nullité doit être prononcée en l'absence de l'une des conditions de la convention, le consentement réciproquement échangé. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 61.

2° Erreur sur la personne.

42. — En règle générale, l'erreur sur la personne de celui avec qui l'on contracte est indifférente au point de vue de la validité du consentement. L'art. 1110, al. 2, apporte une exception à cette règle pour les contrats qui sont faits principalement en considération de la personne. Lorsque la considération de la personne a été déterminante, l'erreur commise sur cette personne devient substantielle, ou retombe en quelque sorte dans l'hypothèse de l'erreur sur la substance, prévue par l'art. 1110, al. 1. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 62.

43. — La question de savoir si un contrat a été fait ou non en considération de la personne est avant tout une question de fait laissée à la libre appréciation de juges du fond. La nature du contrat intervenu les guidera le plus souvent dans leur appréciation. Ainsi, dans tous les contrats à titre gratuit (donation, commodat, cautionnement, etc.), la considération de la personne aura presque toujours été prépondérante, car ces contrats sont généralement provoqués par des sentiments qui s'adressent à une personne déterminée. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.;* Pothier, t. 1, n. 19; Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 13; Demolombe, t. 24, n. 111; Laurent, t. 15, n. 498.

44. — Quant aux contrats à titre onéreux tendant à faire naître une obligation de livrer, la considération de la personne sera le plus souvent indifférente; tel est le cas pour la vente ou l'échange : il sera bien rare dans ces contrats que la volonté de l'acquéreur ou du coéchangiste ait été déterminée par la considération de la personne de l'autre partie. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.;* Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 17; Demolombe, t. 24, n. 117 et 118; Laurent, *op. et loc. cit.*

45. — Cependant, même pour ces contrats, la règle n'est point absolue. Ainsi, il a été jugé que si l'erreur sur la personne d'un des contractants peut n'être pas une cause de viciation du contrat quand l'identité même de cette personne n'en est pas une cause déterminante, il n'en saurait être ainsi lorsqu'il s'agit d'un objet dont la valeur consiste dans une clientèle reposant uniquement sur la confiance du public, et que doivent dès lors influencer de la manière la plus décisive l'individualité et la moralité de celui qui l'a acquise. — Aix, 21 déc. 1870, Gosso, [S. 71.2.216, P. 71.676, D. 71.2 79] — Dans l'espèce il s'agissait de la cession d'une agence d'affaires dans laquelle l'honorabilité du cédant avait été considérée comme une cause déterminante d'acquisition par le cessionnaire.

46. — Jugé de même que dans le louage d'immeubles il peut arriver, à raison des circonstances, que l'erreur sur la personne du preneur soit substantielle. Il en est notamment ainsi dans certaines localités où les habitudes, les relations sociales, le milieu dans lequel chacun vit, etc., n'admettent pas des promiscuités de voisinage qui resteraient plus indifférentes dans une grande ville. — Trib. Nantes, 10 juill. 1894, [*Gaz. Pal.*, 94.2.176]

47. — De même, dans le colonage partiaire, l'erreur sur la personne du métayer sera toujours une cause de nullité. — Demolombe, t. 24, n. 115; Larombière, sur l'art. 1110, n. 15; Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*

48. — Enfin, dans les contrats de société, l'erreur sur la personne des associés pourra souvent aussi être considérée comme substantielle, les associés étant souvent déterminés à former le contrat par la considération du crédit, de l'expérience, etc. de leurs coassociés. La règle n'a, du reste, rien d'absolu : elle souffre exception pour toutes les sociétés de capitaux, et, même pour les autres sociétés, les auteurs admettent généralement que l'erreur n'est pas une cause de nullité, lorsqu'elle porte sur la personne d'un associé qui figure seulement au contrat comme bailleur de fonds, s'il est prêt à verser sa mise ou *à fortiori* s'il l'a versée conformément aux conventions intervenues. — Demolombe, t. 24, n. 114; Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.;* Colmet de Santerre, t. 5, n. 17 *bis*-I; Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 14.

49. — Dans les contrats à titre onéreux qui engendrent une obligation de faire la considération de la personne jouera le plus souvent un rôle prépondérant. Il en sera surtout ainsi lorsqu'on traitera avec un artiste. Presque toujours son renom, son habileté, etc., auront déterminé le consentement de l'autre partie. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.;* Pothier, *op. et loc. cit.;* Larombière, sur l'art. 1110, n. 11; Demolombe, t. 24, n. 112; Laurent, *op. et loc. cit.*

50. — Pour que l'erreur sur la personne vicie le contrat, il n'est pas nécessaire que la partie, victime de cette erreur, ait eu à contracter avec une personne autre que celle avec laquelle elle a réellement contracté. Il suffit qu'elle se soit trompée sur l'existence d'une qualité qu'elle a spécialement envisagée et qui fait défaut. — Duranton, t. 10, n. 126; Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 63; Colmet de Santerre, t. 5, n. 17 *bis*-II; Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 20; Demolombe, t. 24, n. 121; Troplong, *Donations*, t. 2, n. 502; Aubry et Rau, t. 7, § 651, p. 57.

51. — Jugé spécialement, en ce sens, que le bailleur qui a consenti une location à une femme galante est fondé à demander la nullité de ce bail, lorsqu'il est démontré qu'il n'eût pas traité, s'il avait connu la conduite de cette femme. — Trib. Nantes, 10 juill. 1894, précité.

52. — Jugé toutefois, en ce qui concerne la donation, que la donation faite par une personne au bâtard adultérin de son neveu, dans la croyance que le donataire est son neveu légitime, ne peut pas être annulée, si le donateur a témoigné un attachement spécial par le donataire, s'il a pu connaître l'état civil de celui-ci, et si, au surplus, le donataire n'a pas trompé le donateur. — Cass., 13 juin 1826, d'Authieulle, [S. et P. chr.]

53. — Les principes que nous venons de poser relativement à l'erreur sur la personne sont pleinement applicables, à notre avis, en matière de transaction, c'est-à-dire que l'erreur sur la personne en matière de transaction ne sera une cause de nullité qu'autant que la considération de la personne aura déterminé

l'autre partie à transiger. Tous les auteurs n'admettent pas cette solution. Ils invoquent à l'appui de leur opinion l'art. 2053, C. civ., aux termes duquel « ... une transaction peut être rescindée lorsqu'il y a erreur sur la personne ou sur l'objet de la contestation..... ». D'après ces auteurs la mention spéciale faite par le législateur dans ce texte indiquerait qu'il a entendu poser, relativement à ce vice du consentement, quelques règles spéciales en matière de transaction. Il a entendu dire que toutes les fois qu'une erreur sur la personne se serait produite en matière de transaction, cette erreur serait présumée de plein droit avoir été substantielle, c'est-à-dire avoir déterminé la transaction. Si l'on refusait d'attribuer ce mot particulier à l'art. 2053, ce texte deviendrait inutile, comme ne faisant que consacrer une application du droit commun. — V. notamment en faveur de cette opinion, Laurent, t. 28, n. 333.

54. — Cette interprétation de l'art. 2053 ne nous paraît pas exacte. Tout d'abord on peut remarquer que ce texte ne parle pas seulement de l'erreur, il parle encore du dol et de la violence. Or pour ces deux vices du consentement il ne fait que consacrer l'application du droit commun, tous les auteurs l'admettent; pourquoi en serait-il autrement pour l'erreur? Il y a d'autant moins lieu de soustraire l'erreur à l'application du droit commun en matière de transaction, que les termes de l'art. 2053 n'impliquent aucune exception aux principes généraux. « Enfin, ajoutent MM. Baudry-Lacantinerie et Barde, on ne voit pas quel motif pourrait expliquer ici une dérogation aux principes. Il peut arriver, sans doute, que l'on transige en considération des liens de parenté ou des rapports d'amitié que l'on a avec l'autre partie. Mais, la plupart du temps, dans les transactions, l'erreur sur la personne est indifférente, car, très-ordinairement, si l'on transige, c'est pour se soustraire à tous les ennuis et à toutes les préoccupations qui résultent d'un procès ». — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 64; Colmet de Santerre, t. 5, n. 17 *bis*-II; Larombière, t. 1, sur l'art. 1110, n. 18; Demolombe, t. 24, n. 120; Pont, *Petits contrats*, n. 468.

55. — Sur l'erreur sur la personne en matière de mariage, V. *infrà*, v° *Mariage*, n. 143 et s.

56. — Nous avons vu *supra*, n. 45 que les juges ont un pouvoir souverain d'appréciation pour décider si l'erreur sur la personne a été ou non substantielle. Mais quand les juges ont constaté que l'erreur a été substantielle, c'est-à-dire que sans elle la convention ne serait pas intervenue, ils doivent dans tous les cas prononcer la nullité, sans s'arrêter aux circonstances de fait qui paraîtraient militer en faveur de son maintien; telle la circonstance que l'individu avec lequel la convention a été passée peut exécuter la convention aussi bien que celui avec lequel l'autre partie veut contracter, ou encore que la partie avec laquelle a contracté la personne qui s'est trompée a été de bonne foi.

57. — M. Demolombe a cependant soutenu l'opinion contraire. D'après lui, les circonstances de fait pourraient autoriser le juge à maintenir le contrat nonobstant l'existence d'une erreur substantielle par lui constatée. Mais cette opinion doit être écartée; dès l'instant, en effet, que les juges ont reconnu que l'erreur remplit les conditions prévues par l'art. 1110 pour entraîner la nullité, ils ne peuvent, sans violer la loi, écarter les conséquences qu'elle attache à l'erreur qu'elle prévoit. — Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 66. — *Contrà*, Demolombe, t. 24, n. 119.

58. — Dans tous les cas, d'ailleurs, c'est à la partie qui invoque une erreur soit sur la substance, soit sur la personne, à prouver l'existence de cette erreur.

59. — Il a été jugé en ce sens que la décision qui prononcerait la nullité d'une convention en se fondant sur la simple possibilité d'une erreur encourrait la cassation comme violant la disposition de l'art. 1315. — Cass., 2 mars 1881, Marion, [S. 82.1.363, P. 82.1.877, D. 82.1.199]

60. — ... Qu'en admettant que, sous le Code civil, l'erreur de droit, qui tombe sur la personne du donataire, puisse vicier la donation, comme l'erreur de fait, il faut que cette erreur soit prouvée par le donateur, et qu'elle ait été la seule cause vraiment déterminante du contrat, pour que la donation soit annulée. — Cass., 13 juin 1826, précité.

§ 3. *Cas dans lesquels l'erreur est sans influence sur la validité du contrat.*

61. — En dehors des différentes hypothèses que nous venons d'examiner l'erreur ne sera jamais une cause d'inexistence ou même de nullité du contrat. L'art. 1110 a, en effet, une formule évidemment restrictive. Ainsi ne devront pas être considérées comme causes de nullité : 1° l'erreur sur les qualités non substantielles de la chose qui est l'objet du contrat. — Pothier, n. 18; Baudry-Lacantinerie et Barde, t. 1, n. 71.

62. — Jugé spécialement, en ce sens, que la souscription à un ouvrage de librairie ne peut être annulée à raison des imperfections que cet ouvrage présente, si d'ailleurs elles ne portent que sur des qualités accidentelles. — Riom, 12 mai 1884, Delamotte, [S. 85.1.13, P. 85.1.99]

63. — ... Que dans une vente d'immeubles l'erreur sur les tenants et aboutissants n'étant pas substantielle n'entraîne pas la nullité du contrat. — Riom, 10 mai 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.2.422]

64. — ... Que la vente d'un cheval n'est pas invalidée par l'erreur qui porte sur le bon dressage de l'animal, attendu que ce n'est là qu'une qualité accidentelle. — Trib. Seine, 22 juill. 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.2.134 (2e partie)] — ... A moins de convention spéciale... — Trib. Saint-Étienne, 16 mai 1900, [J. *La Loi*, 24-25 mai 1900]

65. — ... Ou sur son allure plus ou moins rapide. — Bordeaux, 2 mai 1890, [*Rec. de Bordeaux*, 90.1.278]

66. — Jugé encore que l'erreur n'étant une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet, un huissier ne peut revenir sur la cession qu'il a faite de son office, lorsqu'il ne prouve ni qu'il ait été contraint de faire cette vente, ni qu'il y ait eu erreur de sa part sur la chose même, objet de la cession. — Cass., 17 mai 1832, Métayer, [S. 32.1.849, P. chr.]

67. — ... Que l'erreur sur le genre de culture de l'immeuble acquis par adjudication, étant une erreur portant sur la qualité de la chose plutôt que sur la substance, ne peut motiver la demande en nullité de l'adjudication. — Colmar, 15 nov. 1831, Walh, [P. chr.] — Pothier, n. 18; Delvincourt, t. 2, p. 118 et note 2, éd. de 1819; Toullier, t. 6, n. 56 et 57; Duranton, t. 10, n. 115 et 116. — *Contrà*, L. 21, § 2, ff., *De act. empt. et vend.*

68. — 2° ... L'erreur sur la valeur de la chose qui est l'objet du contrat; ce n'est pas une cause de nullité. Ici l'erreur se confond avec la lésion, et l'on sait qu'en principe la lésion n'est pas dans notre droit une cause de nullité des contrats (C. civ., art. 1118). — V. *infrà*, v° *Lésion*, n. 5. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 15, n. 496.

69. — Jugé, en ce sens, que l'erreur sur la valeur réelle d'un objet mobilier vendu n'est pas une cause de nullité de la vente : que cette erreur ne peut être assimilée à l'erreur tombant sur la substance même de la chose qui, seule, vicie le consentement. — Cass., 17 mai 1832, précité. — V. *infrà*, v° *Lésion*, n. 200, 203.

70. — ... Qu'un vendeur n'est pas fondé à demander la nullité du contrat à raison de l'erreur qu'il aurait commise à son préjudice dans l'évaluation du prix de la marchandise vendue, en cotant celle-ci en dessous de sa valeur. — Cass., 13 janv. 1891 [*Gaz. Pal.*, 91.1.129]

71. — ... Que l'erreur portant sur le chiffre plus ou moins élevé des revenus d'un office ne saurait être considérée comme une erreur portant sur la substance même de la chose. — Agen, 15 janv. 1889, L..., [S. 90.2.189, P. 90.1.1050, D. 90.2.45]

72. — 3° N'est pas une cause de nullité, l'erreur qui porte non sur une qualité de la chose, mais sur un côté accessoire du contrat étranger à la détermination même de son objet. Il a été jugé, par application de ce principe, que le vendeur qui s'est engagé à livrer des marchandises « franc de port et tous droits de douane acquittés », n'est pas fondé à demander la résiliation du marché pour cause d'erreur dans ses appréciations relativement à la surélévation d'un tarif d'importation, prévu par les parties au moment du contrat, mais non déterminé. — Cass., 27 janv. 1875, Société Young's Paraffin and mineral Oil, [S. 75.1.367, P. 75.885, D. 75.1.264]

73. — De même, l'erreur sur le point de savoir qui doit, de l'acheteur ou du vendeur, supporter l'augmentation des droits de douane sur la marchandise vendue, n'ayant trait qu'à l'un des points accessoires du marché, ne suffit pas pour entraîner la nullité de la convention : ce n'est pas là une erreur sur la substance de la chose. — Cass., 24 juin 1873, Brown, [S. 73.1.391, P. 73.961, D. 74.1.17] — Amiens, 2 août 1872, Brown, [S. 72.2.174, P. 72.779]

74. — 4° L'erreur sur la personne avec qui on a voulu contracter, lorsque la considération de cette personne n'a pas été la

cause déterminante de la convention, n'est pas une cause de nullité. — Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*

75. — 5° N'est pas non plus une cause de nullité, l'erreur sur les simples motifs du contrat. — Pothier, *Obligat.*, t. 1, n. 20; Exposé des motifs par Bigot-Préameneu, dans Locré, *Législ. civ.*, t. 12, p. 319, n. 12; Colmet de Santerre, t. 5, n. 18; Aubry et Rau, t. 4, § 343, p. 298; Demolombe, t. 24, n. 127; Laurent, t. 15, n. 499 et 500; Huc, t. 7, n. 20; Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.*; Delvincourt, t. 2, p. 118; Duranton, t. 10, n. 111; Toullier, t. 6, n. 37, 39 et s., 48.

76. — Jugé, en ce sens, que l'erreur qui ne porte pas sur la substance même de la chose formant l'objet d'une obligation, mais seulement sur les motifs qui ont déterminé le consentement de l'obligé, n'est pas une cause de nullité. — Cass., 15 févr. 1870, d'Erlanger, [S. 71.1.197, P. 71.611, D. 71.1.164]; — 26 mai 1891, Tireau, [S. 91.1.248, P. 91.1.605, D. 91.1.352]

77. — ... Que le tiers détenteur des biens hypothéqués à une créance, qui s'est engagé à payer tout ou partie de la créance, ne saurait ensuite demander la nullité de son obligation, sous prétexte qu'il y a eu erreur dans son obligation en ce qu'il ignorait, au moment où il l'a souscrite, que le débiteur principal possédait d'autres biens hypothéqués à la même créance. — Aix, 10 févr. 1832, Serraire, [S. 33.2.106, P. chr.]

78. — 6° Enfin les simples erreurs de calcul ou encore de rédaction sont sans influence sur la validité du contrat. Le seul droit de la partie à laquelle ces erreurs préjudicient consiste à en demander la rectification. — Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 18, sect. 1, n. 13; Baudry-Lacantinerie et Barde, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 344 et s.

Section II.

De l'erreur commune.

79. — L'application des règles sur l'erreur, que nous venons d'exposer, souffre une exception remarquable dans le cas *d'erreur commune*. L'erreur commune est celle qui a lieu lorsqu'un fait faux, mais ayant d'ailleurs toutes les apparences de la vérité, a été longtemps regardé comme vrai par un grand nombre de personnes. — Favard de Langlade, *Rép. de législation*, v° *Erreur*. — Il a paru conforme à l'équité et à l'intérêt public de valider les actes qui ont eu cette espèce d'erreur pour base, quoique, suivant les rigueurs du droit, on eût pu les déclarer nuls. — Nouv. Denisart, v° *Erreur*, § 4; Merlin, *Rép.*, v° *Erreur*, § 6. — De là est venu l'adage *Error communis facit jus*, dont on trouve l'application dans plusieurs textes de droit romain. On peut surtout en citer deux exemples remarquables.

80. — Le premier se trouve au § 7, tit. 10, Instit. Justin., *De testam. ordin.* On y suppose qu'au moment de la confection d'un testament, l'un des témoins était considéré comme libre et citoyen romain quoiqu'il fût esclave, et l'on décide que eu égard à cette erreur dans laquelle on a été généralement sur l'état du témoin, la découverte ultérieure de la vérité n'aurait pas pour effet de faire tomber le testament. Le second exemple se trouve dans la loi *Barbarius Philippus*, 3, ff., *De offic. præt.* Cette loi suppose qu'un esclave dont on ignorait la condition a été nommé préteur et a rendu des jugements en cette qualité. Sur la question qui s'élevait relativement à la validité de ces jugements, Ulpien a répondu qu'ils ne devaient pas être annulés.

81. — De même, sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, un ecclésiastique qui n'était pas prêtre (qualité requise pour être official) ayant fait les fonctions d'official, on interjeta appel comme d'abus d'une procédure qu'il avait faite. Le parlement de Toulouse, par arrêt du 15 mai 1608, confirma la procédure. Il enjoignit seulement aux prélats d'obtenir l'ordonnance dans l'établissement des officiaux. — Merlin, *Rép.*, v° *Témoin instrumentaire*, § 2, n. 4 et 26.

82. — La maxime *error communis facit jus* a été également adoptée sous la législation nouvelle. La doctrine et la jurisprudence ont admis qu'elle faisait partie intégrante des règles fondamentales du droit moderne en vertu d'un considérant emprunté à un avis du Conseil d'Etat du 2 juill. 1807 (S., *L. ann.*, p. 748). — Cass., 18 janv. 1830, Rueff, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 2, n. 462 et s., t. 3, n. 419, t. 9, n. 109, t. 10, n. 107, t. 13, n. 36 et 77; Solon, t. 2, n. 370 et s.; Troplong, *Don. et test.*, t. 3, n. 1686; Larombière, sur l'art. 1317, n. 4 et 7; Aubry et Rau, t. 7, § 670, p. 121, t. 8, § 755, p. 200; Demolombe, t. 23, n. 220 et s.; Valabrègue, *Rev. crit.*, t. 19, p. 30; Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 1110, n. 86. — V. toutefois, en sens contraire, Laurent, t. 13, n. 281 et s.

83. — Jugé, conformément à cette doctrine, que l'erreur commune suffit pour couvrir tous les actes et même dans les jugements des irrégularités que les parties n'avaient pu ni prévoir ni empêcher; qu'il en est à cet égard sous le Code comme sous la législation antérieure. — Cass., 16 mai 1874, Fouquet, [S. 74.1.471, P. 74.1208, D. 74.1.412]

84. — D'ailleurs, pour justifier un résultat aussi dérogatoire aux règles les plus élémentaires, l'erreur commune doit avoir un caractère de généralité tel que celui qui l'invoque soit pleinement excusable. Ainsi jugé relativement au principe d'après lequel une société civile ou commerciale ne peut exister entre époux même contractuellement séparés de biens. — Dijon, 27 juill. 1870, Bo et Poulet, [S. 71.2.268, P. 71.850]

85. — Le mariage entre deux associés opère donc de plein droit la dissolution de leur société, et cette dissolution est opposable aux tiers qui, postérieurement au mariage, ont traité avec l'un des associés dans l'ignorance de cet effet. Il y a là une erreur de droit qui leur est imputable à faute. — Même arrêt.

86. — D'ailleurs, l'application de la règle *error communis facit jus* ne se limite pas à la matière des conventions. Il peut en être fait application dans toutes les parties du droit. Jugé spécialement, en ce sens, que si un mariage, bien que tenu secret, doit en principe conserver toute sa force quant à ses effets civils entre les époux, il en est autrement à l'égard des tiers qui ont ignoré l'existence de ce mariage; que, dès lors, et spécialement, on ne peut quereller de nullité la donation faite par la femme à ces tiers, sous prétexte que la donatrice n'était pas munie de l'autorisation maritale; qu'ici s'applique la maxime *error communis facit jus*. — Agen, 8 nov. 1822, Vieillescazes, [S. 32.2.563, P. chr.]

87. — ... Que l'erreur commune sur la parenté de deux juges faisant partie du même tribunal depuis plusieurs années suffit pour valider les jugements auxquels ils ont concouru. — Bourges, 26 flor. an IX, Laminière, [S. et P. chr.]

88. — ... Que d'après la maxime *error communis facit jus*, un usage notoire général, quoiqu'il soit contraire à une loi expresse (spécialement en ce qui concerne la présence du notaire en second ou des témoins à l'acte authentique), doit garantir la validité des actes faits sous son influence. — Cass., 14 juill. 1825, Cordon, [S. et P. chr.]

89. — ... Qu'en matière de testament, la maxime qui valide les actes résultant de l'erreur commune *error communis facit jus* est applicable à un testament dans lequel a figuré comme témoin un individu que l'on regardait généralement comme citoyen français quoiqu'il n'eût pas régulièrement acquis cette qualité. — Cass., 28 févr. 1821, Lakuer, [P. chr.]

90. — ... Qu'il en doit être de même en matière de contrat de mariage. — Cass., 28 juin 1831, Muller, [S. 32.1.174, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 164 et s.

91. — Mais il a été décidé que cette capacité putative, qui, par application de la maxime *error communis facit jus*, remplace quelquefois la capacité réelle, ne peut s'établir par la seule preuve que l'opinion de la capacité du témoin instrumentaire est généralement répandue; qu'elle ne peut résulter que d'une série d'actes faits en qualité de régnicole, actes qui ne pourraient être faits que par des Français, et qui formeraient pour le témoin une possession publique et paisible de l'état que l'opinion générale lui attribue. — Cass., 24 juill. 1839, Molinié, [S. 39.1.654, P. 39.2.289] — Poitiers, 9 avr. 1829, Massonneau, [P. chr.] — Besançon, 26 juin 1844, Leds, [P. 45.1.284]

92. — Spécialement, la qualité de fils d'un père français, le fait d'un établissement et du séjour en France, des signatures apposées comme témoin sur les actes de l'état civil, le paiement des contributions et le service de la garde nationale sont des circonstances dont la réunion est capable de former l'erreur commune sur la capacité putative d'un témoin testamentaire. — Amiens, 26 juin 1838, Cholet, [P. 38.2.515]

93. — Jugé, d'une manière générale, que l'erreur commune, qui peut faire considérer comme citoyen français l'individu d'origine étrangère résidant en France, s'établit par sa participation aux bénéfices et aux charges attachés à la qualité de citoyen. — Cass., 18 janv. 1830, Rueff, [S. et P. chr.]

94. — Suivant M. Richaud de Vacargues, n. 41, l'incapacité

morale d'un témoin ou d'un contractant, même celle qui résulterait de la minorité, ne pourrait être couverte par l'erreur commune. Jugé cependant que la minorité de l'un des quatre témoins instrumentaires d'un testament n'entraîne pas nécessairement la nullité de cet acte, et qu'au contaire la capacité putative dont jouissait le témoin dans la commune où il a signé le testament, cette circonstance qu'il avait antérieurement signé comme témoin un assez grand nombre d'actes publics, doit faire maintenir le testament par application du principe *error communis facit jus*. — Aix, 30 juill. 1838, Imbert, [S. 39.2.85, P. 39.1.367]

95. — Mais le failli qui ne s'est pas fait relever de sa faillite ne peut être témoin dans un acte authentique, par exemple dans un acte respectueux. La maxime *error communis facit jus* ne peut être invoquée comme couvrant la nullité de l'acte, lorsque le fait de la faillite ne remonte pas à une époque éloignée et a reçu toute la publicité possible, alors même que le failli serait demeuré inscrit sur les listes électorales et sur les contrôles de la garde nationale. — Rouen, 12 mai 1839, Chevel, [S. 39.2.346, P. 39.2.58]. — V. *supra*, v° *Acte notarié*, n. 149 et s.

96. — Jugé, toujours par application de la maxime *error communis facit jus*, qu'en général les actes d'administration faits par de faux administrateurs, c'est-à-dire par des administrateurs irrégulièrement nommés (des syndics d'une faillite, par exemple), n'en sont pas moins valables vis-à-vis les tiers de bonne foi. — Cass., 25 mars 1823, Delaporte, [S. et P. chr.]

97. — La capacité putative d'un fonctionnaire, fondée sur l'erreur commune, supplée la capacité réelle. — Alger, 22 fevr. 1858, Arvezit, [S. 58.2.549, P. 59.68, D. 59.2.143]

98. — En ce qui concerne les mariages contractés par un officier de l'état civil incompétent, V. *suprà*, v° *Acte de l'état civil*, n. 26 et s., et *infrà*, v° *Mariage*, n. 879 et s.

99. — Jugé toutefois que l'erreur commune ne saurait protéger les actes des juridictions émanés de personnes sans pouvoir pour les exercer. — Rouen, 4 juin 1844, Thompson, [S. 44.2.454, P. 44.1.113]

100. — Jugé que la reconnaissance faite dans un acte de partage du droit d'un cohéritier par l'héritier plus proche est irrévocable, si elle provient d'une erreur commune sur le véritable sens de la loi qui règle la succession. — Cass., 23 germ. an XII, Leblanc-Duplessis, [P. chr.] — Paris, 23 flor. an X, Leblanc-Duplessis, [S. et P. chr.]

101. — Lorsque l'usage s'est introduit de donner à un mot une signification contraire à celle qui résulte du sens grammatical et des règles du langage, c'est à l'usage qu'il faut de préférence le soumettre, et sous ce nouveau rapport encore, l'erreur commune fait la loi. — Toullier, t. 6, n. 314; Rolland de Villargues, n. 6.

SECTION III.

Législation comparée.

§ 1. *Allemagne.*

102. — Quiconque, en faisant une déclaration de volonté, était dans l'erreur sur son objet ou, en général, n'entendait pas faire une déclaration sur ledit objet, peut attaquer la déclaration si l'on peut admettre que, ayant connu le véritable état des choses et apprécié le cas ainsi qu'il convenait, il ne l'aurait point faite. Est assimilée à l'erreur sur l'objet de la déclaration l'erreur sur les qualités de la personne ou de la chose qui sont habituellement réputées essentielles (C. civ. all., § 119).

103. — L'erreur, dans ces divers cas, peut être invoquée par l'auteur de la déclaration, mais non par la partie adverse.

104. — Le Code a employé intentionnellement l'expression très large de « déclaration de volonté » (*Willenserklärung*). L'erreur peut être invoquée, quel que fût l'objet de la déclaration (contrat, mariage, testament, etc.). Mais il faut qu'il y ait eu une déclaration de volonté; sinon, il n'est pas besoin de se prévaloir d'une prétendue erreur.

105. — L'erreur doit porter sur l'objet même de l'affaire, et non pas simplement sur des circonstances en dehors de la déclaration de volonté, par exemple sur des motifs ne constituant pas une partie intégrante de la déclaration. Mais la dernière phrase du § 119 n'a qu'une valeur déclarative, en ce sens qu'une erreur sur l'identité de la personne ou de la chose ou sur la nature de l'affaire serait aussi relevante que l'erreur sur des qualités essentielles.

106. — Une déclaration de volonté transmise incorrectement par la personne ou l'établissement choisi comme intermédiaire, peut être attaquée sous les mêmes conditions que la déclaration erronée dont traite le § 119 (§ 120).

107. — Quiconque, dans l'intérêt de sa propre défense, enlève, détruit ou endommage une chose, en se croyant par erreur dans les conditions voulues pour avoir le droit de le faire, est passible de dommages-intérêts envers le propriétaire de la chose, encore que son erreur ne fût pas imputable à la négligence (V. § 231). — Pour le droit allemand antérieur à la mise en vigueur du Code civil, V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, t. 2, n. 712, 717, et surtout, 781.

§ 2. *Autriche.*

108. — Lorsque, en matière de contrat, l'une des parties a été induite en erreur par l'autre au moyen d'allégations fausses, et que l'erreur porte soit sur la chose elle-même, soit sur l'une de ses qualités essentielles (*wesentliche Beschaffenheit*), d'après l'intention clairement manifestée des parties, celle des parties qui a été induite en erreur, n'est pas obligée (C. civ. autr., § 871).

109. — Mais, si l'erreur, au lieu de porter sur la chose elle-même ou sur l'une de ses qualités essentielles, ne porte que sur une circonstance accessoire, le contrat reste valable pourvu que les deux parties soient d'accord sur son objet principal et n'aient pas manifesté qu'à leurs yeux la circonstance accessoire était la cause déterminante de leur consentement. Mais la partie induite en erreur peut demander des dommages-intérêts (§ 872).

110. — Les mêmes dispositions sont applicables à l'erreur sur la personne vis-à-vis de qui un engagement a été pris, en tant que, sans cette méprise, le contrat n'aurait pas été conclu du tout ou l'aurait été autrement (§ 873).

111. — Dans tous les cas, celui qui, par son dol, a déterminé la conclusion d'un contrat, doit, s'il en résulte un préjudice, des dommages-intérêts (§ 874).

112. — Si la partie qui s'est engagée y a été conduite par les fausses allégations d'un tiers, le contrat est valable. Ce n'est qu'autant que la partie adverse a participé au dol ou devait manifestement en avoir connaissance, qu'elle doit, conformément aux §§ 871 et s., être traitée comme si elle avait elle-même induit en erreur son cocontractant (§ 875).

113. — Si la partie qui s'est engagée ne peut que s'imputer à elle-même son erreur, le contrat subsiste, à moins que, d'après les circonstances, l'autre partie ne dût manifestement s'apercevoir qu'il y avait méprise (§ 876).

114. — On applique les mêmes règles quand il s'agit d'examiner dans quelle mesure les actes faits par un débiteur avant l'ouverture de la faillite, au préjudice de ses créanciers, peuvent être annulés, pour cause de collusion frauduleuse (*Concursordn.* du 25 déc. 1868, n. 1 de 1869, § 24).

§ 3. *Belgique.*

115. — La Belgique est régie, en cette matière, par le Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

116. — Est nul le consentement donné par erreur (C. civ. espagnol, 1888-1889, art. 1265).

117. — Pour que l'erreur invalide le consentement, elle doit porter sur la substance de la chose qui a fait l'objet du contrat ou sur celles des qualités (*conditiones*) de la chose qui ont spécialement porté les parties à le conclure. L'erreur sur la personne n'invalide le contrat qu'autant que la considération de la personne a été la cause principale du contrat. Une erreur de compte donne simplement lieu à sa réparation (art. 1266).

§ 5. *Grande-Bretagne.*

118. — I. *Angleterre.* — L'erreur se présente dans le droit anglais sous deux formes : ***mistake*** et ***misrepresentation***.

119. — Il y a *mistake*, méprise, lorsque les deux parties n'ont pas voulu la même chose ou que, l'ayant voulue, elles ont tiré des conclusions fausses relativement au but de leur convention.

120. — Il y a *misrepresentation*, une partie induite en erreur par l'autre, lorsqu'elle a été déterminée au contrat par des considérations inexactes que l'autre a présentées de bonne

foi ou par des circonstances qu'elle lui a laissé ignorer sans mauvaise intention. La *misrepresentation* diffère essentiellement du dol en ce que le dol suppose qu'on avance, avec l'intention de tromper, des faits qu'on sait être faux; elle est au dol ce que le quasi-délit est au délit.

121. — La méprise dont nous avons à nous occuper ici est celle que les auteurs anglais appellent *mistake of intention*, erreur portant sur le consentement lui-même, par opposition au *mistake of expression*, qui est une simple erreur dans la façon de formuler le consentement; dans ce dernier cas, s'il est avéré qu'au fond les parties étaient d'accord, et se sont seulement mal exprimées, l'erreur peut, en général, être couverte. — Anson, *Principles of the english law of contract*, c. 4, § 1.

122. — Il faut, quant aux conséquences de l'erreur, distinguer l'erreur de droit de l'erreur de fait. En général, l'erreur de droit ne donne pas lieu à *restitutio in integrum;* une convention conclue de bonne foi entre les parties, les lie encore que l'une d'elles ou toutes les deux se soient méprises sur la nature ou les conséquences juridiques de l'opération. Il y a toutefois telles circonstances où les cours, jugeant en équité, tiendraient compte même d'une erreur de droit, si elle se trouve compliquée de manœuvres plus ou moins dolosives, d'un abus de confiance ou d'influence, ou d'une de ces surprises qui ont toujours été considérées, en équité, comme justifiant une *restitutio in integrum*.

123. — A l'inverse de l'erreur de droit, l'erreur de fait donne généralement lieu à restitution. Mais les tribunaux exigent : 1° que le fait erroné soit substantiel (*material*), c'est-à-dire qu'il ait, au point de vue de la convention intervenue, une importance essentielle et directe; 2° que la partie qui se prévaut de son erreur n'ait pas pu s'éclairer à temps au moyen d'une enquête diligente. Si l'une des parties avait connaissance du fait substantiel en question et l'a laissé ignorer à l'autre, il faut, pour que celle-ci puisse se prévaloir de cette circonstance, que la première ait eu l'obligation juridique de le lui révéler; lorsque les moyens d'information sont également accessibles aux deux parties et que chacune d'elles a pu y recourir directement, l'erreur cesse d'être une cause de relief.

124. — En tout état de cause, la partie qui demande à être restituée doit se trouver dans une situation commandant plus d'égards (*some equity superior*) que celle de la partie adverse; si elles sont aussi dignes d'intérêt l'une que l'autre, les tribunaux s'abstiennent. — V. *Powell* c. *Price*, 2 P. Wms., 535; *Davies* c. *Davies*, 4 Beav., 54.

125. — L'erreur peut porter sur la nature même de l'opération conclue, sur la personne avec qui l'on a traité, ou sur l'objet du contrat.

126. — L'erreur sur la nature de l'opération n'est une cause de relief qu'autant que la partie qui l'invoque n'a aucune négligence à se reprocher. — *Hunter* c. *Walters*, L. R., 7 Ch., 81.

127. — L'erreur sur la personne de la partie adverse ne peut être invoquée qu'autant que l'offre s'adressait, non pas à tout le monde, mais exclusivement à un individu déterminé; mais, dans cette hypothèse, le fait qu'un individu a pris la place d'un autre vicie le contrat parce qu'en réalité il n'y a plus accord entre l'offrant et l'acceptant : l'offrant avait consenti sous une condition qui ne s'est pas réalisée. Peu importe que l'erreur ait été commise de bonne ou de mauvaise foi. Ainsi, il a été jugé que, un individu ayant pris la succession d'un commerçant et envoyé, au lieu et place de ce dernier et sans avoir préalablement notifié le changement de personnes, des marchandises commandées à son prédécesseur, le client ne pouvait être tenu de lui en payer le prix, « attendu qu'il faudrait justifier, tout d'abord, qu'il existe un contrat entre les deux parties elles-mêmes ». — *Boulton* c. *Jones*, 2 H. et N., 564.

128. — L'erreur sur l'objet du contrat est une cause de résiliation : 1° si, à l'insu des parties, cet objet avait cessé d'exister. — *Couturier* c. *Hastie*, 5 H. of L. cas., 673 —; 2° Si les parties se sont méprises sur l'identité de l'objet, — *Raffles* c. *Wichelhaus*, 2 H. et C., 906 —; 3° Si l'une des parties a sciemment laissé l'autre s'engager par suite d'une méprise sur la portée réelle de son engagement, notamment sur la qualité ou la quantité de la chose à livrer. — *Webster* c. *Cecil*, 30 Beav., 62. — Toutes les fois que l'erreur porte sur la qualité ou la quotité de l'objet et que, au moment de la formation du contrat, l'une des parties sait qu'il y a méprise et cherche à en tirer profit, le contrat est réputé nul tant *at law* qu'en *equity*.

129. — Le *common law* offre deux remèdes à la personne qui est entrée dans une convention viciée par une erreur : si la convention n'a pas encore été exécutée, cette personne peut se refuser à l'exécuter et jouit d'une exception pour le cas où l'autre partie prétendrait l'y contraindre judiciairement; si elle a déjà versé des fonds à raison du contrat, elle peut les répéter. — *Kelly* c. *Solary*, 9 M. et W., 58.

130. — En *equity*, la victime de l'erreur peut se refuser à l'exécution du contrat et obtenir d'en être déchargée, même dans certains cas où, *at law*, elle n'aurait pu résister victorieusement à une demande de dommages-intérêts pour cause de non-exécution. — *Webster* c. *Cecil*, 30 Beav., 62.

131. — Quant à la *misrepresentation*, lorsque les faits affirmés ou célés à tort par l'une des parties ont été la cause déterminante du contrat ou sont parmi les conditions auxquelles l'autre a donné son consentement, celle-ci a la faculté soit de résilier le contrat, soit d'introduire une action à raison de l'absence (*breach of contract*) d'une des conditions prévues. — *Behn* c. *Burness*, 1 B. et S., 877. — Lorsque lesdits faits n'ont pas l'un de ces deux caractères, la *misrepresentation* reprochée à l'un des contractants n'entraîne la nullité de l'opération que dans certains cas spéciaux, par exemple en matière d'assurances maritimes ou contre l'incendie; en un mot, dans les contrats *uberrimæ fidei*, où, vu les circonstances, l'une des parties a dû s'en rapporter aux déclarations de l'autre et n'est pas placée dans des conditions aussi favorables qu'elle pour connaître l'état exact des choses. — *Ionides* c. *Pender*, L. R., 9 Q. B., 537; *Wheelton* c. *Hardisty*, 8 E. et B., 232; *Flight* c. *Booth*, 1 Bing., N. C., 370; *New Brunswick and Canada Railway Co* c. *Muggeridge*, 1 Dr. et Sm., p. 381. — Mais, même dans les contrats *uberrimæ fidei*, la simple expression d'une opinion ne saurait être qualifiée de *misrepresentation*, et, de même, les recommandations banales par lesquelles un vendeur cherche à faire valoir la chose à vendre ne sont pas, si elles sont peu exactes, de nature à invalider l'opération. — *Dimmock* c. *Hallett*, L. R., 2 ch., p. 27. — V., pour les détails de cette matière, très-importante dans le droit anglais, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 724 à 731; Anson, *op. cit.;* Pollock, *on Contracts*, p. 510 et s.

132. — Il. *Ecosse*. — « L'erreur sur des choses substantielles (*substantials*), soit en fait, soit en droit, invalide le consentement lorsqu'on croyait à la réalité de la chose sur laquelle a porté l'erreur ». — Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 11. — Cette erreur peut porter : 1° sur l'objet du contrat; 2° sur la personne des parties contractantes; 3° sur le prix ou la cause du contrat; 4° sur la qualité de la chose, en tant que cette qualité était un élément essentiel du contrat; 5° sur la nature même du contrat conclu.

133. — Bien que l'erreur de droit puisse être invoquée tout comme l'erreur de fait, elle ne permet pas toujours de demander la *restitutio in integrum* une fois que le contrat a été exécuté ou le prix payé. — Bell, *loc. cit.*

§ 6. *Italie.*

134. — Le consentement donné par erreur n'est pas valable (C. civ. ital., art. 1108).

135. — L'erreur de droit n'annule le contrat que si elle en a été la cause unique ou principale (art. 1109).

136. — Pour être une cause de nullité du contrat, l'erreur de fait doit porter sur la substance de la chose, objet du contrat. Elle ne produit pas la nullité lorsqu'elle porte seulement sur la personne avec laquelle on a contracté, à moins que la considération de ladite personne n'ait été la cause principale de la convention (art. 1110).

§ 7. *Monténégro.*

137. — Quiconque prétend que, par erreur, il a compris un contrat tout autrement que l'autre partie et que, par suite, leurs volontés ne se sont pas rencontrées, n'est cru que s'il fait la preuve de cette allégation ou si cette preuve résulte des circonstances. Il faut, de plus, pour que le contrat soit annulable, que l'erreur porte sur la substance même et qu'il n'y ait pas faute lourde de la part de celui qui est tombé dans l'erreur; si la partie qui, sous prétexte d'erreur, ne reconnaît pas la validité du contrat, ne peut imputer son erreur qu'à elle-même, sans que l'autre

partie en ait eu connaissance, elle doit tenir compte à celle-ci du dommage résultant de l'inexécution du contrat (C. civ., de 1888, art. 521).

§ 8. *Pays-Bas.*

138. — Les art. 1357 et 1358 sont la traduction littérale des art. 1109 et 1110, C. civ. franç.

§ 9. *Portugal.*

139. — Lorsque le consentement a été donné par erreur, le contrat est nul sous les conditions suivantes (C. civ. port., art. 656).

140. — L'erreur peut tomber : 1° sur la cause du contrat ; 2° sur l'objet, ou sur les qualités de l'objet du contrat; 3° sur la personne avec qui ou en considération de qui l'on contracte (art. 657).

141. — L'erreur sur la cause du contrat peut être une erreur de droit ou une erreur de fait (art. 658); la première emporte nullité sauf dans les cas où la loi décide le contraire (art. 659) ; la seconde n'a ce résultat que si la partie trompée a formellement déclaré qu'elle ne contractait qu'en vue de cette cause, et si l'autre partie a formellement accepté cette déclaration (art. 660).

142. — L'erreur sur l'objet du contrat ou sur les qualités de cet objet n'emporte nullité que si la partie trompée a déclaré, ou s'il résulte des circonstances, également connues de son cocontractant, qu'elle ne contractait qu'en vue de cet objet et non d'autre chose (art. 661).

143. — L'erreur sur la personne avec laquelle on contracte donne lieu à l'application des dispositions de l'article précédent relatif à l'objet du contrat; mais si l'erreur se rapporte à une personne étrangère au contrat, elle donne lieu à l'application de l'art. 660 (art. 662).

144. — L'erreur commune et générale n'est point une cause de nullité (art. 664).

145. — La simple erreur de calcul ou de plume ne donne lieu qu'à rectification (art. 665).

§ 10. *Roumanie.*

146. — Les art. 953 et 954, C. civ. roumain, sont la traduction littérale des art. 1109 et 1110, C. civ. franç.

§ 11. *Russie.*

147. — Tandis que le *Landrecht* des provinces baltiques renferme, sur les vices du consentement, de longues et minutieuses dispositions, les *Lois civiles* de l'Empire (*Svod*, t. 10, 1re part.), n'en renferment pour ainsi dire aucune, et c'est à peine si la jurisprudence permet de combler la lacune.

148. — Les parties ne doivent pas être réputées avoir donné leur consentement, lorsqu'il se trouve entaché d'erreur ou que l'une d'elles a été conduite à le donner par suite d'allégations erronées de l'autre, à défaut desquelles elle se serait abstenue. — Arrêts du dép. civ. de cass., 1871, n. 1220; 1878, n. 129; 1884, n. 28.

149. — Lorsque le juge estime que le contrat est entaché d'erreur sur la qualité de la chose qui en faisait l'objet, il doit en prononcer la résiliation ; le vendeur reprend la chose, l'acheteur les arrhes ou le prix. — Arrêt du même dép., 1873, n. 1450.

150. — La partie dont émane un aveu peut le retirer si elle prouve qu'elle a été induite en erreur par son ignorance d'une circonstance dont elle n'a été informée que postérieurement (*Lois civiles*, art. 481). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 724, 998, 1553.

§ 12. *Suède.*

151. — Le *Rikeslag* suédois de 1734 ne contient point de théorie générale des obligations. Il se borne à poser, à propos de la vente (*Handels Balk*, c. 1, § 1), le principe que le contrat doit être exempt de violence et de dol, et que vendeur et acheteur doivent y avoir consenti librement et de bonne volonté (*med goda ja och samtycke*), sous peine de nullité du contrat; il résulte implicitement de ce texte qu'une erreur grave pourrait être une cause d'invalidation, mais cela n'est dit nulle part.

§ 13. *Suisse.*

152. — Le contrat n'oblige pas la partie qui, au moment de le conclure, se trouvait dans une erreur essentielle (C. féd. obl., art. 18).

153. — L'erreur est essentielle, spécialement dans les cas suivants : 1° lorsque l'une des parties entendait faire un contrat autre que celui auquel elle a déclaré consentir ; 2° lorsque la partie qui allègue l'erreur avait en vue une autre chose que l'autre partie; 3° lorsque les qualités de la chose sur lesquelles a porté l'erreur sont d'une importance telle que la chose, selon qu'elle les possède ou non, appartient dans le commerce à une catégorie de marchandises toute différente; 4° lorsque l'obligation contractée par l'une des parties est notablement plus étendue ou que l'obligation contractée envers elle est notablement moins étendue qu'elle ne le voulait en réalité (art. 19).

154. — L'erreur sur la personne avec qui l'on contracte n'est essentielle que si l'on s'est engagé principalement en considération de cette personne (art. 20).

155. — L'erreur qui n'est pas essentielle n'infirme pas le contrat. Il en est ainsi, notamment, lorsqu'elle porte sur les motifs du contrat, sur la valeur de l'objet de la convention ou sur la solvabilité de l'autre partie (art. 21).

156. — De simples fautes de calcul n'infirment pas le contrat; mais elles doivent être corrigées (art. 22).

157. — La partie qui se prévaut de son erreur pour se soustraire à l'effet du contrat, est tenue à des dommages-intérêts si l'erreur provient de sa propre faute, à moins que l'autre partie n'ait connu ou dû connaître l'erreur (art. 23).

158. — Le contrat entaché d'erreur est réputé ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige pas a laissé écouler, depuis la découverte de l'erreur, une année sans notifier à l'autre sa résolution de ne pas maintenir le contrat ou sans répéter ce qu'elle lui a déjà payé (art. 28).

ESCALADE. — V. Chasse. — Complices. — Violation de domicile. — Vol.

ESCALE. — V. Affrètement. — Assurance maritime.

ESCALIER. — V. Copropriété.

ESCLAVAGE.

Législation.

Ord. 18 janv. 1823 (*qui défend à tout armateur et capitaine français d'employer ou d'affréter les bâtiments qui leur appartiennent ou qu'ils commandent à transporter les esclaves* : — L. 4 mars 1831 (*concernant la répression de la traite des noirs*); — Décr. 27 avr. 1848 (*relatif à l'abolition de l'esclavage dans les colonies et possessions françaises*); — Constitution du 4 nov. 1848, art. 6; — L. 18-27 nov. 6 déc. 1850 (*concernant les registres tenus aux colonies par les curés et desservants pour constater les naissances, mariages et décès des personnes non libres antérieurement au décret d'abolition de l'esclavage* : — L. 11 févr. 1851 (*portant prorogation du délai accordé aux français établis à l'étranger pour affranchir et aliéner les esclaves dont ils sont possesseurs*) ; — L. 28 mai 1858 (*qui modifie le § 2 de l'art. 8, décr. 27 avr. 1848* : — Sén.-Cons., 3 mai 1854 (*qui règle la constitution de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion*), art. 1 ; — L. 29 oct. 1891 (*portant approbation : 1° de l'acte général de la conférence de Bruxelles, du 2 juill. 1890, à l'exception des art. 21, 22 et 23 ainsi que des art. 42 à 61 ; 2° de la déclaration en date du même jour*) ; — Décr. 12 févr. 1892 (*qui prescrit la promulgation de l'acte général de la conférence de Bruxelles*).

Bibliographie.

Bluntschli, *Le droit international codifié*, 1884, 4e édit., art. 351 et 352. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 1 vol. gr. in-8°, v° *Traite des noirs*. — Bonfils, *Manuel de droit international public*, 1894, 1 vol. in-8°, p. 205 et s. — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1896, 6 vol. in-8°, introduct. p. 25, 82, 83, 97, § 270, 282, 1303, 2996 et s. — Despagnet, *Cours de droit international public*, 1894, 1 vol. in-8°, n. 379 et s. — P. Fiore, *Nouveau droit international public*, 1886, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 101, 108, 402 et 553. — Gess

ner. *Le droit des neutres sur mer*. 2e édit., 1876, p. 303 et s. — Heffter et Geffcken, *Le droit international de l'Europe*, 4e édit., 1883, § 33. — De Martens, *Recueil des principaux traités d'alliance*, 7 vol. in-8°, Saint Pétersbourg, 1874-1885, t. 1, § 85. — Pradelièvre, *Précis de droit international public*, 1895, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 559 et s. — Poinsard, *Etudes de droit international conventionnel*, p. 38 et s. — Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, 1884-1897, 8 vol. in-8°, t. 5, n. 2516 et s. — A. Rivier, *Principes du droit des gens*, 1896, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 374 et s. — Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, t. 2, § 34 et s.

André, *De l'esclavage à Madagascar*, 1899, 1 vol. in-8°. — J. Forster, *Quelques observations sur la traite des noirs*, 1824. — Gareis, *Das heutige Vœlkerrecht und der Menschenhandel*, 1879. — Genty, *Mémoire sur les moyens de suppléer à la traite des nègres par des individus libres*. — Howard, *The laws of the britisch colonies in the West Indies and others parts of America concerning real and personal property*, 2 vol. in-8°, Londres, 1827. — Imbar de la Tour, *L'esclavage en Afrique et la croisade noire*. — Grégoire, *Des peines infamantes à infliger aux négriers*, 1822, in-8°. — Card. Lavigerie, *Documents sur la fondation de l'œuvre anti-esclavagiste*. — Lentner, *Der afrikanische Sklavenhandel und die Brusseler Generalakte von 2 juli 1890*, 1891. — E. Levasseur, *L'abolition de l'esclavage au Brésil*, 1888, in-8°. — Levy, *La traite des noirs et les puissances*, 1894, in-8°. — Malouet, *Mémoire sur l'esclavage des nègres*, Neufchâtel, 1788. — Massabiau, *De l'esclavage et de la liberté*, 1819. — Michaux Bellaire, *Considérations sur l'abolition de l'esclavage au Brésil*, 1876, in-8°. — De Montardy, *La traite et le droit international*, 1899, 1 vol. in-8°. — Noyant, *Les horreurs de l'esclavage en Afrique*, 1891, in-8°. — Sismonde de Sismondi, *De l'intérêt de la France à l'égard de la traite des nègres*, 1814. — Spont, *L'abolition de l'esclavage au Brésil*, 1888, in-8°. — Th. Strange, *Hinder Law*, 2 vol. in 8°, Londres, 1830. — Vulhet, *Wilberforce et la traite des noirs*, 1894. — H. Wallon, *Histoire de l'esclavage dans l'antiquité*, 3 vol. in-8°, 1847. — Wilberfoce, *Lettre de M. le prince de Talleyrand Perigord au sujet de la traite des nègres*, 1814. — X..., *Adresse aux nations de l'Europe sur la traite des noirs par les Quakers*, 1823, in-8°. — X..., *Report of the commissioners on fugitive slaves*, Londres, 1876, in-8°. — X..., *Correspondence with British representatives and agents abroad and reports from naval officers relating to the slave trade*, Londres, 1878-79, 2 vol. in-fol. — X..., *Correspondence respecting slavery in Cuba*, Londres, 1879, in-8°. — *Convention, décret, reglement et instruction relatifs à la suppression de la traite des esclaves*, br. in-8°, Le Caire, 1880. — *Le Code noir*, in-32, Paris, 1742.

Das internationale System zur Unterdrückung des afrikanischen Menschenhandels (Martitz) : Archiv für offentliches Recht, 1885. — *La question de l'esclavage* : Bull. com. Madagascar, juillet 1896, p. 24 et s. — *La question de l'esclavage africain et la conférence de Bruxelles* (de Molinari) : Journ. des Econom., décembre 1889. — *L'abolition de l'esclavage africain* (de Molinari) : Journ. des Econom., janvier 1890. — *De l'esclavage des noirs* : J. Le Droit, 12 et 13 juin 1837. — *L'esclavage dans la presqu'île malaise au XIXe siècle* (Marre) : Rec. de l'acad. des sciences morales et politiques, juillet 1894. — *Le congrès anti-esclavagiste* (Planchut) : Rev. des Deux-Mondes, 15 nov. 1889. — *La France, l'esclavage africain et le droit de visite* (Desjardins) : Rev. des Deux-Mondes, 15 oct. 1891, p. 864 et s. — *La conférence anti-esclavagiste de Bruxelles* (d'Avril) : Rev. d'hist. diplom., t. 5, p. 66 et 176. — *L'esclavage noir devant les jurisconsultes* (Nys) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., t. 22, p. 57 et 138. — *Le droit de visite, le trafic des esclaves* (Barclay) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., t. 22, p. 317 et s., 454 et s. — *La conférence de Bruxelles de 1890, et la traite maritime* (Engelhardt) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., t. 22, p. 603 et s. — *L'acte général de la conférence de Bruxelles* (Rolin Jaequemyns) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., 1891, p. 560 et s. — *Les ratifications de l'acte général de la conférence de Bruxelles* (Rolin Jaequemyns) : Rev. de dr. int. et de législ. comp., t. 24, p. 206 et s. — *La traite maritime et l'institut de droit international* (Engelhardt) : Rev. franç. de l'étranger et des colonies, septembre 1894. — *L'esclavage au Cameroun* : Zeitschrift für die Gesamte Staatswissenschaft, 1894.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Actes préparatoires, 51, 54, 56, 60 et 61.
Affranchis, 27.
Affrètement, 5, 22 et s., 80.
Alcool, 40.
Amende, 72.
Amérique, 91.
Armateurs, 58, 64, 72, 73, 88.
Armes à feu, 40.
Armement, 54.
Assesseurs, 84 et s.
Assureurs, 57, 62, 64, 72.
Bailleur de fonds, 57, 62, 64, 72.
Capitaine de navire, 50, 57, 62, 64 et s., 89.
Capitaine en second, 67.
Capteur (droits du), 80.
Caravanes, 40.
Colonies, 6 et s., 84, 87.
Compétence, 49, 81 et s.
Complicité, 77.
Conférence de Berlin, 38.
Conférence de Bruxelles, 39 et s.
Confiscation, 48, 50, 58, 69 et s.
Congo, 38.
Contravention, 76.
Cour d'assises, 76, 83 et s.
Crimes, 75.
Délits, 75.
Dénonciation, 74.
Droit de visite, 36, 43 et s.
Emprisonnement, 51, 54, 62, 77 et 78.
Enlèvement, 24.
Equipage, 58, 63, 64, 73.
Etrangers, 23.
Excuse absolutoire, 74.
Extradition, 35.
Fers, 77.
Fonctionnaires publics, 68.
Force majeure, 87.
Gens de couleur, 29.
Gens de mer, 73.
Incapacité, 29.
Inde, 91.
Indemnité, 19 et s., 48.
Innavigabilité, 87.
Journal officiel, 90.
Jugements et arrêts, 90.
Levant, 91.
Loyers des gens de mer, 73.
Madagascar, 14, 32, 33, 36, 49.
Nationalité, 24, 26, 53.
Navire, 56 et s., 54, 69 et s., 80.
Navires étrangers, 45, 81 et 82.
Niger, 38.
Patronage (droit de), 27 et 28.
Pavillon (usurpation de), 46 et 47.
Possession d'esclaves, 26.
Prescription, 73, 79.
Protectorat, 25.
Publication, 90.
Rapatriement, 73.
Recel d'esclave, 78 et 79.
Réclusion, 62, 64.
Récusation, 85 et 86.
Remboursement, 73.
Rôle d'équipage (inscription au), 76.
Saisie, 69 et s., 80.
Séquestration arbitraire, 24.
Solidarité, 72.
Subrécargue, 57, 62, 64 et s.
Succession, 28.
Suspicion légitime, 88.
Tentative, 51, 62 et 63.
Tonnage, 47.
Traite des nègres, 7, 8, 34 et s.
Travaux forcés, 62, 64.
Vente, 26, 57, 79 et 80.
Zanzibar, 42.

DIVISION.

Sect. I. — Généralités (n. 1 à 5).
Sect. II. — Abolition de l'esclavage dans les colonies et possessions françaises (n. 6 à 33).
Sect. III. — Traite des nègres (n. 34 à 92).

SECTION I.

Généralités.

1. — L'esclavage est l'état d'une personne qui est sous la puissance absolue d'un maître, à titre de propriété.

2. — L'origine de l'esclavage remonte à l'origine de la guerre, et l'on attribue son introduction chez des peuples anciens, aux Assyriens qui, préférant conserver la vie aux prisonniers qu'ils avaient faits plutôt que d'user du droit du vainqueur en les tuant, se bornaient à les réduire à la servitude; c'est pourquoi les esclaves furent appelés *servi, quasi servati*. C'est encore sous ce point de vue qu'on a dit souvent que la servitude avait été introduite pour le bien public. Des Assyriens l'usage passa chez les Egyptiens et chez les Grecs, puis enfin chez les Romains.

3. — L'esclavage dans l'antiquité a été un fait général, et c'est en ce sens que les jurisconsultes romains ont pu le qualifier de *institutio juris gentium* (L. 4, § 1, ff., *De stat. hom.*).

4. — L'esclavage, introduit dans les Gaules par les Romains, y survécut longtemps à la conquête des Francs, qui avaient laissé aux Gaulois et aux Romains leurs lois et leurs coutumes. Il y avait même encore des esclaves en France au XIIIe siècle. En 1296, Philippe-le-Bel donna à Charles de France son frère, comte de Valois, un juif de Pontoise, et il paya 300 livres à Pierre de Chambly pour un juif qu'il avait achetés de lui. — Guyot, *Rep.*, v° *Esclave*.

5. — Peu à peu cependant l'esclavage disparut, et, par la suite, les édits de 1315, 1318 et 1553 proclamèrent, comme l'une des maximes fondamentales du droit public français, que nul n'est esclave en France.

SECTION II.

Abolition de l'esclavage dans les colonies et possessions françaises

6. — L'esclavage disparu en France s'implanta par contre dans nos colonies; les esclaves des colons français ses provenaient tous originairement d'Afrique. On ignore à quelle époque remontent les premières importations qui en furent faites. Les lettres patentes de 1626 et 1642, relatives à l'établissement et à la prorogation des fiefs d'Amérique, n'en font aucune mention. Dès lors cependant l'esclavage devait y exister, au moins de fait, puisque le père Dutertre, dans son *Histoire des Antilles*, parle d'une désertion considérable d'esclaves qui, en 1639, inquiéta les colons de Saint-Christophe. — *Encyclopédie du droit*, v° *Colonies*, n. 11.

7. — Ce fut au moyen de la traite que les premiers colons se procurèrent les nègres qui leur étaient nécessaires, et qui devaient alimenter l'esclavage. Le gouvernement protégea ce commerce, l'encouragea par des immunités, et même s'en réserva ou en conféra le monopole à des compagnies particulières; c'est ainsi, par exemple, que la compagnie des Indes conserva, pendant longtemps, le privilège de faire la traite; qu'un arrêt du Conseil d'État de 1784 accorda une prime pour la traite des noirs, et enfin, qu'en 1787, une autre prime fut accordée aux denrées coloniales provenant du même trafic. — Delabarre de Nanteuil, *Législation de l'île Bourbon*, t. 2, p. 90.

8. — L'Assemblée nationale supprima la prime d'encouragement établie en faveur du commerce des esclaves par un décret du 11 août 1792.

9. — Par un décret du 16 pluv. an II, la Convention prononça l'abolition de l'esclavage dans les colonies. La résistance que rencontra cette loi dans les assemblées coloniales en paralysa l'exécution, et de fait, on peut dire que l'esclavage fut maintenu. La loi du 30 flor. an X le rétablit formellement et remit en vigueur à cet égard les lois et règlements antérieurs à 1789.

10. — La conservation de l'esclavage avait de nombreux partisans; à cet égard, indépendamment de l'intérêt colonial, on a fait souvent valoir que le régime de l'esclavage, sagement réglementé et surveillé par l'autorité, compensé par la protection constante que le maître doit à l'esclave, était la plupart du temps préférable pour celui-ci au régime du travail libre qui le laisse abandonné à lui-même, exposé à tous les désordres qui peuvent résulter de son état de liberté, et à tous les besoins qui en sont la conséquence.

11. — « L'homme ne travaille, dit M. Thomas, dans sa *Statistique de l'île Bourbon*, que pour satisfaire à ses besoins et aux projets de son ambition. Le noir ne connaît pas l'ambition et n'a que très peu de besoins. Abandonné à sa volonté, il ne fait rien; sa vie n'est qu'un long repos entrecoupé de rares instants d'activité; il faut, pour sortir de cette inertie, qu'il soit forcé au travail, et l'on n'y parvient qu'en lui imposant une entière soumission aux ordres d'autrui. C'est le seul moyen d'obtenir des résultats maintenant indispensables pour lesquels il faut s'être procuré de nombreux ouvriers avec l'espérance de les conserver dans les ateliers et d'en obtenir tout le travail possible. »

12. — Et en parlant plus loin des droits et des devoirs réciproques du maître et des esclaves, le même auteur ajoute : « Ce sont des serviteurs qui lui sont engagés pour la vie, qui lui doivent tous les produits de leur force et de leur intelligence, et auxquels par contre-coup il doit protection, nourriture, entretien, tous ses soins, en un mot, en santé comme en maladie. Il y a entre eux une sorte de contrat dont l'autorité du prince est la garantie. D'une part, elle assure au maître la présence de ses ouvriers sur son habitation, le maintien d'une exacte subordination, leur retour s'ils s'éloignent; de l'autre, elle assure à l'esclave protection et secours contre tous actes vexatoires, pourvu qu'il remplisse ses devoirs. »

13. — C'est ainsi que l'esclavage dans les colonies a survécu à la rénovation sociale opérée par la Révolution. Depuis lors, néanmoins, on n'a généralement accepté ce fait que comme une anomalie qu'une nécessité impérieuse, tenant à la conservation des colonies, pouvait autoriser provisoirement, mais qui devait tendre à disparaître.

14. — Récemment, à propos de la suppression de l'esclavage dans l'île de Madagascar, devenue possession française, un auteur s'exprimait ainsi : « N'oublions pas que cette institution d'un autre âge qui maintenant nous est devenue odieuse parce que nous la considérons comme inutile, mais encore comme nuisible, mais encore inutile, fut en réalité une fonction indispensable qui permit aux races les mieux douées, de franchir les principales étapes du progrès. Avant de désirer bouleverser la société malgache pour la reconstruire à l'image des nations civilisées, il aurait peut-être été sage et prudent d'examiner à quelle étape se reposait ce groupe, et si le maintien provisoire de l'institution barbare de l'esclavage ne lui convenait pas mieux que sa suppression immédiate ». — André, *De l'esclavage à Madagascar*, 1899, p. 2 et s. — V. *infrà*, n. 32.

15. — Malgré la gravité des objections contre l'abolition de l'esclavage, le gouvernement et les Chambres, d'accord avec l'opinion publique, avaient depuis de longues années manifesté des tendances contraires. L'émancipation des esclaves était le but plus ou moins rapproché de toutes les mesures législatives et réglementaires arrêtées relativement aux colonies, surtout depuis 1830; cette émancipation, préparée par la loi du 24 avr. 1833, hâtée par la loi du 18 juill. 1845, a été réalisée en 1848.

16. — En effet, lors de l'avènement de la troisième République, un des premiers actes du gouvernement provisoire fut d'instituer une commission chargée de préparer l'acte d'émancipation des esclaves dans les colonies (Arr. 4 mars 1848). Peu de temps après fut rendu le décret-loi du 27 avr. 1848, qui a aboli l'esclavage dans toutes les colonies et possessions françaises.

17. — L'esclavage, portait le décret du 27 avr. 1848, sera entièrement aboli dans toutes les colonies et possessions françaises, deux mois après la promulgation du présent décret dans chacune d'elles (art. 1). A partir de cette promulgation, tout châtiment corporel, toute vente de personnes non libres ont été absolument interdits.

18. — D'après les autres dispositions du décret : sont amnistiés les anciens esclaves condamnés à des peines afflictives ou corporelles pour des faits qui, imputés à des hommes libres, n'auraient point entraîné ce châtiment. Sont rappelés les individus déportés par mesure administrative (art. 4).

19. — En proclamant l'affranchissement des esclaves, le décret du 27 avr. 1848 avait posé en principe qu'une indemnité devait être accordée aux colons, et que l'Assemblée nationale en réglerait la quotité (art. 5).

20. — Pour indemniser les colons dépossédés par suite de l'affranchissement de leurs esclaves, la loi du 30 avr. 1849 leur alloua collectivement : 1° une rente de six millions 5 p. 0/0, inscrite au grand-livre de la dette publique; 2° une somme de six millions, payable en numéraire et en totalité trente jours après la promulgation de la loi (art. 2).

21. — Sur ces 12 millions, diverses sommes ont été attribuées et allouées à la Martinique, à la Guadeloupe, à la Réunion, au Sénégal, à Nossi-Bé (V. le détail de ces attributions, L. 30 avr. 1849, art. 4).

22. — Le principe que le sol de la France affranchit l'esclave qui le touche a été appliqué par le décret de 1848, aux colonies et possessions de la République (art. 7).

23. — Ce principe est applicable aux étrangers qui, en le violant sur un point de la domination française, se rendent justiciables des tribunaux français. Il est applicable, spécialement au Sénégal, au membre d'une tribu indépendante qui a enlevé, sur le territoire français, une négresse libre pour la réduire en esclavage. — Cass., 17 déc. 1854, Savoie, S. 55.1.67, P. 55.1.147, D. 54.5.320]

24. — Jugé que l'enlèvement d'un nègre ou d'une négresse libre, dans le but de le réduire en captivité, constitue une arrestation illégale ou séquestration de personne, passible des peines portées par les art. 341 et s., C. pén., et que ce fait ne rentre pas seulement sous l'application de l'art. 8, Décr. 27 avr. 1848, qui prive de la qualité de citoyen français toute infraction à la défense faite aux français de posséder des esclaves même en pays étranger. — Même arrêt.

25. — Par ménagement politique on n'applique pas la règle qui affranchit l'esclave qui met le pied sur le territoire métropolitain ou colonial, aux tribus africaines voisines de nos possessions françaises et qui ont accepté notre protectorat. — Despagnet, *Cours de dr. intern. public*, n. 380.

26. — Suivant l'art. 8, Décr. 27 avr. 1848, à l'avenir, même en pays étranger, il est interdit à tout français de posséder, d'acheter ou de vendre des esclaves, et de participer, soit directement, soit indirectement, à tout trafic ou exploitation de ce genre. Toute infraction à ces dispositions entraînera la perte de la qualité de citoyen français. Néanmoins, les français qui se

trouveront atteints par ces prohibitions, au moment de la promulgation du décret, auront un délai de trois ans pour s'y conformer. Ceux qui deviendront possesseurs d'esclaves en pays étranger, par héritage, don ou mariage, devront, sous la même peine, les affranchir ou les aliéner dans le même délai, à partir du jour où leur possession aura commencé. Une loi du 11 févr. 1851 a fixé le délai à dix ans. — V. *infra*, v° *Nationalité*.

27. — Il faut noter que le décret du 27 avr. 1848, qui a aboli l'esclavage en Algérie et dans les colonies, a eu pour effet d'anéantir les droits de patronage existant sur les esclaves affranchis antérieurement. — Alger, 30 déc. 1867, Salem, [S. 68.2.72, P. 68.340]

28. — En conséquence, le patron d'un esclave affranchi avant le décret précité, mais décédé depuis, n'a aucun droit à prétendre dans sa succession. — Même arrêt.

29. — D'une façon générale, quand aux noirs libres qui étaient confondus avec les mulâtres sous la dénomination générique de gens ou hommes de couleur, il est évident qu'en vertu de l'abolition de l'esclavage ils ont été relevés pour l'avenir de toutes les incapacités qui faisaient d'eux une classe d'hommes à part.

30. — Proclamant à nouveau le principe du décret du 27 avr. 1848, l'art. 6 de la Constitution du 4 nov. 1848, décide que l'esclavage ne peut exister sur aucune terre française.

31. — Enfin, aux termes de l'art. 1 du sénatus-consulte du 3 mai 1854, l'esclavage ne peut jamais être rétabli dans les colonies françaises.

32. — Après la conquête de Madagascar, en 1895, les événements amenèrent le gouvernement à déclarer l'île possession française. Cette déclaration fut faite à la reine de l'Imérina le 18 janv. 1896 et notifiée aux puissances (L. 6 août 1896, *Journ. off.* de Madagascar, 27 sept. 1896). Madagascar étant devenue une de nos colonies, l'esclavage ne pouvait y être conservé. Mais la question s'est posée de savoir si sa suppression immédiate était possible sans inconvénient au point de vue économique et sans danger pour la sécurité des habitants. — V. les interpellations de MM. Charmes et Pourquery de Boisserin à la Chambre des députés en mars 1896. — V. André, *De l'esclavage à Madagascar*, p. 166 et s. — V. *suprà*, n. 14.

33. — Le gouvernement se prononça pour l'émancipation immédiate et universelle de tous les esclaves dans les limites de la nouvelle colonie et de ses dépendances. Cette émancipation fut proclamée par un arrêté du résident général en date du 26 sept. 1896 (André, *op. cit.*, *Doc. annexes*, p. 232). Des mesures furent prises, en conséquence, pour constituer l'état civil des libérés et organiser le travail (*Ibid.*). — V. *infrà*, v° *Madagascar*, n. 50 et s.

Section III.

Traite des nègres.

34. — Contraire aux droits de l'humanité, l'esclavage n'en existe pas moins, à notre époque, sur plusieurs parties du globe. C'est ainsi qu'il subsiste dans presque tous les Etats musulmans. Il n'y a guère en Afrique de peuple indépendant, grand ou petit, dont le souverain ne permette et le plus souvent ne pratique lui-même sur ses propres sujets ou sur ceux des peuplades voisines, dans les conditions les plus atroces de cruauté et de barbarie, la chasse et la vente des esclaves. — Piédelièvre, *Précis de droit international public*, t. 1, n. 563, p. 502.

35. — Le maintien de l'esclavage dans quelques Etats donne lieu à la question de savoir dans quels cas une nation antiesclavagiste peut ou doit accorder à une autre nation qui admet l'esclavage l'extradition des esclaves réfugiés sur son territoire. La difficulté se présentera rarement, les traités d'extradition n'étant conclus qu'entre nations civilisées, et les nations barbares étant aujourd'hui les seules à pratiquer l'esclavage. A notre avis, l'extradition pourrait et devrait être refusée dans ces circonstances.

36. — Un Etat peut stipuler d'un autre Etat la suppression de la traite sur le territoire de cet Etat. C'est ainsi que dans un traité de paix et de commerce conclu avec la France le 8 août 1868, la reine de Madagascar s'était engagée à empêcher la traite des noirs dans ses Etats, et à reconnaître aux croiseurs français le droit de visiter les navires malgaches ou arabes, soupçonnés de faire la traite dans les eaux de Madagascar. — De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. 10, p. 168.

37. — Mais en dehors de toute convention de ce genre, il n'appartient pas aux nations civilisées de contraindre un Etat indépendant à faire disparaître l'esclavage domestique de ses institutions. Toutefois une action commune peut en amener la suppression graduelle, et, dans tous les cas, l'association des puissances civilisées peut barrer le passage au trafic des esclaves sur leurs territoires et dans leurs eaux, ainsi que dans les contrées soumises directement à leur influence. — Piédelièvre, n. 562, p. 504.

38. — C'est ainsi qu'à la conférence de Berlin du 26 févr. 1885, les puissances européennes et les Etats-Unis d'Amérique, réunis pour régler la liberté du commerce dans les bassins du Congo et du Niger, ont formulé une disposition générale aux termes de laquelle tous les Etats exerçant des droits souverains sur ces territoires, s'engageaient à veiller à la conservation des peuples indigènes, à améliorer les conditions morales et matérielles de leur existence, et « à concourir à la suppression de l'esclavage et surtout de la traite des noirs »; il était déclaré que « ces territoires ne pourraient servir de marché ni de voie de transit pour la vente des esclaves, de quelque race que ce soit; » les puissances s'engageaient en même temps à employer tous les moyens en leur pouvoir pour mettre fin à ce commerce et punir ceux qui s'y livraient. » — De Clercq, *op. cit.*, t. 14, p. 447 et s.

39. — Une conférence se tint à Bruxelles, du 18 novembre au 2 juill. 1890, pour préciser les déclarations un peu vagues et jusqu'alors restées inefficaces de la conférence de Berlin. Dix-sept Etats y prirent part. Elle aboutit à l'Acte général du 2 juill. 1890.

40. — Des résolutions prises à la conférence il résulte que les Etats signataires s'engagent à établir une surveillance rigoureuse pour empêcher la formation ou le départ des caravanes de marchands d'esclaves, à construire des postes de protection pour les indigènes contre les marchands d'esclaves, à interdire l'importation des armes à feu perfectionnées dans les pays où se fait le recrutement des esclaves, à frapper de droits élevés l'importation de l'alcool dans certaines régions ou à l'interdire complètement.

41. — Les pays esclavagistes, signataires de l'acte de Bruxelles, s'engagent à interdire l'importation, le transit, l'exportation et le commerce des esclaves.

42. — Un bureau international maritime a été organisé à Zanzibar le 30 août 1892 avec mission de centraliser tous les documents et renseignements de nature à faciliter la répression de la traite.

43. — En ce qui concerne la traite maritime, elle a d'abord été vivement combattue par l'Angleterre qui, après l'avoir ouvertement protégée pendant plus de deux siècles, en a pris texte pour exercer la police des mers en faisant consacrer par des traités le *droit de visite* des navires de commerce. — V. les traités du 20 nov. 1831 et du 22 mars 1833, avec la France, auxquels adhérèrent un certain nombre d'Etats maritimes. — De Clercq, *op. cit.*, t. 4, p. 157 et s., p. 226 et s.

44. — Mais ces traités n'ont pas subsisté au delà de 1845, année pendant laquelle les navires de commerce de la France et de l'Angleterre furent replacés sous la surveillance exclusive de leurs marines de guerre respectives. — Traité du 29 mai 1845 (de Clercq, *op. cit.*, t. 5, p. 277 et s.).

45. — Par application de ce principe, il a été reconnu qu'un navire étranger ne peut être visité et arrêté, en cas de soupçon de traite, par un croiseur français, qu'en vertu d'une commission délivrée par le gouvernement auquel ce navire appartient. — Cons. d'Et., 31 mars 1847, navire Sarde *la Notre-Dame de Grace*, S. 47.2.310, P. adm. chr., D. 47.3.97]

46. — La question du *droit de visite* s'est posée de nouveau lors de la conférence anti-esclavagiste réunie à Bruxelles en 1889. Comme la traite ne se fait plus guère actuellement que dans la zone de l'océan Indien, au moyen de navires d'un petit tonnage (appelés boutres ou dhows) arborant généralement des couleurs auxquelles ils n'ont pas droit, les représentants des puissances se sont mis d'accord pour permettre la vérification de la nationalité de ces navires et, dans certains cas, la visite de la cargaison.

47. — La conférence de Bruxelles a limité l'exercice du droit de visite des navires soupçonnés de se livrer à la traite de manière à ménager les susceptibilités nationales. D'abord elle ne peut être pratiquée que dans l'océan Indien, le golfe Persique et la mer Rouge, et encore dans une zone déterminée. Elle ne s'applique qu'aux navires de moins de cinq cents tonneaux, ce qui

exclut à peu près les navires européens attendu que ceux qui se rendent dans ces parages sont presque toujours d'un tonnage supérieur. Les navires de guerre peuvent procéder à la vérification des papiers de bord afin de s'assurer que le bâtiment ne se livre pas à la traite et n'est pas coupable d'usurpation de pavillon, mais on ne peut vérifier de chargement que si le navire porte le pavillon d'un pays qui, par ses traités particuliers, autorise ces perquisitions.

48. — Tout navire arrêté est conduit dans le port le plus proche où se trouve une autorité compétente du pays dont le pavillon a été usurpé. Le navire condamné est attribué au capteur. Si la capture est reconnue injustifiée, il est dû une indemnité.

49. — La France a refusé d'adhérer complètement à l'acte de Bruxelles pour ne pas favoriser la suprématie de la marine anglaise. Spécialement, les Chambres n'ont pas voulu que l'action étrangère pût s'exercer sur des navires portant le pavillon français autour de l'île de Madagascar soumise alors à notre protectorat. D'autre part, la France a déclaré vouloir maintenir son droit exclusif de juger les coupables relevant de son autorité pour avoir abusé de son pavillon, sans ingérence d'aucune autorité étrangère. Sous cette double réserve le parlement a ratifié, par la loi du 29 oct. 1891, toutes les autres dispositions de l'acte de Bruxelles.

50. — Indépendamment des mesures arrêtées en commun par les puissances, chaque Etat peut, par sa législation intérieure, interdire à ses nationaux le trafic des esclaves. En France, la législation sur la traite commence avec la Révolution (Décr. 11 août 1792, 27 juillet et 19 sept. 1793). Napoléon Ier, au retour de l'île d'Elbe, abolit la traite en France et dans les colonies (Décr. 29 mars 1815). Conformément aux engagements pris au congrès de Vienne, la Restauration promulgua la loi du 15 avr. 1818 qui prononçait, pour fait de traite, la confiscation du navire et l'interdiction du capitaine, et celle du 25 avr. 1827, qui édictait des peines criminelles sans modifier le caractère du délit.

51. — La législation actuelle résulte de la loi du 4 mars 1831, qui a abrogé la loi de 1818; elle prévoit les faits préparatoires de la traite, comme le fait d'embarquement, qui sont punis de l'emprisonnement, la tentative, qui s'applique aux navires trouvés sur mer allant à la traite, punie de peines criminelles, et enfin les faits de traite proprement dits, également punis de peines criminelles.

52. — La loi du 4 mars 1831, qui punit la traite des noirs, n'a pas été abrogée par le décret du 27 avr. 1848, qui interdit à tout Français, même en pays étranger, de posséder, d'acheter, et de vendre des esclaves. — Cass., 11 févr. 1881, Amadi-ben-Maroufou, [S. 82.1.433, P. 82.1.1060, D. 81.1.332]

53. — Et la pénalité actuellement applicable à la traite des noirs demeure la pénalité édictée par la loi du 4 mars 1831, et non la pénalité plus douce portée au décret du 27 avr. 1848. — Même arrêt.

54. — D'après la loi de 1831, l'armement d'un navire dans le but de se livrer à la traite entraîne la peine d'un emprisonnement de deux ans au moins, de cinq ans au plus, si le navire est saisi dans le port d'armement avant le départ (art. 1). C'est une dérogation au principe d'après lequel la tentative résultant d'un commencement d'exécution est seule punissable à l'exclusion des actes simplement préparatoires.

55. — Jugé déjà, sous l'empire de la loi de 1818 que le délit de traite des noirs ne consistait pas seulement dans un achat et une revente de noirs esclaves; qu'il consistait dans toute espèce de participation à des entreprises ayant pour objet une telle transaction. — Cass., 28 oct. 1826, Denys, [S. et P. chr.]

56. — ... Que le délit pouvait donc résulter du concours de plusieurs actes préparatoires, qui n'étaient restés sans effet que par des circonstances indépendantes de la volonté du prévenu. — Cass., 14 janv. 1826, Blais, [S. et P. chr.]

57. — Les peines de l'art. 1 sont applicables à quiconque arme ou fait armer un navire dans le but de se livrer à la traite, ainsi qu'aux bailleurs de fonds et assureurs qui ont sciemment participé à l'armement, au capitaine et au subrécargue du navire. Le mot *sciemment*, quoique surabondant, se trouvait déjà dans la loi de 1827; on l'a laissé subsister pour éviter toute difficulté sur l'interprétation de cette disposition.

58. — En ce qui concerne les armateurs, il a été décidé, sous l'empire de la loi de 1818, que lorsqu'un navire a été confisqué et vendu, en exécution de cette loi, comme ayant été employé au trafic de la traite des noirs, il y a présomption légale, résultant de la chose jugée, que ce trafic n'a été entrepris par l'équipage que du consentement des armateurs tant que, de la part de ceux-ci, il n'y a pas eu accusation de baraterie contre le capitaine. En un tel cas, les armateurs ne sont pas fondés, pour se soustraire à leurs obligations envers l'équipage, à soutenir que la traite n'a été entreprise avec leur navire qu'à leur insu. — Cass., 2 juin 1829, Navire *la Petite Betzy*, [S. et P. chr.]

59. — La poursuite ne peut avoir lieu que lorsque la preuve du but de l'armement paraît résulter soit des dispositions prises à bord, soit de la nature du chargement (art. 1, § 3).

60. — Ainsi, la construction particulière d'un navire, le genre d'armement et d'approvisionnement, l'encastillage, l'arrimage et les autres dispositions intérieures de ce navire, la réunion à bord des objets propres à la traite et les divers moyens employés pour consommer ce trafic, sont des actes préparatoires qui forment par eux-mêmes, et indépendamment des résultats de l'entreprise, le délit prévu par la loi. — Cass., 28 oct. 1826, précité; — 18 nov. 1826, Devèze, [S. et P. chr.]

61. — Mais les dispositions du § 3 de l'art. 1 sont limitatives, en ce sens que la preuve des actes préparatoires ne pourrait résulter que des deux circonstances prévues, sauf au ministère public à dissiper les doutes qui pourraient exister par les voies ordinaires, et au jury à former sa conviction d'après tous autres éléments. Ce point résulte des travaux préparatoires de la loi. — V. Duvergier, *Collect. des lois*, t. 31, p. 54.

62. — « Si le navire est saisi en mer, avant qu'aucun fait de traite ait eu lieu, les armateurs seront punis de dix ans de travaux forcés au moins et vingt ans au plus. Les bailleurs de fonds et assureurs qui auront sciemment participé à l'armement seront punis de la réclusion. Le capitaine et le subrécargue seront punis de cinq ans de travaux forcés au moins à dix ans au plus. Les officiers seront punis de la réclusion. Les hommes de l'équipage seront punis d'un emprisonnement d'un an au moins à cinq ans au plus » (art. 2).

63. — La loi du 15 avr. 1818 ne prononçait de peines que contre l'armateur et le capitaine, et les dispositions de cette loi ne pouvaient être étendues aux marins de l'équipage. — Cass., 2 juin 1829, Adm. de la marine, [S. et P. chr.] — Actuellement, les marins ne sont présumés ignorer la destination du navire qu'au premier degré du crime; s'il y a eu tentative ou fait de traite consommée, les gens de l'équipage sont punissables (art. 1 et 2 comb.).

64. — « Si un fait de traite a eu lieu, le capitaine et le subrécargue seront punis de dix ans de travaux forcés au moins à vingt ans au plus. Les hommes de l'équipage seront punis de la réclusion, ainsi que tous les autres individus qui auront sciemment participé ou aidé au fait de traite, sans préjudice des peines portées contre les armateurs, bailleurs de fonds et assureurs, par l'article précédent » (art. 3).

65. — L'art. 4 dispose que « les peines prononcées par les précédents articles contre le capitaine et le subrécargue seront applicables aux individus qui, quoique non inscrits comme tels sur les rôles d'équipage, auront rempli ces fonctions. » Le législateur a voulu déjouer une fraude consistant en ce que le capitaine non inscrit au rôle d'équipage montait à bord lorsque le navire avait déjà pris le large, ou bien ne se faisait inscrire sur le rôle que comme simple matelot.

66. — Au surplus, l'art. 4 serait aussi applicable dans toutes les circonstances où les fonctions de capitaine ou de subrécargue auraient été remplies par d'autres que les personnes inscrites comme telles au rôle d'équipage.

67. — Jugé, en ce sens, sous l'empire de la législation antérieure, que l'interdiction des fonctions de capitaine de navire, pour fait de traite des noirs (art. 1, L. 15 avr. 1818), devait être prononcée contre tout individu chargé de fait du commandement du navire pendant l'opération de la traite, lors même qu'il n'aurait pas eu ce titre. Ainsi, le capitaine en second qui avait remplacé le capitaine décédé pendant le voyage, et qui, en cette qualité, avait pris part à la traite était passible de cette peine. — Cass., 15 févr. 1822, Baisse, [S. et P. chr.]

68. — Aux termes de l'art. 4, § 2, l'aggravation des peines prononcées par l'art. 198, C. pén., est encourue par les fonctionnaires publics qui, chargés d'empêcher et de réprimer la traite, l'auraient favorisée ou y auraient pris part.

69. — Dans tous les cas prévus par les art. 1 à 4, le navire et la cargaison doivent être saisis et vendus (art. 5).

70. — De même, sous la loi du 15 avr. 1818, il y avait lieu de prononcer la confiscation du navire qui avait servi à la traite, qu'il eût été ou non saisi et qu'il fût en France ou en pays étranger. — Cass., 23 mai 1823, Ducoudray, [S. et P. chr.]

71. — Mais lorsqu'un navire employé à la traite des noirs n'avait pu être saisi, les tribunaux ne pouvaient, pour tenir lieu de la peine de la confiscation du navire, condamner l'armateur au paiement d'une somme égale à la valeur estimative de ce navire. — Cass., 11 avr. 1828, Bellac, [S. et P. chr.]

72. — Sur ce point, la loi de 1831 a décidé que si le navire et la cargaison n'ont pas été saisis, les armateurs, bailleurs de fonds et assureurs seraient solidairement condamnés à une amende égale à leur valeur (art. 5, § 2). Dans tous les cas, c'est-à-dire même lorsque la saisie a eu lieu, les coupables peuvent, en outre, être condamnés solidairement à une amende qui ne peut pas être moindre de la valeur du navire et de la cargaison, et qui ne doit pas excéder le double de cette valeur (art. 5, § 3).

73. — Lorsqu'il y a eu confiscation d'un navire pour fait de traite, l'administration de la marine, qui a pourvu à la nourriture, aux frais de traitement dans les hôpitaux et au retour en France, ou au rapatriement des marins appartenant à l'équipage, a une action propre et directe contre les armateurs du navire pour se faire rembourser de ses frais et avances. Elle n'exerce pas cette action comme subrogée au droit des marins à raison des gages, loyers ou indemnités de voyage qui peuvent leur être dus. En conséquence, la prescription d'un an qui serait applicable aux gages ou loyers des marins ne peut être opposée à l'administration de la marine : son action dans ce cas, n'est prescriptible que par trente ans. — Cass., 2 juin 1829, Navire *le Vigilant*, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Gens de mer*, n. 530 et s.

74. — L'art. 6 de la loi exempte de toute peine les hommes de l'équipage, autres que les capitaines, officiers et subrécargues, qui, avant toute poursuite connue d'eux, et au plus tard dans les quinze jours après leur débarquement, soit dans les ports de France ou des colonies, soit dans ceux des pays étrangers, auraient déclaré aux agents du gouvernement ou, à leur défaut, devant l'autorité du lieu, les faits relatifs à la traite auxquels ils auraient participé.

75. — Les crimes et délits commis contre les noirs embarqués sont punis d'après le Code pénal (art. 7, L. de 1831). Si le fait est poursuivi en même temps que le crime de traite, il y a lieu d'appliquer l'art. 365 du Code d'instruction criminelle.

76. — Il a été décidé, en effet, que si au fait principal de traite se rattache, d'une manière indivisible, un fait accessoire constituant un délit ou une contravention (par exemple, la contravention résultant du défaut d'inscription au rôle d'équipage des esclaves embarqués comme passagers à bord du navire), la cour d'assises, spécialement composée pour connaître du fait de traite, est également compétente pour ce fait accessoire. — Cass., 11 févr. 1881, Amadi-Ben-Maroufou, [S. 82.1.433, P. 82.1.1060, D. 81.1.332] — *Sic*, sur le principe, Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 5, n. 2373 et s.

77. — La loi prévoit, comme faits spéciaux de complicité, la fabrication, la vente et l'achat des fers spécialement employés à la traite des noirs (art. 8). La peine est d'un an à deux ans d'emprisonnement.

78. — L'art. 9 dispose que le recel, la vente ou l'achat des noirs introduits par la traite dans une colonie, s'ils ont eu lieu sciemment, seront punis d'un emprisonnement de six mois au moins à cinq ans au plus. Depuis l'abolition de l'esclavage aux colonies, cet article est devenu à peu près sans intérêt.

79. — Les délais de la prescription en matière de traite sont ceux du droit commun, sauf pour le délit de recel, vente ou achat d'esclaves; dans ce dernier cas, le délai est d'un an depuis l'introduction dans la colonie du noir recélé, vendu ou acheté (art. 9, § 2).

80. — Lorsque le fait de traite est constant, les noirs sont déclarés libres ; le navire est saisi et vendu : une portion du prix de vente est attribuée au capteur (art. 10, 11, 12, 16, L. de 1831).

81. — Les navires français sont passibles de la répression édictée par la loi de 1831 quel que soit le lieu où le fait a été commis; les navires étrangers ne sont soumis à notre juridiction que si le fait a eu lieu dans les eaux françaises.

82. — Décidé, en effet, que les navires étrangers, même légalement arrêtés pour fait de traite par des croiseurs français, ne sont pas justiciables des autorités françaises. — Cons. d'Et., 31 mars 1847, *la Notre-Dame-de-Grâce*, [S. 47.2.311, P. adm. chr., D. 47.3.97]

83. — Le crime de traite est de la compétence de la cour d'assises (art. 13 et s., L. de 1831). Cette juridiction connaît même des faits passibles de l'emprisonnement. « Les faits relatifs à la traite, disait le rapporteur à la Chambre des députés, même lorsqu'ils ne sont punis que correctionnellement, sont bien assez graves pour que les tribunaux qui figurent au premier rang dans la hiérarchie judiciaire en soient saisis. »

84. — Lorsque le fait incriminé a été commis dans une colonie française, et lorsque le navire a été saisi ou conduit dans un de ses ports, le jugement du crime ou du délit est attribué à la cour d'assises de la colonie. Dans ce cas, les quatre assesseurs qui doivent être adjoints aux magistrats dans certaines colonies (V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 455 et s.) sont tirés au sort par le gouverneur, en séance publique, parmi les douze fonctionnaires de l'ordre administratif les plus élevés en grade. A cet effet, la liste de ces fonctionnaires est dressée par le gouverneur et publiée au commencement de chaque année (art. 14).

85. — Toutefois, si la loi du 4 mars 1831 prescrit de dresser, au commencement de chaque année, la liste des douze fonctionnaires parmi lesquels doivent être pris les quatre assesseurs appelés à prendre part au jugement des affaires de traite, il n'y a pas là une prescription substantielle ; et la liste peut être dressée au courant de l'année, sans qu'il soit permis de dire que les droits de la défense soient violés, pourvu que l'exercice du droit de récusation soit pleinement sauvegardé. — Cass., 11 févr. 1881, précité.

86. — Et le droit de récusation de l'accusé à l'égard des douze fonctionnaires portés sur la liste s'exerce dans toute sa plénitude, lorsque, l'adjonction aux quatre assesseurs titulaires ayant été ordonnée par un arrêt régulier, l'accusé a fait écarter trois noms. — Même arrêt.

87. — Au surplus, lorsque le navire saisi, par suite d'un fait de force majeure (spécialement de son état d'innavigabilité), n'a pas été conduit dans la colonie française la plus voisine, la cour d'assises de cette colonie est, néanmoins, compétente pour statuer sur le fait de traite, si les prévenus ont été amenés devant elle. — Même arrêt.

88. — Le renvoi du jugement à une cour autre que celle de la colonie peut être demandé à la Cour de cassation pour cause de suspicion légitime (art. 15).

89. — Il a été décidé, sous l'empire de la loi de 1818, que l'armateur d'un navire poursuivi pour délit relatif à la traite des noirs est légalement représenté, dans sa défense, par le capitaine du navire. Il n'est pas fondé, dans ce cas, à se plaindre d'avoir été condamné sans être entendu. — Cass., 11 avr. 1828, Bellac, [S. et P. chr.] — Mais, à notre avis, cette jurisprudence ne pourrait plus être suivie aujourd'hui, la loi de 1831 prononçant, outre la confiscation, des peines corporelles graves. Il faut, croyons-nous, appliquer le principe d'après lequel tout accusé doit être régulièrement mis en demeure de se défendre personnellement.

90. — Les arrêts et jugements en matière de traite sont publiés au *Journal officiel* et dans le *Bulletin officiel* de la colonie, indépendamment des publications prescrites par l'art. 36, C. pén. (art. 17).

91. — Il faut observer que la loi du 4 mars 1831 s'applique uniquement au trafic des noirs sur les côtes d'Afrique. S'il s'agissait de faits de traite commis ailleurs, par exemple en Amérique, dans le Levant, dans l'Inde, il y aurait lieu de se référer à l'ordonnance du 18 janv. 1823, qui prononce l'arrestation de tout navire français employé au transport des esclaves, ordonne le renvoi de ceux-ci dans un lieu où leur sûreté et leur liberté seront garanties, et punit le capitaine coupable de l'interdiction perpétuelle de tout commandement.

92. — Les crimes de traite sont rares en France. Il résulte d'une statistique que de 1830 à 1866, il y a eu seulement huit affaires de ce genre, dans lesquelles la bonne foi des navigateurs a toujours été reconnue (*Rev. crit. de législ. et de jurispr.*, 1887, p. 667). Mais un arrêt de la cour criminelle de Nossi-Bé, en date du 26 juill. 1897, a condamné pour faits de traite le propriétaire, les affréteurs et deux matelots d'un boutre qui, à Saloula, circonscription de Majunga, avaient vendu à des individus demeurés inconnus, des noirs introduits par eux dans la colonie. Conformément à l'art. 5, L. 4 mars 1831, l'arrêt a ordonné la saisie et la vente du navire. — André, *De l'esclavage à Madagascar*, Doc. ann. p. 236.

ESCOMPTE. — V. Agent de change. — Banque. — Banque d'émission. — Billet à ordre. — Change. — Contrat de. — Change (cours de). — Compte-courant. — Intérêts. — Lettre de change. — Mandat. — Usure.

ESCORTE. — V. Honneurs [illegible].

ESCROQUERIE.

Législation.

Art. 405, C. pén. (*modifié par la loi du 13 mai 1863, portant modification de plusieurs dispositions du Code pénal*).

Bibliographie.

Blanche et Dutruc, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 1888, 7 vol. in-8°, t. 6, p. 160 et s. — Boitard, *Cours de droit criminel*, 1889, 1 vol. in-8°, p. 143 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur l'art. 405, C. pén.; — *Dictionnaire raisonné des lois pénales de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Escroquerie*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 405, C. pén. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, 1894, 1 vol. in-8°, p. 182 et s. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 5, p. 373 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur l'art. 405. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1837, 2e éd., 2 vol. in-4°, v° *Escroquerie*. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 1888-93, 5 vol. in-8°, t. 5, p. 230 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1887-90, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 405, C. pén. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-95, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Escroquerie*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Escroquerie*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, v° *Escroquerie*. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Escroquerie*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 210 et s. — Nypels, *Le droit pénal français*, 1804, 1 vol. in-4°, sur l'art. 405. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 136 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. in-8°, sur l'art. 405, C. pén. — Tissot, *Le droit pénal étudié dans ses principes*, 1880, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 195 et s.

David, *Etude théorique et pratique sur le délit d'escroquerie*, 1883, 1 vol. in-8°. — Dorigny, *Théorie et pratique du délit d'escroquerie*, 1899, 1 vol. in-8°. — Millet, *De l'escroquerie*, 1896.

De l'escroquerie en matière d'effets de complaisance: Dramard: France judiciaire, 4e ann., p. 141, 324. — *Quelle est la puissance respective de l'indivisibilité de la chose jugée pour le délit d'habitude d'usure et pour l'usure avec escroquerie?* Journ. du dr. crim., 1852, p. 129; — *Escroquerie, éléments constitutifs, manœuvres frauduleuses?* Journ. du dr. crim., 1857, p. 241; — *Quelles sont actuellement les conditions constitutives de la tentative d'escroquerie?* Journ. du dr. crim., 1863, p. 321; — *Vol, escroquerie, faux testament* (fabrication de) Dutruc): Journ. du min. publ., 1878, t. 21, p. 65 et s.; — *Escroquerie, entreprise de construction, ouvriers, logement, déclaration mensongère, paiement*: Journ. du min. publ., 1884, t. 27, p. 93 et s.; — *Tentative d'escroquerie, cartes biseautées, complicité des imprimeurs* (Ortolan): J. Le Droit, 8 janv. 1846. — *L'escroquerie n'existe pas si la crédulité d'un individu qui n'a pas [illegible] dominante de la remise de valeurs faite par le trompé au trompeur*: Rev. crit., t. 2, p. 241 et s.; — *L'escroquerie est-elle punissable malgré l'imprudence de la dupe?* Le Droit, [illegible] prat., t. 44, p. 325 et s.; — *La tentative d'escroquerie est-elle suffisamment caractérisée lorsque les manœuvres incriminées n'ont pas été suivies de la remise des valeurs?* Rev. Wolowski, t. 23, p. 332 et s.

Index alphabétique.

Abus de [illegible], 1, 7.
Abus de confiance, 5, 38, [illegible] 75, 405.
[illegible]
Acquit à caution fictif, 42.
Acquittement, 430.
[illegible]
Actes préparatoires, 361.
Actions, 226, 230, 234, 308, 330, 419, 431 et 432.
[illegible]
Adjudication, 251.
Affiche, 441.
[illegible]
Agent du gouvernement, 31.
Alcool, 42.
Aliments, 27, 36, 98, 299.
Allemagne, 454 et s.
Alliés, 446.
[illegible]
Annonces, 170, 255.
[illegible]
Apports fictifs, 189.
Appréciation souveraine, 109, 405, 429.
Approbation d'apports, 194.
Arbitres, 281.
Arrhes, 67.
[illegible] — V. *Mandat*.
Assemblée générale, 194 et 195.
Association, 427.
Associé, 212.
Assurances, 31, 32, 82, 90, 125, [illegible] 211, 257, [illegible] 349, 363, 375.
Assurance maritime, 201, 236 et 237.
Augmentation du capital, 196.
Autriche-Hongrie, 462 et s.
Avances, 152.
Avaries, 166 et 167.
Avocat, 43.
Avortement, 259.
Baccarat, 177.
[illegible]
[illegible] 22, 147, 380.
Banque, 232.
Banque d'émission, 191 et 192.
Banquier, 33, 141, 142, 276.
[illegible]
Belgique, 477 et s.
Bénéfices fictifs, 186. — V. *Dividendes fictifs*.
Bétail, 175.
Billet, 69 et s., 79, 87, 132, 139, 141, 149, 203, 275, 295, 314, 327.
[illegible]
Billet de banque, 113, 114, 143, 164, 368 et 369.
[illegible] 318.
Billets de complaisance, 140, 371.
Billets fictifs, 142.
Bonne foi, 103, 160, 221.
Bons d'aliments, 299.
Bordereau, 145.
[illegible]
Bouchons de liège, 220.
Boulanger, 282.
Bourse, 112.
Brevet, 251
Brochure, 190.
[illegible]
Bulletin de vote, 39, 336, 367, 420, [illegible]
Cabinet d'affaires, 215.
Capacité, 19 et s.
[illegible]
Cartes, 94, 173, 267, 313, 382.
Carte d'abonnement, 83.
Cartomancienne, 267, 313.
[illegible]
Certificat, 170, 171, 257 et 258.
Certificat de médecin, 297.
[illegible]
Cession de [illegible], 286.
Chambre de commerce, 435.
[illegible]
Charlatan, 254.
Chef de bureau, 181.
Chemin de fer, 18, 89, 135, 166 et s., 272, 306, 318, 350, 351, 354, 426.
Circonstances atténuantes, 444.
Clerc de notaire, 280.
Coauteur, 426.
Collection de dessins, 182.
[illegible]
Commandes fictives, 97.
Commerçants, 33, 105.
Commis-voyageur, 97, 134.
Commissaire vérificateur, 383.
Commissions, 134, 192.
Commissionnaire, 212.
Commissionnaire en marchandises, 34.
Commune, 181.
Compétence, 105, 299, 388 et s., [illegible]
Complicité, 135, 209, 365 et s., 422 et s.
Comptabilité falsifiée, 154.
Compte-courant, 141.
Compte de retour, 284.
Concubine, 22, 380.
Confesseur, 179.
Conseil de révision, 61, 92, 242.
Contrainte par corps, 4.
Contrat de mariage, 207, 447.
Contremaître, 68, 208, 346, 355.
Contre-marque, 123.
Contributions directes, 51.
Copropriété, 317.
Coupons frappés d'opposition, 145.
Cour d'assises, 393.
Courtier, 83.
[illegible]
Créance, 352.
Créancier, 46, 47, 75, 77, 80, 111, 112, 164, 273, 274, 378.
Crédit imaginaire, 144, 204.
[illegible]
Cumul des peines, 442, 445.
Curé, 179.
Date, 447.
Débiteur, 320.
Décharges, 314.
[illegible] et 195.
Décoration, 244 et s., 353.
Démarches (rémunération de), 249, 250, 252.
Dénonciation, 259.
Dépôt de marchandises, 129.
Dépôt de titres, 227.
Député, 249, 252, 435.
Détenteur, 100.
Détournement, 324 et s., 421.
Diamants, 278.
Directeur de société, 35.
Dissimulation, 161.
Dividendes fictifs, 184, 186, 196, 198, 231, 418.
Divination, 94, 173, 261, 263, 264, 267, 268, 313.
Dol, 4 et s., 104, 105, 400.
Dol civil, 200, 286, 304.
Domestique, 36, 38, 67, 228, 345.
Domicile, 26.
[illegible]
Dot, 155 et s., 384.
Echange, 213.
Editeur, 37.
Effets de commerce, 142.
Effets en blanc, 150.
Elections, 39, 336.
Electorat, 435.
Eligibilité, 435.
Employés, 81.
[illegible]
Emprunts, 57, 137, 148, 149, 286.
Endossement, 371.

Enregistrement, 152.
Entrepreneurs, 346, 354
Entrepreneur de transports, 136.
Epoux, 446 et 447.
Equipement militaire, 101.
Escompte, 132, 141.
Espagne, 479 et s.
Espérance chimérique, 143.
Etablissement financier, 226.
Etranger, 395 et s.
Evénement chimérique, 239, 270 et s.
Expédition, 166, 169.
Factures, 107, 126, 208, 236, 237, 345, 349.
Facture exagérée, 63.
Facture majorée, 127.
Faillite, 22, 91, 209, 224, 380.
Fait extérieur, 102, 108 et s.
Fausse adresse, 145, 210.
Fausses entreprises, 144, 225 et s.
Fausse mesure, 304.
Fausse nouvelle, 158 et s.
Fausse qualité, 14 et s., 216, 291 et s., 420.
Faute, 19.
Faux, 4, 125, 152, 291 et s., 393, 439.
Faux actes, 138.
Faux noms, 4, 7, 14 et s., 291 et s., 447.
Faux poids, 304.
Femme mariée, 21.
Filateur, 223.
Filouterie d'aliments, 36, 98.
Fonction, 43.
Fonds de commerce, 154, 203, 215, 224.
Fournisseur, 24, 38, 61, 101, 135, 426.
Fournitures, 347.
Fournitures fictives, 208.
Frère, 41.
Garde champêtre, 211.
Général, 251.
Grains, 130.
Greffe, 449.
Guérisons chimériques, 95, 170, 172.
Hausse des actions, 197.
Hausse fictive, 233 et 234.
Héritiers, 77, 146.
Huissiers, 283, 352.
Hypothèque, 156, 286, 385.
Immeubles, 139, 155, 305, 315.
Incendie, 161, 319, 348 et 349.
Indemnité, 168, 236, 237, 319.
Inscription maritime, 356 et 357.
Insolvabilité, 140, 141, 371, 377.
Inspecteur d'assurance, 31.
Intention frauduleuse, 429 et 430.
Interdiction des droits civiques et civils, 435, 443 et s.
Interdiction de séjour, 445.
Intervention d'un tiers, 102, 167, 202 et s.
Inventaire frauduleux, 186.
Italie, 482 et s.
Jeu, 176 et s.
Jeux de bourse, 227, 325.
Journal, 158 et s., 170, 171, 181, 190, 193, 197, 217, 218, 255, 372 et s.
Juge d'instruction, 163.
Jugement, 320 et 321.
Jury, 442, 435.
Légion d'honneur, 244 et s., 353, 417.
Lettre chargée, 359.
Lettre de change, 452.
Lettre missive, 164, 215, 294 et s., 335, 358.
Lettre supposée, 133.
Libraire, 53.
Livraisons fictives, 208.
Livres de commerce, 154, 298.
Magnétisme, 96, 260 et 261.
Maire, 43, 180.
Maison de tolérance, 287.
Majorations, 136.
Majoration d'apports, 191 et 192.
Majoration de commande, 128.
Mandat, 319.
Mandat fictif, 144.
Mandataire, 38 et s., 45, 53, 59, 279.
Manœuvres frauduleuses, 14, 54 et s., 99, 115, 138.
Marchand ambulant, 129.
Marchandises, 60 et s., 72, 91, 129, 131 et s., 210, 212, 245, 312, 338, 348, 349, 377, 417.
Marché, 244.
Mariage, 174.
Marins, 356 et 357.
Mauvaise foi, 103.
Médecine, 43, 44, 58, 170 et s., 179, 216, 243, 254 et s., 285, 381.
Médium, 268.
Mémoire de travaux, 346.
Menaces, 346.
Mensonges, 56 et s., 99.
Meubles, 314.
Minorité, 19 et 20
Mise en liberté, 241.
Monnaie, 84 et s., 113 et s., 121, 143, 360.
Mont-de-piété, 50.
Montre, 88.
Montres en argent doré, 120.
Motifs de jugement, 404 et s.
Navire, 90.
Non-lieu, 63.
Notaire, 141, 148 et s., 155, 194, 195, 366, 384 et 385.
Obligations, 314.
Office ministériel, 153.
Officier, 43, 318.
Officier de santé, 259.
Officier ministériel, 347.
Offre de rétrocession, 139.
Ordonnancement, 101.
Ordres de bourse, 232.
Ouvrier, 61, 68, 304.
Paiement, 64, 78, 79, 101, 273, 274, 312, 320.
Parent, 446.
Parenté, 376.
Partage, 281.
Patron, 304.
Pays-Bas, 485 et 486.
Peine, 434 et s.
Pension, 356 et 357.
Pharmacien, 172, 285, 381.
Photographie spirite, 268.
Phylloxéra, 180.
Pièce, 115.
Placement, 148.
Plan cadastral, 305.
Police, 311.
Portugal, 487 et 488.
Possesseur, 100.
Poursuites, 151.
Poursuites correctionnelles, 163.
Pouvoir imaginaire, 175, 188, 238 et s.
Prédiction de l'avenir, 94.
Préjudice, 312, 333 et 334.
Prescription, 450 et s.
Presse (délit de), 373.
Prêt, 138, 140, 143, 310.
Prêt hypothécaire, 385.
Preuve, 399 et s.
Preuve testimoniale, 4, 399 et s.
Prévenus, 241.
Procuration, 148, 280.
Prodigue, 23.
Profit personnel, 335.
Promesses, 58, 92, 93, 129, 314.
Promesse d'escompte, 132.
Promesse de guérison, 95.
Promesse verbale, 323.
Propriétaire, 48 et s., 100.
Prospectus, 171, 187, 190, 375.
Protêt, 74.
Provision, 70 et 71.
Pseudonyme, 28.
Publicité, 37, 83, 190, 255.
Qualité, 179 et 180.
Question préjudicielle, 389 et s.
Quittance, 77 et s., 111, 112, 274, 314, 320, 349.
Recel, 365, 368, 378, 386 et 387.
Récépissés, 136.
Récidive, 435, 438.
Reconnaissance du Mont-de-piété, 50.
Registres, 136.
Relégation, 438.
Remboursement, 152.
Remède secret, 285.
Remises, 135.
Remise de fonds, 396 et s., 432.
Remise des valeurs, 9, 17, 18, 109, 300 et s.
Remploi, 157.
Remploi fictif, 155, 156, 384.
Restitution, 243, 337 et s., 364, 449
Réticences, 56, 90 et 91.
Revente, 192.
Révocation, 52.
Russie, 489 et s.
Salaire, 304.
Sénateur, 246, 435.
Service militaire, 61, 92, 93, 219, 242, 243, 309.
Signature, 7, 139 et 140.
Simulation de souscription, 184, 191.
Sociétés, 35, 127, 155, 183 et s., 194, 218, 229 et s., 325, 330, 383, 418, 419, 431 et 432.
Sociétés civiles, 185.
Solvabilité, 204 et s., 209, 275.
Somnambule, 261.
Souscription, 124, 184, 190 et 191.
Spiritisme, 268.
Succession, 143.
Suède, 496 et s.
Suisse, 499 et s.
Syndicat, 194, 228.
Tableaux, 277.
Taille, 282.
Télégramme, 138.
Témoin, 310.
Tentative, 9, 10, 97, 166, 167, 250, 302, 303, 340 et s.
Théâtre, 123.
Tirage au sort, 266.
Titres au porteur, 276.
Titre de propriété, 316.
Titre nobiliaire, 43.
Traites, 47, 70, 71, 141, 205.
Transcription, 286.
Transport frauduleux, 272.
Tribunal civil, 389.
Tribunal correctionnel, 388 et s.
Tribunal de commerce, 435.
Tromperie, 62.
Usure, 440 et s., 453.
Valeurs à lots, 146.
Vente, 26, 129, 315, 370.
Vente d'immeubles, 147, 214.
Vêtements, 40.
Vice rédhibitoire, 26.
Vignes, 180, 307.
Vol, 1, 3, 40.
Voyageur, 168, 350 et 351.
Voyageur de commerce, 128.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 10).

CHAP. II. — Eléments constitutifs du délit d'escroquerie (n. 11).

Sect. I. — **Emploi de moyens frauduleux** (n. 12 à 14).

§ 1. — *Faux noms ou fausses qualités* (n. 15).

I. — Règles communes (n. 16 à 27).

II. — Faux noms (n. 28).

III. — Fausses qualités (n. 29 à 53).

§ 2. — *Manœuvres frauduleuses* (n. 54).

1° Manœuvres non caractérisées (n. 55 à 98).

2° Manœuvres caractérisées (n. 99 à 102).

I. — En quoi consiste le caractère frauduleux des manœuvres (n. 103 et 104).

II. — A quel point est-il nécessaire que la fraude soit de nature à faire impression? (n. 105 à 107).

III. — Faits caractéristiques de l'escroquerie.

A. — Addition d'un fait extérieur (n. 108 à 201).

B. — Intervention d'un tiers (n. 202 à 221).

§ 3. — *But direct des manœuvres* (n. 222 à 224).

1° Fausses entreprises (n. 225 à 237).

2° Pouvoir imaginaire (n. 238 à 268).

3° Espérance ou crainte d'un événement chimérique (n. 269 à 290).

§ 4. — *Distinction entre l'emploi de moyens frauduleux et le faux* (n. 291 à 299).

Sect. II. — **Remise ou tentative de remise de fonds ou valeurs** (n. 300 à 323).

Sect. III. — **Détournement ou tentative de détournement de fonds ou valeurs** (n. 324 à 340).

CHAP. III. — Tentative (n. 341 à 364).

CHAP. IV. — Complicité (n. 365 à 387).

CHAP. V. — Compétence, preuve, jugement, peines, prescription.

§ 1. — *Compétence* (n. 388 à 398).

§ 2. — *Preuve des faits* (n. 399 à 403).

§ 3. — *Jugement* n. 404 à 433.

§ 4. — *Pénalités* n. 434 à 449.

§ 5. — *Prescription* n. 450 à 453.

CHAP. VI. — Législation comparée n. 454 à 505.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le délit d'escroquerie est tellement complexe et revêt tant de formes, qu'il est difficile d'en donner une définition. On peut dire toutefois que c'est un délit appartenant à la classe des larcins et filouteries, dont l'auteur, par ruse et à l'aide de certains artifices, se fait remettre et s'approprie le bien d'autrui, ou tout au moins dépouille autrui, et lui cause un préjudice dans sa fortune ou dans ses biens. C'est la ruse qui caractérise l'escroquerie, laquelle n'est qu'une variété du vol, mais l'appréhension frauduleuse, qui est nécessaire pour constituer le vol, est remplacée dans l'escroquerie par les manœuvres dolosives du délinquant, qui par là réussit à obtenir de la victime, trompée par un dol répréhensible, la remise volontaire de la chose convoitée.

2. — Le délit d'escroquerie n'avait pas dans l'ancienne législation pénale française, suivant en cela le droit romain, de définition ou de qualification qui lui fût particulière; dans cette législation, il n'existait pas non plus de peine spéciale qui dût être prononcée contre ceux qui s'en rendaient coupables. L'escroquerie n'était considérée que comme un des moyens à l'aide desquels pouvaient être commis certains délits ou certains crimes expressément prévus par la loi, et elle n'était punie que lorsqu'elle rentrait, selon les circonstances principales, dont elle n'était que l'accessoire, dans la définition que donnaient les anciens capitulaires ou les ordonnances, soit du vol ou du larcin, soit de l'abus de confiance, soit du crime de faux.

3. — La circonstance d'escroquerie, quand elle accompagnait le vol, pouvait faire prononcer contre ce délit la peine du carcan. — Merlin, *Rép.*, v° *Escroquerie*, n. 1.

4. — La loi du 22 juill. 1791 fut la première qui fit de l'escroquerie un délit spécial et en donna cette définition dans son art. 35 : « Ceux qui *par dol* ou à l'aide de faux noms ou de fausses entreprises, ou d'un crédit imaginaire ou d'espérances ou de craintes chimériques, auraient abusé de la crédulité de quelques personnes, et escroqué la totalité ou partie de leur fortune, seront poursuivis, etc., etc. ». Mais cet art. 35 était conçu de telle manière qu'on pouvait en abuser, soit pour éluder la poursuite de faux, en présentant le fait d'avoir pris de faux noms, même par écrit et au moyen de fausses signatures, comme une simple escroquerie, soit pour convertir les procès civils en procès correctionnels, sous prétexte *de dol*, et se procurer ainsi le secours de la preuve testimoniale qui sans cela eût été irrecevable, et même la contrainte par corps.

5. — Il y a lieu, en effet, de faire entre les divers dols une distinction nécessaire d'après les actions en justice qu'ils peuvent autoriser, et bien que la ligne de démarcation soit un peu incertaine, on doit distinguer le dol civil, qui ne permet à la partie lésée que l'exercice d'une action civile en réparation du préjudice causé, et le dol criminel, dont l'auteur peut être poursuivi devant les tribunaux répressifs, et frappé d'une peine. Généralement les actes simplement mensongers, la simulation et la violation des contrats, l'exagération des prix dans les marchés ne sont pas considérés comme punissables et ne donnent lieu qu'à des réparations civiles. La loi pénale n'atteint le dol que dans certaines circonstances qui lui ont paru plus graves, par exemple au cas de violation des contrats de dépôt, de mandat, etc. (ce qui constitue le délit d'abus de confiance), ou lorsque la fraude a pris un caractère particulier d'intensité. — F. Hélie, t. 5, n. 2191 ; Garraud, t. 5, n. 232 et s.

6. — On a proposé entre le dol civil et le dol criminel une autre distinction, qui, si elle n'est pas rigoureusement exacte, mérite cependant d'être rapportée. L'escroquerie se distinguerait du dol civil, en ce que le dol civil résiderait dans le contrat lui-même, et non dans les moyens employés pour en amener la conclusion. Dans l'escroquerie, ce ne serait pas la lésion elle-même éprouvée par la partie, ce ne serait pas même l'intention frauduleuse que la loi punirait, ce serait surtout les faits extérieurs à l'acte, ayant pour but d'amener sa confection et d'en faciliter l'abus ; les manœuvres ayant surpris la confiance et enchaîné la liberté du contractant caractériseraient ainsi ce délit.

7. — Pour remédier à l'un des inconvénients reprochés à la loi de 1791, celle du 7 frim. an II disposa dans son art. 1, que « ceux qui, par dol ou à l'aide de faux noms pris verbalement et sans signature, auraient abusé et escroqué seraient poursuivis, etc. ». Ainsi, d'après le texte de cette loi, l'usage des faux noms était un crime de faux ou un délit d'escroquerie, suivant qu'il avait eu lieu verbalement ou par écrit, avec ou sans signature.

8. — Le Code pénal de 1810, tout en reproduisant dans leur ensemble les caractères généraux de l'escroquerie, telle que la législation précédente l'avait prévue, voulut préciser les éléments constitutifs du délit. Il supprima le mot « dol », trop vague, et chercha à définir les manœuvres punissables ; l'art. 405, C. pén., fut donc ainsi conçu : « Quiconque soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, se sera fait remettre ou délivrer des fonds, des meubles, ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et aura, par un de ces moyens, escroqué ou tenté d'escroquer la totalité ou partie de la fortune d'autrui, sera puni... »

9. — Cette rédaction laissait encore à désirer; les caractères de la tentative n'étaient pas suffisamment indiqués et des faits graves échappaient à la répression. L'art. 405 frappait bien « quiconque avait escroqué ou tenté d'escroquer la fortune d'autrui », mais la Cour de cassation déduisait de ce texte que l'escroquerie n'était punissable que quand la remise des fonds ou autres objets avait été effectuée. On pouvait cependant voir dans ces faits une tentative punissable. La loi du 3 mai 1863 est venue combler cette lacune : lorsque l'auteur aura employé les artifices ou moyens de fraude prévus par la loi, et que la remise des valeurs n'aura manqué que par des circonstances indépendantes de sa volonté, cette tentative, manifestée par des effets certains, doit être punie. On a donc ajouté au texte, qui prévoyait seulement le cas où l'agent se serait fait remettre ou délivrer des fonds, etc., ces mots : « ou aura tenté de se faire remettre ou délivrer. »

10. — L'appréciation des actes qui peuvent constituer la tentative d'escroquerie ou l'escroquerie consommée n'en reste pas moins fort délicate. Les espèces que nous aurons à citer permettront de se rendre compte des difficultés qu'elle présente.

CHAPITRE II.

ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DU DÉLIT D'ESCROQUERIE.

11. — Trois ordres de faits distincts sont nécessaires pour constituer le délit d'escroquerie : 1° l'emploi de moyens frauduleux ; 2° la remise ou tout au moins la tentative de se faire remettre les fonds ou valeurs que l'agent voulait obtenir; 3° le détournement ou la tentative de détournement des fonds ou valeurs dont la remise a été obtenue; c'est le résultat définitif et la consommation de l'escroquerie. — F. Hélie, t. 5, n. 2193; Garraud, t. 5, n. 239.

SECTION I.

Emploi de moyens frauduleux.

12. — L'emploi de moyens frauduleux suppose de toute nécessité la mauvaise foi, sans laquelle la fraude ne peut exister, ainsi que l'intention de causer un préjudice et d'attenter à la fortune d'autrui. — Cass., 20 janv. 1855, Duchapreau, [S. 55.1.384, P. 55.2.167, D. 55.1.87] — Metz, 5 janv. 1859, Massompierre,

[P. 59.312] — Morin, v° *Escroquerie*, n. 13 et s. — D'ailleurs, nous retrouverons plus loin, la question de bonne foi.

13. — La loi détermine les moyens qu'elle considère comme frauduleux. Ce sont : 1° l'usage d'un faux nom ; 2° l'usage d'une fausse qualité ; 3° l'emploi de manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique.

14. — Il n'est pas besoin que ces trois moyens frauduleux soient mis en usage à la fois. Il est constant que l'emploi d'un faux nom ou d'une fausse qualité suffit pour constituer le délit d'escroquerie, indépendamment de l'emploi de manœuvres frauduleuses, lorsque le faux nom ou la fausse qualité dont il a été fait usage ont été la cause déterminante de la remise des valeurs. — Cass., 25 août 1854, [*Bull. crim.*, n. 265] ; — 4 févr. 1858, Arnoux, [D. 58.5.164] ; — 13 août 1887, [*Bull. crim.*, n. 318] — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 2197 ; Blanche, t. 6, n. 161 ; Garraud, t. 5, n. 240 ; Louis David, *Etude théor. et prat. sur le délit d'escroquerie*, p. 10, n. 12 ; Note *in medio* de M. Villey, sous Cass., 6 janv. et 28 juill. 1888, de Coelln, Caffaret et Limouzin, [S. 89.1.185, P. 89.1.420]

§ 1. *Faux noms ou fausses qualités.*

15. — L'usage d'un faux nom ou celui de fausses qualités étant de même nature et assujetti aux mêmes règles, nous examinerons sous le même paragraphe ces deux moyens de fraudes.

16. — I. *Règles communes.* — On avait soutenu (Bordeaux, 28 févr. 1838, Monnereau, [P. 38.2.651] — Carnot, *Code pénal*, t. 2, p. 318, n. 2), que le faux nom et la fausse qualité ne sont un des éléments de l'escroquerie que lorsqu'ils ont pour but de persuader l'existence de fausses entreprises ou autres événements chimériques, mais cette interprétation est contraire au texte, dans sa construction grammaticale, et la doctrine ainsi que la jurisprudence condamnent cette théorie et reconnaissent maintenant unanimement que l'escroquerie commise par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité constitue le délit prévu par cet article, lors même que cet usage n'aurait pas eu pour objet de persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaires, ou de faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès : cette condition ne se rapporte qu'aux manœuvres frauduleuses. — Cass., 5 mai 1820, Poirier, [S. et P. chr.] ; — 28 mars 1839, Duval et Arnal, [S. 40.1.816, P. 46.2.714] ; — 14 mars 1878, Legadec, [S. 79.1.94, P. 79.189, D. 78.1.397] — Bourguignon, *Jur. des C. crim.*, t. 3, p. 447 ; F. Hélie, t. 5, n. 2197 ; Blanche, t. 6, n. 161 ; Garraud, t. 5, n. 242.

17. — Il est également hors de contestation que le faux nom et la fausse qualité deviennent des circonstances indifférentes et ne sont plus constitutives du délit, si elles n'ont pas été la cause déterminante de la remise des valeurs. — Cass., 5 mai 1820, précité. — Orléans, 19 nov. 1849, femme Charles, [P. 49.2.500] — Aix, 27 févr. 1880, Desforges, [S. 80.2.261, P. 80.986, D. 82.2.119] — Bourguignon, t. 3, p. 448 ; F. Hélie, t. 5, n. 1989 ; Garraud, t. 5, n. 243.

18. — C'est ainsi qu'il a été décidé que l'usage d'un faux nom et d'une fausse qualité n'ayant pas eu pour résultat la délivrance de fonds, meubles, obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, il n'y avait pas escroquerie dans le fait de voyager gratuitement en chemin de fer, à l'aide d'un permis de circulation appartenant à un tiers. — Cass., 3 janv. 1895, de Galvey, [D. 95.1.374] — Ce fait ne constitue qu'une contravention à l'art. 63, Ord. 15 nov. 1846, et à l'art. 21, L. 15 juill. 1845, pour avoir voyagé sans billet. Nous aurons à répéter cette observation de principe, lorsque nous arriverons à l'examen des conditions que doivent présenter les *manœuvres frauduleuses*. — V. *infrà*, n. 99 et s.

19. — Les mêmes circonstances seraient aussi inopérantes si la partie lésée ne pouvait s'en prendre qu'à sa propre faute ou à une lourde impéritie de s'être laissé tromper par des déclarations fausses. La Cour de cassation avait même déclaré (Cass., 21 mars 1807, Durot, S. et P. chr.), qu'il n'y avait pas délit d'escroquerie dans le fait d'une fille mineure qui s'était présentée comme majeure ; « cette qualification ayant pu être facilement vérifiée par les sieurs H..., dit l'arrêt, ils ne pouvaient pas, sous prétexte d'ignorance à cet égard, prétendre qu'il avait été abusé de leur crédulité ». Mais cet arrêt fort ancien est resté isolé, et on n'en cite aucun autre dans le même sens. — F. Hélie, t. 5, n. 2199 et 2200 ; Garraud, t. 5, n. 244.

20. — Blanche soutient (t. 5, n. 160) que considérer comme une escroquerie le fait d'un mineur qui se dit majeur serait contraire aux dispositions de l'art. 1307, C. civ., aux termes duquel la simple déclaration de majorité faite par le mineur ne fait point obstacle à sa restitution, tandis que l'art. 1310 le déclare non restituable contre les obligations résultant de ses délits ou quasi-délits. Si sa fausse déclaration l'exposait à des poursuites, il ne serait donc jamais restituable et l'art. 1307 ne pourrait avoir d'application. La solution de cette question dépendra le plus souvent des circonstances du fait. Les commentateurs sont d'ailleurs d'accord que le mineur ne serait plus restituable et pourrait être poursuivi, si, à l'appui de sa déclaration mensongère, il avait usé de manœuvres frauduleuses. — Marcadé, sur l'art. 1307 ; Larombière, sur l'art. 1310 ; Aubry et Rau, t. 4, § 335 ; Demolombe, t. 29, n. 114 et 115 ; Laurent, t. 13, n. 545.

21. — Nous ne connaissons que deux décisions de jurisprudence sur ces questions délicates relatives à la capacité des personnes, mais elles ne concernent pas des mineurs. D'après la première, la femme mariée qui prend mensongèrement dans une obligation la qualité de *fille majeure*, jouissant de ses droits, ne commet pas une escroquerie, si le nom qu'elle prend est d'ailleurs réellement le sien. — Cass., 4 déc. 1812, N..., [S. et P. chr.]

22. — La seconde, plus récente et plus sévère, considère comme un délit d'escroquerie le fait par un individu en état de faillite et vivant en concubinage, de se présenter pour obtenir le bail d'une maison, comme jouissant de *sa pleine capacité* et comme aidé dans son commerce par sa femme légitime, alors surtout que, dans l'acte, la concubine figure avec les noms et la qualité appartenant à la femme légitime. — Cass., 8 août 1867, Fournet, [S. 68.1.349, P. 68.912, D. 68.1.41]

23. — Dans le même ordre d'idée, le prodigue pourvu d'un conseil judiciaire, qui est allé s'établir dans une région où ses antécédents sont inconnus, et qui contracterait des dettes en dissimulant son incapacité, commettrait-il une escroquerie ? L'affirmative ne nous semble pas douteuse, s'il résulte des circonstances qu'il a agi avec l'intention de cacher sa situation, si, par exemple, pour rendre les vérifications plus difficiles, il a substitué à son nom patronymique un de ses prénoms (ce qui n'est pas prendre un faux nom).

24. — Ces questions sont très-controversables : si on admet que le délit n'existe pas lorsque le plaignant a pu vérifier le nom et la qualité usurpés par celui qui l'a lésé, il faut reconnaître qu'il y a bien des cas où cette vérification ne saurait être opérée immédiatement, et même serait fort difficile. Parmi les escroqueries les plus fréquentes, se trouvent celles commises au préjudice des marchands et fournisseurs. La plupart seraient déjouées si le marchand, avant de livrer ses marchandises, prenait soin de vérifier quel est en réalité son acheteur, qui se prétend le mandataire d'un tiers ou qui dissimule son incapacité. Mais cette marque de défiance est contraire aux usages du commerce et ne peut être considérée comme obligatoire pour un commerçant, dans la pratique ordinaire.

25. — Il pourrait se faire également que le faux nom et même la fausse qualité résultant par exemple de la profession et du domicile indiqués, n'aient eu qu'une influence secondaire sur la remise des marchandises, le marchand ne connaissant pas davantage l'individu désigné que l'acquéreur qui se présentait devant lui. Le fait ne nous en paraît pas moins punissable, parce que si les marchandises n'ont pas été délivrées à raison du nom et de la qualité usurpés, le marchand a cru toutefois les livrer à un acheteur dont il connaissait le nom et la qualité véritables, et qu'il pourrait retrouver pour réclamer et obtenir son paiement.

26. — La cour de Douai a décidé, avec raison, que constitue l'emploi d'un faux nom, rendant applicable l'art. 405, le fait de celui qui, dans le but d'échapper à toutes recherches, à raison de la vente d'un animal qu'il sait atteint d'emphysème pulmonaire, donne à l'acheteur un faux nom et un faux domicile, alors que l'acheteur n'avait conclu le marché que dans la pensée qu'il connaissait le nom exact et le domicile réel de son vendeur, afin d'avoir un recours possible contre lui, s'il y avait lieu. — Douai, 13 janv. 1897, Panet, [D. 98.2.27]

27. — Un arrêt de Dijon avait statué dans le même sens, en décidant que le fait, par un ouvrier travaillant dans une usine, de s'être présenté chez un logeur de la localité sous un faux

nom et de s'être fait nourrir par lui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que le faux nom n'aurait pas été le motif déterminant de la remise de la nourriture; qu'il suffit que l'usage de ce faux nom ait eu lieu avec une intention frauduleuse, qu'il ait servi et assuré la fraude, et que les aliments n'eussent pas été remis si la personne trompée n'avait pas cru connaître le nom véritable de celui à qui elle les remettait. — Dijon, 5 août 1868, Odet, [S. 68.2.277, P. 68.1018] — En admettant le principe, il y a lieu de faire une large part à l'appréciation particulière que comporte chaque espèce; mais, à notre avis, les tribunaux ne doivent pas exiger, avec une trop grande rigueur, que les victimes aient toujours préalablement opéré toutes les vérifications possibles.

28. — II. *Faux nom.* — Un faux nom est celui qu'on n'a pas le droit de porter, qu'il soit celui d'un autre ou un nom purement imaginaire. L'usage du faux nom ne comporte guère qu'une observation. Sera-ce prendre un faux nom que de donner celui sous lequel on est connu, bien qu'on n'y ait aucun droit, ou, au contraire, de faire accidentellement usage de son nom véritable, lorsqu'on est généralement connu sous un autre? Dans l'un et l'autre cas, alors même qu'il y aurait eu intention de fraude, le délit n'existe pas, l'art. 405 ne punit, en effet, que l'usage d'un *faux nom* et ce n'est pas user d'un faux nom que de prendre son nom véritable ou le nom qu'on porte habituellement. Un des éléments du délit fait défaut. — F. Hélie, t. 5, n. 2198; Blanche, t. 6, n. 162; Garraud, t. 5, n. 245. — Ainsi, ce n'est pas prendre un faux nom que de faire emploi seulement d'un prénom comme s'il s'agissait d'un nom de famille, sauf le cas où il s'y joint des manœuvres dolosives. — V. *suprà*, n. 23.

29. — III. *Fausse qualité.* — Les auteurs n'ont pas, en général, cherché à définir ce qu'on entend par une qualité, et, par suite, ce qu'est une fausse qualité. Ce mot est pris dans un grand nombre d'acceptions diverses. Toute attribution d'une qualité qui ne vous appartient pas peut-elle être considérée comme un élément du délit d'escroquerie? C'est encore une de ces questions délicates que soulève la matière de l'escroquerie par suite du vague des termes de la loi. S'arroger la douceur ou la bonté, qui sont des qualités, sera-ce prendre une fausse qualité dans le sens de l'art. 405? L'emploi d'une fausse qualité, dit Garraud (t. 5, n. 246) consiste « dans le fait de se présenter aux yeux d'une personne comme revêtu d'un titre, d'un emploi, d'une fonction qu'on ne possède pas en réalité ». Cette énumération n'est pas complète, elle ne comprendrait pas la qualité de mandataire, une de celles dont on abuse le plus fréquemment, et dont la jurisprudence considère, avec raison, l'emploi comme délictueux (V. ci-après, n. 38 et s.). Peut-être pourrait-on dire, d'une façon plus générale, qu'il s'agit de toute qualité de nature à inspirer confiance, à donner du crédit, à rassurer sur la solvabilité de celui qui l'invoque.

30. — C'est surtout dans la jurisprudence que nous trouverons la réponse pratique à la question de savoir ce qui constitue l'emploi d'une fausse qualité, en indiquant les espèces les plus fréquentes.

31. — Il y a escroquerie dans le fait de l'agent d'une compagnie d'assurances qui se présente chez les assurés d'une autre compagnie en se disant son agent, et, en leur inspirant des craintes chimériques sur leur position comme associés, obtient ainsi une police plus onéreuse pour les assurés. — Cass., 9 nov. 1845, Charbonnier, [S. 46.1.880]

32. — ... Ou bien qui, en s'attribuant la fausse qualité d'inspecteur d'assurances ou d'agent du gouvernement, et en persuadant par des propos mensongers l'existence d'un pouvoir ou crédit imaginaire, s'est fait remettre des souscriptions de contrats d'assurances et diverses sommes formant le prix de ces assurances. — Cass., 9 avr. 1857, Thoret, [S. 57.1.610, P. 57.1153]

33. — Il y a également escroquerie [illegible] d'une fausse qualité (de commerçant en grains), constitutive du délit d'escroquerie, de la part de celui qui, pour déterminer un banquier à lui remettre des fonds, lui assure mensongèrement qu'il veut faire le commerce de grains, et qui, à chaque versement de fonds, lui réitère l'assurance qu'il a acheté des grains, mais que le moment n'est pas favorable pour les revendre et qu'il les a déposés dans des greniers épars dans la campagne pour ne pas paraître un accapareur. — Cass., 28 [illegible] 1896, [illegible], [S. 98.1.418, P. 98.[illegible], D. 98.1.[illegible]]

34. — Il en est de même de la part d'individus qui, ayant usurpé [illegible] commissionnaires et marchandises, et simulé une entreprise commerciale ainsi que des apports sociaux purement chimériques, ont, à l'aide de ces moyens, obtenu de nombreuses livraisons de marchandises qu'ils déclaraient devoir être expédiées en pays étranger, et qu'ils revendaient immédiatement à vil prix. — Cass., 23 avr. 1857, Bertaux, [S. 57.1.611, P. 57.1152, D. 57.1.268]

35. — Commet une escroquerie celui qui, prenant dans des prospectus mensongers la qualité de *directeur d'une société* (dans l'espèce un comptoir de fonds publics) qui, en réalité, n'existe pas, se fait remettre des fonds ou des valeurs destinées à l'achat de titres qu'il ne peut représenter. — Cass., 5 déc. 1873, Comte, [S. 74.1.94, P. 74.189, D. 74.1.181] — La même chose avait été jugée à l'égard du prétendu *directeur d'une société d'exonération du service militaire*, qui n'avait aucune existence. — Cass., 26 déc. 1863, Desportes, [S. 64.1.97, P. 64.486, D. 63.1.488]

36. — Le fait par un individu de s'être fait admettre à crédit dans une auberge, et de s'y être fait donner le logement et la nourriture, constitue le délit d'escroquerie, si le prévenu, pour se faire donner le logement et la nourriture dans l'auberge, s'est présenté sous la fausse qualité de *domestique* d'un marchand de bestiaux connu, et a déclaré qu'il cherchait une auberge sûre, à raison des sommes importantes dont il était porteur. — Nîmes, 10 mars 1887, Metge, [S. 87.2.105, P. 87.1.580] — Ce n'est plus là seulement le délit de filouterie d'aliments, puni par l'art. 401, C. pén. — V. *infra*, v° *Vol*.

37. — Doit être puni comme escroc l'individu qui, prenant la fausse qualité d'*éditeur*, s'est fait remettre des sommes d'argent par des commerçants, auxquels il promettait d'afficher, dans les hôtels, un tableau de publicité dit « Almanach-annonces ». — Cass., 8 avr. 1880, Thersen, [S. 81.1.141, P. 81.1.300]

38. — Commet une escroquerie envers les fournisseurs, par usage de la fausse qualité de *mandataire*, et non un abus de confiance envers son maître, le domestique qui s'est engagé envers son maître à lui fournir sa nourriture moyennant une somme fixée par semaine, et qui, dissimulant ce marché à forfait, s'est présenté chez divers marchands *comme ayant mandat* d'acheter chez eux, au nom de son maître, ce qui était nécessaire pour la nourriture, et s'est approprié les sommes qui lui avaient été remises par son maître sans payer les fournisseurs. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 318 et 324.

39. — Constitue le délit d'escroquerie le fait par un individu de se faire remettre, la veille d'une élection, en prenant la fausse qualité de *mandataire* de l'un des candidats, un certain nombre de bulletins de celui-ci, pour les détruire. — Rennes, 8 déc. 1881, Nicolas, [S. 82.2.221, P. 82.1.1101, D. 82.2.152]

40. — Le fait de réclamer à une personne au nom d'un tiers, sans en avoir reçu mandat, des vêtements appartenant à ce tiers, et de se les approprier, constitue le délit d'escroquerie, et non celui d'abus de confiance ou de vol. — Cass., 15 nov. 1895, Zeghat Benziane ould El Bachir, [D. 96.1.143]; — 7 déc. 1895, Ben Nassim Ali ben Mohamed, [*Ibid.*]

41. — La Cour de cassation a admis qu'il y avait usage d'une fausse qualité et, par suite, lieu à l'application des peines portées par l'art. 405, C. pén., de la part de celui qui, pour inspirer confiance à la personne qu'il veut spolier, prend le titre de *frère d'une femme* qui a des rapports avec celle-ci. — Cass., 17 sept. 1836, Esther et Mesrich, [S. 37.1.509, P. chr.]

42. — L'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité a permis une escroquerie d'une nature assez singulière : un individu s'était fait livrer un certain nombre de litres d'alcool, qu'il payait comptant, mais en les faisant accompagner d'acquits-à-caution délivrés à un faux nom et sous une fausse qualité. Dès l'arrivée de l'alcool à destination, il le faisait disparaître et l'acquit-à-caution n'était pas déchargé. La victime de cette fraude était l'expéditeur de bonne foi tenu des doubles droits envers la régie; si l'expéditeur s'était trouvé insolvable, le Trésor, qui n'avait de recours que contre lui, aurait lui-même été lésé par la perte de ses droits. — Cass., 25 mai 1894, [*Bull. crim.*, n. 137]

43. — Nous avons [illegible] p. 19 [illegible] se rapporte aux qualités relatives à la capacité des personnes, telles que celle de *majeur* ou de *commerçant non failli*, en cas de faillite. Nous ajouterons aux exemples empruntés à la jurisprudence ceux qu'on trouve indiqués dans les commentateurs : celles [illegible] d'un *titre nobiliaire* usurpé. — Garraud, t. 5, n. 246.

44. [illegible]

cin indûment prise, que le délit d'escroquerie peut être retenu, en même temps que l'exercice illégal de la médecine, même avec usurpation de titre, si chacune des infractions repose sur des éléments distincts et qui leur soient propres. Il peut alors y avoir lieu à des poursuites différentes. — Aix, 12 juin 1896, [J. *La Loi*, 14-15 juill. 1896]

45. — Mais ne commet pas le délit d'escroquerie l'individu qui obtient d'un négociant une livraison de marchandises en se présentant mensongèrement à lui comme *mandataire* d'une personne demeurant en un lieu désigné, si cette personne n'est autre que le prétendu mandataire lui-même qui depuis a changé de domicile. — Bordeaux, 22 mars 1872, Amiaud, [S. 73.2.45, P. 73.305, D. 73.2.148] — L'emploi de la fausse qualité n'avait, en effet, été pour rien dans la remise des marchandises, puisque c'était au commettant lui-même qu'elles avaient été livrées.

46. — L'usage de certaines qualités n'est pas considéré comme constitutif par lui-même du délit d'escroquerie, parce que ces qualités ne sont pas de nature à inspirer par elles-mêmes du crédit. Ainsi la qualité de *créancier*. — Cass., 15 juill. 1869, Tobel et Cariel, [D. 70.1.237] — Garraud, t. 5, n. 244-c.

47. — On peut encore rapporter sur ce point un arrêt antérieur de la cour de Rouen, qui décide, dans une espèce où le fait reproché consistait à avoir négocié des traites sur de prétendus débiteurs, que l'allégation, de la part du tireur, d'avoir été *créancier* de ceux sur lesquels il tirait, constituerait plutôt l'énonciation d'un fait et d'un crédit imaginaire que l'emploi d'une fausse qualité. — Rouen, 29 août 1845, Marijot, [S. 46.1.715, *ad notam*, P. 46.2.567]

48. — L'usage de la qualité de *propriétaire* ne nous paraît pas sujet à controverse, s'il s'agit, par exemple, de l'attribution du titre de propriétaire d'un château ou autre immeuble connu. Il en est peu de nature à inspirer autant de confiance sur la sovabilité de celui qui y a droit. Il n'en serait pas de même, à notre avis, de la qualification de propriétaire prise d'une manière absolue, comme on prend celle de rentier.

49. — La question est d'ailleurs controversée lorsque, pour se faire remettre un objet perdu, on s'est faussement déclaré *propriétaire*. La Cour de cassation refuse de voir dans ce cas l'usage d'une fausse qualité dans le sens de l'art. 405. — Cass., 12 févr. 1863, Sanier, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.268]; — 11 déc. 1879, Ali-ben-Abderzeck, [S. 80.1.336, P. 80.784] — Nancy, 16 juin 1897, Saunier, [S. et P. 99.2.102] — Blanche, t. 6, n. 164; Garraud, t. 5, n. 244, *a* et *b*. — *Contrà*, Besançon, 3 avr. 1879, Bief, [S. 79.2.295, P. 7.1148] — Peut-être pourrait-on critiquer la théorie de la Cour de cassation, qu'adopte également Garraud, d'après laquelle l'emploi de la fausse qualité de propriétaire d'un objet perdu ne constitue qu'un simple mensonge. Nous allons retrouver la question du mensonge à l'occasion de l'usage de manœuvres frauduleuses (V. *infrà*, n. 56 et s.), mais lorsqu'il s'agit de faux noms, de fausses qualités, les déclarations de l'agent se bornent généralement à des affirmations mensongères, qui n'ont pas besoin pour être punissables d'être corroborées par une manœuvre.

50. — Mais il a encore été jugé que le fait de se dire faussement propriétaire ou bénéficiaire d'une reconnaissance du mont-de-piété, en vue de se faire remettre des objets engagés au mont-de-piété et appartenant à autrui, ne constitue pas l'usurpation d'une fausse qualité, au sens de l'art. 405, C. pén. — Cass., 4 févr. 1898, Lac-Bon-An, [S. et P. 98.1.536]

51. — Il n'est pas douteux qu'il y a escroquerie dans l'emploi d'une qualité à laquelle on a eu droit, mais que l'on n'a plus. Ainsi, il y a escroquerie : dans le fait du *préposé à la perception* des contributions directes qui, après sa révocation, et à l'aide d'une qualité qu'il n'a plus, se fait remettre par les contribuables les sommes qu'ils doivent et en donne des quittances. — Cass., 1er mai 1818, Camet, [S. et P. chr.]

52. — ... Dans le fait de l'*agent d'une compagnie d'assurances* qui, après sa révocation, continue à percevoir, des personnes assurées, des sommes à titre de rétribution et à donner des récépissés, en faisant usage de la qualité à lui retirée. — Cass., 26 mai 1827, Lambin, [S. et P. chr.]

53. — ... Dans le fait de celui qui se fait remettre par un libraire des volumes d'un recueil, en prenant la qualité, qu'il a cessé d'avoir, d'*agent* de l'administration de ce recueil. ... Ou encore en prenant faussement la qualité de *mandataire* d'un tiers acheteur connu du libraire. — Cass., 9 sept. 1869, Roubaix, [S. 70.1.181, P. 70.414, D. 70.1.144]

§ 2. *Manœuvres frauduleuses.*

54. — Ce second mode de fraude, à l'aide duquel se commet l'escroquerie, consiste dans l'emploi des manœuvres destinées à abuser de la crédulité des tiers, en leur persuadant quelque chose de mensonger. Nous touchons aux plus graves difficultés que présente l'interprétation de l'art. 405, C. pén.; la loi s'est bornée à employer une expression générale et très-compréhensive, elle n'a pas voulu et, en réalité, n'aurait pu que très-difficilement définir le terme de *manœuvres*, resté par suite fort vague. Nous avons à établir en quoi consistent les manœuvres punissables; nous rechercherons plus tard quels sont les divers événements chimériques qu'elles doivent se proposer de faire croire pour être pénalement répréhensibles. — V. *infrà*, n. 222 et s.

1° *Manœuvres non caractérisées. Mensonges.*

55. — Ce qu'il faut entendre par *manœuvre*, c'est un artifice, une certaine combinaison de faits, une machination préparée avec plus ou moins d'adresse, accompagnée d'un fait matériel et extérieur, d'une mise en scène destinée à appuyer l'allégation mensongère et à lui donner crédit. — F. Hélie, t. 5, n. 2203; Garraud, t. 5, n. 249.

56. — Autrement, il n'y aurait pas emploi de manœuvres frauduleuses, mais de simples *mensonges*. La Cour de cassation s'est toujours refusée à considérer les allégations mensongères purement verbales, les promesses, les espérances données, les réticences calculées, comme donnant lieu à l'application de l'art. 405, à moins qu'il ne s'agit de l'usage de faux noms ou de fausses qualités (V. *suprà*, n. 49). — Cass., 11 juill. 1861, Duval, [S. 62.1.48, P. 62.897, D. 61.1.454]; — 20 nov. 1862, Ozon, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.110]; — 5 déc. 1862, Bos, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.110]; — 12 févr. 1863, Janier, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.268]; — 10 sept. 1880, Maréchal, [S. 81.1.336, P. 81.800, D. 81.1.144]; — 9 mai 1885, P..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]; — 1er févr. 1894, Aroumongapoullé, [D. 97.1.393] — Poitiers, 14 juill. 1865, Riffaud, [S. 65.2.250, P. 65.1003]; — 23 janv. 1885, Martin, [S. 87.2.15, P. 87.1.102, D. 86.2.211]

57. — Jugé, en ce sens, que ne doit pas être considéré non plus comme une escroquerie, le fait d'avoir obtenu des emprunts ou consommé des achats sous des prétextes mensongers, de simples mensonges, quelque répréhensibles qu'ils soient aux yeux de la morale, ne constituant pas les manœuvres frauduleuses caractérisées dans leur but et dans leurs moyens par l'art. 405. — Cass., 1er juill. 1842, Gauthier et Lombard, [P. 42.2.681]; — 18 janv. 1844, C..., [S. 44.1.269, P. 44.1.357]

58. — ... Qu'il n'y a pas escroquerie de la part de celui qui, à l'aide de simples *promesses mensongères*, s'est fait remettre sans les payer soit des denrées, soit des marchandises. — Orléans, 27 août 1845, Correaux, [P. 45.2.354, D. 46.4.547]

59. — ... Que ne constituent pas le délit d'escroquerie : le fait d'un ouvrier de faire livrer par un fournisseur quelques objets, en lui disant mensongèrement que son maître les paiera. — Cass., 6 juill. 1826, Lorand, [S. et P. chr.] — Il en serait différemment si l'ouvrier avait demandé les marchandises *de la part de son maître*, en se faisant passer ainsi pour son mandataire, il y aurait alors usage d'une fausse qualité. — V. *suprà*, n. 38.

60. — Les décisions de la jurisprudence forment, en réalité, le seul commentaire vraiment pratique de la loi. Nous examinerons d'abord les cas dans lesquels il n'y a pas escroquerie, faute de manœuvres caractérisées.

61. — Faisons remarquer, tout d'abord, que l'acceptation si frauduleuse qu'elle soit, d'une valeur spontanément et librement offerte, ne constitue pas l'escroquerie. La qualification d'escroquerie n'est applicable qu'à la mise en œuvre de la fraude qui a eu pour objet et pour résultat de déterminer la remise de cette somme ou valeur. Ainsi, ne commet pas le délit d'escroquerie le médecin qui, sans s'être livré à aucune manœuvre frauduleuse pour persuader l'existence d'un crédit imaginaire, passe pour pouvoir procurer l'exemption du service militaire, et qui, profitant d'une erreur qu'il n'a pas fait naître, accepte du père d'un jeune conscrit une somme d'argent après l'exemption prononcée par le conseil de révision dont il ne faisait pas partie. Il n'y a là, en effet, ni manœuvre, ni même simple mensonge. — Cass., 14 juill. 1843, Alary, [S. 43.1.735, P. 44.1.726]

62. — Il n'y a pas de manœuvres frauduleuses suffisamment

caractérisées de la part du marchand qui offre sa marchandise, en en vantant l'excellence et le bon marché, alors même que les marchandises étaient à la surface de belle qualité, tandis qu'au-dessous, ce qui formait le gros de la marchandise était *de qualité inférieure*. Les acheteurs, comme le fait remarquer l'arrêt, étaient, en effet, restés libres de vérifier la qualité de la marchandise. — Cass., 7 nov. 1884, Feilleux, [D. 88.5.227] — Mais ce fait pourrait, selon les circonstances, constituer le délit de tromperie sur la nature des marchandises vendues, réprimée par la loi du 27 mars 1851. — V. *infrà*, v° *Fraude commerciale*.

63. — La présentation par un marchand ou par son employé *d'une facture exagérée* n'a pas par elle-même le caractère de manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie. — Cass., 9 avr. 1875, Pignère, [S. 75.1.192, P. 75.432, D. 76.1.44] — Il en serait autrement si à cette présentation se joignaient d'autres circonstances pouvant être considérées comme des manœuvres. — V. *infrà*, n. 126.

64. — Le marchand qui voudrait se faire payer deux fois et qui, après avoir vendu un objet et en avoir reçu le prix, nierait cette réception pour obtenir un nouveau paiement, ne commettrait pas non plus une escroquerie. — Poitiers, 8 août 1867, Pays, [S. 68.2.46, P. 68.225]

65. — Jugé aussi qu'il n'y a pas manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, de la part de celui qui, pour déterminer un marchand à lui livrer à crédit l'objet qu'il achète, dit mensongèrement, en frappant sur sa poche, « avoir là des valeurs qu'il touchera dans quelques jours ». — Cass., 8 sept. 1864, Jacquet, [S. 64.1.517, P. 64.1277, D. 65.1.104]

66. — Il n'y a pas davantage escroquerie dans le fait de celui qui, achetant avec stipulation de paiement immédiat, disparaît tout à coup avec les marchandises sans les avoir soldées. — Nîmes, 15 déc. 1842, Privat-Petiot, [P. 43.1.84]

67. — ... Ni dans le fait d'un domestique qui, loué par un cultivateur pour une saison, reçoit à titre d'*arrhes* une certaine somme d'argent et ne revient plus. — Garraud, t. 5, n. 249.

68. — La déclaration faite par un ouvrier au contremaître, et ayant pour résultat la consignation sur son carnet d'une quantité de travail supérieure à celle qui a été réellement effectuée, ne constitue qu'une allégation mensongère, réputée faite au patron lui-même, dont le contre-maître n'est que le représentant. — Limoges, 23 avr. 1885, Lathière, [D. 85.2.156]

69. — La seule présentation d'un billet à ordre sans valeur, comme un billet valable, sans autre circonstance de nature à abuser celui auquel le billet est présenté, ne constitue pas une manœuvre frauduleuse. — Cass., 31 mai 1888, Grasnier, [*Bull. crim.*, n. 184]

70. — Le seul fait par un individu de présenter à l'escompte des traites tirées par lui sur des négociants qui ne sont pas ses débiteurs, et causées valeur en marchandises, tandis que le paiement n'en est garanti par aucune provision ou l'est par une provision insuffisante, ne suffit point, en l'absence de manœuvres frauduleuses, à constituer le délit d'escroquerie. — Cass., 4 juill. 1845, Merijot, [S. 46.1.715, P. 46.2.567] — Alger, 13 avr. 1877, Grima, [S. 77.2.251, P. 77.1020] — Paris, 17 mai 1888, Thiébault, [S. 90.2.186, P. 90.1046, D. 90.2.95] — V. une espèce analogue dans laquelle ont été reconnues des manœuvres frauduleuses, ci-après, n. 142.

71. — Le délit d'escroquerie ne serait pas davantage constitué, faute de manœuvres frauduleuses, si le souscripteur des traites, pour lesquelles n'existait aucune provision, avait envoyé lors de l'échéance à ses prétendus débiteurs les fonds nécessaires au paiement, alors que ces faits avaient pour but d'obtenir d'un banquier de nouvelles remises, en lui inspirant confiance. — Cass., 4 juill. 1845, précité. — Rouen, 29 août 1845, Mérijot, [P. 46.2.567]

72. — Même décision à l'égard de l'individu qui, au moyen d'allégations mensongères tendant à faire croire à une solvabilité qu'il n'a pas, se fait livrer des marchandises en échange de billets dont il ne peut payer le montant à leur échéance. — Bourges, 11 févr. 1841, Rollin, [S. 42.2.110, P. 43.1.203]

73. — Celui qui, en prétextant avoir acquitté le montant d'un billet par lui souscrit et déposé entre les mains d'un tiers, obtient de ce dernier la remise du billet, ne se rend pas coupable d'escroquerie. — Montpellier, 29 sept. 1828, Lantié, [S. et P. chr.] — Et ce fait ne saurait constituer non plus un abus de confiance. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 110.

74. — Le fait de s'être fait remettre certaines sommes du souscripteur de billets en lui faisant croire qu'ils ont été protestés, et qu'on a dû faire des démarches pour en arrêter les poursuites, ne constitue pas une escroquerie, si d'ailleurs il n'est pas constaté qu'on ait fait usage de faux nom, de fausse qualité, ou qu'on ait employé des manœuvres frauduleuses. — Cass., 11 mai 1839, Grippon, [P. 39.2.391] — Il en est de même du fait de s'être fait remettre un billet en remplacement d'un autre qu'on dit à tort avoir été égaré. — Même arrêt.

75. — Celui qui se fait remettre par son créancier les billets qu'il lui a souscrits, en déclarant faussement qu'il vient de signer chez un notaire, selon leurs conventions, une obligation en remplacement de ces billets, ne commet pas une escroquerie dans le sens légal de ce mot; il n'est coupable que d'un simple mensonge. — Cass., 7 mars 1817, Yvonnet, [S. et P. chr.] — Et ce fait ne constituerait pas davantage un abus de confiance. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 111.

76. — Il en est de même du fait du débiteur qui surprend aux héritiers de son créancier une quittance définitive, soit en les trompant sur ses relations d'affaires avec leur auteur et en produisant, comme élément d'un compte mensonger fourni par lui, le titre d'une créance éteinte... — Cass., 20 nov. 1862, Ozou, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.110]

77. — ... Soit en leur faisant accepter une somme de beaucoup inférieure au montant de sa dette par une affirmation inexacte du chiffre de cette dette et par l'allégation d'une extrême pauvreté. — Cass., 5 déc. 1862, Bos, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.110]

78. — ... Du fait du débiteur qui se fait remettre une quittance de sa dette contre la promesse d'un paiement ultérieur. — Cass., 10 mai 1850, Collet, [S. 50.1.816, P. 52.2.84, D. 51.5.230]; — 2 juill. 1852, Priou, [*Bull. crim.*, n. 222] — Il en serait autrement si l'argent avait été versé avant la remise de la quittance, pour faire croire au paiement, et retiré ensuite. — V. *infrà*, n. 112.

79. — Le fait par un débiteur en possession à la fois du billet constatant son obligation et d'une quittance d'acompte faisant pour partie double emploi avec le billet, de prétendre mensongèrement qu'il a payé indûment la somme mentionnée dans la quittance et d'en demander la restitution, ne constitue pas le délit d'escroquerie. — Cass., 4 juill. 1874, Pelletier, [S. 74.1.499, P. 74.1257, D. 75.1.43]

80. — Il n'y a également qu'un simple mensonge dans le fait, par un créancier qui a fait incarcérer son débiteur, de promettre mensongèrement à la mère de ce dernier, pour obtenir d'elle le cautionnement de la dette, qu'après cette concession il fera aussitôt mettre son fils en liberté. — Cass., 11 juill. 1861, Duval, [S. 62.1.108, P. 62.897, D. 61.1.454]

81. — Il n'y a pas délit d'escroquerie de la part de celui qui, en se présentant comme étant à la tête d'une maison de commerce très-importante, et ayant besoin de nombreux employés auxquels il promettait de bons appointements, alors qu'il était dans une très-grande gêne et ne pouvait plus remplir ses engagements, s'est fait remettre par diverses personnes des sommes d'argent, billets ou valeurs à titre de cautionnement. — Cass., 18 juin 1863, Prestrel, [S. 63.1.452, P. 64.1.194]

82. — ... Ni dans le fait par un agent d'assurances sur la vie de faire croire aux assurés, en s'abstenant de leur lire ou de leur faire lire les polices, que le versement par eux effectué est le montant de la première annuité, tandis qu'il s'applique en réalité aux frais de gestion et de commission, et de leur dissimuler que ces frais sont perçus pour une période (vingt ans) plus longue que celle pour laquelle (sept ans) ils croient s'engager. — Cass., 19 juin 1863, Lelort, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.385]

83. — ... Ni de la part du courtier d'une agence de publicité qui se présente en cette qualité chez divers marchands, en vue de solliciter des abonnements à l'agence, en exaltant la modicité des prix comparée à l'étendue de la publicité promise, et en ne faisant allusion qu'à une somme variant de 2 à 4 fr. par an, quand, en réalité, le prix de l'abonnement est beaucoup plus élevé. Il n'y a là, de la part de l'agent, que des allégations mensongères ne présentant rien du caractère des manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie. — Aix, 27 févr. 1880, Desforges, [S. 80.2.261, P. 80.986, D. 82.2.119] — Il n'y a pas davantage manœuvres frauduleuses dans le fait par le courtier de se présenter à la tombée de la nuit et avec une mise relativement recherchée, ni dans le fait de remettre à chacun des souscripteurs une carte d'abonnement qu'il lui faisait remplir et

signer rapidement sans la lui lire, une fois les accords arrêtés. — Même arrêt.

84. — Il n'y a pas délit d'escroquerie de la part de l'individu qui se fait remettre quatre pièces de 5 fr. contre une pièce neuve de 5 cent., en se bornant à affirmer que la pièce par lui échangée a une valeur de 20 fr. Il n'y a là, de la part du prévenu, qu'une allégation mensongère qui, en l'absence de toute autre circonstance, ne suffit pas pour caractériser l'emploi des manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie. — Cass., 19 févr. 1880, Mohamed-ben-Amor, [S. 80.1.240, P. 80.543]

85. — Il en est de même de celui qui ayant à rendre la monnaie d'une pièce d'argent à lui remise en paiement de marchandises, donne comme appoint des pièces suisses de 5 cent., qu'il fait passer pour des pièces de 50 cent. en argent. Ce fait constitue un abus de confiance, non une escroquerie. — Riom, 31 mars 1886, Mauxion, [S. 86.2.132, P. 86.1.804] — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 189, une espèce analogue. — V. en sens contraire, *infrà*, n. 114 et s.

86. — Dans le même ordre d'idée, il a été jugé que le fait de l'individu qui dépose dans la coupe d'une chanteuse, au moment de la quête faite par elle, dans un café-concert, une pièce de 5 fr. étrangère, qu'il sait être fausse, et reçoit 4 fr. 90 de monnaie, ne constitue pas, à défaut de manœuvres frauduleuses, le délit d'escroquerie. — Caen, 18 déc. 1889, B..., [S. 91.2.142, P. 91.1.873]

87. — A plus forte raison, le fait par un individu qui présentait un billet à payer, et auquel a été compté par erreur une somme plus forte que celle formant le montant de ce billet, d'avoir, même de mauvaise foi, reçu et retenu l'excédant de ce qu'il pouvait légitimement réclamer, en l'absence de toutes circonstances pouvant constituer des manœuvres frauduleuses, ne constitue pas une escroquerie. — Cass., 14 nov. 1861, Laroche, [P. 62.310, D. 62.1.56]

88. — C'est par suite du même principe que la Cour de cassation a décidé, bien qu'il y eût une exhibition qu'on eût pu qualifier de manœuvre frauduleuse, qu'il n'y avait qu'une simple allégation mensongère dans le fait d'un individu qui offrait en vente des montres qu'il savait être en argent doré et qu'il donnait comme étant en or, en ajoutant mensongèrement, pour appeler sur lui la commisération, qu'il était dans la misère et obligé de se défaire de bijoux provenant de ses parents. — Cass., 12 mai 1893, Casserr, [S. et P. 94.1.61, D. 95.1.300] — On trouvera ci-après (n. 120), des arrêts rendus en sens contraire dans des affaires offrant une grande analogie avec celle qui précède. — Ces décisions, bien difficiles à concilier, montrent les hésitations et les variations de la jurisprudence sur l'appréciation des faits qui peuvent donner aux allégations mensongères le caractère de manœuvres frauduleuses.

89. — Le fait par un voyageur de réclamer à une compagnie de chemin de fer, à raison de la perte d'un colis, une somme reconnue excessive et frauduleusement exagérée, eu égard à la valeur réelle des objets contenus dans ce colis, ne saurait constituer une escroquerie, alors même que pour faire croire à la sincérité de ses réclamations, le prévenu les aurait appuyées d'assurances trompeuses et d'indications précises quant au prix de chacun de ces objets. Il n'y a là, en effet, que des mensonges bien que produits par écrit, et le caractère n'en est pas modifié par l'intervention d'un arbitre de commerce, qui n'a agi qu'en qualité de mandataire du prévenu, sans apporter aucune indication personnelle de nature à fortifier la prétention mensongère de ce dernier. — Cass., 14 mai 1897, Homo, [S. et P. 98.1.152]

90. — La simple *réticence* d'un assuré sur le risque que court son navire ne peut constituer une manœuvre frauduleuse. — Aix, 14 mars 1857, Drowocaiti, [S. 57.2.244, P. 57.809]

91. — ... Pas plus que le silence que garde sur la cessation de ses paiements, un individu qui se fait délivrer des marchandises payables à terme. — Cass., 20 avr. 1837, Gamain, [P. 38.1.416]

92. — Dans une matière bien grave, celle du service militaire, où la sévérité des tribunaux paraît naturelle, il a été jugé qu'il n'y a pas délit d'escroquerie, de la part de celui qui promet à un autre, moyennant une somme d'argent, d'intervenir en sa faveur auprès d'un conseil de révision, si, du reste, il n'emploie aucune manœuvre frauduleuse pour surprendre sa confiance. — Cass., 27 sept. 1844, Mathieu, [S. 45.1.288, P. 45.2.58]

93. — [illegible] pas de délit d'escroquerie de la part d'un individu qui a obtenu d'une personne qui était venue spontanément chez lui, la promesse verbale d'une somme d'argent afin d'assurer la réforme d'un jeune homme appelé au service militaire, et d'avoir ensuite réclamé le paiement de cette somme. — Cass., 22 mai 1847, Delavallade, [S. 47.1.875, P. 47.2.639]

94. — Le fait d'avoir reçu de l'argent pour la prétendue divination de l'avenir ne constitue pas le délit d'escroquerie, alors même que celui qui exerce cette industrie l'entourerait d'un faux prestige (par exemple, en se servant de cartes par les combinaisons desquelles il prétendrait expliquer l'avenir), pourvu que les personnes qu'il a ainsi trompées se soient présentées d'elles-mêmes à lui et sans qu'il les ait attirées. — Toulouse, 10 févr. 1854, Maillard, [S. 54.2.191, P. 54.2.239, D. 55.2.45] — Metz, 11 juill. 1855, Hamon, [D. 56.2.214] : — 23 déc. 1857, Marionnette, [D. 59.5.156] — V. toutefois *infrà*, n. 173, un arrêt considérant comme des manœuvres frauduleuses l'emploi de *cartes*, joint, il est vrai, à des pratiques superstitieuses.

95. — De simples promesses de guérison que l'on n'était pas en état d'accomplir, et au moyen desquelles le prévenu s'est fait remettre de l'argent, n'ont pas le caractère d'escroquerie, lorsque d'ailleurs il n'y a eu emploi d'aucunes manœuvres frauduleuses. — Cass., 21 juin 1855, Gibert, [S. 55.1.681, P. 56.1.220, D. 55.1.304]

96. — De même, l'annonce et l'emploi du magnétisme comme moyen curatif ne suffisent pas, en l'absence de tous autres faits ayant le caractère des manœuvres frauduleuses spécifiées par l'art. 405, C. pén., pour constituer le délit d'escroquerie. — Cass., 18 août 1843, Ricard et Plain, [S. 43.1.911, P. 44.1.75] — Trib. Rennes, 28 avr. 1888, David, [D. 90.3.56]

97. — Le fait par un commis-voyageur d'avoir écrit à un négociant une lettre contenant des commandes fictives, ne saurait être considéré comme une manœuvre frauduleuse constitutive du délit de tentative d'escroquerie, lorsqu'il n'est relevé à la charge du prévenu aucune circonstance, aucun fait extérieur ou acte matériel, aucune mise en scène de nature à donner force et crédit aux allégations mensongères renfermées dans sa lettre. — Cass., 15 févr. 1889, Rouquette, [*Bull. crim.*, n. 66] — V. *infrà*, n. 134.

98. — Il n'y a pas même de mensonge articulé dans le fait de se faire servir à boire et à manger dans un restaurant, sans argent pour payer, mais ce fait peut, selon les circonstances, constituer le délit d'escroquerie, si ces circonstances caractérisent des manœuvres frauduleuses. Il ne suffirait pas, pour établir ces manœuvres, de signaler le costume du prévenu et des femmes qui l'accompagnaient, si l'on ne constate pas que ce costume avait été pris dans le but de tromper le restaurateur. Et la nature des mets commandés, ainsi que le chiffre auquel devait s'élever le prix de la consommation, ne sont pas non plus des circonstances constituant par elles-mêmes des manœuvres frauduleuses. — Cass., 18 févr. 1864, Jacquet, [S. 64.1.240, P. 64.751, D. 65.1.145] — Cet arrêt conserve son autorité malgré l'addition faite à l'art. 401, C. pén., par la loi du 26 juill. 1873, qui a fait un délit spécial de la fraude particulière connue sous le nom de *filouterie d'aliments* ou de *grivellerie*. Des manœuvres frauduleuses caractérisées permettraient d'appliquer au fait les peines plus sévères de l'art. 405. — V. *infrà*, v° *Vol*.

2° *Manœuvres caractérisées.*

99. — Contrairement à toutes les espèces qui précèdent, les mensonges deviennent au contraire un des éléments du délit d'escroquerie s'ils sont appuyés d'un acte matériel ou extérieur, tel que la production d'une lettre, une démarche ostensible, l'intervention d'un tiers, ou de tout fait constituant une mise en scène. La variété des espèces soumises aux tribunaux est infinie, l'ingéniosité des escrocs étant inépuisable et prenant à chaque instant des formes nouvelles. Aussi les tribunaux se montrent-ils de plus en plus enclins à admettre l'existence de manœuvres frauduleuses. Comme le fait remarquer Garraud, « on peut affirmer, en s'appuyant sur l'ensemble des arrêts, que *tout acte* de nature à fortifier le mensonge, à le rendre pour ainsi dire visible et palpable, est une manœuvre dans le sens de la loi » (F. Hélie, t. 5, n. 2203; Garraud, t. 5, n. 249-*b*). Nous en verrons de nombreux exemples, qui malheureusement témoignent quelquefois des incertitudes et des variations d'appréciation des tribunaux, résultat presque inévitable du vague des expressions légales et des nuances qui diversifient les espèces.

100. — Un premier point qu'il est nécessaire de mettre en lumière, c'est que, pour constituer l'escroquerie, les manœuvres frauduleuses qui sont l'élément de ce délit doivent avoir été employées vis-à-vis du propriétaire, possesseur ou détenteur des fonds ou autres objets mobiliers énumérés en l'art. 405, pour le déterminer, en abusant de sa crédulité, à faire la remise ou la délivrance desdits objets. — Cass., 9 sept 1852, [*Bull. crim.*, n. 310] — V. *infrà*, n. 309 et s.

101. — Le fait ne serait cependant pas moins passible de répression si les manœuvres n'avaient pas été pratiquées directement sur la personne même qui a remis les deniers, à condition qu'elles remontent jusqu'à elle. Ainsi se rend coupable d'escroquerie le fournisseur d'équipements militaires qui, à l'aide de manœuvres et par l'entremise d'un employé de préfecture, obtient frauduleusement l'ordonnancement de mandats et le paiement de sommes supérieures à celles qu'il sait lui être légitimement dues. — Cass. 26 juill. 1873, Goube, [S. 73.1.430, P. 73.1026] — On peut faire remarquer que, dans cette espèce, les fonctionnaires qui ordonnançaient les mandats et ceux qui remettaient les fonds étaient des agents de l'Etat, victime de l'escroquerie, et par conséquent ses représentants.

102. — Avant d'examiner la longue série des faits dans lesquels la jurisprudence a reconnu des manœuvres frauduleuses, il convient de rechercher : 1° en quoi consiste leur caractère frauduleux ; 2° à quel point il est nécessaire que la fraude soit de nature à faire impression. Nous examinerons ensuite dans quelles conditions l'addition d'un fait extérieur ou l'intervention d'un tiers caractérisent les manœuvres et les rendent punissables.

103. — I. *En quoi consiste le caractère frauduleux des manœuvres.* — La mauvaise foi ou intention frauduleuse est dans l'escroquerie, comme dans tous les délits en général, une des conditions nécessaires du délit. Il faut pour constituer le délit que l'agent ait eu l'intention de tromper. Celui qui de bonne foi fait des promesses sincères, bien qu'en réalité irréalisables, et qui a cru aux espérances fallacieuses qu'il donnait, ne saurait être poursuivi comme escroc. Ainsi celui qui s'est fait remettre de bonne foi certaines sommes pour subvenir à des expériences, à l'aide desquelles il prétendait faire de l'or, n'est pas coupable d'escroquerie. — Cass., 26 août 1824, Barra, [S. et P. chr.] Bourguignon, t. 3, p. 450; Merlin, *Rép.*, v° *Escroquerie*, n. 10; F. Hélie, t. 5, n. 2207; Garraud, t. 5, n. 251.

104. — Il faut se rappeler aussi que tout dol n'est pas punissable et ne saurait constituer un *dol criminel* de nature à être qualifié de fraude dans le sens de l'art. 405, C. pén. Il y a lieu de se reporter à cet égard à la distinction que nous avons établie contre le dol civil et le dol criminel. — V. *suprà*, n. 5 et 6.

105. — II. *A quel point est il nécessaire que la fraude soit de nature à faire impression.* — Pendant longtemps, sous l'empire de la loi des 17-22 juill. 1791 et même depuis le Code pénal de 1810, la Cour de cassation décidait « qu'il faut distinguer l'abus de crédulité simple, praticable vis-à-vis d'un homme d'intelligence moyenne, et l'abus de crédulité avec circonstances aggravantes ourdies avec un art propre à tromper même de bons esprits; que le premier genre d'abus est un dol, dont, suivant les art. 1116 et 1117, C. civ., la connaissance appartient à la juridiction ordinaire, et que le deuxième genre d'abus est soumis à la juridiction correctionnelle ». — Cass., 23 avr. 1807, Courvoisier, Goret, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 28 mai 1808, Rapst, [S. et P. chr.] — Un arrêt avait refusé de voir une escroquerie envers un commerçant, dans une espèce où avait été employée une manœuvre qui « n'était pas de nature à tromper la prévoyance ordinaire des hommes et moins encore la prudence et la réflexion qui doivent diriger les négociants dans leurs opérations de commerce ». — Cass., 2 août 1811, Vaucelles, [S. et P. chr.] — Bourguignon, t. 3, p. 446.

106. — Mais comment apprécier *sûrement* la prudence ordinaire? On a fait remarquer, avec juste raison, que la ruse qui peut circonvenir les uns sera impuissante vis-à-vis d'autres plus sagaces ou plus défiants. C'est généralement ceux qui sont le moins capables de se défendre que les filous choisissent pour dupes; la loi n'a pas pu laisser sans protection ceux qui en ont le plus besoin. Comment d'ailleurs faire dépendre la culpabilité d'une appréciation aussi arbitraire? La jurisprudence a dû renoncer à une distinction que rien dans les termes de la loi ne permettrait de créer, en appliquant l'art. 405, alors même que la ruse est des plus grossières. — Cass., 19 déc. 1873, Goupil, [S. 74.1.324, P. 74.813, D. 74.5.233] — Merlin, *Rép.*, v° *Escroquerie*, n. 5; F. Hélie, t. 5, n. 2210; Garraud, t. 5, n. 250.

107. — C'est ainsi que, dans une espèce où l'agent d'une maison d'orfèvrerie avait appuyé ses allégations mensongères de factures indiquant que des couverts argentés qu'il offrait, étaient revêtus d'une couche d'argent peu en rapport avec le prix demandé, la Cour de cassation a décidé qu'il importait peu que les mentions invraisemblables de ces factures aient pu difficilement trouver créance auprès des personnes éclairées et au courant de certains usages du commerce, si, par l'ambiguïté de leurs termes, elles étaient de nature à faire impression sur des personnes d'esprit plus simple, et avaient effectivement déterminé plusieurs à devenir acquéreurs. — Cass., 23 avr. 1896, Sicard et Duché, [S. et P. 97.1.59]

108. — III. *Faits caractéristiques de l'escroquerie.* — A. *Addition d'un fait extérieur.* — Comme nous venons de le dire, la jurisprudence admet d'une manière générale et absolue que des actes extérieurs ou une mise en scène à l'appui d'une allégation mensongère sont indispensables mais suffisent pour constituer des manœuvres frauduleuses de presque tous les arrêts rendus en matière d'escroquerie. — V. not. Cass., 10 sept. 1880, Maréchal, [S. 81.1.336, P. 81.1.800, D. 81.1.144]; — 9 mai 1885, P..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]; — 28 janv. 1887, de Laporte, [S. 87.1.236, P. 87.1.554, D. 87.1.361]; — 28 mai 1887, Guillermont et autres, [S. 88.1.185, P. 88.1.421, D. 87.1.353]; — 2 mars 1894, Rodet, [S. et P. 95.1.429, D. 96.1.219]; — 23 avr. 1896, Sicard et Duché, [S. et P. 97.1.59]; — 14 mai 1897, Homo, [S. et P. 98.1.152] — Poitiers, 23 janv. 1885, Martin, [S. 87.2.15, P. 87.1.102, D. 86.2.211]

109. — La Cour de cassation a décidé par plusieurs arrêts que les manœuvres qui peuvent être réputées frauduleuses n'ayant été ni définies, ni précisées par le législateur, l'appréciation en a été nécessairement abandonnée à la conscience des juges, dont la décision à cet égard ne peut donner ouverture à cassation. — Cass., 17 août 1821, Dieudonné de Flandin, [S. et P. chr.]; — 9 sept. 1826, Lagayes, [S. et P. chr.]; — 18 oct. 1827, Sédillon, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1830, Maritel, [S. et P. chr.] — Mais elle se réserve toutefois, ainsi que nous le verrons, de vérifier la qualification légale donnée aux faits qui servent de base à la poursuite. On peut d'ailleurs considérer comme un principe certain que l'artifice qui est le point de départ de la manœuvre doit être accompagné d'un acte quelconque. — F. Hélie, t. 5, n. 2205; Garraud, t. 5, n. 249.

110. — Pas plus que la manœuvre en général, le fait extérieur ne saurait être défini; il est nécessaire d'en donner des exemples, et, à cet effet, nous allons citer de nombreux arrêts qui feront voir, par la diversité des espèces, dans quels cas la jurisprudence a reconnu des actes punissables.

111. — Il y a emploi de manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie de la part du débiteur qui fait signer à son créancier une quittance pour solde, en lui faisant croire qu'il ne délivre qu'un reçu partiel, alors qu'il a surpris la signature du créancier en préparant le reçu d'avance et en le lui présentant au guichet même d'une maison de banque, sachant qu'aucune vérification ne pourrait être faite de son contenu à raison de l'état physique et intellectuel du signataire, affaibli par l'âge. — Cass., 13 nov. 1891, Perrodin, [*Bull. crim.*, n. 216]

112. — Il y a un fait extérieur constituant une manœuvre de la part du débiteur qui, en faisant naître dans l'esprit de son créancier, par l'exhibition d'une bourse, l'espérance d'un paiement, se fait remettre la quittance de sa dette et retire ensuite sa bourse. — Cass., 4 sept. 1824, Daunou, [S. et P. chr.]

113. — La Cour de cassation a considéré comme une manœuvre frauduleuse le fait de celui qui, présentant un billet de cinq cents francs plié en quatre, déclarait que c'était un billet de mille francs et se faisait remettre la monnaie en conséquence. — Cass., 17 janv. 1878, Richard, [S. 78.1.144, P. 78.320, D. 78.1.333] — L'arrêt constate, il est vrai, que c'était à un moment où l'aubergiste, victime de cette fraude, était préoccupé par suite de l'affluence des consommateurs, ce qui rendait le con[illegible] Mais le [illegible] du moment n'est [illegible] de fraude matériel ou antérieur.

114. — La [illegible] Bordeaux a [illegible] de m[illegible] aux reprises, à l'égard de celui qui, en paiement d'une marchandise, donne sciemment un imprimé ayant les apparences d'un billet de banque, et se fait remettre la monnaie représentant la diffé-

rence entre le prix d'achat et la prétendue valeur du faux billet. — Bordeaux, 19 juin 1878, Gabort, [S. 80.2.10, P. 80.94] ; — 4 nov. 1880, Brousse et Rodel, [S. 81.2.16, P. 81.1.213] — Rappelons que la fabrication, la vente, le colportage et la distribution de ce genre d'imprimés est réprimé par la loi du 11 juill. 1885. — V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 361. — V. également, *suprà*, n. 84 et s.

115. — Il y a une manœuvre de même nature et encore plus caractérisée de la part de l'individu faisant des consommations dans un café, qui, après avoir affecté de montrer sa bourse paraissant contenir plusieurs pièces de 5 fr., et demandé la monnaie de l'une de ces pièces, met cette monnaie dans sa poche, prélèvement fait du prix de ses dépenses, et ensuite, sur la réclamation de la pièce de 5 fr., soutient faussement l'avoir remise. — Cass., 4 avr. 1857, Orange, [S. 57.1.611, P. 57.1082, D. 57.1.229]

116. — La fraude au *rendez-moi* est fréquente : un arrêt décide que constitue une tentative d'escroquerie, le fait de l'individu qui, en réglant une dépense, substitue frauduleusement à une pièce de 10 fr. en or, déposée sur son comptoir par le marchand, qui lui rend la monnaie de 20 fr., une pièce de 5 fr. en or, dans le but de faire croire au marchand que celui-ci lui est encore redevable de 5 fr. — Paris, 18 juin 1887, Alliot, [S. 88.2.157, P. 88.1.858, D. 88.2.44] — La manœuvre consiste ici dans la substitution frauduleuse d'une pièce de 5 fr. à une pièce de 10 fr. Les premiers juges avaient qualifié le fait de vol, mais il ne pouvait y avoir soustraction frauduleuse, la remise de la pièce ayant été volontaire. — V. *infrà*, v° *Vol*.

117. — La cour de Paris a rendu, depuis, une autre décision de même nature ; il s'agissait d'un individu qui, étant entré chez un marchand et lui ayant donné en paiement d'un objet de minime valeur une pièce d'or de 20 fr. pour en obtenir la monnaie, avait substitué à une pièce de 5 fr. en argent ayant cours légal, à lui remise par le marchand, une pièce de 5 fr. n'ayant pas cours en France de manière à faire croire au marchand que cette dernière pièce venait de lui, et à s'en faire remettre une autre ayant cours légal. — Paris, 9 mars 1897, Sieurin, [S. et P. 97.2.180]

118. — Rapprochons de ces arrêts, au point de vue de la qualification du délit, une décision plus ancienne de la Cour de cassation d'après laquelle le marchand qui substitue de la limaille de cuivre à la poudre d'or qu'il a présentée et vendue, et emploie des manœuvres frauduleuses pour consommer cette vente, se rend coupable d'escroquerie. Ce n'est pas là seulement le délit de tromperie sur la nature de la chose vendue. — Cass., 20 août 1825, Laurand, [S. et P. chr.]

119. — Même décision à l'égard d'un débiteur qui se rend au domicile de sa créancière, femme illettrée et octogénaire, et lui présente un jeton de laiton ou cuivre jaune, ayant les apparences, surtout pour les yeux affaiblis de cette femme, d'une pièce de 20 fr., en l'affirmant comme telle, et qui la décide ainsi à lui remettre en échange une somme de 10 fr. en argent et la décharge de sa dette de pareille somme, sans qu'il y ait d'autre manœuvre ; cet ensemble constituait des faits extérieurs ayant pour but d'appuyer le mensonge et d'abuser les sens de la victime. — Cass., 23 août 1872, Vulliard, [S. 72.1.350, P. 72.896, D. 72.1.288]

120. — Un arrêt décide qu'il y a plus que de simples mensonges, mais bien des actes extérieurs combinés et concertés, de la part de deux individus, qui, prétextant un pressant besoin d'argent, offrent en gage, à la tombée du jour, afin de se faire faire des avances de fonds, des montres en argent doré, qu'ils disent être en or, et qui, en recevant les avances qui leur étaient consenties, donnent de faux noms et de fausses adresses. — Cass., 19 juill. 1889, Jarry et Robert, [*Bull. crim.*, n. 262] — L'arrêt relève comme étant la première manœuvre employée, « l'exhibition des montres ayant l'apparence de montres en or ». L'emploi de faux noms ne paraissait s'être produit qu'alors que l'escroquerie était consommée. — V. aussi Cass., 1er mars 1884, [*Bull. crim.*, n. 62] ; — 30 oct. 1885, [*Bull. crim.*, n. 286] — V. *suprà*, n. 88, une espèce dans laquelle la solution a été contraire.

121. — Un arrêt considère comme « des faits donnant force et crédit (au mensonge) et une mise en scène destinée à la mettre en action, » les agissements d'un individu qui avait fait venir d'Autriche une grande quantité de florins, ressemblant au franc, mais d'une valeur inférieure, et les donnait en paiement affirmant mensongèrement qu'ils étaient l'équivalent du franc : « faisant ainsi un mensonge qu'il mettait en action, non seulement parce qu'il offrait cette monnaie ayant une ressemblance frappante avec le franc, mais encore parce qu'il la prenait dans le magasin à l'endroit où se trouvait l'argent provenant des ventes des marchandises d'épiceries ». — Cass., 30 oct. 1885, [*Bull. crim.*, n. 236]

122. — On peut se demander si la ressemblance de pièces étrangères avec une monnaie française est bien un acte extérieur, et en quoi l'endroit où elles étaient placées dans le magasin ajoutait quelque chose à l'affirmation mensongère de leur valeur. On ne voit pas d'ailleurs, et l'arrêt ne dit pas, quelle remise était sollicitée des clients de l'épicier, car les pièces incriminées n'étaient vraisemblablement offertes qu'après la livraison des marchandises. Nous verrons plus loin que l'ordre des faits semble indifférent à la Cour de cassation, qui considère qu'ils forment *un ensemble indivisible*. — V. *infrà*, n. 143, 267, 313.

123. — La cour de Toulouse a également décidé que le fait, par un vendeur de contre-marques se tenant à la porte d'un théâtre, de vendre pour vraie une contre-marque fausse, constitue, non point le délit de tromperie sur la nature de la marchandise, puni par l'art. 423, C. pén., mais l'une des manœuvres frauduleuses caractéristiques du délit d'escroquerie, dans le sens de l'art. 405, même Code. L'arrêt déclare, dans ses motifs, qu'en se tenant à la porte du théâtre, l'inculpé inspirait par cela seul confiance au public, et que, dans sa position même, se trouvait cette mise en scène qu'exige la jurisprudence de la Cour suprême. — Toulouse, 11 août 1871, Sablayrolles, [S. 71.2.200, P. 71.649]

124. — Il y a délit d'escroquerie dans le fait de l'individu qui obtient la remise de fonds en se disant mensongèrement chargé de recueillir une souscription pour un acte de bienfaisance, lorsqu'il exhibe à l'appui une liste avec entête imprimé et estampillé de la préfecture, et se fait accompagner chez plusieurs de ses dupes par un négociant dont la situation doit inspirer confiance. — Cass., 16 déc. 1871, Fraissinet, [S. 72.1.254, P. 72.387, D. 71.1.365]

125. — Il y a emploi de manœuvres frauduleuses et, par suite, escroquerie de la part de l'agent d'une compagnie d'assurance terrestre qui, sous prétexte de faire signer aux assurés une demande de réduction de leurs cotisations annuelles, leur a fait signer un acte contenant renouvellement de leurs polices d'assurance, lorsqu'ensuite ceux-ci, pour éviter toute contestation, ont acquitté comme contraints et forcés leurs nouvelles cotisations, sur lesquelles l'agent a perçu les remises à lui allouées par la compagnie. — Orléans, 2 juill. 1851, Tessier, [S. 51.2.685, P. 51.2.94, D. 52.2.32] — La manœuvre frauduleuse consistait dans le fait d'avoir fait signer subrepticement à des gens illettrés, ainsi que le constate l'arrêt, des pièces entièrement différentes de celles qu'ils croyaient signer. L'agent profitait de la fraude dans la mesure des remises que lui accordait la compagnie sur les nouvelles polices. Dans la rigueur du droit, le fait de faire signer frauduleusement un acte pour un autre constitue un faux criminel, et non pas seulement une escroquerie. — V. *infra*, v° *Faux*.

126. — La production d'une facture exagérée, si elle n'a pas par elle-même le caractère de manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, prend, au contraire, ce caractère lorsque viennent s'y joindre d'autres circonstances ou manœuvres tendant à persuader l'existence des fournitures ou travaux portés en trop sur la facture. — Cass., 5 févr. 1869, Cazalet, [S. 69.1.487, P. 69.1246, D. 69.1.387] — La facture seule émanant, en effet, du fournisseur ne serait qu'une allégation mensongère dépourvue de tout fait extérieur destiné à la corroborer. — Cass., 9 avr. 1875, Pignère et Lahaie, [S. 75.1.192, P. 75.432, D. 76.1.44] — V. *suprà*, n. 63.

127. — Ainsi encore il y a des manœuvres frauduleuses, constitutives du délit d'escroquerie, dans le concert intervenu entre les représentants ou directeur d'une société et des fournisseurs de cette société, pour faire majorer les factures d'objets fournis à cette société et à son détriment, en permettant aux inculpés de se faire remettre la différence entre les prix réels et les prix majorés, et d'en bénéficier. — Cass., 27 mai 1898, Gervais, [D. 99.1.426]

128. — On peut rapprocher de cette espèce, le fait par un voyageur de commerce de reprendre sous le faux prétexte d'y ajouter un point de détail, sans importance, un bulletin constatant une commande de marchandises, et de majorer subrep-

ticement cette commande en y inscrivant un chiffre de beaucoup supérieur à celui qui avait été convenu. — Cass., 21 déc. 1893, Lévy, [D. 96.1.219]

129. — Constitue le délit d'escroquerie le fait, par des marchands de toile ambulants, d'avoir, au moyen de promesses illusoires appuyées par des actes extérieurs et une mise en scène, déterminé plusieurs de leurs acquéreurs à recevoir, à titre de dépôt, des marchandises qu'ils s'engageaient à reprendre, si la vente n'en avait pas été effectuée, et de leur avoir remis, sous prétexte d'établir le fait du dépôt et le résultat du mesurage opéré de concert avec eux, une facture qui, au lieu d'un dépôt, constatait une vente sous condition. — Cass., 14 mai 1881, Violle, [S. 82.1.331, P. 82.1.791, D. 82.1.89]; — 3 nov. 1893, Bomsel, [D. 96.1.219]

130. — Il y a un fait extérieur et une sorte de mise en scène constituant une manœuvre frauduleuse de la part d'un individu qui, après avoir cessé le commerce des grains et annoncé faussement, depuis, qu'il reprenait ce commerce, rencontre, au cours des opérations, un bailleur de fonds auquel il avait eu recours, et, pour lui faire croire à la réalité de sa nouvelle entreprise commerciale, lui montre, sur la voie publique, plusieurs voitures de grains derrière lesquelles il marche, en lui disant faussement qu'il vient d'acheter ces grains et qu'il les conduit dans ses greniers. — Cass., 28 nov. 1867, Dauzy, [S. 68.1.318, P. 68 799, D. 68.1.461]

131. — On doit considérer également comme un fait extérieur, les agissements de l'individu qui, achetant des marchandises avec promesse de les payer comptant sur facture acquittée, se présente comme se livrant à des opérations commerciales d'une certaine importance, indique pour la livraison la maison d'un tiers dont l'apparence est de nature à inspirer confiance, et préside au déchargement de la marchandise dans des conditions pouvant faire croire qu'il commande en maître dans cette maison. — Bordeaux, 10 nov. 1876, Paulin, [S. 77.2.39, P. 77. 218]

132. — Même décision en ce qui concerne le fait de l'acheteur de marchandises que le vendeur ne veut vendre qu'au comptant, qui parvient à se faire livrer ces marchandises en présentant un écrit qu'il dit mensongèrement être un billet souscrit par un tiers et qu'il promet de faire immédiatement escompter pour payer le prix de vente. — Cass., 18 juill. 1845, Serreau, [S. 46.1.154, P. 45.2.762, D. 45.1.345]

133. — Doit être considérée comme une manœuvre frauduleuse la production d'une lettre supposée de l'expéditeur de marchandises, en autorisant la livraison à celui qui se les fait ainsi indûment remettre. — Cass., 14 août 1847, Raynaud, [P. 49.1.477, D. 47.4.235]

134. — De même, le fait, par un commis voyageur, d'avoir, par l'envoi de fausses commissions, persuadé à son commettant l'existence de placements supposés de marchandises, et d'avoir, par ce moyen, obtenu de lui la délivrance de différentes sommes, constitue le délit d'escroquerie. — Bordeaux, 1er sept. 1847, Azévédo, [S. 48.2.547, P. 48.2.437, D. 49.5.176] — V. *suprà*, n. 90.

135. — Constitue une escroquerie et non un simple abus de confiance, le fait d'un employé de chemin de fer chargé de recevoir les soumissions pour fournitures de ferrures et autres pièces accessoires à l'exploitation, et de transmettre aux agents supérieurs celles de ces soumissions qui, faites au plus bas prix, étaient par là même les plus avantageuses à la compagnie, alors que, de connivence avec certains fournisseurs dont il recevait des remises ou pots de vin (également poursuivis comme coauteurs du délit), tantôt il faisait apparaître les offres de ses complices comme présentant le rabais le plus considérable, tantôt supprimait celles de leurs concurrents, bien que faites à un taux inférieur, et procurait ainsi à ces mêmes fournisseurs des bons de commande pour lesquels il avait surpris la signature des employés supérieurs de l'administration. Ces agissements faisaient subir à la compagnie un préjudice dont profitaient ses complices et dont il profitait lui-même dans la mesure des remises par lui stipulées. — Cass., 7 mars 1879, Hinze, [S. 79.1.141, P. 79.1.315]

136. — Il y a manœuvre frauduleuse de la part de l'entrepreneur de transport, qui n'a droit, d'après le traité passé avec une compagnie de chemin de fer à laquelle il est substitué, qu'à un tarif déterminé, de percevoir des sommes supérieures en se prévalant de mentions majorées inscrites par lui sur les registres et les récépissés. — Cass., 17 janv. 1895, Martin, [D. 96.1. 219]

137. — En matière d'emprunt, il y aurait escroquerie à l'aide de manœuvres frauduleuses, et non emploi de simples mensonges, si aux allégations mensongères sur la cause de l'emprunt et sur les ressources de l'emprunteur se joignaient des démarches ou voyages destinés à donner crédit aux allégations. — Cass., 20 avr. 1844, Cochetel, [S. 44.1.543, P. 44.2.121]

138. — De même, l'emploi de mensonges pour se faire frauduleusement consentir un prêt d'argent constitue une escroquerie, lorsque ces mensonges ont été appuyés de la production de faux télégrammes et de faux actes, et que le prêteur a été par là induit à croire à un crédit imaginaire. — Cass., 11 oct. 1872, Natal, [D. 73.1.391]

139. — Ne commet pas un simple mensonge l'individu qui, débiteur de billets représentatifs du prix d'immeubles par lui acquis, a obtenu du vendeur la remise de ses billets, moyennant l'offre d'une rétrocession afin d'éviter toutes difficultés qui pourraient résulter de son changement d'état (par suite de mariage), alors qu'au bas de cette rétrocession il a tracé des caractères insignifiants que le vendeur a dû ou pu prendre pour une signature. — Cass., 16 oct. 1840, Eldin, [S. 41.1.303, P. 41.2.439]

140. — La remise de billets de complaisance portant la signature de tiers dont l'insolvabilité est connue de celui qui les remet, en échange d'un prêt d'argent ou pour obtenir des livraisons de marchandises, constitue une manœuvre frauduleuse rendant applicable l'art. 405. — Paris, 19 juill. 1865, Lorrain, [S. 66.2.237, P. 66.921, D. 66.5.181] — Lyon, 25 mars 1867, M..., [S. 68.2.75, P. 68.344, D. 67.2.173]

141. — De même, se rend coupable du délit d'escroquerie celui qui : 1° pour persuader à un banquier qu'il a un compte-courant chez un de ses confrères, verse dans la caisse de celui-ci une certaine somme et s'en fait remettre ensuite le montant au moyen d'une traite qu'il fait escompter par le premier ; 2° pour faire croire qu'il a l'intention d'acheter une propriété importante, se présente chez un notaire sous le patronage d'un autre notaire, demande s'il a des propriétés à vendre, va visiter avec lui celle qu'il lui a indiquée, et, au retour, annonce qu'il en fera l'acquisition lorsqu'il aura traité avec des voisins dont il veut annexer les terres à celles qu'il va acheter; 3° et qui, après avoir ainsi capté la confiance du notaire et du banquier, se fait escompter par celui-ci des billets dont les signataires sont complètement insolvables. — Orléans, 31 oct. 1851, Vaisses et Giraud, [P. 52. 1.59]

142. — Se rend coupable d'escroquerie le commerçant qui obtient de l'argent de son banquier habituel, en lui persuadant faussement qu'il est créancier pour pareille somme de divers débiteurs, et en appuyant son mensonge de la production d'une série d'effets de commerce tirés par lui sur des débiteurs imaginaires, ses clients, lesdits effets passés par le commerçant au banquier, avec remise de bordereaux détaillant les valeurs; il y a là non seulement de simples mensonges, mais même des faits extérieurs destinés à accréditer les allégations mensongères et revêtant le caractère de manœuvres frauduleuses. — Cass., 4 nov. 1897, Louis, [S. et P. 98.1.424, D. 98.1.337] — V. ci-dessus, n. 70 des arrêts en sens contraire dans des espèces analogues.

143. — Constituent des manœuvres frauduleuses tendant à faire naître l'espérance d'un événement chimérique le fait d'un individu qui, s'étant présenté chez un aubergiste accompagné d'une personne connue de celui-ci comme très-honorable, s'annonce à l'aubergiste comme ayant recueilli une succession importante, lui demande la monnaie d'un billet de 1,000 fr., et, sur la réponse de l'aubergiste qu'il ne l'a pas, sort en feignant d'aller chercher la monnaie, revient ensuite en prétendant ne l'avoir pas trouvé, et enfin se fait remettre par l'aubergiste une somme, en alléguant mensongèrement qu'il a promis de la prêter à la personne qui l'avait accompagné. — Limoges, 20 juin 1895, Quétand, [S. et P. 96.2.175] — Il y a là tout à la fois des actes extérieurs et l'intervention d'un tiers, qui ne paraissait d'ailleurs nullement complice de la fraude; le tout constitue des manœuvres « contre lesquelles, dit l'arrêt, la prudence humaine devait nécessairement échouer ». L'événement chimérique allégué semble avoir été le prêt annoncé au tiers présent à la scène, événement que les manœuvres ne paraissaient pas tendre bien spécialement à faire croire. C'était surtout la solvabilité de l'inculpé qu'elles avaient pour but de persuader.

144. — La création de mandats fictifs ayant pour cause de prétendues fournitures de marchandises constitue le délit d'escroquerie lorsqu'elle a eu pour but et pour résultat de surpren-

dre la bonne foi de ceux auxquels ces mandats ont été négociés. — Paris, 26 févr. 1845, Raynaud, [P. 45.1.667, D. 45.4.248] — L'arrêt constate, en effet, que ce sont là des manœuvres frauduleuses destinées à persuader l'existence de fausses entreprises et d'un crédit imaginaire.

145. — Les faits par le prévenu de présenter aux guichets d'une société de crédit des coupons qu'il savait être frappés d'opposition, de remettre un bordereau contenant l'énumération des valeurs dont il voulait se faire croire légitime possesseur, de signer ce bordereau de son nom et d'y inscrire une fausse adresse constituent des actes extérieurs destinés à accréditer des allégations mensongères, et présentent le caractère de manœuvres frauduleuses. — Cass., 1er févr. 1889, Ryder, [*Bull. crim.*, n. 44]

146. — Constituent des manœuvres frauduleuses, et, par suite, une escroquerie, les agissements d'un individu se présentant chez diverses personnes, qu'il savait être en deuil d'un parent, en s'efforçant de leur faire croire que ce parent avait autrefois fait l'acquisition, à termes échelonnés, d'une valeur à lots et qu'une prétendue « caisse nationale », qui détenait cette valeur, était prête à la délivrer aux héritiers contre le versement de 20 fr., montant du dernier terme, alors que pour appuyer ce mensonge, il montrait un reçu imprimé paraissant provenir de la « caisse nationale ». — Cass., 25 juin 1898, Pannetier, [D. 99. 1.126]

147. — Le fait, par le vendeur d'un immeuble, d'obtenir de son acquéreur un prix très-supérieur à la valeur de la chose vendue, en lui faisant, à l'aide d'assertions mensongères contenues sciemment dans une correspondance, croire à la réalisation (purement chimérique) d'un bail qui devait comprendre l'élévation du prix d'achat, constitue le délit d'escroquerie. — Cass., 14 mai 1847, Battet de Boisfontaines, [P. 47.2.387]

148. — Emploie des manœuvres frauduleuses, le notaire qui, pour obtenir l'envoi d'une procuration à l'effet de se faire remettre une somme, persuade mensongèrement à son client qu'il a trouvé un emprunteur réunissant toutes les conditions exigées pour un bon placement, et qui, après avoir touché la somme, la garde devers lui pour l'appliquer à ses besoins personnels. — Cass., 25 févr. 1843, P..., [S. 43.1.207, P. 43.1.580] — D'après les termes de l'arrêt, les manœuvres consistaient dans le fait par le notaire d'avoir indiqué un prétendu emprunteur dont il assurait la solvabilité et d'avoir provoqué l'envoi d'une procuration permettant de toucher la somme des mains d'un tiers.

149. — Il en est de même de la part d'un notaire qui, de concert avec son beau-frère, dont la situation industrielle est gravement compromise, installe, comme directeur d'une usine, un tiers dénué de toute ressource, et fait souscrire par ce tiers des billets qu'il présente à ses clients, auxquels il en fait le placement, comme souscrits par un emprunteur sérieux dirigeant une entreprise en pleine prospérité, et procure ainsi à son beau-frère des fonds, qui sont totalement perdus par suite de sa ruine complète. — Cass., 16 déc. 1898, Dubosc, [D. 99.1.520]

150. — Il y a escroquerie de la part du notaire qui, sachant un client dans l'embarras, lui donne faussement l'assurance qu'un tiers est disposé à lui ouvrir un crédit, se fait remettre des effets en blanc par ce client, après avoir pris soin de prévenir entre les parties tout rapport qui aurait révélé la fraude, et emploie ces valeurs dans son intérêt personnel. — Cass., 15 oct. 1849, Martin, [P. 51.1.42]

151. — Il y a emploi de manœuvres frauduleuses de la part du notaire qui persuade mensongèrement à un débiteur de l'un de ses clients que celui-ci exige son paiement sous peine de poursuites, et l'amène, par ce moyen, à souscrire, au profit d'une autre personne, une obligation nouvelle, comme pour se procurer les fonds qui sont nécessaires à l'extinction de la première, mais que le notaire applique à ses propres besoins. — Nancy, 28 avr. 1856, D..., [S. 56.2.710, P. 56.2.117]

152. — Le fait d'un notaire qui, au moyen de fausses mentions d'enregistrement, a frauduleusement obtenu de ses clients le remboursement d'avances qu'il n'avait pas faites, renferme, indépendamment du faux criminel, les éléments constitutifs de l'escroquerie, savoir : l'obtention de sommes d'argent à l'aide de manœuvres frauduleuses tendant à persuader aux tiers, parties aux actes dont il avait simulé l'enregistrement, leur libération envers le fisc, et le préjudice éventuel causé à ces tiers, en les exposant à l'action récursoire de la régie. — Cass., 21 août 1873, Fontenay-Fontète, [S. 74.1.39, P. 74.62, D. 74.1.454]

153. — Il n'est pas douteux qu'il y a usage de manœuvres frauduleuses de la part d'un titulaire d'office, qui, pour justifier aux yeux du futur cessionnaire avec lequel il était en marché la valeur exagérée qu'il avait attribuée à son office, a remis à ce dernier un registre de recettes falsifié à l'aide d'additions et d'altérations, et lui a recommandé de dresser d'après ce registre les états à produire à la chancellerie. — Cass., 13 août 1842, Gérard, [S. 42.1.830, P. 42.2.693]; — 18 févr. 1866, Roussel, [S. 66.1.333, P. 66.797]

154. — On retrouve des fraudes et des manœuvres de même nature dans le fait, par le propriétaire d'un fonds de commerce, d'avoir falsifié la comptabilité de son établissement en majorant les recettes sur les livres de manière à faire ressortir des bénéfices imaginaires, dont la perspective a déterminé un tiers à acheter le fonds de commerce. — Cass., 27 août 1863, Dubois, [S. et P. 92.2.222] — Paris, 20 févr. 1890, Boquillon et Barbier, *Ibid.*]

155. — Il y a escroquerie de la part d'agents d'affaires, qui, pour amener des époux mariés sous le régime dotal à leur remettre des valeurs dotales et à en effectuer, par leur intermédiaire, l'aliénation et le remploi, moyennant le paiement d'une soulte en espèces immédiatement versée, ont organisé une société pour la revente en détail aux époux dotaux, à titre de remploi de terrains incultes et sans valeur, par eux achetés, qu'ils présentaient faussement comme propres à la construction, se sont assurés le concours d'un notaire qui a consenti à donner la forme authentique aux actes frauduleux de remploi et se sont entendus avec un tiers en vue de décider les habitants du pays à donner des renseignements inexacts ou exagérés de la valeur des terrains dont il avait été confectionné un plan parsemé de constructions imaginaires ; alors, du moins, qu'ils ont faussement mis en relief dans les ventes par eux consenties, et pour en déterminer la signature, la valeur imaginaire du domaine dont avaient été détachés les terrains incultes par eux achetés, et dissimulé le prix infime qu'ils avaient payé. Ces actes, considérés dans leur ensemble, ont le caractère de mise en scène et de manœuvres frauduleuses, ourdies pour persuader l'existence d'un événement chimérique. — Paris, 28 févr. 1894, Schmitt, Lefebvre et Radais, [S. et P. 98.2.97]

156. — Constitue le délit d'escroquerie, le fait par un agent d'affaires, à qui des époux mariés sous le régime dotal se sont adressés dans le but d'obtenir le remploi de valeurs dotales, de les déterminer à aliéner ces valeurs dotales et à accepter en remploi un prêt hypothécaire qui a le caractère d'un remploi purement fictif, alors, d'une part, que l'agent d'affaires a obtenu la remise des titres dotaux et des fonds en provenant, en faisant fabriquer par un architecte un faux état estimatif de l'immeuble sur lequel était consentie l'hypothèque, et alors, d'autre part, que l'agent d'affaires s'était procuré ledit immeuble, en le faisant acquérir par un prête-nom, qui est intervenu à l'acte pour faire la fausse déclaration que l'immeuble déjà grevé d'hypothèques au delà de sa valeur, était libre de toute hypothèque. — Paris, 12 mars 1896, Pellorce, de Rouville, Dège, Etienne et Royer, [S. et P. 98.2.97]

157. — Il en est de même du fait par un agent d'affaires auquel des époux mariés sous le régime dotal se sont adressés pour effectuer un remploi de valeurs dotales, en spécifiant expressément que le remploi serait effectué en un prêt hypothécaire, sur un immeuble sis à Paris et estimé par un architecte du crédit foncier, de s'être fait remettre par eux, sur l'affirmation qu'il avait trouvé un placement à leur convenance, une procuration en blanc, au moyen de laquelle il a aliéné les titres dotaux et a transporté à la femme dotale à son insu, en remploi de la valeur de ces titres, une créance à lui personnelle, qui a été ultérieurement annulée comme ayant un caractère fictif, et qui d'ailleurs était assortie sur un immeuble de province, d'une hypothèque ne pouvant, à la connaissance du prévenu, donner lieu à aucune collocation. — Même arrêt. — L'arrêt ne spécifie pas nettement le caractère des manœuvres incriminées; il semble que ce soit principalement la signature d'une procuration en blanc obtenue par l'inculpé; mais alors le fait paraissait constituer un abus de blanc seing, plutôt qu'une escroquerie. Les manœuvres dont l'agent d'affaires s'était servi pour commettre d'autres actes délictueux (V. le numéro précédent) ont entraîné la cour de Paris, qui a apprécié, dans leur ensemble, tous les faits qui étaient reprochés, donnant ainsi une nouvelle preuve des tendances extensives de la jurisprudence.

158. — Il y a délit d'escroquerie dans le fait du colporteur

d'offrir en vente, sur la voie publique, un journal qui porte en tête, en gros caractères, une inscription énonçant un fait faux, et qui n'est même pas relaté dans le corps du journal, alors que, pour déterminer le public à acheter le journal, le colporteur annonce le fait, en ayant soin de tenir un numéro déplié, qu'il expose à la vue des passants; une telle exhibition du journal constitue un fait extérieur caractéristique d'une manœuvre frauduleuse, destinée à faire naître, chez l'acheteur, l'espérance chimérique de trouver dans le journal le récit d'un fait mensonger, et qui ne s'y trouve pas. — Cass., 18 mai 1888, Ménier-Méhu, [S. 89.1.40, P. 89.1.64]

159. — A plus forte raison se rend coupable d'escroquerie celui qui parcourt les rues, en distribuant, à prix d'argent, un journal qu'il annonce comme contenant une nouvelle, en réalité imaginaire, alors que le journal reproduit la même nouvelle, en caractères assez apparents pour fixer les regards du public : en pareil cas, l'assertion mensongère du vendeur se trouve corroborée par un fait extérieur, qui constitue une manœuvre frauduleuse, dans les termes de l'art. 405, C. pén. — Cass., 19 déc. 1884, Dupraz, [S. 85.1.144, P. 85.1.306, D. 85.1.41]; — 29 oct. 1886, Bellon, Sussel et autres, [S. 86.1.496, P. 86.1.1200] — Paris, 9 déc. 1896, Lachaux-Maulaurie et Martinence, [S. et P. 97.2.78] — Trib. d'Angoulême, 27 déc. 1883, Marlier, [S. 84.2.85, P. 84.1.508]

160. — Mais il n'y aurait pas de délit si le crieur avait été de bonne foi et avait ignoré que l'événement annoncé était chimérique. Il faut pour constituer le délit d'escroquerie que la preuve de l'intention frauduleuse soit faite contre lui. — Aix, 3 avr. 1884, Manglard, [S. 84.2.85, P. 84.1.508] — V. *suprà*, n. 103.

161. — Se rend coupable du délit d'escroquerie, prévu par l'art. 405, C. pén., l'assuré qui, ayant été victime d'un incendie, a fait une fausse déclaration ou présenté aux agents de la compagnie d'assurances, et aux experts chargés d'apprécier le préjudice causé par l'incendie, un état mensonger des objets mobiliers détruits, et une partie seulement des objets non consumés, la plus grande partie des objets sauvés ayant été par lui transportés dans un grenier et dissimulés dans des sacs. — Cass., 6 mars 1886, Tournayre, [S. 86.1.444, P. 86.1.1066] — Agen, 14 juin 1871, Roussel, [S. 71.2.177, P. 71.831]

162. — Constitue une manœuvre frauduleuse, élément de l'escroquerie, le fait de présenter comme *autorisé* un étalon qui n'a obtenu de l'administration des haras qu'un certificat le déclarant exempt de cornage et de fluxion périodique, et de remettre aux propriétaires de juments pour les tromper sur les qualités de cet étalon et le faire accepter pour la saillie moyennant un prix déterminé, des cartes portant la mention « *autorisé* » et dont la teneur, l'aspect et même la couleur peuvent faire croire qu'elles émanent de l'administration. — Cass., 1er août 1895, Jouanne, [S. et P. 95.1.480, D. 96.1.219]

163. — La Cour de cassation a trouvé qu'il y avait escroquerie dans une espèce où l'inculpé s'était fait remettre des fonds en promettant de faire cesser une poursuite correctionnelle. La manœuvre frauduleuse paraissait avoir consisté en ce que l'inculpé, qui savait qu'une ordonnance de non-lieu avait été rendue, aurait proposé d'intervenir auprès du juge d'instruction, et serait entré dans son cabinet. — Cass., 23 mai 1890, Si-larbi-ben-Saadi, [*Bull. crim.*, n. 108]

164. — Ne sont pas de simples allégations mensongères relatives à un prétendu envoi de fonds, mais bien des actes extérieurs destinés à appuyer ces allégations et à les rendre vraisemblables, et constituent ainsi des manœuvres frauduleuses, les agissements d'un débiteur, qui après avoir ostensiblement et devant témoins inséré deux billets de banque dans une lettre adressée à son créancier, substitue après coup, hors la présence de ces témoins, une autre lettre préparée à l'avance et ensuite recommandée à la poste, annonçant comme la première l'envoi de fonds, mais ne contenant que des débris de prospectus, et qui, de plus, aux réclamations de son créancier affirme, en invoquant le témoignage des dits témoins, dont la bonne foi avait été surprise dans ce dessein, avoir réellement envoyé le montant de sa dette. Ce fait doit être qualifié tentative d'escroquerie, les manœuvres employées tendant à faire naître chez le créancier la crainte d'un accident, à savoir les ennuis et les chances d'un procès pour établir qu'il n'avait pas reçu la somme annoncée. — Cass., 2 mars 1894, Hodet, [S. et P. 95.1.429, D. 96.1.219]

165. — Cet arrêt montre la tendance de la jurisprudence à atteindre une fraude certainement très-coupable, mais il prête à la critique au point de vue des principes. Nous avons vu *suprà*, n. 100 et s., qu'il est indispensable que les manœuvres aient été employées à l'égard de la victime; or, dans l'espèce, elles avaient été exercées à l'égard de tiers destinés à servir de témoins le cas échéant; il semble que l'escroquerie ne pouvait être juridiquement caractérisée qu'autant que se serait produite l'intervention de ces tiers de bonne foi, que jusque-là il n'y avait que des allégations mensongères; toutefois la Cour de cassation paraît décider que *l'ensemble de ces agissements* constitue des manœuvres dans le sens de l'art. 405, C. pén. Il y avait une autre difficulté résultant de ce qu'aucune remise ou délivrance de quittance ne paraissant avoir été demandée, la tentative d'escroquerie pouvait sembler insuffisamment constituée. C'est ce qu'a reconnu la Cour de cassation dans une affaire ayant beaucoup d'analogie avec notre espèce. — V. *infrà*, n. 359.

166. — On peut rapprocher de cet arrêt une autre décision plus juridique, d'après laquelle il y a une tentative d'escroquerie de la part de celui qui s'est expédié ou fait expédier des colis contenant des objets cassés et avariés, ce qui constitue une manœuvre frauduleuse, et qui a déclaré par une lettre adressée à la compagnie de chemin de fer chargée de l'expédition, ne vouloir prendre livraison des colis qu'après une vérification faite en gare. La demande de vérification peut, en effet, être considérée, par une appréciation souveraine du but et des intentions du prévenu, comme impliquant nécessairement la réclamation d'une indemnité pour les avaries qui seraient reconnues, en telle sorte qu'il était permis d'en conclure que la manœuvre frauduleuse avait été suivie d'un commencement d'exécution, c'est-à-dire d'un acte tendant à obtenir la remise d'une indemnité. — Cass., 21 mars 1896, Loubatières, [S. et P. 98.1.151]

167. — De même, le fait, par un expéditeur, de remettre à une compagnie de chemins de fer des marchandises qu'il sait avariées, et de prétendre, lors de la livraison, qu'elles n'ont été avariées que par la faute de la compagnie, et que des dommages-intérêts sont dus, constitue de sa part une tentative d'escroquerie, alors d'ailleurs que, pour donner à sa réclamation les apparences de la sincérité, et pour fortifier ses allégations mensongères, l'expéditeur a eu successivement recours, auprès de la compagnie, à l'intervention d'un mandataire, d'un expert et d'un huissier. — Cass., 14 mai 1892, Canelle, [S. et P. 92.1.288]

168. — Il en est de même de la part du voyageur qui, ayant remis un colis comme bagage à une compagnie de chemins de fer, l'enlève subrepticement à la gare d'arrivée, sans restituer son bulletin de bagage, puis réclame et obtient de la compagnie une indemnité pour la perte du colis, en produisant le bulletin de bagage indûment conservé. — Cass., 9 juin 1888, Latour, [S. 88.1.448, P. 88.1.1089]; — 16 janv. 1892, Lanat, [S. et P. 92.1.216]

169. — Il y a encore escroquerie dans le fait, de la part d'un individu, de s'être fait remettre par une compagnie de chemins de fer une somme représentant la valeur du contenu d'une caisse à lui expédiée, qu'il a prétendu mensongèrement avoir été égarée par la compagnie, en produisant deux factures de l'expéditeur relatives à deux expéditions, dont il montrait n'avoir pas reçu la seconde par la concordance de la facture avec les feuilles de route, alors qu'en réalité, le préposé du chemin de fer l'avait imprudemment laissé prendre livraison de ladite caisse, sans en exiger décharge; le délit est, en pareil cas, constitué par des manœuvres frauduleuses ayant eu pour but et pour effet d'amener la compagnie à croire à l'existence d'une perte et d'une responsabilité chimériques et de la déterminer à la remise d'une somme d'argent. — Cass., 27 mai 1898, Buchon, [S. et P. 99.1.[illegible]]

170. — En matière d'art de guérir, il a été jugé que constituent des manœuvres frauduleuses le fait d'un médecin qui se fait précéder, dans une ville où il se prétend appelé, par des annonces insérées dans les journaux et des avis distribués à domicile, indiquant le jour de son arrivée et son domicile, énumérant une foule de titres de nature à lui attirer la confiance publique, prétendant [illegible] de traitement, à [illegible] nombre de personnes devraient la santé, enfin renfermant des certificats obtenus, à l'aide de moyens frauduleux, de personnes dont la position et les fonctions devaient impressionner le public, [illegible] mensongèrement des guérisons opérées par lui, de

maladies déclarées incurables par les autres médecins. — Cass., 31 mars 1854, Thirat, [S. 54.1.508, P. 56.1.446, D. 54.1.199] — Amiens, 10 févr. 1854, Thirat, [P. 54.1.559, D. 56.2.62] — V. aussi *infrà*, n. 254 et s.

171. — ... Qu'un ensemble de faits tels que des insertions dans les journaux, prospectus, certificats mensongers, attestant des guérisons imaginaires, constituent une mise en scène de nature à caractériser ses manœuvres frauduleuses. — Aix, 12 juin 1896, [J. *La Loi*]

172. — Il y a également emploi de manœuvres frauduleuses, par addition de faits extérieurs ou d'une mise en scène, et par intervention d'un tiers, de la part de celui qui, à de vaines promesses de guérison faites à des malades, joint des visions à l'aide desquelles il prétend reconnaître la nature du mal et les moyens de le guérir, ainsi qu'un concert préalable avec le pharmacien qui doit fournir les remèdes. — Cass., 4 juin 1859, Chaudron, [S. 59.1.775, P. 60.291, D. 59.5.157]

173. — Il y a délit d'escroquerie, par emploi de manœuvres frauduleuses, et non simple contravention consistant à faire métier de deviner, pronostiquer ou expliquer les songes (V. *suprà*, v° *Devin*), dans le fait de l'individu qui, en se servant de cartes et à l'aide de pratiques superstitieuses, a persuadé à ses dupes qu'il commandait en quelque sorte à l'avenir et aux événements futurs, leur faisant croire à un prétendu pouvoir de ramener les amants qui les délaisseraient ou de les faire périr, ou de les forcer à fournir de l'argent, etc., et s'est fait remettre ainsi du numéraire ou des objets mobiliers. — Cass., 5 oct. 1871, Bossart, [S. 72.1.199, P. 72.447, D. 72.1.382]

174. — On doit adopter la même solution et considérer qu'il y a des manœuvres frauduleuses, constitutives de l'escroquerie, dans le fait de celui qui se fait remettre une somme d'argent, en offrant à des gens illettrés et crédules des poudres cabalistiques qu'il leur présente comme pouvant, soit procurer à une fille le mari qu'elle désire, soit obtenir pour un autre le gain d'un procès. — Bordeaux, 15 mai 1879, Sernin, [S. 80.2.11, P. 80.95]

175. — De même, il y a manœuvres frauduleuses, constitutives du délit d'escroquerie, dans le fait de l'individu qui se fait remettre une somme d'argent, en persuadant à sa dupe qu'il dispose du pouvoir imaginaire de rompre les sorts jetés sur le bétail. — Cass., 19 déc. 1873, Goupil, [S. 74.1.324, P. 74.813, D. 74.5.233]

176. — Il est toutefois assez difficile de savoir quelles auraient été les manœuvres incriminées. D'après l'arrêt, elles paraîtraient avoir consisté en ce que le prévenu aurait pris par écrit les noms de la victime, ceux de sa femme, ainsi que la désignation de ses bestiaux, en ajoutant qu'au bout de neuf jours, il lui écrirait, et que le consultant devrait alors rester un jour entier sans parler à qui que ce fût, dans l'attente de la personne qui lui avait jeté le sort. On a peine à trouver le fait extérieur ou la mise en scène destinés à appuyer des mensonges fort grossiers.

177. — La tricherie au jeu constitue une escroquerie lorsque, comme il arrivera presque toujours, le joueur déloyal a surpris la confiance des autres joueurs par des actes préparatoires et une mise en scène destinés à faire croire que les chances étaient égales. — Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari*, n. 95 et s.

178. — Sur les différentes applications faites de ce principe, V. *infrà*, v° *Jeu et pari*, n. 361 et s.

179. — La Cour de cassation, dans son désir d'atteindre des actes indélicats, va jusqu'à assimiler l'usage d'une *qualité vraie* à une manœuvre frauduleuse. Dans une première espèce, le prévenu, tout à la fois curé, confesseur et médecin de la victime, avait abusé de son influence sur un malade qu'il venait d'administrer, et qui avait manifesté l'intention de donner ses biens à l'église, en se faisant consentir une vente desdits biens, après l'avoir persuadé qu'une donation à l'église serait ruineuse, absorbée par les frais et confisquée par l'État. L'arrêt décide que si, en principe, de simples allégations mensongères sans d'autres circonstances venant leur donner un caractère frauduleux, et si également le simple usage d'une qualité vraie ne peuvent par eux-mêmes former un élément de manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, il en est autrement lorsqu'il y a *abus de cette qualité vraie* pour imprimer aux allégations mensongères une gravité et une apparence de réalité propres à commander la confiance et à égarer la volonté de la personne trompée, de façon à fournir à celui qui les emploie le moyen de s'emparer de tout ou partie de la fortune d'autrui. — Cass., 3 avr. 1857, Gerry, [S. 57.1.609, P. 57.1154, D. 57.1.228] — La théorie de l'arrêt semble approuvée par M. Garraud qui estime que « l'abus qui est fait de la qualité vraie pour donner force et crédit au mensonge, réalise cette mise en scène extérieure, élément primaire de l'escroquerie ». — Garraud, t. 5, n. 249.

180. — L'usage d'une qualité vraie a encore été considéré, dans un arrêt plus récent, comme de nature, par son abus, à imprimer à des allégations entachées de fausseté une gravité et une apparence de réalité propre à commander la confiance, de sorte que cet ensemble constitue des manœuvres frauduleuses. Il s'agissait d'un maire, qui, pour bénéficier de l'exemption d'impôts accordée par la loi du 1er déc. 1887, aux propriétaires replantant en vignes des terrains phylloxérés, avait produit devant la commission des répartiteurs, une déclaration inexacte en abusant de sa qualité pour imprimer à sa déclaration une apparence de réalité, et qui, ayant ainsi obtenu l'admission de sa demande par la commission, avait voulu se procurer le dégrèvement de l'impôt pour des parcelles qui n'avaient pas été réellement replantées. — Cass., 7 août 1890, Taillefer, [S. et P. 93.1.442, D. 91.1.139]

181. — On peut rapprocher de ces arrêts une autre décision de la Cour de cassation considérant comme une escroquerie, le fait par un chef de bureau de la comptabilité d'une préfecture, qui était en même temps agent et fondé de pouvoir de l'éditeur d'un journal spécialement destiné aux communes, d'avoir profité de cette double qualité pour amener les communes du département à souscrire à ce journal dans l'espérance d'obtenir certaines réductions promises, puis pour exiger de celles qui s'étaient abonnées la totalité des prix d'abonnement, dont il ne comptait lui-même à l'éditeur le montant qu'au taux réduit, s'appropriant ainsi la différence au détriment des communes. Mais il faut ajouter qu'outre l'ascendant que lui donnait sa qualité, l'inculpé employait certaines manœuvres, telles que l'inscription du prix d'abonnement non réduit sur le budget des communes ou la majoration des chiffres portés pour l'abonnement. — Cass., 21 déc. 1849, Four, [S. 50.1.56, P. 51.2.559, D. 52.5.244]

182. — La Cour de cassation s'est montrée particulièrement facile dans l'appréciation des manœuvres frauduleuses dans l'espèce suivante. Un individu, après avoir présenté, en offrant de la vendre, une collection complète de caricatures du siège et de la commune de Paris, d'une assez grande valeur, y avait substitué, lors de la livraison, un amas de pièces dépareillées. L'arrêt constate que l'offre de vendre une collection, sans l'intention de la livrer, est un mensonge, et que la représentation de la collection au moment de la mise en vente, et la substitution qui lui est faite, lors de la livraison de pièces dépareillées, est un *acte extérieur* qui vient confirmer le mensonge. — Cass., 29 janv. 1874, Laffage, [D. 75.1.96] — L'arrêt déclare, en outre, que ces faits ne constituent pas la tromperie sur la nature des marchandises vendues, punie par l'art. 423, C. pén., mais bien une escroquerie.

183. — Les manœuvres auxquelles donnent lieu les sociétés d'institutions de crédit, ainsi que les entreprises financières, présentent des caractères particuliers; aussi croyons-nous devoir grouper les décisions qui les concernent. De plus, ces sociétés prêtent lieu, depuis le développement pris par l'industrie et la banque, à de nombreuses escroqueries d'autant plus dangereuses qu'elles ne s'adressent pas seulement à quelques particuliers, mais au grand public, et que les bénéfices illégitimes que convoitent et que se procurent trop souvent les auteurs du délit, représentent parfois des sommes considérables. L'appât est quelquefois assez grossier, mais le plus souvent il est entouré de tant de promesses illusoires que le public, qui ne peut se rendre compte de la sincérité des allégations qui lui sont présentées, se laisse séduire et tromper. Aussi à des nécessités nouvelles, la jurisprudence oppose-t-elle des arrêts nouveaux, en qualifiant de frauduleuses des manœuvres dont le danger se manifeste avec intensité, et qui comprennent une série de faits spéciaux.

184. — Il faut d'ailleurs rappeler que l'art. 15, L. 24 juill. 1867, sur *les sociétés commerciales*, assimile à l'escroquerie et punit des peines de l'art. 405 le fait de « : 1° ceux qui par simulation de souscriptions ou de versements ou par publication faite de mauvaise foi, de souscriptions ou de versements qui n'existent pas, ou de tous autres faits faux, ont obtenu ou tenté d'obtenir des souscriptions ou des versements; 2° ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements, ont, de mau-

vaise foi, publié les noms de personnes désignées, contrairement à la vérité, comme étant ou devant être attachés à la société à un titre quelconque; 3° les gérants qui, en l'absence d'inventaires, ou au moyen d'inventaires frauduleux, ont opéré entre les actionnaires, la répartition de dividendes fictifs ». Mais cet article n'a pas pour but de soustraire au droit commun les fraudes qui peuvent se commettre en matière de société, et réserve expressément l'application de l'art. 405 « à tous les faits constitutifs du délit d'escroquerie. » La plupart du temps, en effet, outre les fraudes ci-dessus spécifiées, il se rencontrera de véritables manœuvres frauduleuses qui donneront aux faits le caractère d'escroquerie. Il ne paraît donc pas contestable qu'en pareil cas, les infractions visées par l'art. 15 de la loi de 1867 pourront être qualifiées et poursuivies comme des escroqueries. Cela résulte d'ailleurs implicitement de divers arrêts rendus par la Cour de cassation et que nous citerons bientôt.

185. — La loi de 1867 ne s'appliquait qu'aux sociétés commerciales. Sur la question de savoir si le nouvel art. 68 (ajouté à la loi de 1867 par celle du 1er août 1893) a étendu ses dispositions à toutes les sociétés en commandite ou anonymes constituées dans la forme commerciale, V. *infra*, v° *Sociétés*.

186. — Le fait par le gérant d'une société de présenter comme prospère, à l'aide d'inventaires frauduleux, l'état de cette société, et de se faire attribuer une certaine somme pour sa part dans les bénéfices ainsi supposés, constitue le délit d'escroquerie. — Cass., 26 janv. 1871, Sagaire, [S. 72.1.95, P. 72.191, D. 71.1.272]

187. — Constituent des manœuvres frauduleuses et, par suite, le délit d'escroquerie la mise en circulation de prospectus annonçant la constitution légale d'une société d'assurances sur la vie, alors que le gouvernement aurait refusé son autorisation, et la publication d'une liste fausse de membres d'un comité de patronage, dans le but d'obtenir des souscriptions et des versements pour frais d'administration. — Cass., 28 nov. 1873, Jarry, [S. 75.1.281, P. 75.660, D. 74.1.441]

188. — Il en est de même du fait de celui qui, en simulant la formation d'une société pour l'exploitation de carrières dont il s'était fait consentir la vente conditionnelle moyennant un prix important, a promis à un tiers une place dans cette prétendue société, moyennant l'engagement pris par celui-ci de verser une certaine somme à titre de cautionnement, place qu'il savait ne pouvoir lui donner. — Cass., 20 mars 1857, Guillot, [S. 57.1.551, P. 57.1151, D. 57.1.152] — Il y a là, abus de crédulité relativement à une fausse entreprise et à un pouvoir imaginaire.

189. — Présente le caractère de manœuvres frauduleuses le fait de produire des actes de sociétés revêtus des formalités exigées par la loi et constatant des apports et des promesses d'apports fictifs. — Cass., 17 janv. 1896, Pailhé, [*Bull. crim.*, n. 28]

190. — Il faut, en ces matières, ranger parmi les faits extérieurs qu'on doit considérer comme constituant des manœuvres frauduleuses : 1° les formes diverses (brochures, journal, prospectus, bulletins de souscription) adoptées pour la publicité; 2° les exemples cités à titre de démonstration, les calculs techniques, les tableaux de capitalisation; 3° les caractères typographiques de dimension particulière employés avec art..., les dispositions de mise en page, etc...; 4° les rapprochements habilement combinés entre les valeurs les plus sûres du marché financier et celles que l'on offre au public. Il en est ainsi, alors surtout que les brochures, journaux, prospectus, bulletins de souscription, etc... sont adressés au public, gratuitement, périodiquement, avec une insistance sans cesse renouvelée, et qu'ils constituent des provocations constantes contre lesquelles il est impossible de se garer. — Cass., 26 juin 1885, M..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]

191. — Un autre arrêt décide encore que renferme les éléments constitutifs du délit d'escroquerie le fait, par l'administrateur d'une banque d'émission... d'avoir pris part aux actes dolosifs (simulation de souscription et de versement, majoration dissimulée d'apports, simulacres de vérification et d'approbation d'apports), ayant eu pour objet la constitution d'une société, qui n'était qu'une opération financière conçue et exécutée dans l'intérêt de la banque. — Cass., 6 févr. 1885, Juteau et autres, [S. 85.1.233, P. 85.1.548, Rapport de M. le conseiller Poux-Franklin, et note de M. Ruben de Couder, D. 86.1.41]

192. — Le même arrêt attribue également le caractère de manœuvres frauduleuses au fait d'avoir signé un traité, en vertu duquel les apporteurs, dont les apports avaient été majorés, abandonnaient à la banque une part de la majoration, soi-disant à titre de commission, alors que cet abandon n'était que la réalisation de la manœuvre préparée par la majoration des apports, et tendant à concentrer, entre les mains de la banque, les actions de la société pour spéculer sur leur revente. — Même arrêt.

193. — ... Au fait d'avoir participé à des publications mensongères, dont un journal, rédigé sous la direction de l'administrateur de la banque, était le principal organe, et qui, confirmées et accréditées par un autre journal, ont assuré le succès des machinations dirigées contre les souscripteurs aux capitaux desquels on faisait appel. — Même arrêt.

194. — Doivent encore être considérés comme ayant le caractère de manœuvres frauduleuses le dépôt, en l'étude d'un notaire, de l'acte constitutif d'une prétendue société anonyme, la déclaration, également par-devant notaire, de la souscription intégrale du capital social et du versement du quart réglementaire, la tenue d'assemblées générales qui, trompées par de faux rapports, votent l'approbation d'apports en nature inexistants pour la plupart, la formation d'un syndicat chargé du placement des actions restant à souscrire; tous ces actes n'ayant d'autre but que de faire croire faussement à la réalité d'une société purement fictive. — Cass., 9 mai 1885, P..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, note de M. Ruben de Couder, D. 86.1.89]

195. — Un second arrêt, dans une espèce analogue, déclare qu'on doit considérer comme ayant le caractère de manœuvres constitutives de l'escroquerie... le fait, par les fondateurs d'une société, d'affirmer faussement, dans une déclaration faite devant notaire et soumise ensuite à l'assemblée générale des actionnaires, que la totalité du fonds social avait été réellement souscrite par les personnes dont les noms figuraient sur la liste déposée par eux à l'appui de ladite déclaration, et que le versement du quart des actions avait été réellement effectué... — Cass., 28 mai 1887, Guillermont et autres, [S. 88.1.185, P. 88.1.421, D. 87.1.354]

196. — L'arrêt du 9 mai 1885, précité, décide que le fait, par les administrateurs, de proposer à l'assemblée générale des actionnaires l'augmentation du capital social, alors que les titres de la première émission n'étaient pas complètement libérés du quart, et, pour assurer le vote nécessaire à la réalisation de cette mesure, de faire mettre en distribution un dividende anticipé, en abusant l'assemblée sur la situation financière de la société, constitue également des manœuvres frauduleuses.

197. — ... Ainsi que le fait, dans le but de provoquer la hausse des actions de la société et d'empêcher leur dépréciation, de recourir à des coalitions, à des reports sur les actions, à l'achat de titres et au concours de divers journaux, dont la rémunération s'était élevée à plusieurs millions. — Même arrêt.

198. — Il y a, pareillement, délit d'escroquerie, lorsque des constatations souveraines d'un arrêt, il résulte que des remises de fonds n'ont été obtenues qu'au moyen de la constitution d'une société et de distributions ultérieures de dividendes, si, en même temps, il est déclaré que cette société n'était pas sérieuse, qu'elle ne présentait aucune garantie de solvabilité, et que les dividendes étaient fictifs, les opérations se soldant en pertes et non en bénéfices. — Cass., 26 juin 1885, M..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]

199. — Il y a escroquerie de la part d'un agent d'assurances qui obtient des souscriptions à l'aide de manœuvres frauduleuses et persuade aux souscripteurs qu'ils seraient, au moyen d'une prime fixe, indemnisés, en cas de sinistre, de la totalité de la perte éprouvée, tandis que, au contraire, d'après les statuts, la prime était variable en proportion du montant total des sinistres de l'année, et que, d'ailleurs, l'indemnité ne pouvait dépasser une partie de la perte totale. — Cass., 27 mars 1857, Trillée, [P. 57.1152, D. 57.1.223] — Les manœuvres frauduleuses consistaient en ce que l'agent ne faisait qu'une lecture incomplète des statuts, ce qui pouvait, à la vérité, ne constituer qu'une simple réticence, et en ce qu'il présentait certains registres comme contenant les noms de personnes notables du pays qu'il disait assurées, feignait même de lire ces noms sur les registres et produisaient des imprimés indiquant les noms d'assurés victimes de sinistres, qui auraient été dédommagés en entier de leurs pertes, alors que tout cela était faux et mensonger.

200. — Jugé aussi que le fait, par l'agent d'une compagnie d'assurances, d'avoir, à l'aide de manœuvres frauduleuses, substitué, dans une police, au nom de cette compagnie à laquelle

l'assuré voulait souscrire, celui d'une compagnie rivale, constitue, vis-à-vis de cet assuré, le délit d'escroquerie. — Cass., 26 mai 1865, Ribaud, [S. 65.1.364, P. 65.940] — Poitiers, 14 juill. 1865, Ribaud, [S. 65.2.250, P. 65.1003] — Mais il résulte de ces arrêts qu'au regard de la compagnie à laquelle une partie de clientèle est ainsi enlevée, le fait de l'agent ne constitue pas une escroquerie, le détournement d'un gain éventuel, d'un bénéfice en expectative, et d'une clientèle probable mais non réalisée, ne pouvant, en l'absence de remise de fonds, être considéré comme le détournement de tout ou partie de la fortune d'autrui. C'est un dol civil donnant ouverture à des dommages-intérêts.

201. — En matière d'assurances maritimes, l'art. 368, C. comm., prescrit des poursuites correctionnelles, en cas de preuve, contre l'assuré qui, avant la signature du contrat, connaissait la perte du navire, et contre l'assureur qui a contracté sachant son arrivée. Mais quelle sera la peine applicable à cette assurance déloyale? La Cour de cassation a décidé à plusieurs reprises que c'est la peine prononcée par l'art. 405, C. pén. — Cass., 10 juill. 1857, Dromokaïti, [S. 57.1.353, P. 57.809, D. 57.1.379]; — 2 janv. 1863, Paur, [S. 63.1.223, P. 63.796]; — 21 nov. 1873, Quémer, [S. 74.1.136, P. 74.307, D. 74.1.135] — V. *supra*, v° *Assurance maritime*, n. 302, et *infra*, n. 236 et 237. — Cette jurisprudence n'est pas approuvée par MM. Lyon-Caen et Renault : « Les caractères de l'escroquerie, tels qu'ils sont indiqués par l'art. 405, C. pén., ne se rencontrent pas ici et le renvoi fait en termes vagues par le Code de commerce à la loi pénale ne suffit pas pour permettre l'application d'une peine déterminée ». — *Traité de droit commercial*, t. 6, n. 1426.

202. — B. *Intervention d'un tiers*. — On peut considérer comme une catégorie spéciale de faits extérieurs, l'intervention d'un tiers dans le but de donner créance aux allégations mensongères de l'inculpé. Il y a là une mise en scène qui a toujours été considérée comme constituant par elle-même une manœuvre frauduleuse. — Cass., 12 nov. 1864, Michaud, [S. 65.1.332, P. 65.196, D. 65.5.158]; — 10 sept. 1880, Maréchal, [S. 81.1.336, P. 81.1.800, D. 81.1.144]; — 6 janv. et 26 juill. 1888, de Coëlin, Callarel et Limouzin, [S. 89.1.185, P. 89.1.420, D. 88.1.92] — F. Hélie, t. 5, n. 2205.

203. — C'est ainsi que se rendent coupables d'escroquerie *les deux individus* qui, l'un en se présentant faussement à un tiers comme acquéreur d'un fonds de commerce et en lui remettant un billet fictif, l'autre en signant ce billet, qui était sans cause, et qu'il savait ne pouvoir acquitter, sont parvenus à se faire remettre, par ce tiers, une certaine somme d'argent sur le montant du billet dont s'agit. — Cass., 11 nov. 1880, Sisson et Graffin, [S. 81.1.436, P. 81.1.1098, D. 81.1.45] — La seule manœuvre frauduleuse employée se trouve dans la mise en scène résultant de l'intervention du signataire du billet de complaisance présenté.

204. — De même, constitue l'escroquerie à l'aide de manœuvres frauduleuses tendant à persuader l'existence d'un crédit imaginaire, le fait de *deux individus* qui se sont concertés frauduleusement et dont l'un a donné sciemment à un tiers des renseignements mensongers sur la solvabilité de l'autre, dans le but de faire obtenir à ce dernier la livraison de marchandises à crédit par le tiers. — Cass., 15 févr. 1894, Marqueste, [S. et P. 94.1.208, D. 96.1.219] — Bourges, 11 févr. 1841, Hoilin, [S. 42.2.110, P. 43.1.203].

205. — On peut rapprocher de la précédente espèce, le fait de l'individu qui se fait remettre de l'argent contre une traite tirée par lui *et acceptée par un tiers*, en assurant, mensongèrement, que le nom du tiré accepteur est celui d'un négociant solvable, alors qu'il s'agit d'un homonyme, complètement insolvable. — Cass., 20 août 1880, Sauvage, [S. 81.1.135, P. 81.1.289] — La manœuvre consiste dans l'acceptation faite par un tiers, indiqué comme étant le négociant solvable portant le nom de l'acceptant et non l'homonyme insolvable dont la signature figure sur la traite. Le mensonge résultant de la présentation de la traite se trouve ainsi justifié. — V. par analogie, Cass., 19 nov. 1863, [*Bull. crim.*, n. 273].

206. — Il y a également escroquerie de la part de ceux qui, au moyen d'un [illegible] contenant des valeurs imaginaires et *de l'intervention d'un tiers* dont l'assistance était de nature à inspirer confiance sur sa solvabilité, se font consentir la vente d'un domaine et du mobilier qui le garnit. — Cass., 12 nov. 1864, Michaud, [S. 65.1.332, P. 65.196, D. 65.5.158].

207. — Il en est de même d'un individu qui, figurant dans un contrat de mariage sous un faux nom et un faux titre, a employé, *avec l'assistance d'un tiers*, des manœuvres frauduleuses pour donner à croire à l'existence, dans sa personne, d'une fortune imaginaire, de se faire remettre, aussitôt après la signature du contrat, mais avant la célébration du mariage, les valeurs composant la dot de sa future épouse. — Paris, 19 mai 1866, Taponier dit de Lancy, [S. 67.2.70, P. 67.331].

208. — Il y a intervention d'un tiers et, par suite, manœuvre frauduleuse, dans le fait du marchand boucher qui, s'entendant avec *le contremaître d'un tanneur* auquel il fournit des peaux, énonce sur ses factures, conformes aux bons mensongers délivrés par le contremaître, des livraisons exagérées ou fictives dont il réclame le montant. — Cass., 6 févr. 1873, Lecomte, [S. 73.1.351, P. 73.842, D. 73.1.93].

209. — Doit être puni comme escroc le négociant en faillite et insolvable, qui demande à un autre négociant dont il est inconnu, des marchandises, en se disant dans une situation prospère, et qui, comme on lui réclame des références, *indique des tiers*, lesquels, dans un but intéressé, assurent mensongèrement qu'il est toujours exact dans ses paiements, et deviennent ainsi ses complices. — Cass., 24 août 1848, Delhaye, Paul de Cock et Wattelot, [P. 49.2.439].

210. — Il y a manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie de la part du marchand qui, au moyen de commandes qu'il fait faire *par un tiers*, chez d'autres marchands, d'un produit sans valeur dont il a seul le débit, détermine ceux-ci à lui acheter une certaine quantité de ce produit, dans l'espoir de le livrer, moyennant un droit de commission, au domicile que leur a indiqué l'auteur des commandes, mais qui n'est qu'une fausse adresse. — Cass., 10 juill. 1862, Cariven, [S. 63.1.109, P. 63.605].

211. — C'est encore une manœuvre frauduleuse suffisamment caractérisée qu'emploie l'agent d'une compagnie d'assurances qui se présente, *accompagné du garde champêtre*, chez des particuliers desquels il obtient, après leur avoir fait souscrire des polices qu'il s'abstient de leur lire, soit un versement, soit un billet à ordre d'une somme égale au montant d'une annuité de la prime d'assurance et qu'il leur persuade constituer le paiement de la première annuité, alors qu'elle ne représente en réalité que les frais de commission, dont il leur fait croire que le prélèvement ne s'opérera que sur la dernière annuité. — Cass., 20 déc. 1862, Lefort, [S. 63.1.325, P. 63.980, D. 63.1.109].

212. — Commet une escroquerie l'individu insolvable qui, grâce à l'*intervention de tiers* faisant croire qu'il possédait un crédit sérieux, a pu persuader qu'il avait à l'étranger un associé possédant de grandes ressources, et qu'il jouissait de relations commerciales bien établies, et, en s'annonçant en outre faussement comme commissaire, s'est fait livrer des marchandises qu'il revendait immédiatement à vil prix. — Cass., 24 déc. 1869, Lehman, [D. 70.1.362].

213. — Il y a, dans le sens de l'art. 405, C. pén., manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, de la part de celui qui s'est fait céder diverses propriétés en échange d'un domaine d'une valeur bien inférieure, en répandant frauduleusement et en faisant répandre dans le public, et aussi en faisant dire faussement *par des tiers* à son cocontractant, que ces tiers et d'autres personnes étaient disposés à lui acheter ledit domaine à un prix déterminé, prix qui dépassait de beaucoup sa valeur réelle. — Cass., 22 juin 1854, Eydoux, [S. 55.1.681, P. 56.1.220].

214. — L'intervention de tiers présente un caractère indélébile de fraude et constitue, en conséquence, une escroquerie de la part de celui qui, chargé par des propriétaires de vendre un immeuble, avec promesse d'abandon de tout ce qui dépassera tel prix, obtient d'un acquéreur inexpérimenté un prix de beaucoup supérieur en employant *le concours intéressé de deux amis* de ceux-ci, qui le dirigent et lui persuadent, en lui faisant croire à leur désintéressement, que l'immeuble vaut réellement le prix demandé. — Cass., 17 nov. 1864, Poisson, [S. 65.1.332, P. 65.796].

215. — Peut être considéré comme auteur d'une escroquerie l'individu qui, par lettre, a appuyé les allégations mensongères du vendeur d'un fonds de commerce — d'un cabinet d'affaires dans l'espèce — alors que, grâce à ce concert frauduleux, un tiers a été amené à acheter le fonds. — Cass., 10 déc. 1891, Berton, [S. et P. 92.1.171, D. 92.1.232].

216. — Constitue encore une manœuvre punissable l'intervention d'un tiers par lequel on se fait donner une fausse qualité, par exemple celle de médecin. Il y a là, en effet, une assertion de nature à donner confiance et à entraîner la crédulité de la victime. — Aix, 12 juin 1896, Cirles, J. *La Loi*, 14-15 juill. 1896]

217. — Se rend coupable d'escroquerie le directeur d'un journal, annoncé au public comme « l'organe officiel national et international des places et emplois vacants », qui, sous la forme déguisée du prix d'abonnement, se faisait remettre une rémunération pour indiquer à ses clients les places dont il affirmait mensongèrement l'existence et la disponibilité, alors que, en outre, pour donner force et crédit à ses affirmations mensongères, il adressait aux clients une lettre autographe, donnant l'assurance que la place était libre et disponible, et qu'il signait « pour le directeur », en se faisant ainsi passer pour *un employé du journal* qui confirmait, en cette qualité, les affirmations de son directeur. — Cass., 10 mars 1882, Bord, [S. 83.1.47, P. 83.1.75, D. 82.1.384] — L'arrêt constate qu'il y avait dans ce fait d'une allégation mensongère du directeur du journal, corroborée par un prétendu employé, qui n'était autre que le directeur lui-même, qui se faisait ainsi passer pour un tiers, « une sorte de mise en scène, qui est au premier chef une manœuvre frauduleuse dans le sens de l'art. 405, C. pén. ». Il y avait intervention d'un tiers, qui, bien que fictive, ne devait pas moins être retenue pour constituer le délit.

218. — Pareillement, le fait de faire publier, par un journal, *autre que le journal connu pour être l'organe officiel d'une société*, des assertions ou résultats mensongers, dès lors que ce fait implique l'intervention d'un tiers, suffit à constituer une manœuvre frauduleuse. — Cass., 6 févr. 1885 (sol. implic.), Juteau et autres, [S. 85.1.233, P. 85.1.548, D. 86.1.41] — La publication faite dans *le journal de la société* devait être considérée comme une simple allégation mensongère émanant de la société elle-même, mais le journal étranger, qui reproduisait les assertions, jouait le rôle d'un tiers venant confirmer et appuyer le mensonge. C'était donc une manœuvre punissable.

219. — Doivent être considérées comme des manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie, les manœuvres accomplies *par un tiers* et dont le résultat a été, après quelques hésitations de la part de la victime, de la faire revenir de sa première impression, et finalement de l'attirer chez l'auteur de l'escroquerie, à qui elle a remis une somme comme prix des démarches qu'elle jugeait efficaces pour faire réformer son fils du service militaire. — Cass., 8 févr. 1889, Lacourt et Gailhard, [S. 91.1.238, P. 91.1.557]

220. — Il y a tout à la fois intervention d'un tiers et mise en scène constituant des manœuvres frauduleuses de la part de *deux individus* se présentant successivement à la même personne pour vendre des ballots de bouchons de liège renfermant des marchandises de qualité inférieure entourées de bouchons de bonne qualité et disposées pour rendre illusoire toute vérification préalable. Ces indications mensongères données par les prévenus et la fausse qualité par eux prise ajoutait encore une véritable mise en scène à leurs combinaisons pour tromper les acheteurs. — Cass., 4 avr. 1889, Delorme et Feilleux, [*Bull. crim.*, n. 141]

221. — Il n'est pas nécessaire que le tiers qu'on fait intervenir en personne ou par ses actes coopère sciemment à la fraude. — Cass., 10 sept. 1880, Maréchal, [S. 81.1.336, P. 81.1.800, D. 81.1.144]

§ 3. *But direct des manœuvres.*

222. — Il ne suffit pas qu'il y ait fraude, et une fraude en quelque sorte matérielle, caractérisée ainsi que nous venons de le dire, il faut encore qu'elle arrive à capter la crédulité par l'un des modes prévus par la loi. En d'autres termes, il est nécessaire que les manœuvres aient eu pour effet, soit de persuader : 1° l'existence de fausses entreprises ; 2° un pouvoir ou un crédit imaginaire ; soit de faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique. — Cass., 4 janv. 1842, Lerebe, [S. et P. chr.] — 30 janv. 1823, Bourbon, [S. et P. chr.]

223. — La cour de Douai avait condamné pour escroquerie un directeur de filature, qui employait un dévidoir frauduleusement élargi et des poids surchargés, dans le but de tromper les ouvriers sur la quantité de cotons qu'ils travaillaient, et de les priver ainsi d'une partie de leur salaire. Mais l'arrêt a été cassé, parce que s'il y avait eu usage de manœuvres frauduleuses, elles n'avaient pas eu pour effet de faire naître la croyance d'un pouvoir imaginaire, ni l'espérance ou la crainte d'un événement chimérique, et qu'elles n'avaient été suivies d'aucune remise d'objets quelconques. — Cass., 21 févr. 1851, Riehler, [S. 51.1.218, P. 51.2.449, D. 51.1.215]

224. — D'un autre côté, il est nécessaire que l'entreprise, le pouvoir, l'espérance ou la crainte que l'inculpé a mis en œuvre pour obtenir la remise des valeurs soient chimériques, sans quoi, quelle qu'ait été son indélicatesse, il n'y aurait pas escroquerie. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, en déclarant que le fait, par l'acquéreur d'un fonds de commerce qui a contracté l'obligation de payer les dettes de son prédécesseur, d'avoir, sous le nom emprunté d'un tiers, écrit aux créanciers de son vendeur que la faillite de celui-ci était probable et de jour en jour imminente, et que néanmoins il leur offrait d'acquérir leurs créances à raison de 40 p. 0/0 (offre acceptée et réalisée par quelques-uns d'entre eux), ne contient point les caractères constitutifs du délit d'escroquerie, alors qu'en réalité la faillite du débiteur n'a pu être taxée d'événement chimérique. — Cass., 18 nov. 1843, Chalanqui, [P. 44.1.419]

1° *Fausses entreprises.*

225. — Persuader l'existence de *fausses entreprises*, c'est faire croire qu'une entreprise absolument fictive et imaginaire existe et est véritable, ou seulement dénaturer mensongèrement les chances de succès ou les avantages d'une entreprise réelle. Dans ce dernier cas, il est vrai, l'entreprise n'est pas absolument fausse, mais le péril est le même ; on pourrait dire qu'il est plus grand lorsqu'au lieu de forger de toutes pièces une entreprise entièrement fictive, l'escroc amplifie mensongèrement les avantages devant résulter d'une entreprise dont l'existence n'est pas douteuse, et réussit ainsi plus facilement à tromper. La Cour de cassation a décidé en ce sens « qu'il y a fausse entreprise non seulement dans une entreprise qui est de tout point chimérique, mais encore dans celle qui, ayant un fond certain, présente, dans certaines des parties qui la composent, des circonstances entièrement fausses ». — Cass., 21 déc. 1860, Pierquin, [D. 61.5.192] — F. Hélie, t. 5, n. 2213 ; Garraud, t. 5, n. 2503.

226. — Tombe, en conséquence, sous l'application de l'art. 405, C. pén., le fondateur d'un établissement financier, qui, sous des apparences régulières, ne possède, en réalité, que des ressources fictives, et dont le but est d'écouler dans le public des actions dont la valeur est illusoire. — Cass., 28 janv. 1887, de Laporte, [S. 87.1.236, P. 87.1.554, D. 87.1.361]

227. — Simule une fausse entreprise, l'individu qui pour se procurer des fonds, en vue de jeux de bourse, fait croire qu'il effectuera des placements à valeurs sérieuses et d'une nature déterminée, alors qu'il trompait ses clients par la remise de titres provisoires n'offrant aucune garantie, et qu'il faisait affirmer par les courtiers l'existence de dépôts considérables de titres d'obligations dans les bureaux d'importants établissements de crédit. — Cass., 4 juin 1869, Tournassin, [D. 70.1.44]

228. — Il y a escroquerie dans le fait de constituer en apparence un syndicat professionnel et d'obtenir ainsi des cotisations de domestiques, alors que ce prétendu syndicat, loin d'avoir pour objet l'association des adhérents pour la défense de leurs intérêts, servait seulement de prétexte au versement des cotisations et que les fondateurs ne s'occupaient pas de placer les domestiques, dont ils avaient recueilli les adhésions et les versements en leur laissant espérer des emplois. — Cass., 19 juill. 1894, Gérard, [D. 96.1.217]

229. — Parmi les fausses entreprises, les sociétés et institutions industrielles et financières méritent encore une place spéciale. Au lieu de léser une victime isolée, les agents opèrent en grand, et la vérification de leurs allégations mensongères, corroborées par des réclames et des affirmations audacieuses, n'est pas à la portée de tous. Aussi les tribunaux se montrent-ils de plus en plus sévères, et cherchent à atteindre la fraude en cette matière, partout où il est possible, soit qu'il s'agisse de manœuvres tendant à tromper les tiers sur l'existence ou les avantages d'une société, soit qu'il s'agisse des fraudes commises par les administrateurs, gérants ou autres agents pour se procurer des bénéfices illégitimes.

230. — Il ne peut [illegible]

d'escroquerie, l'individu qui se fait remettre des fonds pour les employer à acheter des actions dans une société sans existence réelle, imaginée par lui pour se procurer de l'argent, et les détourne à son profit. — Cass., 15 oct. 1849, Martin, [P. 51.1.42, D. 51.5.233] — V. aussi *suprà*, n. 187 et s.

231. — On peut rapprocher de cette décision un arrêt qui déclare qu'il y a escroquerie dans le fait d'un individu de participer à la constitution fictive d'une maison de banque, de l'annoncer au public dans une brochure et d'y préconiser certaines opérations de bourse, en indiquant les courtages usités dus aux intermédiaires, tandis qu'en réalité la prétendue maison de banque n'effectuait soit en bourse, soit même en coulisse, aucune des opérations recommandées dans la brochure, et se bornait à faire avec ses clients la contre-partie des ordres par eux donnés. — Cass., 29 févr. 1896, Gaillard, [S. et P. 97.1.62] — Paris, 13 mars 1896, Malafosse, [S. et P. 97.2.62, D. 96.2.478]

232. — ... Alors d'ailleurs que pour persuader aux clients l'existence de la fausse entreprise, le prévenu leur adressait des avis d'exécution d'ordres et des bordereaux de liquidation relatant, outre l'opération fictive, la somme due pour courtages, impôt et timbre, perceptions accessoires destinées à impliquer l'accomplissement d'une opération régulière, et que ces manœuvres frauduleuses ont déterminé les versements faits entre les mains du prévenu par la victime du délit. — Mêmes arrêts.

233-235. — La Cour de cassation a toutefois jugé qu'une société nulle ne peut être considérée comme une fausse entreprise, dans le sens de l'art. 405, C. pén., lorsque cette société a été une société de fait ayant une existence sérieuse, et qu'elle a procédé régulièrement aux opérations déterminées par ses statuts. — Cass., 30 avr. 1891, Manhès et autres, [*Bull. crim.*, n. 100]

236. — En matière d'assurances maritimes, la disposition de l'art. 348, C. comm., d'après laquelle toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, toute différence entre le contrat d'assurance et le connaissement, qui diminueraient l'opinion du risque ou en changerait l'objet, entraînent la nullité de l'assurance, n'est point exclusive de l'exercice de l'action publique pour délit d'escroquerie à raison de ces mêmes faits. — V. *suprà*, n. 201.

237. — En conséquence, il y a délit d'escroquerie de la part de celui qui, après avoir fait assurer sur un navire sciemment voué à une perte certaine, des marchandises auxquelles il a donné une valeur exagérée par la production de factures fausses, n'a chargé à bord qu'une partie de ces machandises, qu'il avait présentées comme lui appartenant, bien qu'elles fussent la propriété d'un commerçant menacé de faillite : de tels faits constituent l'emploi de manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'une fausse entreprise, dans le sens de l'art. 405, C. pén. — Cass., 2 juin 1864, Ginoux, [S. 64.1.302, P. 64.998]

2° Pouvoir imaginaire.

238. — Persuader l'existence *d'un pouvoir* ou *d'un crédit imaginaire*, c'est faire croire à une fortune, à une situation, à une autorité ou à une puissance qu'on n'a pas, à une influence, à des relations dont on ne jouit nullement ou moindres que celles dont on se prévaut. Dans cette catégorie rentrent le fait de ceux qui font croire que leurs recommandations ou leurs démarches peuvent obtenir un résultat impossible ou qui ne dépend pas d'eux. Il faut y ranger également les fraudes des empiriques, charlatans ou guérisseurs, ainsi que des devins et sorciers.

239. — Il y a d'ailleurs une distinction à faire, et les espèces que nous allons reproduire la mettent en évidence : si l'action et l'entremise de celui qui s'est fait payer son concours ont été nulles ou ne sont pour rien dans le résultat, son crédit était assurément chimérique; mais si c'est grâce à lui et par ses soins que le succès a été obtenu, il n'y a plus rien là de chimérique, l'art. 405 est inapplicable, quoique ce fait puisse rester punissable et constituer un autre délit, par exemple celui de concussion ou corruption de fonctionnaire. — F. Hélie, t. 5, n. 2215 et 2218.

240. — Il y a délit d'escroquerie de la part de celui qui s'est fait remettre des sommes par certains individus, au moyen de manœuvres employées pour leur persuader l'existence d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaires à l'aide desquels, et moyennant de puissantes interventions, il pouvait leur faire obtenir la remise des amendes prononcées contre eux. — Cass., 19 juin 1846, Fort-Sauvion, [S. 46.1.842, P. 49.1.449, D. 46.4.268]

241. — C'est évidemment un pouvoir imaginaire qu'invoque celui qui se fait remettre de l'argent en persuadant à des prévenus ou à leurs parents qu'il pourra obtenir, à l'aide de présents faits aux juges, leur mise en liberté. — Cass., 28 mars 1812, Hepp, [S. et P. chr.]

242. — Jugé, dans le même sens, qu'il y a escroquerie de la part de celui qui, faisant croire, à l'aide de manœuvres frauduleuses, qu'il exerce un certain crédit sur les membres d'un conseil de révision, se fait remettre une somme d'argent pour prix de la réforme d'un conscrit, qu'il prétend être due à ses bons offices. — Cass., 22 août 1834, Squirolis, [P. chr.]; — 24 nov. 1849, Gourrague, [P. 51.2.300, D. 52.5.247]

243. — De même, le médecin qui accepte une somme d'argent qui lui est offerte dans le but et sous la promesse par lui faite d'obtenir la libération d'un jeune homme appelé au service militaire, se rend coupable du délit d'escroquerie, lors même qu'il se serait obligé à rendre la somme si le jeune homme n'était pas libéré. C'est, en effet, comme le remarque l'arrêt, deux ordres de fait différents; l'éventualité de la restitution de la somme versée n'empêche pas la remise d'avoir eu lieu par suite de la persuasion d'un pouvoir imaginaire, celui d'obtenir la libération du service militaire. — Cass., 4 avr. 1839, Chamayon, [S. 39.1.700, P. 43.1.591]

244. — Certaines personnes et notamment des hommes politiques ont été amenés à trafiquer de leur influence pour faire obtenir des avantages, tels que des marchés, ou même la décoration de la Légion d'honneur. Il faut distinguer en pareil cas si le personnage influent a trafiqué de son influence en promettant de faire obtenir la décoration, ce qu'on doit regarder comme un pouvoir ou un crédit imaginaire; ou s'il s'est seulement engagé à user de son crédit et à faire des démarches. Cette distinction a été observée par la jurisprudence.

245. — C'est ainsi qu'il y a délit d'escroquerie de la part d'un individu qui s'est fait délivrer par un négociant des marchandises dont il a réglé le prix en billets restés impayés, et qu'il a revendues de suite à vil prix, lorsque la remise des marchandises a été obtenue grâce à un concert frauduleux organisé avec un tiers pour persuader au vendeur que les relations de ce tiers avec des personnes influentes devaient amener le succès d'une spéculation sur les marchandises livrées, et même faire procurer audit vendeur la croix de la Légion d'honneur. — Cass., 12 mai 1881, Laval et Verdière, [S. 82.1.140, P. 82.1.297, D. 81.1.448]

246. — Il en est de même du fait, par un sénateur dénué d'influence et de crédit, de s'être fait remettre des sommes d'argent, pour procurer à des tiers la décoration de la Légion d'honneur (qu'ils n'ont pas obtenue), en recourant à l'intervention de différentes personnes, qui ont fait usage de faux noms et ont abusé de la qualité de ce sénateur pour raccoler les dupes, en colorant, en outre, les remises d'argent de prétextes (œuvres de bienfaisance, prêts fictifs), de nature à les rendre moins choquantes, et en organisant enfin une mise en scène destinée à persuader aux victimes de ces manœuvres, que leur nomination serait déterminée par l'influence et le crédit du sénateur; ces divers agissements présentent tant au regard du sénateur, que de tous ceux qui ont concouru à ses agissements, les caractères constitutifs du délit d'escroquerie. — Paris, 3 janv. 1888, d'Andlau, Ratazzi et autres, [S. 89.2.84, P. 89.1.465, D. 88.2.154]

247. — Vainement les prévenus alléguraient que les remises d'argent n'ont eu d'autre objet que la rémunération de simples démarches, alors que l'importance des sommes réclamées démontre que c'était l'obtention de la décoration elle-même, c'est-à-dire un événement chimérique, qui faisait l'objet du marché. — Même arrêt.

248. — Il y a nécessairement allégation d'un crédit inexistant, constitutive du délit d'escroquerie, dans le fait d'un individu qui s'est fait remettre de l'argent, sous prétexte de présents à faire à un membre du gouvernement, dans le but d'obtenir la décoration de la Légion d'honneur; les relations de cet individu dans le monde politique, quelles qu'elles aient été, ne pouvant sérieusement l'autoriser à prétendre que la croix de la Légion d'honneur s'obtient à prix d'argent. — Cass., 6 janv. 1888, de Coelln, [S. 89.1.185, P. 89.1.420, D. 88.1.92] — Chauveau et F. Hélie, t. 5, p. 408, n. 2217; Louis David, *op. cit.*, n. 56. — V. aussi Blanche, *Etudes prat. sur le C. pén.*, t. 6, n. 167 et s.

249. — Mais le fait par un homme politique (dans l'espèce, un député), de s'être fait remettre une somme d'argent, sous le prétexte de procurer, grâce à son influence et à son crédit, la décoration de la Légion d'honneur à un tiers, qui ne l'a pas obtenue, ne constitue... ni le délit d'escroquerie, à la charge des personnes qui, par des manœuvres frauduleuses ont décidé le tiers à verser la somme réclamée... ni le délit de complicité d'escroquerie, à la charge de l'homme politique qui leur a donné des instructions pour commettre le délit, et qui a reçu la somme versée... alors qu'il résulte des circonstances que l'objet du marché a été, non pas un événement chimérique, comme la promesse ferme, pour une époque déterminée, d'une décoration, dont les inculpés auraient prétendu avoir la disposition, mais la rémunération des démarches et sollicitations réellement faites par l'homme politique, dans le but d'obtenir la décoration au tiers qui avait acheté son influence. — Paris, 26 mars 1888, Wilson, Dubreuil, Ribaudeau, Hébert et Ratazzi, [S. 89.2.87, P. 89.1.471, D. 88.2.155]

250. — De même, il n'y a pas tentative d'escroquerie de la part de l'individu qui, même au moyen de manœuvres frauduleuses, a tenté de se faire remettre de l'argent, en promettant, non pas de procurer la décoration à celui auquel il s'adressait, mais uniquement de lui prêter son concours et d'appuyer sa candidature de sa recommandation, de ses démarches et de son influence ; en pareil cas, les manœuvres frauduleuses n'ont pas eu pour but de persuader l'existence d'un crédit imaginaire ou de faire naître l'espérance d'un succès ou d'un événement chimérique, alors que les recommandations et les démarches promises pouvaient être faites, et que rien n'établit qu'elles ne dussent pas l'être. — Paris, 26 avr. 1888, sous Cass., 28 juill. 1888, Caffarel et Limouzin, [S. 89.1.185, P. 89.1.420, D. 88.2.159] — Garraud, t. 3, n. 278, note 31.

251. — Il a été jugé qu'il y a délit d'escroquerie dans le fait d'un général, sous-chef d'état-major au ministère de la guerre, de se faire remettre des fonds par des industriels, inventeurs d'une gamelle brevetée, à l'aide de manœuvres frauduleuses, tendant à persuader auxdits industriels qu'il était en son pouvoir d'obtenir l'ajournement indéfini d'une adjudication, déjà annoncée, de gamelles militaires, et de les mettre ainsi, de gré à gré, avec l'administration militaire, alors qu'il savait que la remise de l'adjudication était entièrement impossible. — Cass., 28 juill. 1888, précité.

252. — Par suite de la grande analogie qu'ont entre elles ces diverses espèces, et bien que dans celle qui suit, le délit ait été écarté à défaut d'usage de *manœuvres frauduleuses*, nous croyons devoir citer un jugement aux termes duquel le fait, par un homme politique (dans l'espèce, un député), de s'être fait remettre une somme d'argent pour procurer à un tiers une décoration de la Légion d'honneur, qui lui a été réellement accordée, grâce aux démarches et à l'influence de cet homme politique, ne constitue pas, en dehors de manœuvres frauduleuses employées pour obtenir le versement des sommes réclamées, le délit d'escroquerie à la charge de cet homme politique et des personnes qui ont concouru à ses agissements. — Trib. Seine, 1er mars 1888, Wilson, Dubreuil, Ribaudeau, Hébert et Ratazzi, sous Paris, 26 mars 1888, précité. — Le tribunal aurait, sans doute, pu motiver encore le relaxe sur ce que l'influence d'un des inculpés ayant en réalité, fait obtenir la décoration convoitée, il n'y avait pas eu persuasion d'un crédit imaginaire, ni espoir d'un événement chimérique.

253. — Pour atteindre les faits de cette nature qui, on le voit, ne tombaient pas sous le coup de l'art. 405, C. pén., la loi du 4 juill. 1889 a ajouté à l'art. 177 du même Code, qui punit la corruption des fonctionnaires publics, des dispositions permettant de réprimer les actes d'influence rémunérés par des dons et présents commis par toute personne. Si elles sont investies d'un mandat électif, le fait devient un crime. — V. *suprà*, v° *Corruption de fonctionnaires*, n. 123 et s.

254. — L'art de guérir est également une source fréquente L'escroqueries qui se rattachent à la catégorie qui nous occupe. de plus souvent les procédés frauduleux sont mis en œuvre par les charlatans ou empiriques n'ayant aucun droit à exercer la médecine et dont les promesses mensongères n'en obtiendront pas moins créance. Mais quelquefois ce seront des médecins qui ne reculeront pas devant les assurances de guérison les plus éhontées et les manœuvres les plus dolosives pour faire des dupes. — V. *suprà*, n. 170 et s.

255. — Quand il s'agit de médecins pratiquant légalement, les poursuites pour avoir fait croire à un pouvoir imaginaire ou à des guérisons chimériques ne doivent avoir lieu qu'avec une grande réserve. La médecine n'a que trop souvent recours, pour séduire les naïfs, à une publicité tapageuse au moyen de prospectus et d'annonces dans les journaux, qui promettent la guérison de tous les maux, mais, comme le fait remarquer Garraud (t. 5, n. 261), il se présente souvent dans ce cas une question d'appréciation de méthodes ou de procédés scientifiques, qui échappent à la compétence des tribunaux. Les arrêts que nous allons citer montrent qu'on peut toutefois atteindre les médecins assez peu soucieux de la dignité de leur profession pour user de moyens frauduleux afin de faire croire à des guérisons impossibles.

256. — Nous avons vu plus haut (n. 95), que de simples promesses mensongères de guérison ne tombent pas sous l'application de l'art. 405, C. pén., mais il y a escroquerie de la part du médecin qui, à l'aide de manœuvres frauduleuses, a fait naître dans l'esprit de ses malades l'espérance d'une guérison chimérique, ou même leur a persuadé qu'il avait le pouvoir de les guérir, et s'est fait remettre ainsi par eux des sommes d'argent, sachant, du reste, que ce prétendu pouvoir était imaginaire, et n'agissant ainsi que dans le but unique de faire accepter, moyennant un prix excessif, des prescriptions et des remèdes qu'il promettait d'envoyer, mais qui se trouvaient toujours préparés d'avance, et étaient les mêmes pour tous les malades, quels que fussent leur âge, leur sexe, leur constitution et l'affection dont ils étaient atteints. — Amiens, 10 févr. 1854, Thirat, [P. 54.1.559, D. 55.2.62]

257. — La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt et déclaré que le délit existait de la part du médecin qui, dans des annonces mensongères par lesquelles il vantait sa méthode de traitement des maladies, publiait des certificats qu'il s'était fait délivrer à l'aide de moyens frauduleux, et attestait aussi mensongèrement des guérisons déclarées incurables par d'autres médecins. — Cass., 31 mars 1854, Tirat, [S. 54.1.508, P. 56.1.446, D. 54.1.199]

258. — Il a également été jugé, dans le même ordre d'idées, que le fait de produire des certificats écrits par soi-même et accompagnés de signatures surprises, pour persuader l'existence d'un pouvoir imaginaire (celui de guérir certaines maladies) et faire naître l'espérance d'un succès chimérique (la guérison de ces maladies), peut être considéré comme constituant une manœuvre frauduleuse constitutive du délit d'escroquerie. — Cass., 28 sept. 1865, Brunet, [S. 66.1.230, P. 66.573]

259. — Commet une escroquerie l'officier de santé qui se fait remettre par une femme qu'il a soignée à la suite d'une fausse couche, une somme hors de proportion avec les honoraires auxquels il aurait pu prétendre avoir droit, en lui faisant faussement croire qu'elle est dénoncée aux autorités comme s'étant procuré son avortement, mais qu'il dépend de lui d'arrêter les poursuites, alors surtout que des démarches ont été faites par un tiers, à l'instigation de l'officier de santé, auprès de la même femme, pour la déterminer aux sacrifices qu'il exigeait d'elle afin de parer aux éventualités de l'affaire. — Cass., 9 janv. 1863, Salles, [S. 63.1.325, P. 63.980] — Il ne s'agit pas là, en effet, d'un fait de *chantage*, c'est-à-dire de la menace de révélations d'un fait délictueux, mais d'allégations mensongères pour faire croire à une dénonciation fictive.

260. — L'emploi du magnétisme, comme moyen curatif, ne constitue pas par lui-même un des éléments de la fraude caractéristique du délit d'escroquerie (V. *suprà*, n. 96), mais il y a escroquerie lorsque cet emploi est simulé ou qu'il a lieu de mauvaise foi, sans aucune illusion de la part de l'agent sur l'inefficacité de son traitement. — Cass., 12 déc. 1861, Dovillers, [S. 62.1.321, P. 62.1155]; — 28 sept. 1865, Brunet, [S. 66.1.230, P. 66.573]; — 27 nov. 1873, Dumet, [D. 74.5.232]

261. — Un arrêt décide que s'attribue un pouvoir imaginaire, l'individu qui, de mauvaise foi et sachant que les procédés de magnétisme par lui employés ne devaient pas avoir l'effet promis, donne, avec l'assistance d'une somnambule à la suite de scène magnétique, des consultations aux personnes qui ont été volées ou victimes de tout autre délit, afin d'amener la découverte des auteurs de ces faits et des objets perdus. — Cass., 24 août 1855, Mongruel, [D. 55.5.193]

262. — Jugé, aussi, que le fait par une mère et sa fille d'avoir, de mauvaise foi et par spéculation, propagé le bruit que

cette dernière avait eu des visions qui lui donnaient la puissance de guérir, et de s'être livrées, à l'égard des malades ainsi attirés à leur domicile, à une mise en scène destinée à leur faire croire à l'exercice d'une telle puissance et à entretenir chez eux l'espérance d'une guérison immédiate ou prochaine, constitue le délit d'escroquerie, alors même qu'elles n'auraient reçu, à titre de rétribution, que des sommes ou objets volontairement offerts. — Cass., 25 avr. 1867, Dessens, [S. 67.1.464, P. 67.1216, D. 67.1.368]

263. — La prédiction de l'avenir peut être rapprochée de l'art de guérir. L'art. 479, n. 7, C. pén., punit de peines de simple police ceux qui font métier de *deviner* et *pronostiquer* ou *d'expliquer les songes*, mais si, pour donner plus de confiance dans leurs talents, les auteurs du fait emploient des manœuvres frauduleuses, leurs agissements relèvent de l'art. 405. Nous rangerons d'ailleurs sous ce titre tous les faits analogues. — V. *supra* v° *Devin*.

264. — Il y a abus de crédulité, en faisant naître l'espérance chimérique d'être exemptés de maux imaginaires, et, par suite, délit d'escroquerie de la part de celui qui, à l'aide de manœuvres employées pour créer une secte religieuse, par exemple, en prenant le nom du prophète Elie, et en annonçant des événements funestes dont ses prosélytes seraient seuls garantis, se fait remettre des sommes d'argent ou d'autres objets. — Grenoble, 2 mai 1829, Min. public, [S. et P. chr.]

265. — Invoque un crédit imaginaire, celui qui, à l'aide de manœuvres frauduleuses, telles que des scènes extatiques, des bénédictions, etc., persuade à des gens crédules qu'il a reçu mission de Dieu pour annoncer de grands désastres, dont peut seule garantir une association qu'il a formée, et qu'il est en commerce avec les saints et parvient ainsi à se faire remettre des sommes d'argent. — Cass., 2 juin 1843, Vintras, [S. 43.1.920, P. 43.2.581]

266. — Il ne peut être douteux qu'il y a délit d'escroquerie de la part du maître qui, en faisant croire à son domestique, appelé au recrutement, qu'il possède un secret pour lui faire tirer un bon numéro, et en lui citant l'exemple d'un conscrit d'une classe précédente que le sort aurait favorisé par le même moyen, le détermine à lui acheter ce secret consistant en pratiques religieuses et cabalistiques; surtout si la position du maître, qui est maire de la commune, donne plus d'autorité à ses paroles. — Cass., 30 avr. 1868, Labbé, [S. 69.1.240, P. 69.561, D. 72.5.213]

267. — Il y a, tout à la fois, persuasion d'un pouvoir imaginaire et espoir d'événements chimériques, dans le fait d'une tireuse de cartes, qui, après s'être fait remettre de l'argent par un individu auquel elle a promis de dévoiler des faits mystérieux, lui annonce, en tirant les cartes, qu'un de ses parents souffre dans l'autre monde, et refuse de lui restituer son argent en prétendant mensongèrement le garder pour faire dire des messes. Il importe peu que *la remise de l'argent ait précédé les manœuvres*, le tout formant un ensemble indivisible. — Cass., 20 janv. 1872, Lafleur, [D. 73.1.495]

268. — Même solution à l'égard de celui qui, au moyen de manœuvres frauduleuses et d'artifices matériels, se présente comme médecin ayant le pouvoir d'évoquer les esprits et de reproduire en photographie l'image des personnes décédées et se fait ainsi remettre par des adeptes du spiritisme des sommes d'argent comme prix de prétendues photographies de spectres. — Paris, 6 août 1875, Buguet et Leymarie, [D. 76.2.116]

3° *L'espérance d'un succès ou d'un événement chimérique*

269. — Faire naître *l'espérance d'un succès* ou *la crainte d'un accident ou de tout autre événement chimérique*, c'est faire croire à la réalisation d'un événement heureux et favorable, ou faire redouter, au contraire, un malheur, quand cela ne doit pas arriver, de sorte que cette illusion ou cette appréhension soit la cause déterminante de la remise des fonds ou valeurs que l'agent sollicite. — Blanche, t. 6, n. 258; Garraud, t. 5, n. 258.

270. — Il faut faire remarquer qu' « il suffit, pour l'application de la loi, que l'espérance d'un événement quelconque ait été déçue, et cet événement est toujours chimérique en ce qui concerne la victime des manœuvres frauduleuses, puisqu'elle l'a vainement attendu; il importe peu que le fait soit purement imaginaire ou susceptible de s'accomplir; cette circonstance serait importante s'il s'agissait d'établir la bonne foi de l'agent; mais, en admettant la fraude, l'événement doit être considéré comme chimérique, soit qu'il n'ait jamais existé, soit qu'il ait dépendu de l'agent de la produire, soit enfin que son existence soit vraie, mais dans des circonstances et avec des conditions différentes de celles qui ont été annoncées par lui : dans ces diverses hypothèses, les effets sont les mêmes; toute distinction serait évidemment contraire à la disposition de la loi ». — F. Hélie, t. 5, n. 2217; Louis David, *op. cit.*, n. 56; Blanche, t. 6, n. 167 et s.

271. — C'est là le mode le plus fréquent des escroqueries; c'est, en effet, par suite de l'illusion d'un gain ou de tout autre avantage, ou par la crainte qu'ils inspirent d'une perte ou d'un malheur, que les auteurs des manœuvres réussissent le plus fréquemment à faire des dupes. C'est dans cette catégorie que se rangent les agissements tendant à faire croire à la solvabilité d'hommes sans ressources, à faire espérer un prêt, un paiement, la libération d'un débiteur, le gain d'un procès, des emplois ou des avantages de toute sorte, la guérison d'une maladie, la conjuration d'un sort, ou à faire redouter, au contraire, un événement préjudiciable, des poursuites, un procès, la réalisation de prédictions menaçantes. D'une façon générale nous renvoyons pour les exemples aux arrêts que nous avons déjà cités et nous ne relèverons sous ce paragraphe que ceux qui présentent un intérêt spécial.

272. — Il y a escroquerie dans le fait, par un expéditeur, d'avoir, au moyen d'une fraude concertée avec les employés d'une compagnie de chemin de fer, obtenu le transport, par cette compagnie, de quantités de charbon supérieures à celles déclarées et portées sur la lettre de voiture, en ne payant que le prix de transport afférent aux quantités déclarées. — L'arrêt constate que les manœuvres avaient pour but et pour résultat d'inspirer à la compagnie la persuasion que la quantité de charbon transportée était conforme à celle déclarée, et que, par suite, le transport de ces charbons était une opération régulière destinée à lui procurer le bénéfice normal résultant de l'application du tarif, tandis que l'erreur dans laquelle elle avait été induite venait tromper ses prévisions et donner à cette opération le caractère d'une fausse entreprise; et qu'à un autre point de vue, ces manœuvres avaient également pour objet de faire naître l'espoir d'un événement chimérique, en amenant la compagnie à penser qu'elle recevait l'intégralité du prix qui lui était dû, tandis que, par l'effet de la fraude, elle n'en recevait qu'une partie. — Cass., 28 mars 1867, Fivet, [S. 68.1.94, P. 68.189] — Duverdy, *Applic. des tarifs de chemins de fer*, n. 336. — V. Cotelle, *Législ. des chemins de fer*, t. 2, n. 91.

273. — Commet une escroquerie celui qui, en persuadant à son créancier par des manœuvres frauduleuses qu'il va le payer immédiatement, se fait remettre le titre de la créance acquitté, et prétend ensuite que le paiement a eu lieu. C'est faire naître en effet l'espérance d'un événement chimérique, à savoir la remise des fonds. — Cass., 11 déc. 1824, Roumage, [S. et P. chr.]

274. — Il y a escroquerie dans le fait, par un créancier qui reçoit de son débiteur une somme destinée à acquitter une dette déterminée, de l'imputer frauduleusement sur une autre dette dans une quittance dont il dénature le sens par la lecture qu'il en donne. Le créancier comptait en effet, et voulait recevoir une créance déterminée et non une autre. — Cass., 2 août 1866, Mougenot, [S. 67.1.92, P. 67.185, D. 66.1.456]

275. — L'individu qui, pour obtenir l'escompte de billets, a présenté les souscripteurs comme solvables, non par de simples mensonges, mais à l'aide de manœuvres frauduleuses tendant à faire confondre ces souscripteurs avec des personnes solvables portant le même nom, est passible des peines de l'escroquerie. Ces manœuvres avaient, en effet, pour but de faire croire à une solvabilité chimérique. — Cass., 30 juill. 1846, Percereau, [P. 49.2.426, D. 46.4.270]

276. — Le banquier qui, dans des opérations d'avances d'argent contre remise de titres au porteur, a laissé croire aux déposants que leurs titres étaient l'objet d'un dépôt en garantie, et qui ensuite, au moyen d'une liquidation exécutée sans mise en demeure et d'après une vente fictive opérée à une époque de baisse, a détourné à son profit une partie du prix de la vente desdits titres effectuée à l'insu des titulaires et à des cours supérieurs, est avec raison poursuivi pour escroquerie. — Cass., 28 juin 1862, Mirès, [S. 62.1.625, P. 62.341, D. 62.1.305] — Les manœuvres frauduleuses relevées consistaient en ce que, après avoir vendu à l'insu de ses clients leurs titres à des cours supérieurs, le banquier avait profité d'un moment de baisse pour

leur annoncer, par une lettre-circulaire à laquelle était jointe un bordereau de frais, qu'il venait de vendre leurs titres, en leur faisant craindre, pour éviter des réclamations, une baisse plus considérable. C'était la crainte d'un événement chimérique pour les déposants, puisque leurs titres étaient vendus depuis longtemps; le banquier obtenait ainsi de ses clients des quittances et décharges, et profitait de la différence entre les prix de vente réelle et celui de la vente fictive.

277. — Celui qui vend des objets d'art, tels que des tableaux, mensongèrement attribués par le vendeur à un grand maître, lorsqu'il a surpris le consentement de l'acheteur par des manœuvres frauduleuses réunissant les caractères déterminés par l'art. 405, C. pén., se rend coupable d'escroquerie; ses manœuvres tendent, en effet, à faire croire à un événement chimérique, l'acquisition de tableaux d'un grand maître. — Douai, 1 mai 1846, R..., [S. 46.2.502, P. 46.2.696, D. 46.4.270] — S'il n'y avait pas de manœuvres frauduleuses, ce serait une *tromperie sur la nature* des choses vendues, punie par l'art. 423, C. pén.

278. — Il y a escroquerie dans le fait de donner, à l'aide d'une préparation particulière, à des diamants jaunes, le ton et l'apparence de diamants blancs, alors surtout que cette modification de couleur était de courte durée, et de vendre, par suite, ces diamants à un prix bien supérieur à leur valeur véritable. Les acheteurs se trouvent, en effet, trompés par l'espérance chimérique soit de posséder des diamants de qualité supérieure, soit de les revendre avec bénéfice. — Cass., 1er mars 1884, Dukes, [D. 86.1.94] — Il y a lieu de faire remarquer que la fraude ne tombait pas sous le coup de l'art. 423, C. pén., qui atteint celui qui trompe sur la qualité d'une pierre fausse vendue pour fine, mais non celui qui trompe sur la qualité plus ou moins précieuse d'une pierre fine.

279. — Se rend coupable d'escroquerie, en faisant croire à un événement chimérique, le mandataire qui emploie des manœuvres frauduleuses dans le but de persuader mensongèrement à son mandant que toutes les sommes portées dans un compte de dépenses ont reçu la destination déterminée par le mandat. — Cass., 12 déc. 1874, Ferraud, [S. 75.1.187, P. 75.424, D. 75.1.389]

280. — Il a été jugé qu'il en est de même de la part du clerc d'un notaire, qui, pour répondre aux instances d'un client, relatives au placement d'une somme précédemment déposée par celui-ci dans l'étude et détournée par le notaire, a, dans l'intérêt de son patron, obtenu d'un tiers dont il était le conseil, la cession au profit du réclamant d'une créance hypothécaire, avec quittance simulée du prix, en faisant croire mensongèrement au cédant, qui a ainsi perdu sa créance, que l'acte présenté à sa signature et qu'il ne lui a lu qu'en partie, n'était autre chose qu'une procuration nécessaire pour la conservation de son titre de créance. — Cass., 8 juill. 1865, Comte, [S. 66.1.229, P. 66.571, D. 66.1.138] — L'événement chimérique auquel on faisait croire, consistait dans la fausse procuration que le tiers pensait avoir signée et qu'on lui avait représentée comme nécessaire.

281. — Il a été jugé qu'on devait voir le délit d'escroquerie dans le fait de ceux qui, après s'être fait nommer arbitres pour opérer un partage entre cohéritiers, sollicitent et obtiennent de l'une des parties, à l'aide de manœuvres frauduleuses, la promesse de vendre sa part à un tiers, leur prête-nom, moyennant un prix déterminé, puis attribuent un lot plus considérable à l'auteur de cette promesse, et consomment ensuite la spoliation en faisant réaliser la vente. — Cass., 26 mars 1842, Jornier, [P. 42.2.48] — Les manœuvres tendaient, en effet, à persuader aux copartageants un événement chimérique, celui d'un partage amiable et équitable de leur patrimoine, et le délit se trouvait consommé par la délivrance d'un acte obligatoire, la vente, qui assurait aux auteurs de l'escroquerie le bénéfice de leur fraude.

282. — Constitue le délit d'escroquerie le fait, par un individu dont les fournitures sont, suivant convention avec le boulanger, constatées au moyen de coches marquées sur une taille unique fournie par celui-ci, de fabriquer une seconde taille semblable à la première et de les présenter toutes deux alternativement, de telle sorte que le boulanger ne comprenait dans son compte, lors de chaque règlement, que les livraisons indiquées sur la seule taille qui lui était produite, ignorant qu'il y en avait une autre; la convention des parties ayant attribué à une taille unique la même force probante que si elle était accompagnée de son échantillon. — Cass., 28 mai 1892, Ollivier, [S. et P. 93.1.537] — L'escroquerie consistait à faire croire, à l'aide d'une manœuvre frauduleuse, à un événement chimérique, [illegible] de marchandises moyennant le paiement du prix convenu.

283. — Constitue une escroquerie le fait d'un huissier qui comprend sciemment dans un dossier soumis à la taxe un acte étranger à la procédure par lui faite à la requête de ses mandants, et qui, au moyen de la taxe ainsi surprise et en se prévalant d'un titre erroné mais en apparence légitime, se fait remettre par ses dits mandants une somme représentant des frais imaginaires, auxquels il n'avait aucun droit. — Cass., 22 févr. 1877, Philippe, [S. 77.1.440, P. 77.1135, D. 78.1.46] — Le fait extérieur, qui vient ici fortifier la réclamation illégitime et mensongère de frais qui ne sont pas dus à l'huissier par ses mandants, consiste dans l'insertion, dans le dossier, d'un acte étranger, c'est-à-dire un titre erroné, au moyen duquel il inspirait à ses mandants la crainte d'un accident ou événement chimérique, en leur donnant à penser qu'il était en droit de les poursuivre.

284. — Il y a lieu de rapprocher de cette décision un autre arrêt aux termes duquel ne peut être déclaré coupable d'escroquerie l'individu auquel des billets avaient été souscrits et qui a supposé la négociation de ces billets à un tiers demeurant dans une autre place, afin de simuler des comptes de retour et d'en exiger le montant des débiteurs. — Cass., 10 janv. 1845, Rigot, [S. 45.1.347, P. 46.1.333, D. 45.4.247] — D'après l'arrêt, le titre apparent créé par la simulation constituait une fraude, dont la répression ne pouvait être faite que par la voie civile, et le pouvoir que n'avait pas l'inculpé d'exiger les droits et frais résultant du compte de retour, n'est pas le pouvoir imaginaire exigé par la loi.

285. — Fait naître l'espérance chimérique de posséder un secret médical, celui qui, par des manœuvres frauduleuses, a réussi à former une société avec des tiers et à se faire remettre des fonds pour l'exploitation d'un spécifique dont il fait croire, par des manipulations dolosives, qu'il donne la formule, tandis qu'il en conserve le secret. — Cass., 20 avr. 1867, Hédot, [D. 67.5.185]

286. — Si l'événement annoncé de mauvaise foi s'est cependant réalisé, il a cessé d'être chimérique et le délit disparaît. C'est ainsi que le fait par un emprunteur d'avoir, dans un acte notarié, trompé son prêteur en lui donnant comme garantie sérieuse la cession d'un privilège et d'une hypothèque dont il s'était déjà dessaisi au profit d'un premier cessionnaire, constitue un dol civil et non un dol criminel constitutif d'une manœuvre frauduleuse dans le sens de l'art. 405, C. pén., qui punit l'escroquerie, si, par suite du défaut de transcription de la première cession, laquelle est dès lors primée par l'inscription régulière du second cessionnaire, le prévenu, emprunteur, se trouve avoir réellement fourni au prêteur les sûretés hypothécaires qu'il lui avait promises. Bien qu'il y ait eu une intention de fraude, l'espoir donné au prêteur n'a rien eu de chimérique, puisque la cession de privilège et d'hypothèque qui lui était faite s'est trouvée réalisée, quoique ce fût indépendamment de la volonté de l'emprunteur. — Cass., 20 juill. 1865, Rogeon, [S. 66.1.230, P. 66.572]

287. — Il y a espoir d'un événement qu'il faut qualifier de chimérique, alors même que sa réalisation dépend de la volonté de l'auteur du délit, lorsqu'il n'a jamais été dans son intention que cet événement se réalisât. C'est ainsi qu'il y a escroquerie de la part de la maîtresse d'une maison de tolérance et d'une fille de son établissement, qui ont fait croire à un jeune homme, qu'il pourrait emmener cette fille chez lui, s'il payait ses dettes, et ont obtenu ainsi des versements et des dépenses pour des sommes élevées. — Cass., 14 nov. 1867, Perret, [D. 68.5.191]

288. — Avant la réforme du Code pénal, les faits connus sous le nom de *chantage* étaient poursuivis et punis comme constituant le délit d'escroquerie lorsque la menace de divulgation avait pour objet un fait faux; l'effet de la menace était alors considéré comme chimérique. Si le fait allégué était vrai, il ne pouvait en être de même. L'art. 400 modifié punit maintenant le chantage, que le fait soit vrai ou supposé. — V. *suprà*, v° *Chantage*.

289. — Mais si la divulgation avait déjà eu lieu et même reçu la publicité d'un journal, le fait d'individus, qui, de connivence, pour effrayer un contrevenant sur les suites de l'infraction ainsi révélée et en obtenir de l'argent, le circonviennent en prétendant des démarches imaginaires afin d'arrêter les conséquences fâcheuses auxquelles il serait exposé, ne constitue plus un chantage, mais bien une escroquerie ou une tentative d'es-

croquerie. — Aix, 13 avr. 1877, Sallin et Duprat, [D. 77.2.203] — V. *supra*, v° *Chantage*, n. 26.

290. — Il n'y a pas non plus chantage donnant lieu à l'application de l'art. 400, C. pén., mais bien une véritable escroquerie de la part de celui qui, sachant qu'un tiers a émis des billets faux, se fait souscrire et remettre par lui une obligation après lui avoir, à l'aide de manœuvres frauduleuses, inspiré la crainte chimérique qu'une plainte ne fût faite contre lui par le porteur desdits billets (resté cependant étranger à cette machination) sur la détermination duquel il s'attribuait un pouvoir imaginaire, et avoir fait naître par là dans son esprit l'espérance également chimérique d'échapper par son entremise à l'action de la justice; celui-là se rend coupable d'escroquerie, alors même que l'obligation souscrite n'a pas été acquittée. — Cass., 4 févr. 1842, Baratte, [P. 42.2.419] — Il ne s'agit pas là, en effet, de la menace de révélations, mais bien de la persuasion que l'inculpé pouvait arrêter une plainte, qui vraisemblablement ne devait pas se produire.

§ 4. *Distinction entre l'emploi des moyens frauduleux et le faux.*

291. — Après avoir énuméré les peines applicables à l'escroquerie, l'art. 405 ajoute « le tout, sauf les peines plus graves, s'il y a crime de faux ». C'est surtout l'emploi d'un faux nom et d'une fausse qualité et la présentation d'un écrit faux qui donneront ouverture à la question de savoir si les faits constituent un faux criminel.

292. — Il importe de distinguer les cas dans lesquels l'usage du faux nom ou de la fausse qualité constituerait le crime de *faux*, de celui où il ne doit être considéré que comme un des éléments de l'escroquerie. Cet usage ne saurait d'abord constituer un faux qu'autant qu'il aurait eu lieu par *écrit*. Il faudrait ensuite que l'écrit, destiné à faire preuve de son contenu rentrât dans l'un des cas spécifiés par les art. 146 et 147, C. pén., sur le faux, et pût produire une obligation ou préjudicier à autrui. Lorsque l'acte ne contient ni obligation, ni décharge, ni convention de nature à engager les tiers ou qu'il ne fait pas foi des faits qui y sont mentionnés, l'emploi d'un faux nom ou d'une fausse qualité n'est plus qu'une manœuvre servant d'élément au délit d'escroquerie, si à l'aide d'un de ces moyens il y a eu remise de la chose d'autrui ou tentative de se la faire remettre. — F. Hélie, t. 5, n. 2196; Garraud, t. 3, n. 199, et t. 5, n. 241.

293. — Celui qui, pour se procurer du crédit, présenterait des actes simulés ne produisant aucune obligation contre des tiers, ne pourrait être poursuivi pour faux, mais seulement pour escroquerie; il en serait de même de celui qui usurperait, même par écrit, la fausse qualité de fonctionnaire, d'avocat, il n'y aurait là qu'une manœuvre et non un faux criminel. — F. Hélie, *loc. cit.*

294. — Ainsi il a été jugé qu'alors même que l'agent aurait fabriqué lui-même de fausses lettres dans lesquelles il aurait pris un faux nom et une fausse qualité, et serait parvenu à escroquer une partie de la fortune d'autrui, ce fait devrait être qualifié escroquerie. — Cass., 25 sept. 1834, Barraband et Flegui, [P. chr.]

295. — Au contraire, celui qui, à l'aide de lettres missives, dont l'écriture et la signature sont contrefaites, et qui peuvent être considérées comme contenant un engagement, ou même un simple commencement de preuve par écrit d'une obligation, se fait remettre une somme d'argent, n'est pas coupable du délit d'escroquerie, mais bien du crime de faux. — Cass., 16 juill. 1813, Ravaglioli, [S. et P. chr.]; — 4 nov. 1813, Taillet, [S. et P. chr.]; — 12 janv. 1816, Cribaillé, [S. et P. chr.]; — 27 sept. 1816, Charles-Mathielle, [S. et P. chr.]; — 19 janv. 1832, Brugnier, [P. chr.] — Carnot, *C. pén.*, t. 2, n. 19. — De même, l'escroquerie commise par l'usage d'un billet faux doit être punie comme constituant le crime de faux. — Cass., 15 oct. 1829, Quinette de la Hogue, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1834, Quevallier, [P. chr.] — Grenoble, 24 juin 1829, Bourguignon, [S. et P. chr.]

296. — Il arrive assez fréquemment d'ailleurs que l'usage de fausses lettres missives soit considéré comme une manœuvre frauduleuse. Jugé, en conséquence, qu'il y a délit d'escroquerie de la part de celui qui, à l'aide d'une fausse qualité, et de manœuvres frauduleuses consistant, notamment, dans la représentation d'une fausse lettre missive, ayant pour objet de faire croire à un crédit imaginaire, s'est fait remettre par un tiers une somme d'argent et des aliments. — Cass., 11 nov. 1880, Sisson et Crafik, [S. 81.1.436, P. 81.1.1098, D. 81.1.45]

297. — Des certificats sous signature privée mensongers (spécialement, des certificats donnés par des médecins, et attestant faussement le bon état de santé de l'assuré sur la vie) ne peuvent, à aucun point de vue, rentrer dans la catégorie des actes prévus par les art. 147, 149 et 162, C. pén., et présenter le caractère de faux commis dans des conventions, dispositions, obligations ou décharges. Mais ils peuvent constituer une manœuvre frauduleuse rendant applicables les peines de l'escroquerie. — Cass., 28 juill. 1887, Brabant, Bragelle et Pennequin, [S. 90.1.490, P. 90.1.1154] — Garraud, t. 3, n. 199.

298. — La cour de Bordeaux a jugé que le fait par un assuré, dans le but de justifier sa déclaration pour obtenir une indemnité de sinistre, d'avoir produit des livres de commerce falsifiés et relatant des achats de marchandises mensongers, ne constitue pas le crime de faux; on peut donc négliger cet élément d'appréciation, dans une poursuite d'escroquerie, alors que les livres altérés ne servaient qu'à corroborer des factures et quittances mensongères retenues comme constituant des manœuvres frauduleuses. — Bordeaux, 2 mai 1890, Blanchard, [S. et P. 92.2.217] — Le motif sur lequel s'appuie la cour pour écarter le faux, consiste en ce que le contrat d'assurances n'est jamais qu'un contrat civil et que les livres produits par l'inculpé, au sujet d'une contestation non commerciale, n'avaient que la valeur de registres privés, ne donnant lieu qu'à de simples présomptions.

299. — La remise à diverses personnes de *bons d'aliments* imprimés et contrefaits, créés par une société philanthropique et formant envers cette société un véritable titre d'obligation, en échange desquels ces personnes ont payé certaines sommes d'argent, constitue une escroquerie. Cette remise est, en effet, une manœuvre frauduleuse destinée à faire naître l'espérance d'un événement chimérique, à savoir la délivrance d'aliments, qui ne seront pas donnés sur de faux bons; mais l'escroquerie ayant été commise au moyen d'un *faux*, la juridiction correctionnelle n'est pas compétente pour en connaître. — Cass., 14 août 1879, Essirard, [S. 79.1.483, P. 79.1.240]

Section II.

Remise ou tentative de remise de fonds ou valeurs.

300. — Le second élément du délit d'escroquerie consiste dans le dépouillement d'autrui, opéré ou tenté par les moyens dolosifs que nous avons étudiés et tendant à la remise de fonds ou valeurs, le plus souvent entre les mains de l'agent, mais quelquefois entre celles d'un tiers qui peut parfois être étranger à la fraude. Cette remise n'est pas encore la consommation du délit, qui suppose que les fonds ont été détournés d'une manière définitive, ou qu'il a été fait tout ce qui était possible dans cette intention. C'est ce qui résulte du texte de l'art. 405; l'agent a dû employer certaines fraudes déterminées pour se faire remettre ou délivrer ou pour tenter de se faire remettre ou délivrer des fonds ou valeurs, et, *par un de ces moyens*, réussir à escroquer, ou tout au moins tenter d'escroquer tout ou partie de la fortune d'autrui.

301. — Nous ne dirons que quelques mots des variations de la législation et de la jurisprudence au sujet de la nécessité et de la remise effective des fonds ou valeurs, comme condition constitutive du délit. Nous verrons *infrà*, n. 341 et s., les questions relatives au fait d'avoir tenté de se faire remettre les objets convoités.

302. — Dans une première jurisprudence, la Cour de cassation, bien que l'art. 405 ne prévît pas alors la simple tentative de se faire remettre des fonds ou valeurs, n'en avait pas moins considéré que la délivrance de ces objets équivalait à leur détournement et que, par cette délivrance même, le délit était consommé; la tentative de se faire remettre les fonds était donc considérée comme punissable avant que la remise en eût été faite. — Cass., 24 févr. 1827, Rossignol, [S. et P. chr.]

303. — Mais un arrêt des chambres réunies, du 29 nov. 1828, décida que la tentative d'escroquerie ne pouvait exister qu'autant que la remise ou la délivrance des fonds avait préalablement été accomplie. D'après cet arrêt, c'est seulement le détournement final qui pouvait avoir été tenté et non consommé. La chambre criminelle se conforma à cette jurisprudence, qui, sauf quelques écarts, fut généralement suivie. La loi du 13 mai 1863 a fait cesser toute divergence, en ajoutant à l'incrimination pri-

mitive l'action de *tenter de se faire remettre ou délivrer des fonds*, etc. De sorte que la remise effective n'est plus indispensable pour la répression du délit.

304. — Il faut nécessairement pour constituer l'escroquerie que les agissements dolosifs de l'agent tendent à causer un préjudice à autrui par la *remise* qu'il sollicite. Quel que soit le dommage causé et l'indélicatesse commise, il ne peut, si aucune remise n'a été faite ou tentée, y avoir escroquerie. C'est ce qui a été jugé par la Cour de cassation au sujet d'un patron qui avait à l'aide de faux poids et de fausses mesures, trompé ses ouvriers sur la quantité de marchandises à eux remises pour être travaillées, et les avait ainsi privés d'une partie de leur salaire. C'était un dol coupable, mais le patron ne s'était rien fait remettre. — Cass., 21 févr. 1851, Biehler, [S. 51.1.218, P. 51.2.449, D. 51.1.215]

305. — La nécessité d'une remise d'objets rentrant dans les termes de l'art. 405, C. pén., se trouve encore indiquée dans un arrêt de cassation du 25 oct. 1888, Dalphin, [*Bull. crim.*, n. 307] d'après lequel il n'y avait pas tentative d'escroquerie suffisamment constituée dans le fait d'un individu qui, ayant acheté un terrain à la mesure, sous la réserve de procéder lui-même au mesurage, avait, par des grattages et des surcharges, diminué sur le plan cadastral déposé à la mairie la contenance du terrain, se réservant de faire cadrer sa mensuration personnelle avec cette diminution. L'arrêt déclare que le délit n'est pas établi, l'acquéreur n'ayant fait aucune démarche envers les vendeurs « soit pour chercher à leur persuader de la contenance réelle, soit pour obtenir d'eux à prix réduit une quittance qui l'aurait libéré de sa dette. »

306. — On trouve pourtant certains arrêts reconnaissant qu'il peut y avoir escroquerie sans qu'aucune remise ait été faite ou tentée. Ainsi il a été jugé que la falsification d'un billet de place de chemin de fer, consistant dans l'apposition frauduleuse de mentions destinées à produire l'apparence d'un billet régulièrement délivré à une station, tandis que ce billet avait été pris à une autre, plus rapprochée du lieu de destination, et étaitpérimé, constitue, non une contravention à la police des chemins de fer, mais une escroquerie. — Paris, 3 juill. 1878, Moreau, [D. 80.2.67] — Si les agissements de l'inculpé constituaient des manœuvres frauduleuses, et étaient même de nature à pouvoir être considérées comme un faux, par fabrication d'obligation, ils ne tendaient nullement à la remise de fonds, valeurs, etc., mais seulement à ne pas payer le prix de la place due.

307. — Mais on décide qu'il n'y a pas escroquerie dans le fait de se servir d'un permis de circulation obtenu à l'aide de manœuvres dolosives, sans y avoir aucun droit. Il y a dans ce fait contravention à la police des chemins de fer, et non escroquerie. — Trib. corr. Seine, 26 juin 1900, [*Gaz. des Trib.*, 27 juin]

308. — Il n'est pas nécessaire que ce soit entre les mains des auteurs du délit ou de ses complices que la remise des valeurs ait été effectuée. — Cass., 9 mars 1837, Villa, [S. 38.1.183, P. 38.1.84]; — 7 mars 1879, Hinze, [S. 79.1.141, P. 79.1.315] — Nous en avons vu un exemple remarquable au sujet de la hausse fictive d'actions provoquée à l'aide de moyens frauduleux par les administrateurs d'une société financière dans le but notamment d'opérer un coup de bourse. Il s'agissait vraisemblablement d'opérations à terme, qui se soldaient par le paiement de différences, sans qu'aucune remise réelle de titres eût eu lieu. — V. *suprà*, n. 197.

309. — Il n'est pas contestable qu'il doit y avoir un rapport de cause à effet entre les moyens dolosifs employés et la remise des fonds ou valeurs. Il a été jugé, en conséquence, que des propos étranges tenus entre eux par des individus prévenus d'escroquerie pour s'être fait remettre des sommes d'argent par des conscrits ou leurs parents, afin de procurer la réforme de ces conscrits, ne suffisent point, quel qu'en soit le caractère, pour constituer l'escroquerie, lorsqu'ils sont restés ignorés des personnes trompées. Il est indispensable que la crédulité de celles-ci ait été abusée à l'aide des moyens frauduleux indiqués par l'art. 405, C. pén. — Cass., 11 nov. 1847, Choisy, [P. 48.2.219, D. 47.4.256]

310. — Il a également été jugé, conformément à ce principe, que l'individu qui, pour se procurer la preuve par témoins d'un prêt qu'il prétend avoir fait et qui n'a point eu lieu, surprend la crédulité d'un tiers par des manœuvres employées dans le but de le tromper sur les faits au sujet desquels il doit déposer en justice, ne commet pas le délit d'escroquerie, puisque les manœuvres ne sont pas employées vis-à-vis du prétendu emprunteur. — Cass., 9 sept. 1852, Lacouturière, [S. 53.1.314, P. 53.2.196, D. 52.5.525] — F. Hélie, t. 5, n. 2224; Garraud, t. 5, n. 267.

311. — Alors même que la remise des valeurs aurait eu lieu à la suite des manœuvres, encore faut-il que celui qui l'a faite ait véritablement été trompé et amené à la consentir par le fait de manœuvres employées. Ainsi, il n'y a pas d'escroquerie, lorsque, averti du danger et obéissant seulement aux instigations de la police, le plaignant n'a remis les fonds que pour faire tomber l'inculpé dans un piège. — Bordeaux, 11 mars 1840, Girard, [S. 40.2.294, P. 43.1.546]

312. — On doit adopter la même solution et dire que la remise de fonds ou valeurs ne saurait donner lieu à l'application d'aucune peine si la remise n'avait causé à celui qui l'avait faite aucun dommage direct par la perte de ce qu'il avait remis, en ce que, par exemple, les fonds remis n'étant que le paiement de la livraison d'une marchandise loyale vendue à un prix raisonnable, ce n'est pas l'acheteur qui aurait été lésé, mais celui qui devait faire la livraison et ne l'aurait pas faite par suite de manœuvres frauduleuses employées pour lui substituer un autre vendeur, ce qui l'aurait privé d'un bénéfice légitime et lui a occasionné des frais en pure perte. — Metz, 5 janv. 1859, Massompierre, [P. 59.313]

313. — Mais il pourrait, dans certaines circonstances, y avoir une escroquerie punissable alors même que la remise des fonds aurait précédé les manœuvres. C'est ce qui a été jugé dans l'espèce rapportée *suprà*, n. 267. L'arrêt rendu sur cette hypothèse déclarait que le tout formait un ensemble indivisible, de sorte que l'ordre des faits n'avait plus d'intérêt.

314. — La loi énumère, comme objet dont la remise donne lieu à l'application des peines de l'escroquerie : *Les fonds, les meubles ou obligations, billets, promesses, quittances ou décharges*. Mais il est unanimement reconnu que cette énumération n'est nullement limitative. Elle doit s'étendre à tous les meubles corporels et à tout acte qui constitue un lien de droit et peut préjudicier à la fortune d'autrui. — Morin, v° *Escroquerie*, p. 301; F. Hélie, t. 5, n. 2225; Garraud, t. 5, n. 266.

315. — D'après les exemples qu'elle donne dans son énumération, la loi indique clairement que l'escroquerie ne concerne que des *choses mobilières* et, comme le vol, dont elle n'est guère qu'un dérivé ne saurait avoir pour objet des *immeubles* qui ne peuvent être déplacés. Cependant elle peut indirectement s'appliquer à des immeubles. Nous en avons déjà vu plusieurs exemples. — Cass., 12 nov. 1864, Michaud, [S. 65.1.332, P. 65.796, D. 65.5.158]; — 17 nov. 1864, Poisson, [S. et P. *Ibid.*]

316. — Il n'est pas douteux que l'escroquerie pourrait avoir pour but de se faire remettre des titres de propriété, qu'il s'agit d'une vente ou de tout autre contrat commutatif de propriété. Un arrêt décide que « la vente n'est pas plus exceptée qu'aucun autre fait de l'homme des dispositions générales de la loi pénale relatives à l'escroquerie; que le dol et la fraude dont ce contrat peut être entaché donnent lieu, suivant le plus ou moins de gravité des manœuvres, à une action civile en rescision et à des dommages-intérêts, ou à une poursuite correctionnelle ». — Cass., 23 mars 1838, Blanc, [P. 39.1.406] — V. aussi Cass., 26 nov. 1838, *Bull. crim.*, n. 370

317. — Il a été jugé depuis, dans le même sens, que constitue le délit d'escroquerie la reconnaissance obtenue à l'aide de manœuvres frauduleuses d'un droit de copropriété; il y a là, en effet, remise ou délivrance de dispositions dans le sens de l'art. 405, C. pén. — Cass., 24 juill. 1896, Clément et Collet, [*Bull. crim.*, n. 251]

318. — Autrement dit, tout acte au titre obtenu dolosivement et entraînant un préjudice pour celui qui l'a délivré, rentre dans l'énumération ci-dessus. Ainsi se rend coupable du délit d'escroquerie l'individu qui, en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader faussement qu'il était officier dans l'armée française, a obtenu d'une compagnie de chemins de fer la remise de billets lui permettant de voyager dans les voitures de première classe, au quart du tarif. — Cass., 28 févr. 1889, Coquoin, [S. 89.1.237, P. 89.1.556, D. 90.1.44]

319. — Mais il est nécessaire que la remise incriminée soit d'un titre rentrant dans la catégorie des obligations, promesses, quittances ou décharges. Les termes de la loi ne peuvent s'étendre au *mandat*. Ainsi le fait de plusieurs individus notables d'une commune, d'avoir, après un incendie qui avait détruit une grande

partie des habitations, formé un accord dans le but d'obtenir des incendiés procuration pour réclamer, au nom de ces derniers, et moyennant une remise proportionnelle, les indemnités à eux dues par les compagnies d'assurances, ne constitue pas une escroquerie, et cela, encore bien que, pour obtenir ces procurations, ils auraient cherché à persuader à leurs commettants qu'ils avaient des moyens sûrs et particuliers d'aplanir toutes les difficultés, et se seraient même fait remettre des valeurs ou des fonds. — Cass., 12 oct. 1838, Bertholot, [S. 38.1.941, P. 39.1.404] — Les inculpés n'avaient, en effet, obtenu qu'un mandat salarié et restreint, soumis à l'obligation de rendre compte.

320. — Un autre arrêt décide que ne commet pas le délit d'escroquerie le débiteur qui, actionné en paiement, produit une fausse quittance et obtient ainsi d'être renvoyé de la demande. Le prévenu, dans ce cas, ne s'est fait remettre aucune valeur quelconque. — Aix, 12 févr. 1879, Barralis, [S. 79.2.264, P. 79.1033, D. 80.2.68] — M. Garraud (t. 5, n. 266, note 54) critique cet arrêt : « La loi a voulu comprendre, dit-il, dans l'énumération qu'elle a donnée des objets dont la remise ou la délivrance devient un des éléments du délit, tous actes d'où peut résulter un lien de droit et par le moyen desquels on peut préjudicier à autrui. Un jugement a bien le caractère d'un titre ». Les quittances sont comprises dans l'énumération de l'art. 405 et le jugement rendu dans les conditions susindiquées est un jugement-quittance. En poussant plus loin l'analyse, on remarquerait que ce jugement constitue, en outre, un titre exécutoire pour le paiement des frais du procès.

321. — Il a, en effet, été décidé qu'un jugement obtenu à l'aide de manœuvres frauduleuses se trouverait compris également dans les prévisions de la loi, comme nous l'avons établi ci-dessus. C'est ce qui résulte d'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 24 mars 1855, [*Bull. crim.*, n. 109]

322. — Il en serait de même d'un acte contenant des déclarations pouvant servir au gain d'un procès. Spécialement, le fait par une partie d'obtenir de la partie adverse, à l'aide d'un des moyens énoncés en l'art. 405, C. pén., la remise d'un acte contenant une déclaration qui doit faire succomber cette dernière dans la contestation, constitue le délit d'escroquerie. — Cass., 29 nov. 1838, Hébert, [S. 39.1.331, P. 39.1.406] — Il s'agissait d'une déclaration écrite de la partie avec laquelle le prévenu avait un procès civil, déclaration obtenue frauduleusement, et que ce dernier avait ensuite versée au procès, sur lequel elle devait influer dans un sens contraire aux intérêts du signataire.

323. — Il faut également que cette remise soit d'un objet matériel; des engagements purement verbaux, des promesses ne rentreraient pas dans l'énumération de la loi. C'est ce qu'a jugé la Cour de cassation à l'occasion d'une promesse purement verbale d'une somme d'argent. — Cass., 4 mars 1842, [*Bull. crim.*, n. 52

Section III.

Détournement ou tentative de détournement des valeurs

324. — La remise des fonds, valeurs ou titres, effectuée, il reste peu de chose à dire *du détournement*, qui forme le troisième et dernier élément du délit et sa consommation. Il est à remarquer toutefois que le texte ne parle pas de détournement, comme en matière d'abus de confiance; il se borne à frapper quiconque aura, par un des moyens indiqués, *escroqué* ou *tenté d'escroquer* la fortune d'autrui. Le plus souvent, il est vrai, il y aura détournement et la consommation du délit résultera de ce que l'agent s'est approprié les fonds ou valeurs, dont il a obtenu la remise, mais il n'est pas nécessaire qu'il en ait été fait emploi. Il suffit que la victime ait été dépossédée d'une manière définitive et que les valeurs soient sorties des mains de leur propriétaire pour passer dans celles où la fraude mise en œuvre les a fait parvenir. Il serait donc plus exact de ne pas se servir des expressions de détournement et d'appropriation employées généralement, qui font supposer que l'agent a tiré un profit personnel du délit, ou, comme on le dit encore souvent, obtenu un gain illicite. Ce bénéfice personnel n'est pas indispensable, ainsi que nous le verrons tout à l'heure (Garraud, t. 5, n. 270). Nous examinerons également un peu plus loin ce qui constitue la tentative punissable en matière d'escroquerie. — V. *infrà*, n. 341.

325. — Jugé que le fait de l'appropriation des objets est une condition essentielle du délit [illegible] l'arrêt qui, en prononçant contre un prévenu les peines de l'escroquerie, pour un enlèvement d'effets mobiliers, laisse ignorer si le prévenu avait pour but de se les approprier ou de les conserver au propriétaire menacé de poursuites judiciaires par ses créanciers. — Cass., 26 avr. 1811, Vaillant, [S. et P. chr.]

326. — Comment devra être établi le détournement ou l'appropriation, ce qui est, nous le reconnaissons, le cas le plus commun? C'est une question d'appréciation, qui dépendra des circonstances de la cause. Ainsi il a été jugé qu'il y a une appropriation frauduleuse, pleinement réalisée, de la part de celui qui emploie en jeux de bourse, qu'il dirige à sa seule fantaisie et sans contrôle, les fonds destinés à une société d'apparence sérieuse et aux opérations de bourse garanties par cette société. — Cass., 9 mai 1885, P..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]

327. — Si, au lieu d'atteindre tout ou partie de la fortune d'autrui, les manœuvres avaient pour but de mettre l'agent en possession d'une chose à lui appartenant, le fait manquerait de l'un des caractères essentiels de l'escroquerie. On peut voir une application au moins implicite de ce principe dans un arrêt du 17 févr. 1809. Un acheteur, après avoir promis de payer comptant, met en avant, au moment de la livraison, des billets de banque et du numéraire; puis, une fois la livraison opérée, il substitue au numéraire des billets signés par le vendeur, et qui constituaient celui-ci son débiteur. La Cour de cassation, tout en voyant dans ce fait une subtilité répréhensible, n'y a pas vu néanmoins une escroquerie. L'acheteur, en effet, avait bien opéré une compensation forcée, à l'aide de moyens indélicats, mais il n'y avait pas à proprement parler escroquerie de la fortune d'autrui. — Cass., 17 févr. 1809, Verdun, [S. et P. chr.]

328. — Il n'est pas nécessaire pour l'existence du délit que les valeurs escroquées aient tourné au profit de l'auteur du délit, il suffit que le propriétaire ait été frustré. C'est ce qui a été décidé par de nombreux arrêts. — Cass., 27 mars 1857, Trillée, [P. 57.1152, D. 57.1.225]; — 9 avr. 1857, Thoret, [S. 57.1.610, P. 57.1153]; — 8 juill. 1865, Comte, [S. 66.1.229, P. 66.571, D. 66.1.139] — Garraud, t. 5, n. 270.

329. — « L'art. 405, dit un arrêt, ne se préoccupe pas de l'usage qui peut être fait des valeurs, objet de l'escroquerie ou de la tentative d'escroquerie, il n'exige nullement pour son application qu'elles soient remises entre les mains mêmes de l'escroc, ni qu'elles tournent à son profit ». — Cass., 21 déc. 1893, Lévy, [D. 96.1.219] — V. aussi Cass., 23 avr. 1896, Sicard et Duché, [S. et P. 97.1.59]

330. — Dans une espèce que nous avons eu déjà l'occasion de citer et dans laquelle les faits reprochés aux prévenus consistaient à avoir provoqué, par des manœuvres frauduleuses une hausse fictive du cours à la Bourse des actions d'une société financière, ce qui leur permettait de réaliser des coups de bourse, la Cour de cassation déclare qu'il n'est pas démontré qu'il y ait eu de la part des prévenus appropriation des sommes escroquées ». — V. *suprà*, n. 267.

331. — Des décisions analogues ont été rendues dans une matière où les escroqueries sont malheureusement assez fréquentes de la part d'agents subalternes ; nous voulons parler des assurances. Jugé qu'il importe peu, dans le cas où le délit a été commis par un agent d'assurance, que le bénéfice résultant de la nouvelle police obtenue au moyen d'escroquerie doive profiter, non à l'agent personnellement, mais à sa compagnie; que la loi n'exige pas, pour que le délit d'escroquerie existe, que l'obligation escroquée soit faite au profit de celui qui l'obtient, ni qu'il en recueille les avantages. — Cass., 6 nov. 1845, Charbonnier, [S. 46.1.880, P. 48.2.439]; — 9 avr. 1857, Thoret, [S. 57.1.610, P. 57.1153]

332. — On peut rapprocher de cette jurisprudence un arrêt de la cour de Paris du 18 févr. 1885, sous Cass., 26 juin 1885, M..., [S. 85.1.524, P. 85.1.1124, D. 86.1.89], dans une affaire de société financière. Les fonds avaient été remis par les parties lésées, dans l'intention de les faire participer aux opérations de la société. L'emploi en avait donc été fait de leur consentement; mais, comme cette remise avait été obtenue à l'aide de manœuvres frauduleuses, et que les fonds avaient été employés non par une société sérieuse, espérance chimérique donnée aux actionnaires, mais sans contrôle, et que ces fonds avaient finalement été engloutis, la cour décida qu'il y avait escroquerie et « qu'il importait peu que les fonds eussent été remis au compte de la participation et que l'emploi de ces fonds en jeux de bourse eût été fait conformément à l'intention des participants, et que même l'absence d'action de ces derniers, dans le cas où l'exception de jeu

leur serait applicable, ne saurait exclure le délit d'escroquerie.

333. — L'escroquerie est un délit contre la propriété, cela résulte de la place qu'occupe dans le Code pénal l'article qui le punit, et des termes mêmes employés par la loi, car elle prévoit l'escroquerie de la totalité ou de partie de la fortune d'autrui. Il semble donc qu'il soit indispensable pour qu'on le rencontre que le délinquant ait causé un réel préjudice à l'avoir d'autrui. Les agissements qui aboutiraient au détournement d'objets sans nulle valeur ne paraîtraient donc pas tomber sous le coup de la loi. On peut soutenir, il est vrai, qu'aucun objet n'est entièrement dépourvu de valeur, mais il est clair qu'il ne peut être question que d'une valeur appréciable, et la loi, en parlant d'escroquer tout ou partie de la *fortune* d'autrui, n'a pu avoir en vue un objet sans valeur sérieuse. — Garraud, t. 5, n. 267.

334. — Cependant un arrêt déclare qu'il n'est pas nécessaire que des acquéreurs, trompés par des manœuvres frauduleuses, sur le titre de couverts argentés qui leur avaient été vendus, aient subi *un préjudice notable* quant au prix de cette marchandise ; mais l'arrêt a soin de constater que l'acceptation des offres faites aux acquéreurs n'avait pas été librement consentie, et qu'ils ne s'étaient décidés à traiter qu'en vue des espérances de gain chimérique que les manœuvres du vendeur avaient fait naître dans leur esprit. Encore bien, en effet, que la marchandise livrée représente son prix, c'est subir, en réalité, un préjudice que de payer une somme qu'on n'eût pas consenti à verser si on n'eût été entraîné à croire que la qualité ou la valeur du produit étaient bien supérieures. — Cass., 23 avr. 1896, Sicard et Duché, [S. et P. 97.1.59]

335. — Mais la jurisprudence admet que l'intention de lucre n'est pas nécessaire ; c'est ce qui a été jugé à l'occasion du détournement d'une simple lettre : le fait de se procurer, à l'aide des moyens spécifiés dans l'art. 405, C. pén., une lettre missive destinée à autrui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que cette lettre ne renfermerait aucune valeur et n'opérerait ni obligation ni décharge. Peu importe que l'auteur du fait ait agi *animo lucri faciendi* ou par tout autre motif : par exemple, dans le but d'obtenir des témoignages de la reconnaissance d'une jeune fille dont cette lettre, adressée à son père, avait pour objet de révéler la conduite légère. — Metz, 22 mai 1867, Grégoire, [S. 68.2.76, P. 68.443, D. 67.2.91]

336. — Des décisions analogues ont été rendues au sujet de bulletins de vote. Il s'agissait d'individus qui s'étaient fait remettre des bulletins, en se prétendant mensongèrement les mandataires du candidat dont ces bulletins portaient le nom. Il n'y avait dans ce fait aucune pensée de lucre, les bulletins étant détournés dans le but de les détruire. — Cass., 14 août 1878, Legadec, [S. 79.1.94, P. 79.189, D. 78.1.397] — V. aussi *supra*, n. 39, et *infra*, n. 367.

337. — Une fois l'escroquerie consommée par le détournement des fonds ou valeurs obtenues, aucun fait postérieur ne peut effacer le délit. Ainsi la restitution faite par l'escroc des sommes dont il s'est emparé à l'aide d'un crédit imaginaire et sous la promesse d'un succès chimérique n'empêche pas, qu'il n'y ait escroquerie punissable. — Cass., 4 avr. 1839, Chamayon, [S. 39.1.700, P. 43.1.591] — Jugé cependant que le délit disparaît si l'argent délogalement gagné au jeu à l'aide de manœuvres frauduleuses est restitué par le gagnant au perdant. — Cass., 8 nov. 1878, [D. 79.1.387] — *Contrà*, Frèrejouan du Saint, *Jeu et paris*, p. 115. — V. *infra*, n. 364.

338. — De même les engagements et les versements qui pourraient avoir lieu après la remise de valeurs ou de marchandises ne peuvent effacer le délit. C'est ainsi qu'il a été jugé que la circonstance qu'un tiers se serait engagé à payer le prix de marchandises dont la livraison aurait été obtenue au moyen de manœuvres frauduleuses, ne couvre pas le délit... alors, d'ailleurs, que ce tiers, qui reste lui-même à découvert vis-à-vis de celui qui a remis les marchandises, n'a pris cet engagement que dans son propre intérêt et pour se garantir de pertes plus considérables. — Lyon, 25 mars 1867, M..., [S. 68.2.75, P. 68.344, D. 67.2.173]

339. — Vainement encore les prévenus exciperaient de ce que la restitution des sommes versées était stipulée en cas de non-réussite, cette clause du marché n'étant pas de nature à faire disparaître le délit, alors surtout que les prévenus auraient disposé des sommes remises sans se préoccuper de leur restitution éventuelle, et que des restitutions partielles n'auraient pu être obtenues d'eux, que sous la pression de menaces formelles. — Cass., 11 janv. 1861, *Bull. crim.*, n. 8 ; — 11 oct. 1872, *Bull. crim.*, n. 255] — Paris, 3 janv. 1888, d'Andlau, [S. 89.2.84, P. 89.1.465, D. 88.2.154] — F. Hélie, t. 5, p. 2231.

340. — Alors même que le délit n'aurait pas été consommé et qu'il n'y aurait eu qu'une tentative, il conviendrait d'adopter la même solution. C'est ainsi qu'il a été jugé que la restitution faite par l'escroc des sommes dont il s'est emparé à l'aide d'un crédit imaginaire et sous la promesse d'un succès chimérique n'empêche pas qu'il y ait tentative légalement punissable, alors surtout que cette restitution a été la conséquence forcée de l'acte escroqué, et qu'elle ne peut être considérée comme provoquée par une inspiration libre et spontanée de la conscience. — Cass., 4 avr. 1839, Chamayon, [S. 39.1.700, P. 43.1.591]

CHAPITRE III.

TENTATIVE.

341. — La loi du 22 juill. 1791 ne contenait dans son art. 35 aucune disposition permettant d'atteindre la tentative du délit d'escroquerie. D'après le droit commun, les tentatives de crimes étaient seules punies. L'art. 405 tel qu'il était rédigé dans le Code de 1810, comblait, au moins en partie, cette lacune, puisqu'il punissait ceux qui avaient « escroqué ou *tenté d'escroquer* la totalité ou partie de la fortune d'autrui ». Nous avons dit que la jurisprudence avait interprété cette disposition en ce sens que le délit ne se trouvait constitué qu'autant que la remise des fonds et des valeurs avait été effectuée (V. *suprà*, n. 301 et s.) D'éminents jurisconsultes, tels que le président Barris et Rossi estimaient que cette exigence était rationnelle, la tentative de se faire remettre des fonds se traduisant d'une manière trop vague, et que les faits qui pouvaient constituer cette tentative n'étaient, en réalité, que des actes préparatoires et non un commencement d'exécution.

342. — Mais quelque justes que fussent théoriquement les graves raisons des criminalistes pour justifier la rédaction de l'art. 405 et la jurisprudence de la Cour suprême, les nécessités pratiques démontrèrent combien de fraudes dangereuses demeuraient hors d'atteinte, si tenter, par des moyens dolosifs, de se faire délivrer des valeurs n'était qu'une préparation du délit et non un commencement d'exécution ; la répression était énervée, car des actes fort coupables ne pouvaient être punis. De la remise des valeurs entre les mains de l'escroc à leur détournement, il n'y avait qu'un pas, parfois une nuance difficile à saisir, et la poursuite intervenait souvent trop tard, obligée qu'elle était d'attendre que le prévenu fût nanti du fruit de son dol. Pour lutter avec succès contre un délit en progrès, il fallait considérer les manœuvres comme un acte d'exécution ; c'est ce qui a été fait en 1863 par la nouvelle rédaction qui a ajouté, comme nous l'avons dit, le fait d'avoir tenté de se faire remettre ou délivrer des fonds, des meubles, etc.

343. — D'après la nouvelle rédaction de la loi, une double tentative se trouve incriminée : celle de s'être fait remettre des fonds ou valeurs, en vue de l'escroquerie projetée, et celle d'escroquer la fortune d'autrui par le détournement des fonds ou valeurs arrivées aux mains de l'agent, ou par la dépossession définitive de leur propriétaire. Cette double incrimination correspond à peu près aux deux degrés que les criminalistes reconnaissent dans la tentative : le délit commencé ou simplement tenté, et le délit manqué. — V. *infrà*, v° *Tentative*. — Lorsque la remise des fonds n'a pas encore eu lieu, l'agent est dans l'impossibilité de consommer le délit par le détournement final, l'effet est suspendu, c'est un délit incomplet, car l'agent peut encore s'arrêter à temps et ne pas aller plus loin, mais pour que cette tentative incomplète soit punissable, il faut évidemment qu'on considère comme établie l'intention de l'agent d'avoir cherché à se faire remettre les fonds dans l'*intention* de les détourner et de se les approprier. Si, au contraire, la remise des fonds a été accomplie, et qu'une circonstance indépendante de la volonté de l'agent l'ait empêché de se les approprier, que pouvait-il faire de plus? La série des actes coupables intentionnels est épuisée, c'est le délit manqué (Garraud, t. 5, n. 272). Nous parlons de la remise des fonds et valeurs entre les mains de l'agent, parce que c'est le cas le plus ordinaire ; mais nous avons vu que la situation serait la même si ses efforts avaient tendu à faire opérer

cette remise entre les mains d'un tiers même de bonne foi, l'élément essentiel du délit étant le dépouillement de la victime et non le profit personnel retiré par l'escroc.

344. — La tentative d'escroquerie, quel que soit le degré auquel elle est parvenue, nécessite deux conditions : 1° l'*intention frauduleuse*, qui doit se manifester dès le début dans l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, ou dans l'emploi de manœuvres dolosives, et tendre à se mettre en possession des fonds ou valeurs et d'en dépouiller leur propriétaire; 2° un *commencement d'exécution*, ce qui peut résulter suffisamment des manœuvres mêmes employées ou des noms et qualités usurpés, si l'intention concomitante se trouve établie, de détourner les fonds ou valeurs que l'agent cherche à se faire remettre ou à faire remettre à des tiers; c'est ce qui résultera à plus forte raison de la remise opérée, si elle a eu lieu, et que le délit n'ait manqué que dans sa consommation définitive. Il faut ajouter à ces conditions une troisième; 3° la tentative d'escroquerie pour être punissable doit d'ailleurs remplir, comme toutes les autres tentatives, les conditions de l'art. 2, C. pén. — V. *infrà*, v° *Tentative*.

345. — La jurisprudence postérieure à la nouvelle rédaction de l'art. 405 est intéressante à étudier, car les faits de nature à constituer la tentative simple, c'est-à-dire avant que la remise des fonds ou valeurs ait été effectuée, est souvent d'une appréciation délicate. Nous citerons donc un certain nombre de décisions rendues relativement à cette première classe de tentative. Il y a tentative d'escroquerie punissable de la part du marchand qui, s'entendant avec le domestique du maître auquel il fait des fournitures, énonce sur ses factures des livraisons exagérées et en réclame le montant. — Cass., 21 févr. 1868, Damien, [S. 68.1.419, P. 68.1112, D. 68.1.414]

346. — Constitue également une tentative le fait d'un entrepreneur qui présente à un propriétaire un mémoire de travaux dont les articles ont été frauduleusement exagérés, alors que, pour faire croire à la sincérité de ce mémoire, il y a fait apposer la signature du contre-maître avec le concours duquel il a été dressé, et a menacé le débiteur d'un procès en cas de non-paiement. — Cass., 21 avr. 1866, Valentin, [S. 67.1.92, P. 67.185]

347. — Jugé aussi que, bien que la fraude ait été découverte avant toute production faite à l'autorité supérieure d'un registre falsifié par un titulaire d'office pour exagérer le prix de sa charge aux yeux d'un futur cessionnaire, les juges peuvent voir là une tentative du délit d'escroquerie, manifestée par un commencement d'exécution, et dès lors punissable, si les manœuvres ainsi employées dans le but de tromper le cessionnaire n'ont manqué leur effet, au dernier moment, que par la dénonciation d'un tiers, fait indépendant de la volonté du titulaire. — Cass., 18 févr. 1865, Roussel, [S. 65.1.333, P. 65.797, D. 65.1.147]

348. — Il y a tentative d'escroquerie dans le fait d'un individu qui, après avoir simulé un incendie pour faire croire à la destruction de marchandises assurées, a comparu devant le juge de paix pour y déclarer le prétendu sinistre et la quantité de marchandises détruites, puis a renouvelé sa déclaration à l'agent de la compagnie d'assurances, en lui remettant un inventaire desdites marchandises avec estimation de leur valeur, dans le but d'obtenir de la compagnie une indemnité de sinistre à laquelle il n'avait aucun droit. — Agen, 14 juin 1871, Roussel, [S. 71.2.177, P. 71.831] — Chauveau et Hélie, *Th. du Code pénal*, t. 5, n. 2004; Morin, *Rép. du dr. crim.*, v° *Escroquerie*, n. 17

349. — Présente les caractères constitutifs de la tentative d'escroquerie, le fait par un assuré d'avoir, pour justifier sa réclamation d'indemnité de sinistre, caché une partie des objets non atteints par l'incendie ou produit des quittances ou factures mensongères de fournisseurs énonçant des livraisons de marchandises, dans le but de faire croire à l'existence dans ses magasins d'une quantité de marchandises supérieures à celle qui a été réellement consumée par l'incendie. — Bourges, 10 juill. 1884, Niodot, [S. 84.2.160, P. 84.1.876] — Bordeaux, 2 mai 1890, Blanchard et autres, [S. et P. 92.2.217]

350. — Il y a tentative d'escroquerie de la part du voyageur qui, ayant remis deux colis comme bagages à une compagnie de chemins de fer, en enlève subrepticement un à la gare d'arrivée ou profite de ce qu'un des colis a été délivré sans que mention en fût faite sur son bulletin de bagages, puis sur la production de ce bulletin constatant le dépôt par lui effectué de deux colis, réclame la remise du colis par lui enlevé, ou une indemnité représentative de sa valeur, en prétendant que ce colis a été égaré par la compagnie. — Cass., 3 déc. 1885, Jarlier, [S. 87.1.238, P. 87.1.557] — Poitiers, 23 janv. 1885, Martin, [S. 87.2.15, P. 87.1.102, D. 86.2.211]

351. — C'est dans des circonstances absolument analogues qu'a été considéré comme une tentative d'escroquerie le fait d'un voyageur qui, ayant fait enregistrer un colis pour la destination portée sur son billet, s'est furtivement emparé de ce colis lors du transbordement de bagage fait dans une gare intermédiaire, et a réclamé à la gare d'arrivée le colis qu'il avait emporté, en produisant le bulletin de bagages indûment conservé. — Cass., 16 janv. 1892, Laut, [S. et P. 92.1.216]

352. — Il y a tentative d'escroquerie dans le fait d'un huissier qui, ayant recouvré une créance pour le compte de son mandant, non seulement laisse ignorer à celui-ci qu'il a touché le montant de sa créance, mais répond même à ses réclamations en lui suggérant frauduleusement des doutes sur la solvabilité de son débiteur, libéré depuis longtemps, et lui propose finalement de devenir acquéreur de la créance dont il s'agit pour un prix de beaucoup inférieur à sa valeur réelle. — Cass., 22 févr. 1877, Philippe, [S. 77.1.440, P. 77.1135, D. 78.1.46]

353. — Il y a tentative d'escroquerie punissable, lorsque les prévenus ont promis de procurer la décoration de la Légion d'honneur à un tiers, contre versement d'une somme d'argent, encore bien qu'aucune somme ne leur ait été versée, si le seul refus du tiers de verser la somme réclamée, et par suite, une circonstance indépendante de la volonté des prévenus, a empêché leurs manœuvres d'être suivies d'effet. — Paris, 3 janv. 1888, d'Andlau, Ratazzi et autres, [S. 89.2.84, P. 89.1.465]

354. — Mais ne serait pas suffisamment caractérisée et, par suite, ne serait pas punissable la tentative d'escroquerie, reprochée à un entrepreneur de travaux de chemins de fer de l'Etat, lorsque, après avoir constaté, dans le carnet des attachements, les altérations frauduleuses qui tendaient à persuader à l'administration des chemins de fer de l'Etat qu'elle était débitrice, envers l'entrepreneur de travaux, d'une créance qui n'existait pas, le jugement ou arrêt de condamnation n'énonce aucunement que le carnet, ainsi frauduleusement altéré, ait été présenté à l'administration du chemin de fer, ni que le prix des travaux fictifs lui ait été réclamé. En effet, les manœuvres frauduleuses se trouvaient seules établies, mais il n'était pas dit que l'entrepreneur avait fait usage de son carnet altéré pour chercher à se faire remettre les sommes qui n'étaient pas dues. — Cass., 12 juin 1886, Peyrot et Gésold, [S. 86.1.492, P. 86.1.1194]

355. — La Cour de cassation s'était déjà prononcée dans le même sens, en décidant que le fait par un contre-maître d'avoir frauduleusement et dans l'intention d'en profiter, marqué sur une feuille de journées de travail, au profit de deux ouvriers, un certain nombre de journées qui n'avaient point été faites, ne constitue pas une tentative d'escroquerie, alors que ni le contre-maître ni les ouvriers n'ont cherché à se faire remettre le prix des journées. — Cass., 7 févr. 1868, Bouton, [S. 68.1.419, P. 68.1111, D. 68.1.411] — Il n'y avait là, en effet, qu'un acte préparatoire inopérant et non un commencement d'exécution, les ouvriers, par l'entremise desquels le profit de la fraude aurait pu arriver entre les mains du contre-maître, ne lui ayant jamais promis leur concours et n'ayant rien fait pour se faire remettre les sommes indûment portées sur la feuille de journées. — V. *suprà*, n. 68.

356. — Pourtant la Cour de cassation a, depuis, vu une tentative d'escroquerie dans un cas où les prévenus n'avaient cherché à se faire remettre aucun titre, mais seulement à se créer des droits fictifs et éventuels à une pension de retraite. Il s'agissait de marins qui, ayant cessé de naviguer, continuaient cependant à se faire inscrire et à obtenir le visa du commissaire de l'inscription maritime, soit en se déclarant faussement propriétaire d'un bateau immatriculé, soit en présentant un rôle d'équipage imaginaire, soit en simulant des arrivées et des départs fréquents, et cela, en vue de s'assurer éventuellement la pension que la loi du 11 avr. 1881 accorde aux inscrits maritimes qui ont 50 ans d'âge et 25 ans de navigation. — Cass., 7 mai 1892, Prat et Finaigre, [S. et P. 92.1.331, D. 93.1.134] — L'arrêt déclare qu'il importe peu que les prévenus ne puissent immédiatement réclamer cette pension; que l'inscription sur les registres de la marine créait à leur profit un titre et constituait une obligation éventuelle à la charge de l'Etat; que si le titre de cette obligation ne leur avait pas été remis, *ils pouvaient à leur gré se*

faire délivrer des extraits du registre matricule des inscrits maritimes, et qu'il suffit, pour que l'escroquerie ou la tentative d'escroquerie soit consommée, que les actes constituant des obligations, promesses, quittances ou décharges existent, et qu'il puisse en résulter un lien de droit de nature à causer un préjudice à autrui.

357. — C'est avec raison, selon nous, que la cour de Douai dans des circonstances analogues, s'était montrée plus timide et avait décidé que le fait de se faire porter fictivement sur le rôle d'équipage d'un bateau pilote, en vue d'acquérir éventuellement des droits à une pension de demi-solde, ne constitue pas une tentative d'escroquerie. — Douai, 26 févr. 1883, Landy, [S. 83.2.198, P. 83.1.993]

358. — Aux termes de l'art. 405, il est nécessaire que l'agent ait, tout au moins, tenté de se faire remettre ou délivrer des fonds, des meubles; l'arrêt fait remarquer que l'inculpé « ne pouvait espérer et ne sollicitait du commissaire à l'inscription maritime, ni la remise du brevet de demi-solde, ni la remise des fonds y afférents ». Il n'accomplissait donc que des actes préparatoires, en réalité, fort blâmables, dans la vue très-lointaine d'une remise et d'un détournement, qui pouvaient ne jamais se produire, soit qu'il renonçât à renouveler sa fraude, soit même qu'il vînt à mourir avant l'âge lui permettant de réclamer une pension. La possibilité de se faire délivrer des extraits du registre matricule des inscrits maritimes, relevée par la Cour de cassation dans l'arrêt précité, ne peut être considérée comme la réclamation de cet extrait, qu'il semblerait difficile d'ailleurs de considérer comme une obligation, promesse, quittance ou décharge.

359. — On peut rapprocher de ces décisions un arrêt décidant que, faute d'un commencement d'exécution, ne constituait pas une tentative d'escroquerie, le fait de remettre à la poste une lettre chargée, avec déclaration de valeur, ladite lettre ne contenant que du papier de soie, alors qu'il n'était pas constaté que le prévenu eût fait une démarche quelconque ayant pour but de tenter d'obtenir de l'administration des postes, la remise de la somme déclarée. — Cass., 15 mars 1894, Vve Despayroux et Toscanne, [D. 98.1.319] — V. *suprà*, n. 164.

360. — La tendance des tribunaux à admettre aisément comme constitués les éléments du délit d'escroquerie, afin de réprimer des fraudes coupables et dangereuses, se manifeste aussi dans l'appréciation des circonstances qui caractérisent la tentative et le commencement d'exécution la rendant punissable. Un arrêt de la cour de Paris du 9 mars 1897 décide qu'il y a tentative d'escroquerie dans le fait suivant : un individu, étant entré chez un marchand, demanda à acheter un paquet de tabac de minime valeur, et, sortant de sa poche une poignée de pièces, il le pria de faire un change de monnaie. Le marchand, qui avait été peu auparavant victime de fraudes « au rendez-moi » refusa d'accéder à cette demande, sans avoir regardé les pièces qu'on lui présentait, et le coup fut manqué. L'inculpé, mis en état d'arrestation, fut trouvé nanti de pièces démonétisées qu'il comptait *probablement* substituer aux pièces que le marchand lui aurait rendues, en prétendant que c'était celui-ci qui les avait sorties de sa caisse et s'en faire remettre de bonnes à la place. N'est-ce pas punir une intention présumée, plutôt qu'un fait? — Paris, 9 mars 1897, Lieuvin, [S. et P. 97.2.180] — V. *suprà*, n. 116 et s.

361. — Quoi qu'il en soit de ces arrêts d'espèces et non de principe, on doit enseigner que des manœuvres frauduleuses non suivies de démarches ayant pour but d'obtenir la remise de tout ou partie de la fortune d'autrui, constituent simplement des *actes préparatoires* et non une tentative d'escroquerie, laquelle ne peut résulter que d'un commencement d'exécution. — Cass., 15 mars 1894, *Bull. crim.*, n. 68.

362. — La seconde classe de tentative prévue par la loi, celle qui résulte de ce que le délit n'a pas été consommé par le détournement final des fonds ou valeurs dont le prévenu avait obtenu la remise, ne présente pas de difficultés spéciales. C'est au mot *Tentative*, que sont examinées celles inhérentes aux poursuites d'un délit non encore définitivement accompli. — V. *infrà*, v° *Tentative*.

363. — Nous citerons toutefois un arrêt déjà ancien, mais intéressant, qui a d'ailleurs été mentionné plus haut. Un agent d'assurances, sous prétexte de faire signer aux assurés une demande en réduction de leurs cotisations annuelles, leur faisait signer une nouvelle police et se faisait payer par la compagnie les remises accordées pour un renouvellement d'assurance. Certains assurés acceptaient le fait accompli, l'escroquerie se trouvait consommée; mais d'autres promettaient et refusaient de payer les cotisations des polices frauduleusement renouvelées. Il y avait bien eu, entre les mains de l'agent, remise de l'acte contenant obligation, mais la cour d'Orléans a considéré le détournement comme non encore accompli et n'a vu dans le fait qu'une tentative. — Orléans, 2 juill. 1851, Tessier, [S. 51.2.685, P. 51.2.94, D. 52.2.32] — V. aussi Poitiers, 14 juill. 1865, Riffaud, [S. 65.2.250, P. 65.1003]

364. — Il est permis de prévoir le cas évidemment fort rare où l'agent, après avoir obtenu, grâce à ses manœuvres, la remise qu'il convoitait, obéit à un remords et restitue les valeurs au lieu de se les approprier. Ce délit n'est pas consommé, le remords se sera manifesté à temps et l'agent échappera à toute répression ; ce n'est pas, en effet, par une circonstance indépendante de sa volonté que le commencement d'exécution aura été suspendu ou aura manqué son effet. Mais il n'y en a pas moins là un résultat assez étrange. Il ne restait plus qu'un degré à franchir, l'appropriation des valeurs remises; l'agent les a restituées, il n'y a pas de délit. Si la poursuite avait eu lieu avant la restitution, son intention n'aurait pas paru douteuse et il eût été condamné pour avoir *tenté* d'escroquer la fortune d'autrui. Il y a plus; si la poursuite eût été encore plus hâtive et eût été introduite avant que les manœuvres dolosives eussent amené la remise des valeurs, l'intention de se les approprier paraissant certaine, l'inculpé eût encore été condamné à raison de ces agissements incomplets pour avoir *tenté* de se faire remettre les valeurs, et avoir ainsi *tenté* de commettre une escroquerie. Cet exemple viendrait à l'appui de la thèse des criminalistes qui estiment que la tentative ne doit être punie qu'après la remise des valeurs, mais on peut répondre que notre hypothèse ne se réalisera que dans des cas tellement rares qu'on peut les négliger. — V. *suprà*, n. 337.

CHAPITRE IV.

COMPLICITÉ.

365. — Sous le rapport de la complicité, l'escroquerie ne diffère en rien du droit commun auquel sont soumis tous les autres délits. Les art. 59, 60 et 62, C. pén., sont donc la règle de la matière. Seront, en conséquence, considérés comme complices, tous ceux qui auront provoqué l'action, procuré des instruments pour la commettre ou aidé et assisté l'auteur dans son accomplissement, ou bien encore auront sciemment recelé tout ou partie du produit de l'escroquerie. Le tout dans les termes et les conditions des articles précités. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 242, 381, 397, 406, 408, 410 et s., 432.

366. — Est complice, comme ayant donné des instructions pour commettre le délit, et encore comme ayant fourni les moyens qui ont permis de l'accomplir, sachant qu'ils devaient y servir, le notaire qui a frauduleusement conseillé les actes auxquels les juges ont reconnu le caractère de manœuvres frauduleuses qualifiées dans l'art. 405, C. pén., et qui a fourni les moyens d'arriver à l'exécution de ces actes. — Cass., 26 mars 1842, Fornier, [P. 42.2.48]

367. — Le tiers, sur les instructions et pour le compte duquel des bulletins de vote ont été remis à un individu se qualifiant faussement de commissionnaire du candidat au nom duquel étaient les bulletins, doit être considéré comme complice du délit d'escroquerie. — Cass., 14 mars 1871, Legodec, [S. 79.1.94, P. 79.189, D. 78.1.397] — V. *suprà*, n. 39, 336.

368. — Est complice du délit d'escroquerie comme ayant procuré le moyen de le commettre et, en même temps, comme recéleur, celui qui a fait fabriquer un imprimé ayant les apparences d'un billet de banque, sachant qu'il devait être donné en paiement d'une marchandise, l'a remis à l'auteur principal pour en opérer l'échange, et a ensuite reçu en pleine connaissance de leur origine une partie des sommes obtenues à l'aide de ces manœuvres. — Bordeaux, 19 juin 1878, Gaborit, [S. 80.2.10, P. 80.94]

369. — Le fait de donner, en paiement d'une marchandise, un imprimé ayant les apparences d'un billet de banque, et de se faire remettre le montant représentant la différence, constituant le délit d'escroquerie, se rend complice de ce délit comme ayant procuré un instrument ou le moyen de le commettre, celui qui [illegible] l'auteur principal de présenter l'imprimé frauduleusement

leux à la victime de l'escroquerie, et qui a reçu, après l'échange, une partie de la somme. — Bordeaux, 4 nov. 1880, Brousse et Bodes, [S. 81.2.36, P. 81.1.213] — V. *suprà*, n. 114.

370. — Doit encore être considéré comme complice celui qui a procuré sciemment à un vendeur les moyens de consommer une vente frauduleuse et qui l'a assisté avec connaissance dans tous les moyens qui l'ont préparée, et qui ont été reconnus rentrer dans la catégorie des manœuvres prévues par l'art. 405. — Cass., 29 août 1825, Lorano, [S. et P. chr.]; — 11 févr. 1853, Maupertuis, [D. 54.5.321]

371. — Doit être réputé complice du délit d'escroquerie, celui qui, moyennant une commission, endosse des billets de complaisance souscrits par des tiers insolvables, et les remet à l'auteur de l'escroquerie, sachant que ces billets devaient servir à persuader l'existence d'un crédit factice et à obtenir des livraisons de marchandises. — Paris, 19 juill. 1865, Lorrain, [S. 66.2.247, P. 66.921, D. 66.5.181] — Lyon, 25 mars 1867, M... et N..., [S. 68.2.75, P. 68.344, D. 67.2.173] — V. *suprà*, n. 140.

372. — Nous avons vu qu'il y avait lieu de considérer comme une escroquerie le fait d'un colporteur d'offrir en vente un journal portant en tête une inscription énonçant une fausse nouvelle, qui ne se trouve même pas reproduite dans le corps du journal, lorsque cette annonce est accompagnée de manœuvres frauduleuses (V. *suprà*, n. 158); se rend complice de ce délit le propriétaire et rédacteur du journal qui, en cette qualité, a fait la commande d'un tirage exceptionnel, et indiqué la disposition typographique du titre du numéro incriminé, dans le but de faire de ce numéro l'usage auquel il a servi. — Cass., 18 mai 1888, Nénier-Méhu, [S. 89.1.40, P. 89.1.64]

373. — Vainement le propriétaire du journal invoquerait les art. 42 et 44, L. 29 juill. 1881, pour prétendre qu'il ne pouvait être déclaré que civilement responsable des délits commis par le gérant du journal; les articles précités de la loi de 1881 ne sont applicables qu'aux délits de presse prévus par cette loi, et non aux délits de droit commun, tels que le délit d'escroquerie, qui ne change pas de caractère, parce qu'il a été commis par la voie de la presse. — Même arrêt.

374. — C'est une décision tout à fait identique que consacre un arrêt aux termes duquel se rend complice du délit celui qui, dans le but d'exploiter la crédulité publique, a fait imprimer les placards contenant une nouvelle imaginaire et les a remis avec ses instructions aux agents chargés de la distribution et de la vente. — Cass., 29 oct. 1886, Bellon, Sussel et autres, [S. 86.1.496, P. 86.1.1200, D. 87.1.366] — Paris, 9 déc. 1896, Lachaux, Maulaurie et Martinencq, [S. et P. 97.2.78] — V. *suprà*, n. 159.

375. — L'individu, qui, en connaissance de cause, fait répandre par ses agents des prospectus annonçant, alors que le gouvernement avait refusé son autorisation, la constitution légale d'une société d'assurances sur la vie, dans le but d'obtenir des souscriptions et des versements pour frais d'administration, se rend complice de l'escroquerie. — Cass., 28 nov. 1873, Jarry, [S. 75.1.281, P. 75.660, D. 74.1.441] — V. *suprà*, n. 187.

376. — Les faits de complicité par aide et assistance sont fréquents. Ainsi la femme qui a déterminé, par ses assertions et manœuvres frauduleuses, la remise d'objets faite à un escroc, en considération d'une parenté qu'il s'attribue faussement, doit être condamnée comme complice du délit d'escroquerie. — Cass., 17 sept. 1836, Esther et Nesrich, [P. 37.2.79]

377. — Lorsqu'un négociant insolvable se fait remettre des marchandises à l'aide de faux renseignements donnés sur sa solvabilité, les tiers qui ont ainsi donné sciemment ces renseignements mensongers doivent être réputés complices de l'escroquerie, alors du moins qu'ils ont agi dans un but de cupidité personnelle, et qu'une partie des marchandises ou valeurs escroquées leur a été livrée en paiement de créances qu'ils avaient sur le négociant insolvable. — Cass., 21 août 1848, Delhaye, [S. 48.1.8, P. 49.2.439]; — 15 févr. 1894, Marqueste, [S. et P. 96.1.219]

378. — Il y a complicité, tout à la fois par aide et assistance et par recel de la part de celui qui, créancier de l'auteur principal du délit, dont il ne peut se faire payer, confirme les allégations mensongères de ce dernier et les appuie par une offre simulée de garantie, puis reçoit de l'auteur du délit les marchandises escroquées, en déduction du montant de sa créance. — Bourges, 11 févr. 1841, Rollin, [S. 42.2.110, P. 43.1.203]

379. — Il ne saurait être douteux qu'il y a complicité du délit d'escroquerie de la part de celui qui, par ses discours et sa conduite, a fait sciemment et frauduleusement tout ce qui était propre à faire croire au crédit que s'attribuait l'auteur principal. — Orléans, 31 oct. 1831, de Vaines et Giraud, [P. 32.1.59]

380. — Lorsqu'un individu en état de faillite dissimule dans un acte sa situation véritable, il y a complicité, par aide et assistance, de la part de sa concubine qui consent à l'assister, alors qu'il se présente comme jouissant de sa pleine capacité, pour obtenir le bail d'une maison, et à prendre dans l'acte les noms et qualités de sa femme légitime. — Cass., 8 août 1867, Fournet, [S. 68.1.349, P. 68.912, D. 68.1.41] — V. *suprà*, n. 22.

381. — Pareillement, un pharmacien doit être réputé complice du délit d'escroquerie à raison du concours intéressé par lui prêté sciemment à des manœuvres tendant à faire croire à des malades l'existence d'un pouvoir surnaturel de guérir, et dont il assure par là le succès. — Cass., 4 juin 1859, Chaudron, [S. 59.1.775, P. 60.291, D. 59.5.157] — V. *suprà*, n. 172.

382. — Se rend également complice du délit d'escroquerie, commis par l'auteur principal, celui qui, assistant à une partie de cartes, et au moment où les cartes ayant été coupées vont être distribuées, permet, grâce à ses agissements, à l'auteur principal, de substituer aux cartes en évidence un autre jeu préparé d'avance, de manière à amener en faveur de celui-ci, une série de coups gagnants. — Bordeaux, 22 août 1883, Cas., [S. 84.2.84, P. 84.1.447] — *Sic*, Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari*, n. 97. — V. *suprà*, n. 176.

383. — Se rend complice du délit, le commissaire vérificateur d'une société en voie de formation, qui dissimule frauduleusement dans son rapport tous les éléments de nature à éclairer les souscripteurs sur le caractère des manœuvres employées par les fondateurs pour obtenir les capitaux qu'ils sollicitent. Il n'y a là que des réticences, mais ces réticences constituent une aide et une assistance fort coupable, et, par suite, sont un acte de complicité. — Cass., 6 févr. 1885, Proteau, [D. 86.1.41]

384. — Le notaire qui, en pleine connaissance du but poursuivi par les prévenus, de se faire remettre des valeurs dotales et d'en effectuer l'aliénation et le remploi en terrains incultes et sans valeur, moyennant le paiement d'une soulte immédiatement versée, a prêté son concours à la constitution d'une société organisée à cet effet, à l'achat des terrains incultes fait en vue de réaliser les remplois fictifs, et aux actes de remploi, et qui a ainsi procuré aux prévenus le moyen de réaliser les titres dotaux et de s'en faire remettre la valeur, se rend complice du délit d'escroquerie. — Paris, 28 févr. 1894, Schmitt, Lefebvre et Radais, [S. et P. 98.2.97] — V. *suprà*, n. 155.

385. — Il en est de même du notaire qui a préparé un acte de remploi de valeurs dotales en un prêt hypothécaire sur les instructions d'un agent d'affaires, sans tenir compte ni de la situation hypothécaire de l'immeuble sur lequel était consentie l'hypothèque, ni de sa valeur réelle, et qui d'ailleurs ayant été associé par l'agent d'affaires à de nombreux actes frauduleux de même nature, ne saurait être admis à prétendre qu'il a été de bonne foi. — Paris, 12 mars 1896, Pellorce, de Rouville, Déga, Etienne et Royer, [S. et P. 98.2.97] — V. *suprà*, n. 156.

386. — Celui qui profite, en connaissance de cause, des sommes ou objets obtenus à l'aide d'une escroquerie, se rend complice par recel. Doit donc être poursuivi à ce titre celui qui, ayant assisté aux manœuvres frauduleuses, reçoit sciemment partie des sommes escroquées, en paiement d'une créance qu'il a sur l'auteur du délit. — Cass., 16 déc. 1871, Fraissinet, [S. 72.1.254, P. 72.587, D. 71.1.365] — V. *suprà*, n. 378.

387. — Mais le recel peut exister et être puni sans que le recéleur ait en rien profité de la chose qu'il a reçue (V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 460 et s.). Il a été jugé, conformément à ce principe général, que celui qui se fait sciemment l'instrument d'une escroquerie, en remettant au prévenu les sommes d'argent qu'il a obtenues par ses manœuvres frauduleuses, se rend complice du délit, encore bien qu'il ne se soit approprié aucune partie de ces sommes. — Cass., 6 mars 1812, Chiola, [S. et P. chr.]

CHAPITRE V.

COMPÉTENCE. PREUVE. JUGEMENT. PEINES. PRESCRIPTION.

§ 1. *Compétence.*

388. — Ce sont les tribunaux correctionnels qui doivent régulièrement connaître de l'escroquerie puisqu'elle est rangée par

le Code pénal dans la classe des délits. — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 537.

389. — Cependant la question de compétence peut parfois soulever quelques difficultés : l'on peut se demander si les tribunaux correctionnels peuvent toujours apprécier le dol et la fraude, dont la preuve est nécessaire, et s'ils ne doivent pas, dans certains cas, renvoyer devant les tribunaux civils les questions préjudicielles, dont la solution doit précéder le jugement sur le délit.

390. — Il paraît résulter des motifs d'un arrêt du 4 nov. 1811 que si devant le tribunal correctionnel il s'élevait des doutes sur le point de savoir si l'acte escroqué est valable, obligatoire, et peut dès lors servir de base à une plainte sérieuse, le tribunal civil serait seul compétent pour statuer sur cette question incidente. — Cass., 4 nov. 1811 (Motifs), Busch, [P. chr.]

391. — Un arrêt également ancien décide encore que le tribunal correctionnel ne peut connaître d'une plainte en escroquerie, lorsque l'existence du délit est subordonnée à la question de savoir si le prévenu était ou non créancier du plaignant, la décision de cette question n'appartenant qu'au tribunal civil. — Cass., 24 mess. an XIII, Mechelotti, [S. et P. chr.]

392. — La doctrine de ces arrêts ne nous paraît pas devoir être suivie; le juge du délit est, en général, considéré comme le juge de l'exception; il peut statuer sur les questions préjudicielles, sauf celles qui sont expressément réservées à la juridiction civile, telles que les questions d'état, celles de propriété et l'interprétation des conventions. Nous ne nous étendrons pas sur ce point qui a déjà été traité. — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 276, 362 et s.

393. — 2° L'escroquerie peut être connexe à un crime. Dans ce cas, elle doit être jugée par la cour d'assises; c'est la disposition de l'art. 226, C. instr. crim. Il a été jugé, en conséquence, que la cour d'assises est compétente pour connaître d'un délit d'escroquerie qui lui a été renvoyé comme connexe à un crime de baraterie et à un crime de faux. — Cass., 17 août 1821, Dieudonné, [S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 278.

394. — 3° Quel tribunal sera compétent lorsque les diverses phases du délit se seront accomplies en des lieux différents? L'escroquerie est, en effet, un délit complexe, se composant de plusieurs actes distincts qui peuvent être séparés par un assez long intervalle de temps, et s'effectuer en plusieurs lieux. Ainsi les manœuvres frauduleuses peuvent s'opérer à des époques et dans des lieux divers, et précéder notablement la remise des fonds ou valeurs, qui se fera en tout autre endroit. Il faut décider que chacun des tribunaux dans la circonscription duquel auront eu lieu des actes d'exécution sera compétent. Or, depuis la loi du 13 mai 1863, les manœuvres frauduleuses doivent être considérées comme un commencement d'exécution. — Garraud, t. 5, n. 275. — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 217 et s.

395. — En ce qui concerne la règle applicable aux délits commis en partie sur le territoire français, et, en partie, à l'étranger, V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 768 et s.

396. — Jugé que l'escroquerie est réputée commise en France et que les tribunaux français sont compétents pour en connaître, lorsque les manœuvres frauduleuses et la remise de fonds ont eu lieu en France. — Cass., 2 août 1883, du Breuil de Rays, [S. 85.1.509, P. 85.1.1197] — V. Morin, *Jur. du dr. crim.*, 1869, art. 8748, p. 37, n. 4; Le Sellyer, *De la compét. et de l'organ. des trib. répressifs*, t. 2, n. 794. — *Contrà*, F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 2, n. 688.

397. — La Cour de cassation décide qu'il suffit que les manœuvres frauduleuses, qui sont l'un des éléments essentiels du délit d'escroquerie, aient été accomplies en France, pour que le juge français soit compétent pour connaître du délit, encore bien qu'il ne soit pas établi que les remises de fonds, qui ont consommé définitivement l'escroquerie, aient été réalisées en France, ou même quand les fonds, expédiés de France, auraient été encaissés en pays étranger. — Cass., 11 mars 1880, Pellegrin, [S. 81.1.329, P. 81.1.788] — 11 août 1882, du Breuil, [S. 85.1.184, P. 85.1.419, D. 83.1.96] — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 773, 775 et 776.

398. — On a inversement reconnu la compétence des tribunaux français dans l'hypothèse inverse, lorsque les manœuvres ont été pratiquées à l'étranger et ont eu leur réalisation en France. C'est ainsi qu'il a été jugé que le délit d'escroquerie doit être réputé commis en France, bien que les manœuvres frauduleuses qui le constituent aient eu leur point de départ à l'étranger, si elles ont produit leur effet ou reçu leur réalisation en France. — Cass., 6 janv. 1872, Merlin, [S. 72.1.255, P. 72.588, D. 72.1.142] — Colmar, 27 janv. 1824, Brunschweig, [P. chr.] — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 774.

§ 2. *Preuve des faits.*

399. — La preuve de l'escroquerie se fait conformément aux règles des art. 154, 155, 156 et 189, C. instr. crim., notamment et presque toujours par témoins. L'art. 1341, C. civ., défend, il est vrai, toute preuve testimoniale, « sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 150 fr. » ; dans le cas où il serait prétendu qu'une obligation, une quittance ou tout acte n'a été signé que par suite de moyens dolosifs, serait-il interdit d'en faire la preuve par témoins? On ne voit pas comment on pourrait le soutenir en présence des termes de l'art. 1353, C. civ., qui déclare admissibles les présomptions et, par suite, la preuve testimoniale, lorsque l'acte est attaqué pour cause de fraude ou de dol. La règle ne saurait être plus sévère en cas de poursuites criminelles que lorsqu'il s'agit d'une instance civile. — V. F. Hélie, t. 5, n. 228; Blanche, t. 6, n. 186 ; Garraud, t. 5, n. 276.

400. — Il a été jugé que les manœuvres frauduleuses ou dolosives employées pour déterminer une convention, et constituant le délit d'escroquerie, peuvent être prouvées par témoins, lors même que cette convention est en forme authentique. — Cass., 25 nov. 1838, X..., [S. 39.1.813, P. 39.2.542] — L'arrêt déclare, en effet, que « les conventions ne font la loi des parties qu'autant que leur consentement n'a pas été vicié par une des causes mentionnées en l'art. 1109, C. civ., au nombre desquelles se trouve le dol; que les manœuvres constitutives du dol, qui a déterminé le contrat, peuvent être prouvées par toutes les preuves légales, même par témoins. »

401. — On peut joindre à cet arrêt une décision de la cour supérieure du Luxembourg d'où il résulte que le dol et la fraude étant toujours susceptibles d'être prouvés par témoins même devant la juridiction civile, la preuve testimoniale est admissible pour établir tous les faits constitutifs de l'escroquerie, quel que soit le montant des sommes escroquées. — Cour sup. de just. de Luxembourg, 14 janv. 1898, Siebenaler, [S. et P. 99.4.8]

402. — Par un autre arrêt rendu dans une espèce où il s'agissait de billets à ordre dont la possession entre les mains de l'inculpé avait donné lieu à la prévention, lesdits billets endossés à son profit, de sorte que la propriété lui en aurait légalement été transférée, il a été décidé que si le juge de répression, appelé exceptionnellement à statuer sur un fait civil préexistant au délit dont il est saisi, est tenu de se conformer aux règles de la loi civile, il n'en saurait être ainsi quand le fait civil et le délit s'identifient et se confondent et qu'il y a indivisibilité entre l'acte écrit contenant obligation et les moyens de fraude mis en usage pour en déterminer la confection ou la remise ; que dès lors la juridiction correctionnelle peut, sans violer l'art. 1341, C. civ., recourir à la preuve testimoniale pour établir que la remise d'un titre a été le résultat d'une escroquerie. — Cass., 4 déc. 1846, Pluchart, [P. 49.2.72]

403. — Il faudrait décider le contraire et déclarer la preuve par témoins inadmissible si l'existence du délit était subordonnée à une question préjudicielle pour la solution de laquelle ce genre de preuve ne devrait pas être employé. C'est ainsi qu'en matière d'abus de confiance, le dépôt, le mandat et les autres contrats dont la violation est la base du délit ne peuvent être établis que d'après les modes autorisés pour la preuve des contrats civils. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 359 et s.

§ 3. *Jugement.*

404. — On a pu remarquer combien est difficile et délicate, dans certains cas, l'appréciation des divers éléments qui doivent se rencontrer dans le fait reproché pour constituer l'escroquerie, notamment en ce qui concerne les manœuvres frauduleuses. On a vu aussi la tendance des tribunaux à interpréter de plus en plus largement le délit, afin de ne pas laisser impunis des agissements dangereux et indécents qui se multiplient et se transforment avec une ruse persévérante et inventive. Il est donc désirable que la qualification du délit [illegible]

et sans précision dans le texte de la loi, ne soit pas arbitrairement étendue et dépassée. De là la nécessité d'un contrôle de la part de la cour régulatrice.

405. — Il est de principe que la Cour de cassation n'est pas juge du fait et qu'il appartient aux tribunaux de l'apprécier souverainement d'après les débats. Mais la relation qui existe entre les faits définitivement constatés et la loi pénale tombe sous la censure de la Cour de cassation qui se réserve le droit de vérifier si la loi a été appliquée comme elle devait l'être. La constatation des faits entachés d'escroquerie, dans leur existence et dans leur réalité extérieure et apparente, appartient donc souverainement aux juges du fond. La Cour de cassation n'exerce de contrôle que sur l'exactitude de la qualification légale, autrement dit sur le point de savoir si les faits, tels qu'ils résultent des constatations, présentent bien le caractère frauduleux exigé par l'art. 405.

406. — Cependant la Cour de cassation n'a pas toujours apprécié de la même façon son droit de censure en matière d'escroquerie, ni montré les mêmes exigences. Sous l'empire de la loi du 22 sept. 1791, elle décidait que les tribunaux devaient préciser dans leurs jugements, à peine de nullité, les faits à l'aide desquels l'escroquerie avait été commise, afin qu'elle pût s'assurer si la réunion de ces faits présentait l'ensemble des éléments constitutifs du délit d'escroquerie, et, dès lors, s'il y avait eu application légale de la loi pénale. — Cass., 13 fruct. an XIII, Rosse, [S. et P. chr.]; — 24 avr. 1807, Goret-Grandrivière, [S. et P. chr.]; — 3 déc. 1807, Cardon, [S. et P. chr.] — Cette jurisprudence fut également suivie pendant quelque temps sous le Code pénal. — Cass., 26 avr. 1811, Vaillant, [S. et P. chr.]; — 2 août 1811, Vaucelle, [S. et P. chr.]; — 4 janv. 1812, Terelle, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1812, Laitlet et Fernagu, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1812, Hepp, [S. et P. chr.]; — 22 mai 1812, Raymond Gelis, [S. et P. chr.]; — 27 nov. 1812, Grascioli Coradini, [S. et P. chr.]; — 1er oct. 1814, Fichon, [S. et P. chr.]; — 30 janv. 1823, Bourbon Leblanc, [S. et P. chr.]; — 12 févr. 1824, Daunou, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 4 sept. 1824, Daunou, [S. et P. chr.]; — 11 déc. 1824, Roumage, [S. et P. chr.]

407. — Puis, la Cour de cassation déclara, en adoptant une jurisprudence qui se maintint pendant quelques années, « que la loi, en déterminant ce qui constituait l'escroquerie, n'ayant pas fixé les faits constitutifs de ces éléments, en avait par cela même abandonné l'appréciation aux juges du fait, dont l'appréciation ne pouvait donner ouverture à cassation. — Cass., 20 mai 1826, Courtaillon, [S. et P. chr.]; — 9 sept. 1826, Lagaye, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1827, Bruno, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1828, Notté, [S. et P. chr.]; — 26 sept. 1828, Frottin, [S. chr.]

408. — Mais plus tard la cour est revenue à sa première jurisprudence, et elle s'est attribué de nouveau le pouvoir d'examiner si les faits incriminés présentent les caractères du délit d'escroquerie; ce qui emporte, comme conséquence nécessaire, que les jugements correctionnels doivent énoncer toutes les circonstances qu'ils considèrent comme constitutives de ce délit. — Cass., 17 sept. 1836, Esther, [S. 37.1.509, P. 37.2.79]; — 12 oct. 1838, Berthelot, [S. 38.1.941, P. 39.1.404]; — 23 nov. 1838, X..., [S. 39.1.813, P. 39.2.542]; — 16 oct. 1840, Eloin, [S. 41.1.303, P. 41.2.439] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 1059, 1072, 1073, 1078, 1094.

409. — Cette jurisprudence, qui présente plus de garantie contre une appréciation arbitraire, s'est toujours maintenue depuis. La Cour de cassation reconnaît qu'il appartient aux juges du fond de constater souverainement les faits d'escroquerie et la participation du prévenu à ces faits. — Cass., 6 févr. 1885, Juteau et autres, [S. 85.1.233, P. 85.1.548, D. 86.1.41]

410. — Ainsi, est souveraine la déclaration des juges du fait « que l'inculpé n'a pas justifié qu'il eût jamais possédé un pouvoir ou un crédit quelconque de nature à faire croire à la réalisation des promesses qu'il faisait ». — Cass., 6 janv. 1888, de Coelln, [S. 89.1.185, P. 89.1.420, D. 88.1.92]; — 28 juill. 1888, Caffarel et Limouzin, [S. et P. *Ibid.*]

411. — Mais, en même temps, elle exige que les tribunaux correctionnels spécifient avec soin tous les faits constitutifs des manœuvres frauduleuses, afin que la Cour de cassation puisse elle-même examiner et contrôler la qualification légale donnée à ces faits. — Cass., 10 mai 1850, Collet, [S. 50.1.816, P. 52.2.84, D. 51.5.230]; — 19 sept. 1878, Couturier, [S. 79.1.283, P. 79.680]; — 12 déc. 1889, [*Bull. crim.*, n. 385]; — 22 juin 1895, [*Bull. crim.*, n. 184]; — 25 oct. 1896, [*Bull. crim.*, n. 296]; — 12 févr. 1898, Nguyen Ngoc et Le Van Thinh, [D. 99.1.58]

412. — Et s'il s'agit de faits soumis à la cour d'assises, les faits constitutifs des manœuvres frauduleuses doivent, à peine de nullité, être spécifiés dans la question posée au jury. — Cass., 28 mars 1878, Massaï, [S. 79.1.233, P. 79.548] — F. Hélie, t. 5, n. 2225 et s.; Blanche, t. 6, n. 187 et s.

413. — En conséquence, est nul, pour défaut de motifs, l'arrêt qui condamne un individu pour escroquerie sans signaler aucun fait comme base de cette condamnation, et en se bornant à déclarer que « les fraudes reprochées au prévenu ont été établies par l'instruction ». — Cass., 16 févr. 1860, Lepoitevin, [P. 61.975]

414. — ... L'arrêt qui, en déclarant un prévenu coupable d'escroquerie, se borne à constater l'emploi de manœuvres frauduleuses de nature à faire croire à un crédit imaginaire, sans indiquer les faits constitutifs de ces manœuvres. — Cass., 1er juill. 1880, Peyrille et Jouandoudet, [S. 81.1.237, P. 81.1.554]

415. — ... L'arrêt qui, pour qualifier les escroqueries reprochées au prévenu, se borne à déclarer que celui-ci a cherché, en faisant à des tiers des promesses mensongères, à se procurer un lucre illicite, sans spécifier les actes extérieurs auxquels il a eu recours pour accréditer ses promesses. — Cass., 23 févr. 1889, [*Bull. crim.*, n. 77]

416. — Si c'est généralement dans la constatation des manœuvres frauduleuses employées par le prévenu que se remarque l'insuffisance des motifs de condamnation, il arrive aussi que l'omission se rencontre relativement à d'autres éléments constitutifs du délit. Ainsi a été cassé pour violation de la loi, un arrêt qui, après avoir caractérisé les manœuvres frauduleuses employées, se bornait à déclarer que l'inculpé, en créant des mandats fictifs, en leur donnant pour cause de prétendues fournitures de marchandises, avait sciemment contribué à tromper le tiers auquel ces mandats avaient été remis, mais avait omis de constater soit la délivrance au prévenu de sommes inscrites dans les mandats, soit la tentative de sa part pour obtenir cette remise. — Cass., 27 juin 1889, [*Bull. crim.*, n. 229]

417. — Mais les manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie ont été jugées suffisamment spécifiées et caractérisées dans une espèce où il était constaté, en fait, qu'un concert frauduleux avait été organisé entre deux individus, pour déterminer un négociant à faire à l'un d'eux des livraisons importantes de marchandises, et qu'ils avaient obtenu ce résultat en persuadant à ce négociant que l'influence de celui avec qui il traitait et ses relations avec des personnages haut placés, relations qui, d'ailleurs, attestaient suffisamment sa parfaite solvabilité, devaient assurer le succès d'une spéculation qui devait être tentée à l'exposition sur les marchandises dont il s'agit, et pourraient lui faire obtenir à lui-même la croix de la Légion d'honneur. — Cass., 12 mai 1881, Laval et Verdière, [S. 82.1.140, P. 82.1.297, D. 81.1.448]

418. — De même le caractère frauduleux des manœuvres, ainsi que leur influence sur la remise des fonds indiqués, ont été considérés encore d'une manière suffisamment explicite par des motifs portant qu' « une société avait été organisée pour servir d'appât au public »; que « la distribution des dividendes fictifs était opérée pour maintenir la confiance »; qu'enfin « la remise des fonds n'aurait pas été faite sans la persuasion du caractère sérieux de la société et de la sincérité des dividendes ». — Cass., 26 juin 1885, M..., [S. 85.1.521, P. 85.1.1217, D. 86.1.89]

419. — De même encore il a été jugé que lorsqu'une condamnation pour escroquerie est prononcée contre les créateurs d'un établissement financier, qui, sous des apparences régulières, ne possèdent en réalité que des ressources fictives, et dont le but est d'écouler dans le public des actions d'une valeur complètement illusoire, cette condamnation est légalement justifiée, si, en fait, il est constaté qu'un certain nombre des actions émises ont été négociées et que les acquéreurs, en échange des sommes par eux versées, ont reçu, non des parts certaines d'un capital déjà réalisé mais des parts d'intérêt dans un capital en voie de formation. — Cass., 28 janv. 1887, de Laporte, [S. 87.1.236, P. 87.1.554, D. 87.1.361]

420. — ... Qu'un arrêt est suffisamment motivé et relève l'emploi d'une fausse qualité, comme élément constitutif du délit d'escroquerie, par cela même qu'il constate qu'un individu s'est fait remettre une certaine quantité de bulletins de vote, en se présentant au nom et comme le commissionnaire du candidat désigné

dans ces bulletins. — Cass., 14 mars 1878, Legadec, [S. 79.1.94, P. 79.189, D. 78.1.397] — V. *suprà*, n. 39, 336.

421. — Il n'est pas nécessaire que l'arrêt de condamnation fasse une mention expresse et individuelle de chacune des personnes au préjudice desquelles ont été commis des détournements. L'appropriation existe au préjudice des personnes dénommées dans l'arrêt, à l'égard desquelles le prévenu n'a pas été déclaré relaxé des fins de la poursuite. — Cass., 26 juin 1885, précité.

422. — La Cour de cassation a jugé, relativement aux complices, que la complicité du délit d'escroquerie est suffisamment établie lorsque, dans les motifs du jugement, auxquels se réfère une décision d'appel, il est dit que le complice connaissait parfaitement la nature des opérations par lesquelles l'auteur principal faisait de nombreuses dupes, et qu'il avait par ce moyen préparé et facilité les escroqueries de ce dernier. — Cass., 10 févr. 1831, Paget-Duclaux et Desquerinelles, [S. 31.1.311, P. chr.]

423. — Elle a également décidé qu'une cour d'appel caractérise suffisamment les manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie, lorsqu'elle fait résulter d'un concert qu'elle a reconnu constant entre un individu et le principal auteur desdites manœuvres, la participation coupable du premier à leur conception et à leur accomplissement. — Cass., 4 déc. 1846, Pluchart, [P. 49.2.72]

424. — L'arrêt qui, en adoptant les motifs des premiers juges, a spécifié les manœuvres frauduleuses qui constituent, à l'égard du prévenu principal, le délit d'escroquerie, est encore suffisamment motivé, en ce qui concerne le complice, s'il le déclare convaincu d'avoir avec connaissance aidé et assisté l'auteur principal dans les faits qui ont facilité et consommé l'escroquerie dont celui-ci s'est rendu coupable, encore bien que cet arrêt ne spécifie pas chacun des faits auxquels s'applique cette complicité. — Cass., 27 janv. 1842, Laplanche, [P. 42.1.760]

425. — La complicité d'un tiers pour le compte duquel un individu s'est fait remettre une certaine quantité de bulletins de vote, en se disant faussement le commissionnaire du candidat, est également suffisamment caractérisée, lorsque l'arrêt constate que, non seulement ce tiers savait que ce n'était qu'à l'aide de la fausse qualité dont il s'agit que ladite remise pouvait être obtenue, mais encore qu'il a lui-même donné à ce sujet et clandestinement les instructions nécessaires. — Cass., 14 mars 1878, précité. — V. *suprà*, n. 367.

426. — Il n'est pas nécessaire de reprendre à l'égard de chacun des prévenus l'énumération des faits et circonstances constitutives de l'escroquerie, il suffit que la mauvaise foi de chacun d'eux soit particulièrement affirmée. Un arrêt peut donc se borner à déclarer que c'est en qualité de coauteurs que des fournisseurs ont concouru aux manœuvres dolosives reprochées à un employé d'une compagnie de chemin de fer, dans le but de faire obtenir frauduleusement à ses fournisseurs les commandes de la compagnie. — Cass., 7 mars 1879, Hinze, [S. 79.1.141, P. 79.1.345]

427. — Un autre arrêt décide que la complicité résultant de l'aide et de l'assistance données à l'auteur principal du délit, est suffisamment caractérisée lorsque l'arrêt constate entre tous les agents du délit une véritable association. — Cass., 8 févr. 1889, Lacourt et Gailhard, [S. 91.1.238, P. 91.1.557]

427 *bis*. — Nous avons vu *suprà*, v° *Complicité*, n. 52 et s., qu'on doit spécifier en quelle qualité l'agent a participé au fait punissable. Ce principe a été appliqué en matière d'escroquerie. Jugé que la condamnation prononcée contre un individu déclaré coupable d'escroquerie, comme auteur, co-auteur *ou* complice, manque en base légale, une alternative ne laissant une base légale à une condamnation, qu'autant que les deux termes de l'alternative présentent la même criminalité et sont de nature à entraîner les mêmes conséquences légales. — Cass., 3 févr. 1900, Barbier, *Gaz. des Trib.*, 13 [illegible] 1900. — V. aussi *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3277 et s.

428. — Il ne suffit pas pour relaxer le prévenu que l'arrêt décide « qu'on ne trouve pas dans les faits à lui imputés les caractères constitutifs de l'escroquerie, » cette décision laissant dans le doute le point de savoir si l'acquittement est basé sur un défaut de preuve ou sur un motif tiré du fond du droit. — Cass., 6 févr. 1857, Bonhomme, [S. 57.1.384, P. 57.1081, D. 57.5.218]

429. — La Cour de cassation va plus loin et ne laisse pas les tribunaux maîtres d'apprécier l'intention frauduleuse, qui est pourtant une question de fait et non une question de droit. Il appartient au juge du fond, décide un arrêt, de statuer souverainement sur l'existence des circonstances qui, suivant lui, dépouillent de tout caractère de criminalité les faits relevés comme constitutifs de l'escroquerie; mais l'appréciation qu'il émet à cet égard tombe sous la censure de la Cour de cassation, lorsque les faits retenus par l'arrêt impliquent nécessairement une intention frauduleuse de la part du prévenu, et que, par suite, le juge n'a pu écarter cette intention sans démentir ses propres déclarations. — Cass., 28 mai 1887, Guillermont et autres, [S. 88.1.185, P. 88.1.421, D. 87.1.353]

430. — Jugé encore que, si le juge du fait est investi du droit d'apprécier souverainement les circonstances qui peuvent dépouiller les faits imputés à un prévenu de tout caractère de criminalité, sa déclaration, à cet égard, tombe sous le contrôle de la Cour de cassation, lorsqu'elle est en opposition flagrante avec les constatations mêmes du jugement ou de l'arrêt souverain. Doit donc être cassé, comme impliquant contradiction, l'arrêt qui, après avoir établi à la charge du prévenu des faits constitutifs de manœuvres frauduleuses, prononce l'acquittement, en se fondant sur ce que la situation sociale du prévenu, et les renseignements recueillis sur son compte, excluaient l'intention criminelle. — Cass., 14 mai 1881, Violle, [S. 82.1.331, P. 82.1.791, D. 82.1.89] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1305 et s.

431. — De même, il y a contradiction entraînant nullité entre, d'une part, les déclarations des juges du fait, dont il résulte que c'est sous l'influence des manœuvres dolosives pratiquées par les prévenus, en vue de provoquer l'élévation du cours des actions d'une société, que le cours de ses actions s'est maintenu en hausse constante pendant un certain temps, et, d'autre part, l'appréciation émise par les mêmes juges, qu'il n'est pas suffisamment établi que ces manœuvres aient été destinées à persuader au public l'existence d'un crédit imaginaire. — Cass., 28 mai 1887, précité.

432. — Il y a, pareillement, contradiction entraînant nullité entre, d'une part, les motifs de la décision qui constate que c'est par suite des manœuvres des prévenus, que les souscripteurs des actions d'une société ont été amenés à les acheter en hausse, et, d'autre part, le dispositif d'après lequel ces manœuvres ne rentrent pas dans les prévisions de l'art. 405, C. pén., parce qu'il n'est pas suffisamment prouvé qu'elles aient été la cause déterminante de la remise des sommes prétendues escroquées. — Même arrêt.

433. — Généralement les condamnations à des dommages-intérêts ont besoin d'être spécialement motivées, puisque ces dommages-intérêts doivent être la réparation d'un préjudice qu'il faut constater; mais l'escroquerie ne pouvant exister sans la dépossession et un tort fait à la fortune d'autrui, il a été jugé que la condamnation à des dommages-intérêts prononcée contre un individu par le même jugement qui le condamne à des peines correctionnelles comme coupable d'escroquerie n'est qu'un accessoire de la condamnation principale et n'a pas nécessairement, à peine de nullité, besoin de contenir des motifs particuliers. — Cass., 17 août 1821, Dieudonné, [S. et P. chr.]

§ 4. *Pénalités.*

434. — L'art. 405 punit l'escroquerie d'un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus et d'une amende de 50 fr. au moins et de 3,000 fr. au plus. Il ajoute que le coupable pourra être, en outre, à compter du jour où il aura subi sa peine, interdit pendant cinq ans au moins et dix ans au plus des droits mentionnés en l'art. 42, C. pén. — V. *suprà*, v° *Droits civils, civiques et politiques*.

435. — La loi laisse aux juges un pouvoir facultatif pour prononcer, en tout ou en partie, les interdictions énumérées dans l'art. 42, C. pén., pour un laps de temps, dont ils ont également l'appréciation, entre cinq et dix ans; mais la condamnation pour escroquerie entraîne par elle-même, et de plein droit, diverses incapacités. Ainsi, tout condamné pour escroquerie, quelle que soit la condamnation, est incapable : d'être *juré* (L. 21 nov. 1872, art. 2, n. 5); d'être *électeur* ou *éligible* au tribunal de commerce (L. 8 déc. 1883, art. 2, n. 2, et art. 8); d'être *électeur* ou *éligible* à la chambre de commerce (art. 618, 619 et 620, C. comm., et Décr. 22 janv. 1872, art. 4). Tout condamné à l'emprisonnement, quelle qu'en soit la durée, est incapable d'être *électeur* ou

éligible aux assemblées politiques, départementales et municipales (Décr. 2 févr. 1852, art. 15, n. 5); s'il y avait seulement condamnation à une amende, l'incapacité ne serait pas encourue. — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 194.

436. — Ces peines peuvent, en cas de récidive dans les cinq ans après l'expiration d'une peine supérieure à une année d'emprisonnement pour crime ou pour délit de vol, d'escroquerie ou d'abus de confiance, être portées jusqu'au double, selon les règles et dans les conditions prévues par les art. 57 et 58 du même Code. La rechute après une condamnation à une peine de moindre durée pour les délits susénoncés, entraîne une aggravation déterminée par l'art. 58. — V. *infrà*, v° *Récidive*.

437. — La condamnation peut être mitigée par l'admission de circonstances atténuantes.

438. — Les condamnations pour escroquerie sont au nombre de celles qui, aux termes de la loi du 27 mai 1885, exposent les récidivistes à la peine de la relégation. — V. *infrà*, v° *Relégation*.

439. — Après avoir déterminé la pénalité applicable à l'escroquerie, l'art. 405 ajoute : « le tout, sauf les peines plus graves, s'il y a un crime de faux ». — Sur cette hypothèse, V. *suprà*, n. 291 et s. et *infrà*, v° *Faux*.

440. — Lorsque l'escroquerie est connexe à des faits d'usure, quelques difficultés se présentaient sous le régime de la loi du 3 sept. 1807, qui frappait le délit d'habitude d'usure, *s'il résultait de la procédure qu'il y eût escroquerie de la part du prêteur*, de peines particulières, mais moins élevées que celles qui furent portées dans l'art. 405, C. pén. de 1810. La définition de l'escroquerie, telle que la donnait la loi du 22 juill. 1791, en vigueur au moment de la promulgation de la loi sur l'usure, n'était pas la même que celle de l'art. 405. Il était en outre singulier que l'usure devînt en quelque sorte une circonstance atténuante de l'escroquerie et pût lui assurer une répression moins sévère (V. *infrà*, v° *Usure*). Les modifications résultant de la loi du 19 déc. 1850 ont mis fin aux controverses. L'art. 4 de la loi est ainsi conçu : « S'il y a eu escroquerie de la part du prêteur, il sera passible des peines prononcées par l'art. 405, C. pén., sauf l'amende qui demeurera réglée par l'art. 2 de la présente loi ». Cette amende peut s'élever à la moitié des capitaux prêtés à usure. L'escroquerie connexe à un délit d'usure habituelle reste donc un délit distinct et spécial, et non, comme il était admis autrefois, une circonstance aggravante de l'usure.

441. — Signalons toutefois une particularité qui nous semble résulter de l'art. 4, L. 19 déc. 1850, c'est que quand il y aura condamnation tout à la fois pour usure et pour escroquerie, la peine accessoire de l'affichage du jugement et de son insertion par extrait, dans les journaux du département, pourra être prononcée, même en ce qui concerne les faits d'escroquerie. Lorsque la poursuite ne comprend que l'escroquerie, l'affichage et l'insertion ne peuvent être ordonnés, les tribunaux n'ayant pas le droit d'appliquer une peine accessoire en dehors d'un texte formel qui le permette. — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 311.

442. — Il a été jugé qu'il n'y avait pas lieu de cumuler la peine d'emprisonnement prononcée par la loi du 19 déc. 1850, contre l'habitude d'usure, avec l'emprisonnement encouru pour délit d'escroquerie, ni de cumuler les amendes. — Cass., 16 mai 1885, Lévy, [S. 86.1.385, P. 86.1.930] — C'est une application des dispositions de l'art. 365, C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 84.

443. — L'interdiction des droits mentionnés en l'art. 42, C. pén., est une peine bien grave qui ne semble pas pouvoir être appliquée lorsque la peine principale est réduite au taux des peines de simple police. Toutefois le texte de la loi est muet à cet égard. — F. Hélie, t. 5, n. 2241.

444. — En tout cas, cette privation de droits pourrait avoir lieu dans le cas où le prévenu, par suite de l'admission des circonstances atténuantes ne serait condamné qu'à une amende. — Cass., 14 mars 1878, Legadec, [S. 79.1.94, P. 79.189, D. 78.1.397]

445. — La peine accessoire de l'interdiction de séjour, qui a remplacé la surveillance de la haute police, n'a pas été attachée par la loi à l'escroquerie; mais elle pourrait être prononcée contre l'individu déclaré coupable d'escroquerie, s'il était en même temps condamné pour un autre délit (tel que le vagabondage, auquel cette peine fût attachée. L'art. 365, C. instr. crim., qui veut qu'en pareil cas, la peine la plus forte soit seule prononcée, ne fait pas obstacle à ce que la peine accessoire du délit le moins grave soit prononcée avec la peine principale la plus forte. — V. sur cette question, *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 91 et 95.

446. — On doit étendre à l'escroquerie l'immunité établie par l'art. 380, C. pén., à l'égard des soustractions commises par des maris au préjudice de leurs femmes, des femmes au préjudice de leurs maris, par un veuf ou une veuve quant aux choses qui avaient appartenu à l'époux décédé, par des enfants ou autres descendants au préjudice de leurs pères ou mères ou autres ascendants au préjudice de leurs enfants ou autres descendants, ou par des alliés au même degré. — Toulouse, 9 avr. 1851, Saint-Paul, [S. 51.2.348, P. 51.2.233]

447. — Mais pour qu'il n'y ait lieu à l'application d'aucune peine, il est nécessaire que la cause de l'immunité soit née et actuelle au moment où le fait a été accompli. L'immunité des soustractions et autres délits de même nature entre mari et femme ne s'applique pas aux actes qui ont précédé le mariage, et ne peut, en conséquence, protéger un individu, figurant dans un contrat de mariage sous un faux nom et un faux titre, qui a employé, avec l'assistance d'un tiers, des manœuvres frauduleuses pour donner à croire à l'existence dans sa personne, d'une fortune imaginaire, et se faire remettre, aussitôt après la signature du contrat, mais avant la célébration du mariage, les valeurs composant la dot de sa future épouse. — Paris, 19 mai 1866, Taponier dit de Lancy, [S. 67.2.70, P. 67.331]

448. — Comme tous les délits, l'escroquerie donne ouverture à une action publique et à une action civile en réparation du préjudice causé. — V. à cet égard, *suprà*, v^is^ *Action publique* (V. notamment les n. 33 et 40), *Action civile*. — L'action civile peut être portée, comme en toute autre matière, soit devant le tribunal correctionnel, soit devant le tribunal civil.

449. — Mais il n'est pas admis, comme en matière de vol, que les tribunaux aient le droit d'ordonner d'office la restitution des sommes déposées au greffe provenant de l'escroquerie pratiquée par le prévenu et trouvées en sa possession. — Nîmes, 27 mars 1833, Teste, [S. 33.2.245, P. chr.] — V. au surplus, sur les questions relatives à l'action civile, *suprà*, v° *Action civile*, n. 155, 203, 367, 428, 560, 687.

§ 5. *Prescription.*

450. — Le délit d'escroquerie, comme tout autre délit, se prescrit par trois années à partir du jour où il a été commis (art. 638, C. instr. crim.).

451. — Mais l'escroquerie se compose de divers éléments qui peuvent être accomplis en des temps différents, à des intervalles assez espacés. A quel moment précis la prescription commencera-t-elle à courir? « La réunion seule des divers faits qui composent le délit constitue l'infraction punissable; le délit n'est pas complet tant que le dernier acte ne s'est pas réalisé. La prescription ne court qu'à dater du dernier fait qui donne au délit sa perfection; quel que soit l'intervalle de temps qui sépare les divers actes élémentaires, la prescription ne peut dater que du jour où le délit aura été consommé par le dernier acte d'exécution ». — Brun de Villeret, *De la prescription en matière criminelle*, n. 175 et 176. — S'il s'agit d'une escroquerie consommée, la prescription commencera donc seulement à courir à partir de l'acte qui a consommé le détournement; s'il n'y a eu qu'une simple tentative, ce sera à partir de la dernière manœuvre mise en usage, considérée comme un commencement d'exécution.

452. — Mais le point de départ de la prescription ne saurait être les dernières conséquences ou les effets définitifs du délit. Il a été fort bien jugé que la prescription du délit d'escroquerie résultant de l'emploi de manœuvres frauduleuses dans le but d'obtenir la remise d'un titre obligatoire, tel qu'une lettre de change, court à partir du jour de cette remise, et non pas seulement à partir du jour du paiement de l'obligation, lorsque d'ailleurs, à cette dernière époque, aucunes nouvelles manœuvres n'ont été employées. — Cass., 10 févr. 1853, Friot, [S. 53.1.672, P. 54.1.401] — La lettre de change est, en effet, un titre, dont la remise, accompagnée de la part de celui qui l'obtient, de l'intention de se l'approprier, constitue et consomme l'escroquerie, indépendamment du paiement effectué, alors surtout qu'aucune nouvelle manœuvre ne s'est produite. Le détournement et la remise se sont donc suivis sans intervalle, et c'est de ce moment que doit commencer à courir la prescription.

453. — Il avait été jugé, avant la loi du 19 déc. 1850, que, dans une poursuite d'un fait d'escroquerie, connexe à un délit d'usure habituelle, les faits d'escroquerie, par cela qu'ils s'iden-

tifiaient avec ceux d'usure et qu'ils ne formaient qu'une circonstance aggravante de ce délit, ne pouvaient être soumis à une prescription distincte, et qu'il y avait lieu dès lors de les punir, encore qu'ils remontassent à plus de trois ans, si l'habitude d'usure à laquelle ils se rattachaient n'était pas prescrite. — Cass., 22 août 1844, Lourtès, [S. 45.1.394, P. 44.2.525] — Cette théorie ne nous semble plus pouvoir être adoptée; l'escroquerie, malgré sa connexité avec les faits d'usure, doit être regardée comme un délit distinct, soumis aux règles du droit commun.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

454. — Celui qui, dans le but de procurer à lui-même ou à un tiers un avantage matériel injustifié, cause à autrui un dommage matériel en ce que, en faisant miroiter des faits faux ou en dénaturant ou dissimulant des faits vrais, il provoque ou entretient une erreur, est puni pour escroquerie (*Betrug*) d'emprisonnement, à quoi peut s'ajouter une amende jusqu'à 3,000 marks, ainsi que la privation des droits civiques. S'il y a des circonstances atténuantes, la peine peut être une simple amende. La tentative est punissable. L'escroquerie contre des parents (*Angehörige*) (V. art. 52, C. pén.), un tuteur ou un précepteur ne peut être poursuivie que sur plainte; cette plainte peut être retirée (C. pén. all., art. 263).

455. — Lorsque le dommage ne dépasse pas 25 marks, le tribunal compétent est le tribunal des échevins; au delà de 25 marks, c'est le tribunal régional (L. d'organ. judic., § 27, n. 6).

456. — Sont considérés comme des dommages matériels dans le sens de l'art. 263 : le fait de priver une personne d'un gain certain, un emprunt frauduleux, une erreur volontaire dans l'établissement d'un compte, le fait de monter dans un train sans billet et en cherchant à se cacher, la mendicité à l'aide de mensonges, le fait par le cédant d'encaisser la créance cédée, le fait de vendre une marchandise sous une étiquette fausse, etc. — Arrêts de la Cour suprême de Leipzig, 7 déc. 1881, 11 déc. 1880, 28 janv. 1882, 20 juin 1881, 4 et 12 juill. 1881, 29 sept. 1883.

457. — Celui qui, ayant été condamné en Allemagne pour escroquerie une première fois, puis une seconde, se rend coupable d'un nouveau délit de même espèce, est passible de la réclusion jusqu'à dix ans et, en outre, d'une amende de 150 à 6,000 marks. S'il y a des circonstances atténuantes, la peine comporte au moins trois mois d'emprisonnement, auxquels peut être ajoutée une amende jusqu'à 3,000 marks. Il n'y a pas récidive, au sens de cet article, lorsque, depuis l'accomplissement ou la remise de la précédente peine, il s'est écoulé un laps de dix ans (C. pén., art. 264).

§ 2. *Angleterre.*

458. — Commet un délit (*misdemeanor*), punissable de cinq ans de servitude pénale au plus, quiconque, par de fausses allégations (*false pretences*) obtient d'une autre personne dans une intention dolosive, des biens meubles, de l'argent ou une signature ayant une valeur pécuniaire (24 et 25, Vict., c. 96, s. 88-90).

459. — Est réputée *false pretence* toute fausse allégation que telle chose ou tel fait existe ou a existé, alors même qu'une personne d'intelligence moyenne pouvait aisément en découvrir la fausseté et que l'existence de la chose ou du fait était en elle-même impossible. Peu importe que la personne induite en erreur ait été trompée par des paroles, par des écrits ou par des actes. Mais on ne regarderait pas comme *false pretence* le fait d'avoir promis une chose sans intention de la tenir, à moins que la promesse n'ait pour base un fait faussement indiqué comme existant; ni le fait d'avoir indûment recommandé ou déprécié une marchandise à vendre, à moins que le fait ne se complique d'une allégation mensongère précise et portant sur un point déterminé.

460. — Il y a escroquerie, que la fraude soit commise au profit de son auteur ou d'un tiers.

461. — Commet un délit punissable de douze mois d'emprisonnement avec travail forcé quiconque, en contractant une dette ou une obligation, obtient crédit sous de fausses allégations ou grâce à d'autres fraudes (*The Debtors Act* 1869, 32 et 33, Vict., c. 62, s. 13). — V. J. F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, art. 329 et s.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

462. — I. *Autriche.* — Quiconque, par des représentations ou des actes dolosifs, induit autrui en une erreur de laquelle doit résulter pour quelqu'un : Etat, commune ou toute autre personne, un préjudice dans ses biens ou dans ses droits, ou quiconque, dans ce but et par ces mêmes moyens, profite de l'erreur ou de l'ignorance d'autrui, commet une escroquerie (*Betrug*), qu'il ait agi dans son propre intérêt, ou par rancune, ou pour favoriser indûment un tiers, ou sous l'empire de n'importe quel autre mobile (C. pén. autr., § 197).

463. — Commet un vol, et non une escroquerie, celui qui, dans le but de dérober le bien d'autrui, détermine un tiers en le trompant, à soustraire une chose appartenant à autrui; tel est, notamment, le cas de celui qui, indiquant comme lui appartenant une chose d'autrui dont il n'a pas la garde, ou provoque l'enlèvement en la vendant audit tiers. — Cour suprême, 26 août 1875, n. 5504, *Sg.*, n. 76.

464. — Pour qu'il y ait escroquerie, il n'est pas nécessaire que les manœuvres aient été très-compliquées ou artistement combinées; bien plus, le fait qu'elles auraient ce caractère et décéleraient une préméditation particulière, constituerait, d'après le § 43 du Code pénal, une circonstance aggravante. — Même cour, 24 avr. 1875, n. 677.

465. — L'escroquerie, « une tromperie », devient un crime (*Verbrechen*) soit à raison de la nature des faits, soit à raison de l'importance du dommage (C. pén., § 198),

466. — Sous les conditions indiquées au § 197, l'escroquerie devient un crime à raison de la seule nature des faits : 1° en cas de faux serment offert ou prêté en justice dans sa propre affaire, ou de faux témoignage offert ou porté en justice; 2° lorsqu'une personne s'attribue faussement le caractère d'un fonctionnaire public, ou un mandat de l'autorité, ou un droit spécial soi-disant conféré par l'autorité; 3° lorsque, dans un commerce exercé publiquement, on se sert de faux poids; 4° lorsque l'on contrefait ou falsifie, à l'aide de timbres ou de sceaux, un acte public ou une marque officiellement introduite; 5° lorsqu'on enlève ou déplace des bornes; 6° lorsqu'on commet l'un des actes qui convertissent l'insolvabilité en banqueroute (V. § 199).

467. — Les tromperies ne rentrant pas dans ces catégories constituent un crime lorsque le dommage qui en résulte, ou en vue duquel elles avaient été commises, dépasse 25 flor. (environ 52 fr.) (§ 200). Le Code énumère, à titre d'exemple, un certain nombre de tromperies à considérer, dans ces circonstances, comme des crimes : 1° le fait de confectionner de faux documents privés ou d'altérer des documents vrais; le fait de remettre en circulation des monnaies ou billets qu'on a reconnus faux, mais sans nulle entente avec ceux qui les avaient fabriqués; 2° le fait d'abuser des faiblesses d'autrui; 3° le fait de céler et de s'approprier des objets trouvés; 4° le fait de s'attribuer un faux nom, une fausse situation, une fortune que l'on n'a point, en vue de tromper les autres et de se procurer ainsi des profits indus; 5° le fait de tricher au jeu (V. § 201).

468. — La peine habituelle de l'escroquerie est la réclusion (*Kerker*) de six mois à un an et, s'il y a des circonstances aggravantes, de un à cinq ans (§ 202).

469. — Mais, si le bénéfice que s'est procuré le coupable excède 300 fl., ou si le coupable a usé d'une audace ou d'une fourberie toute particulière, ou si les escroqueries sont devenues pour lui, une habitude, la peine est celle des travaux forcés (*schweres Kerker*), de cinq à dix ans (§ 203).

470. — Lorsque l'infraction a été commise à l'aide d'un faux serment, le coupable doit être condamné aux travaux forcés pour le temps prévu aux §§ 202 et 203, et même pour 20 ou, suivant les circonstances, à perpétuité, si, par son faux serment, il a causé un très grave préjudice (§ 204).

471. — Les escroqueries qui ne présentent aucun des caractères prévus aux §§ 199 et 200 sont à considérer comme de simples contraventions (*Uebertretungen*); il nous paraît superflu de nous y arrêter ici.

472. — II. *Hongrie.* — Le Code pénal hongrois traite, comme le Code autrichien, sous l'expression générique de *csalas*, qui

correspond à l'allemand *Betrug*, de diverses « tromperies » dont quelques-unes seulement constituent des escroqueries *sensu stricto* (C. pén. cr. et dél., L. 37 de 1880, art. 379 et s.).

473. — Quiconque, dans le dessin de procurer à lui-même ou à autrui un avantage pécuniaire illégitime, induit ou maintient une personne en erreur par des manœuvres frauduleuses et lui cause un dommage pécuniaire, commet une tromperie, qui constitue un crime ou un délit suivant que le dommage causé dépasse, ou non, 50 fl. (env. 52 fr., art. 379 et 380).

474. — La tromperie est un crime, quelle que soit l'importance du dommage : 1° si l'auteur, pour la commettre, a simulé la qualité de fonctionnaire ou une commission de l'autorité; 2° si elle a été commise par un fonctionnaire ou officier public, ou par un mandataire ou employé, dans l'exercice de ses fonctions; 3° si, l'auteur ayant déjà été puni deux fois pour tromperies, il ne s'est pas écoulé, lors de sa nouvelle tromperie, dix ans depuis l'expiration de sa dernière peine (art. 381).

475. — Le délit de tromperie est puni, au maximum, d'un an de prison et de 50 fl. d'amende; le crime de tromperie, de cinq ans de réclusion et de 2,000 fl. d'amende (1 fl. = 2 fr. 10); si, le montant du dommage dépasse 200 fl., la peine peut s'élever jusqu'à cinq ans de maison de force (art. 383).

476 — Est considéré comme tromperie et puni d'un an de prison au plus, le fait d'induire ou de maintenir une personne en erreur par des manœuvres frauduleuses, bien que sans intention de tromper, — c'est-à-dire sans avoir l'intention de s'approprier frauduleusement la somme prêtée, — pour se faire par elle accorder ou continuer un crédit (art. 384).

§ 4. *Belgique.*

477. — Quiconque, dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, s'est fait remettre ou délivrer des fonds, meubles, obligations, quittances, décharges, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, ou pour abuser autrement de la confiance ou de la crédulité, est passible d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 26 à 3,000 fr. Le coupable peut de plus être condamné à l'interdiction (C. pén., art. 496).

478. — D'après une loi interprétative du 8 juill. 1858, il n'y a pas escroquerie lorsque le commissionnaire en douane se fait remettre, à titre de remboursement de ses avances, des sommes supérieures à celles qu'il a payées et aux droits qui devaient être acquittés, quoiqu'il ait employé des manœuvres frauduleuses pour faire croire qu'il avait réellement déboursé les sommes qui lui ont été remises.

§ 5. *Espagne.*

479. — Celui qui trompe sciemment (*defraudare*) un autre quant à la substance, la quantité ou la qualité des choses qu'il lui livre en vertu d'un titre obligatoire, est puni d'une peine qui varie de l'*arresto mayor* à la prison correctionnelle, suivant l'importance de la fraude (C. pén. esp., art. 547).

480. — Est puni des mêmes peines : 1° celui qui trompe les autres, en se servant d'un faux nom, en s'attribuant un pouvoir, une influence ou des qualités supposées, en feignant des biens, un crédit, une commission, un emploi ou des négociations imaginaires, ou en usant de quelque autre fraude (*engano*) analogue, non prévue dans les cas suivants; 2° les orfèvres et joailliers qui commettent une fraude, en altérant dans leur qualité, titre ou poids les objets rentrant dans leur art ou commerce; 3° les marchands qui se servent de faux poids ou mesures; 4° ceux qui trompent en prétextant de prétendues rémunérations données à des fonctionnaires publics, sans préjudice de l'action en calomnie appartenant à ces derniers. Dans ces trois derniers cas, on applique la peine en son degré supérieur (art. 548).

481. — Le reste du même article traite d'autres délits analogues, mais rentrant plutôt dans l'abus de confiance ou dans la soustraction frauduleuse que dans l'escroquerie proprement dite.

§ 6. *Italie.*

482. — Quiconque, à l'aide d'artifices ou de ruses destinées à tromper ou à surprendre la bonne foi d'autrui, en induisant quelqu'un en erreur, se procure ou procure à autrui un profit injuste au préjudice d'une autre personne, est puni de la réclusion, qui peut être portée à trois ans, et d'une amende à partir de 100 *lires*.

483. — La réclusion est d'un à cinq ans, si le délit est commis : 1° par des avocats, administrateurs ou procureurs, dans l'exercice de leurs fonctions; 2° au détriment d'une administration publique ou d'un établissement de bienfaisance; 3° sous le prétexte de faire exonérer quelqu'un du service militaire (C. pén., art. 413).

484. — Quiconque, afin d'obtenir pour lui-même ou pour un tiers le prix d'une assurance contre des sinistres ou tel autre profit indû, détruit, dissipe ou détériore d'une façon quelconque des choses lui appartenant, est puni de la réclusion pour une année au plus; si le but est atteint, on applique les dispositions de l'article précédent (art. 414).

§ 7. *Pays-Bas.*

485. — Est puni, comme coupable d'escroquerie, d'un emprisonnement de trois ans, au plus, celui qui, dans le dessein de procurer à lui-même ou à autrui un profit illégitime, a déterminé quelqu'un à livrer une chose, ou à contracter une obligation, ou à éteindre une créance, soit en prenant un faux nom ou une fausse qualité, soit par des manœuvres frauduleuses, soit par une combinaison de mensonges (C. pén. néerl., art. 326).

486. — Est passible d'un emprisonnement de deux ans, au plus, celui qui, dans le même dessein, fait hausser ou baisser les prix du marché, en propageant des nouvelles mensongères (art. 334). L'emprisonnement peut s'élever à trois ans pour celui qui, ayant à placer les titres d'un Etat ou d'une commune, ou les actions ou obligations d'une société, engage le public à en prendre, soit en dissimulant sciemment des faits vrais, soit en propageant sciemment des faits faux (V. art. 335).

§ 8. *Portugal.*

487. — Est passible des peines du vol, suivant la valeur de la chose volée ou l'importance du dommage causé, celui qui, trompant une autre personne, se fait remettre par elle de l'argent ou d'autres objets mobiliers, ou des titres, par l'un des moyens suivants : 1° en usant d'un faux nom ou de fausses qualités; 2° en falsifiant un écrit; 3° en employant des manœuvres frauduleuses pour faire croire à l'existence soit d'une entreprise imaginaire, soit de biens, d'un crédit ou d'un pouvoir supposés, ou pour faire naître l'espérance de quelque événement. La peine plus grave du faux doit être appliquée, s'il y a lieu (C. pén. port. 1886, art. 451).

488. — D'après l'art. 421, les peines prévues pour le vol sont les suivantes : 1° la prison jusqu'à six mois et l'amende jusqu'à un mois, si la valeur de la chose dérobée n'excède pas 10 *milreis* (56 fr.); 2° la prison jusqu'à un an et l'amende jusqu'à deux mois, si cette valeur n'excède pas 40 *milreis* (224 fr.); 3° la prison correctionnelle jusqu'à deux ans et l'amende jusqu'à six mois, si, excédant 40 *milreis*, elle n'excède pas 100 (560 fr.); la prison majeure cellulaire de deux à huit ans ou la déportation à temps, avec une amende jusqu'à un an dans les deux cas, si elle excède 100 *milreis*. La tentative est toujours punissable, et la récidive entraîne une forte aggravation de peine.

§ 9. *Russie.*

489. — I. *Empire russe.* — Est réputé escroquerie (*mochennitsestvo*) le fait de détourner, par n'importe quelle tromperie, de l'argent ou des effets mobiliers appartenant à autrui (C. pén., art. 1665). Les escroqueries dont le montant reste inférieur à 300 roubles (800 fr.) sont de la compétence des juges de paix, et prévues et punies par les art. 173 à 176 de la loi spéciale sur les infractions réservées à la connaissance de ces magistrats. Celles dont le montant dépasse 300 roubles emportent pour le coupable, la première fois, la privation des droits et prérogatives personnels et l'internement en Sibérie (Tomsk ou Tobolsk), ou l'incorporation pendant douze à dix-huit mois dans une compagnie de discipline avec travail forcé; la seconde fois, l'incorporation dans une semblable compagnie pendant dix-huit à trente mois; la troisième fois, de trois et demi à quatre ans (C. pén., art. 1666).

490. — Est passible de la même peine quiconque comme

une escroquerie en alléguant faussement un ordre de l'autorité ou en se prévalant d'un rang qui ne lui appartient pas (art. 1668).

491. — Si le coupable s'est donné faussement pour un fonctionnaire public ou a pris, pour perpétrer le délit, un uniforme ou tel autre insigne officiel auquel il n'a pas droit, il est passible des peines prévues par l'art. 152 en cas de cumul de délits (art. 1669).

492. — La peine prévue pour l'escroquerie peut être augmentée d'un degré : 1° lorsque le coupable a déjà été antérieurement condamné pour vol ou pour escroquerie; 2° lorsque le délit a été précédé de pourparlers entre plusieurs personnes ou de préparatifs spéciaux; 3° lorsque, à raison de sa situation ou de ses fonctions, le coupable devait inspirer à sa victime une confiance particulière; 4° lorsque cette victime est un mineur, un vieillard, un aveugle ou un sourd-muet; 5° lorsque le coupable a usé de cérémonies fondées sur la superstition; 6° lorsqu'il s'est donné pour le mandataire ou le serviteur d'autrui ou qu'on s'est servi d'un faux nom (art. 1671).

493. — Les peines prévues peuvent être considérablement aggravées en cas de récidive (V. art. 1672 et 1673), et, au contraire, diminuées en cas de circonstances atténuantes (extrême misère, modicité du dommage, etc., art. 1663) (art. 1674).

494. — Les condamnés sont tenus de restituer ce qu'ils se sont indûment approprié et d'indemniser la victime pour le préjudice causé; s'ils n'ont pas le moyen de payer ces dommages-intérêts, et qu'ils soient incorporés dans une compagnie de discipline avec travail forcé, le montant en est prélevé, conformément à l'art. 1664, sur leur salaire (art. 1675).

495. — II. *Grande-principauté de Finlande.* — Est puni d'une amende et de prison pour un an, au plus, ou, si les circonstances sont particulièrement aggravantes, de deux ans de réclusion, au plus, et de dégradation civique, quiconque, pour procurer à lui-même ou à autrui un avantage pécuniaire illégitime, a causé à une personne une perte en biens ou en argent, en l'induisant ou en la maintenant en erreur, soit en lui représentant des faits faux, soit en lui dissimulant ou en dénaturant des faits vrais. La tentative est punissable (C. pén. finl., c. 36, § 1).

§ 10. *Suède.*

496. — Quiconque, soit en faisant usage d'un faux nom, ou en se targuant d'une fausse qualité ou profession, soit en recourant à d'autres manœuvres frauduleuses, a escroqué des biens ou de l'argent ou en a fait perdre à autrui, est passible d'une amende ou d'un emprisonnement de six mois, au plus, et, en cas de circonstances très-aggravantes, des travaux forcés pour deux ans, au plus (C. pén., c. 22, § 1).

497. — Sont réputés escroqueries et punis conformément au § 1 : 1° le fait d'avoir, soit pour se procurer un profit, soit dans le dessein de nuire, fait usage d'actes qu'on savait être faux ou écrits sous le nom de personnes supposées; 2° le fait d'obtenir un contrat d'assurance au moyen de données qu'on savait être fausses (§ 2), et plusieurs autres actes frauduleux que la loi française range sous des rubriques différentes et dont nous n'avons pas à parler ici.

498. — Est passible des travaux forcés, de six mois à deux ans, celui qui, pour procurer un profit à lui-même ou à autrui, usurpe l'exercice d'une fonction ou d'un emploi (V. § 6).

§ 11. *Suisse.*

499. — La Suisse n'a pas encore de Code pénal fédéral pour les délits de droit commun. L'escroquerie est prévue et punie par les diverses législations cantonales. Nous analyserons, à titre d'exemple et à raison soit de leur importance propre, soit de la proximité de la France, soit de leur date récente, les Codes de Bâle-Ville, de Berne, de Genève, de Neuchâtel, de Saint-Gall et de Vaud.

500. — I. *Bale-Ville.* — Quiconque, pour procurer à lui-même ou à un tiers un profit pécuniaire illégitime, fait tort à autrui dans ses biens, en lui représentant des faits faux, ou en dénaturant ou dissimulant des faits vrais, et en l'induisant ou maintenant en erreur, commet une escroquerie, laquelle est punie comme le vol, en raison du dommage causé (C. pén., art. 150-152).

501. — II. *Berne.* — Quiconque, en vue de procurer à lui-même ou à un tiers un profit illégitime, use de faux noms ou de fausses qualités, ou recourt à des manœuvres frauduleuses tendant à faire croire à l'existence d'une entreprise imaginaire, ou d'un pouvoir ou d'un crédit supposé, ou à donner l'espérance ou la crainte d'un événement chimérique, ou représente des faits faux, ou dissimule des faits vrais, le tout, pour se faire remettre de l'argent, des effets mobiliers, des titres, des certificats ou des quittances, et, par l'un de ces divers moyens, cause un préjudice à autrui, commet une escroquerie (*Betrug*) et encourt la prison correctionnelle (*Korrektionshaus*), jusqu'à six ans, si le dommage excède 300 fr.; jusqu'à quatre ans s'il excède 30 fr., sans dépasser 300; la prison (*Gefängniss*) jusqu'à quarante jours, s'il reste inférieur à 30 fr. (C. pén., § 231).

502. — III. *Genève.* — Quiconque, dans le but de s'approprier une chose appartenant à autrui, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un événement chimérique, ou pour abuser autrement de la confiance ou de la crédulité, s'est fait remettre ou délivrer des fonds, des meubles, obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et a, par un de ces moyens, escroqué tout ou partie de la fortune d'autrui, est passible d'un emprisonnement de deux mois à cinq ans; la tentative est punissable (V. C. pén., art. 364). Si, pour parvenir à son but, le coupable a fait usage d'un acte faux, il doit être poursuivi et puni comme faussaire (art. 365).

503. — IV. *Neuchâtel.* — Quiconque, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir, d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un événement chimérique, s'est fait remettre ou délivrer des fonds, des marchandises, des meubles, ou des obligations, dispositions, billets, promesses ou décharges, et a, par un de ces moyens ou par d'autres analogues, escroqué tout ou partie de la fortune d'autrui, est puni d'un emprisonnement ou d'une réclusion, ainsi que d'une amende, et la durée de la première peine, ainsi que le montant de la seconde, variait suivant que la valeur soustraite est inférieure à 1,000 fr., ou supérieure soit à 1,000 fr., soit à 10,000 fr. (C. pén., art. 389 à 391). La seconde récidive est toujours punie de réclusion, sans égard à l'importance du dommage causé (art. 399). Lorsque la valeur escroquée ne dépasse pas 100 fr., que le coupable est âgé de moins de 25 ans, et qu'il a fait des aveux complets, le tribunal peut décider, après la clôture des débats et le ministère public entendu, qu'il sera sursis au prononcé du jugement (art. 400); et le coupable est placé, pour un temps qui ne peut dépasser trois ans, sous la même surveillance que les détenus libérés conditionnellement. Si, pendant ce temps, il donne lieu à des plaintes sérieuses, il est appréhendé au corps et jugé (art. 401); si, au contraire, sa conduite a été irréprochable, l'action publique est réputée éteinte pour les faits antérieurs (art. 402). Ces dispositions ne s'appliquent pas aux récidivistes (art. 493).

504. — V. *Saint-Gall.* — Quiconque, dans le dessein de procurer à lui-même ou à des tiers un profit pécuniaire illégitime, cause à quelqu'un un dommage dans ses biens en l'induisant ou en le maintenant en erreur par l'allégation de faits faux ou par l'altération ou la dissimulation de faits vrais, est puni, pour escroquerie, des peines prévues par l'art. 56 en matière de vol et qui varient suivant l'importance du dommage causé (C. pén., art. 68). Ces peines sont augmentées lorsque l'escroquerie a été commise par l'abus d'une relation spéciale de devoir ou de confiance, grâce à l'allégation fausse soit d'un but de piété, de bienfaisance ou d'intérêt public, soit d'un mandat ou de fonctions publiques (art. 69).

505. — VI. *Vaud.* — Celui qui, soit à l'aide d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit en s'attribuant un crédit mensonger ou en faisant naître des espérances ou des craintes chimériques, soit en employant toute autre manœuvre frauduleuse pour abuser de la crédulité de quelqu'un, se fait remettre quelque chose, et escroque ainsi le bien d'autrui, est passible d'un emprisonnement et d'une amende qui peuvent être prononcées séparément ou cumulativement et dont l'importance varie suivant celle du dommage causé. La peine est aggravée, lorsqu'il y a faux (V. C. pén., art. 282).

ESPAGNE.

BIBLIOGRAPHIE.

OUVRAGES SPÉCIAUX. — M. Torres Campos, *Estudios de bibliografía española extranjera de Derecho civil del Notariado,*

1 vol. in-4°. Madrid, 1878; — *Bibliografia española contemporanea del derecho y de la política*, 1883; — *Nociones de bibliografia y literatura jurídicas de España*, 1 vol. in-12, Madrid, 1884.

Ouvrages généraux et recueils de textes. — Maz y Abad, *Diccionario general de la legislacion española civil y penal, canonica, admin. y mercant.*, t. 1, Madrid, 1877. — Sanchez de las Matas, *Diccionario de legislacion y jurisprudencia*, Madrid, 1883. — Mate Martinez Alcubilla, *Diccionario de la administracion española*, avec des appendices annuels *Boletin juridico-administrativo*, formant chacun un gros volume de textes, 3e éd., Madrid, 8 vol. in-4°, 1877-84; *Diccionario de la jurisprudencia penal*, 1 vol. in-8°, Madrid, 1876. — *Coleccion legislativa de España*, Bulletin des lois officiel, 74 vol. in-8° jusqu'en 1885, Madrid, 1856-85. — Muro y Martinez, *Códigos españoles y coleccion legislativa, anotados y comentados*, 2e éd., 10 vol., Madrid, 1881. — Pantoja, *Repertorio de la jurisprudencia civil española ó compilación de las diversas reglas de jurispr.*, Madrid, 1881; — *Jurisprudencia criminal, coleccion de las sentencias del Tribunal supremo*, nombreux volumes, Madrid. — J. Escriche, *Diccionario razonado de legislacion y jurisprudencia*, 4 vol. in-4°, Madrid, 1874-76. — *Los Codigos españoles concordados y anotados*, 2e éd., 12 vol. in-4°, Madrid, 1872. — *Cortes, Diario de las sesiones*, 1 ou plusieurs vol., par an, de comptes rendus des séances du Senat et de la Chambre. — *Manual de los Señores Senadores*, 1 gros vol. in-12, Madrid, 1896. — *Sentencias del Tribunal supremo de justicia*, éd. officielle, plusieurs vol. in-8°, par an. — *Sentencias del Consejo de Estado*, plusieurs vol., *ab* 1860. — Demombynes, *Les constitutions européennes*, 2 éd., 2 vol., Paris, 1883, t. 1, p. 398 et s. — F.-R. et P. Dareste, *Les constitutions modernes*, 2 vol., Paris, 1883, t. 2, p. 1 et s. — L. Sentupéry, *L'Europe politique*, 2 vol., t. 1, p. 565 et s.

Périodiques. — *Revista de los Tribunales y de Legislacion universal*, dirigée par M. V. Romero Girón, à Madrid. — *Revista general de la Legislacion y jurisprudencia*, dirigée par M. José Reus y Garcia, à Madrid (depuis 1877). — *Los Seguros*, organe spécial consacré aux assurances, paraissant à Barcelone. — *Boletin juridico-administrativo*, publié chaque année par M. Martinez Alcubilla, 1 vol. gr. in-8° (*ab* 1877). — *Revista de la Academia de jurisprudencia y legislacion*, 12 livr. par an.

Histoire du droit. — Du Boys, *Histoire du droit criminel de l'Espagne*, Paris, 1870. — Falcon, *Historia del derecho civil español, comun y foral*, Madrid, 1881. — Muro y Martinez, *Recopilacion histórico-crítica de la legislacion de España*, 2 vol., Madrid, 1881. — Sempere, *Historia del derecho español*, 3e éd., Madrid, 1846. — Antequera, *Historia de la legislacion española*, Madrid, 1874. — Cardenas, *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial en España*, 2 vol. in-8°, Madrid, 1872.

Droit civil. — Guttieres Fernandez, *Codigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil*, 4e éd., 7 vol. in-8°, Madrid, 1875-78. — Aug. Gomas, *Proyecto de Codigo civil*, 1 vol., Madrid, 1885. — Manuel Pedragal, *Comentario del Código civil*, 2 gr. vol. in-4°. — F. Lastres, *Conferencias populares sobre el nuevo Código civil*, 1 vol. in-8°, Madrid, 1889. — Modesto Falcon et Romero Giron, *Código civil anotado*, 3 vol. in-4°. — Gomez de la Serna y Montalban, *Elementos del derecho civil y penal de España*, nombreuses éd., 3 vol. in-8°, Madrid. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part. (droit antérieur à 1878), 1 vol. in-8°, Paris, 1880, 2e part. (droit à partir de 1878 jusques et y compris le nouveau Code civil), 1 vol. in-8°, Paris, 1890. — *Code civil espagnol* de 1889, trad. A. Levé, Paris, 1890. — D. Alvarez Prieto, *Curso de Derecho civil español, comun y foral*, Valladolid, 1880. — Eug. Cordier, *Organisation de la famille chez les Basques*, Paris. — Jaumandreu y Puig, *Manual del matrimonio*, Madrid, 1884. — Santamaria, *Las capitulaciones matrimoniales y la hipoteca por razon de dote*, Barcelone, 1882. — Tejera y Marin, *Manual de testamentaria ab intestato*, 6 éd., Madrid, 1882. — Beltrán y Viciano, *Derechos reales y transmisión de bienes*, Madrid, 1882. — Ramos, *La legisl. esp. hipotecaria en forma de sinopsis*, Madrid, 1883. — Soler y Castelló, *Tratado de legisl. hipotecaria*, Madrid, 1882. — Galindo de Vera y R. de la Escosura, *Comentarios a la legislacion hipotecaria*, 4 vol. in-8°, Madrid, 1880-84. — Tort y Martorell, *Tratado general de expropiacion por utilidad pública*, 1 vol. in-8°, Barcelone, 1879.

Droit commercial. — V. Romero Giron, *Código de comercio anotado*, 2e édit., 1 vol. in-8°. — *Code de commerce*, trad. Prudhomme, 1 vol. in-8°, Paris, 1891. — *Loi sur le commerce maritime*, trad. Jacobs et Ouwerx, 1 vol. in-8° Bruxelles, 1886. — Pancorbo, *Lecciones de derecho mercantil*, 3e édit., Madrid, 1884. — R. Marti de Eixala, *Instituciones del derecho mercantil de España*, 7e édit. par Duran y Bas, 1 vol. in-8°, Barcelone, 1875.

Droit pénal. — R. Sanchez de Ocaña, *El nuevo código de justicia militar de 1890*, anotado, 1 vol. in-12. — Saens y Criado, *Medicina legal y toxicologia*, Madrid, 1883. — Bravo, *Legislación penal especial* I et II, Madrid, 1884. — *Compilación de disposiciones penales no comprendidas en el Código penal*, Madrid, 1884. — Estremera y Sancho, *Código penal para el período de 1884, comentado*, Madrid, 1884. — Groizard y Gomez de la Serna, *El código penal de 1870, concordado y comentado*, 3 vol., Burgos, 1870-1874. — Reus, *Ley de ejuiciamiento criminal de 1882, anotada*, Madrid, 1883, et années s. — Pacheco, *El código penal concordado y comentado*, 5e édit., 3 vol., Madrid, 1881. — Viada y Vilaseca, *Código penal reformado de 1870, con las variaciones... de 1876*, 3e édit., 2 vol. in-8°, Madrid, 1877. — Laget-Valdeson et Laget, *Théorie du Code pénal espagnol comparé avec la législation française*, 2e édit., 1 vol. in-8°, Paris, 1881.

Droit public. — Amb. Tapia, *El derecho electoral en España*, 1 vol. in-12. — Muro Martinez, *Constituciones de España*, 2 vol., Madrid, 1881. — Abelio, *Derecho administrativo, provincial y municipal*, 4 vol., Madrid, 1877. — Colmeiro, *Derecho politico-administrativo*, 5e édit., Madrid, 1878. — Rovira y Rabassa, *Tratado de derecho politico*, Madrid, 1882. — Alcorta, *Las garantias constitucionales*, 1 vol., Madrid, 1881. — Sanguineti, *Instituciones de derecho public español*, 1 gr. vol. in-8°, Madrid, 1879. — Dareste (F.-R. et P.), *Les constitutions modernes*, 2 vol. in-8°, Paris, 1883, t. 2, p. 1 et s.

Eaux. — Ros Biosca, *Novisima legislacion de aguas, leyes de 1879 y 1880 anotadas*, 1 vol. in-18, Valence, 1882.

Mines. — Ramon et M. Sánchez de Ocaña, *Legislacion y jurisprudencia de las minas*, 2 t. en 1 gr. vol.

Procédure civile. — Moragas y Prado, *Ley de enjuiciamiento civil de 1881, anotada*, 10e édit., Madrid, 1881. — Reus, *Ley de enjuiciamento civil de 1881, anotada*, Madrid, 4 vol. 1883. — Alard, y Cervellera, *Ley de enjuiciamiento civil de 1881, anotada y comentada*, 1 vol. in-8°, Madrid, 1881.

Index alphabétique.

Académies, 49.
Adjoint, 112, 179, 213 et s.
Agents de l'administration provinciale, 169 et s.
Alcade, 112, 179, 213 et s.
Alcade de quartier, 223 et s.
Amassadeurs, 11
Amiral, 43.
Archevêques, 43
Archiviste communal, 234.
Arrondissements municipaux, 112, 176 et s.
Aspirants-magistrats, 274 et s.
Avocat, 278, 297 et s., 491 et s.
Avoué, 306 et s., 424 et s.
Bureau électoral, 77.
Capitaines généraux, 43
Cassation, 318 et 349
Chambres agricoles, 56
Chambre des députés, 58 et s.
Chambres industrielles, 56.
Clergé, 48.
Collège d'aspirants magistrats, 275.
Collège des avocats, 498 et s.
Collège des notaires, 445.
Collège des notaires, 77 et s.
Commission permanente, 111.
Commission provinciale, 133, 163 et s.
Compétence civile, 306, 311, 316, 348
Compétence criminelle, 318, 320, 321, 327 et s., 332, 349.
Comptable communal, 235.
Confiscation, 102.
Conseil central, 73.
Conseil communal, 72
Conseil de discipline des avocats, 417 et s.
Conseil d'Etat, 87 et s.
Conseil de guerre, 381 et s.
Conseil de guerre d'officiers généraux, 384.
Conseil municipal, 112, 179 et s., 183 et s.
Conseil provincial, 72.
Conseil suprême de guerre et marine, 385 et s.
Conseiller d'Etat, 44.
Corps électoraux, 48 et s.
Corps juridique militaire, 380.
Cortès, 33 et s.
Cour d'appel, 313 et s., 321 et s., 327.
Cour d'assises, 321 et s.
Cour des comptes, 366 et s.
Cours provinciales, 321 et s.
Délégués communaux, 52
Députation provinciale, 111, 132, 143 et s.
Députés, 44.
Députés provinciaux, 52.
Discipline judiciaire, 352.
District, 188.
Domaines (inviolabilité du), 98.
Droits civils, 92 et s.
Droits politiques, 92 et s.
Electorat, 53 et s., 66 et s., 116 et s.

Etrangère, 41, 62, 112 et s., 143 et s., 184.
Etranger, 93 et 94.
Evêque, 44.
Expropriation pour utilité publique, 102.
Fils du roi, 43.
Fiscal du Conseil d'Etat, 44.
Fiscal du tribunal suprême, 44.
Garanties constitutionnelles (suspension des), 107.
Gouverneur, 111, 130, 131, 134 et s.
Grands d'Espagne, 43 et 44.
Haute-cour de justice, 394 et s.
Huissier, 299.
Impôt, 95.
Incompatibilités, 55, 63, 144.
Inéligibilité, 54, 62, 118, 145, 185.
Instruction, 323 et s.
Instruction publique, 105.
Inviolabilité parlementaire, 41.
Juge suppléant, 283.
Junte municipale, 112, 179, 237 et s.
Jury, 333 et s.
Jurisconsulte, 411.
Lieutenants généraux, 44.
Liberté de la presse, 106.
Liberté individuelle, 96 et 97.
Liberté religieuse, 103.
Liste civile, 21.
Liste électorale, 71 et s., 122.
Magistrat, 272 et s.
Mariage du roi, 20.
Ministère public, 285 et s.
Ministre, 82 et s.
Ministre de la couronne, 44.
Ministre plénipotentiaire, 44.
Minorité du roi, 27 et s.
Notaire, 430 et s.
Patriarche des Indes, 43.
Président de la Chambre, 44.
Président de la Cour des comptes, 43.
Président du Conseil d'Etat, 43.
Président du Sénat, 44.
Président du tribunal de la Haute, 43.
Président du tribunal militaire supérieur, 43.
Président du tribunal supérieur, 43.
Prisonnier public, 192.
Professeur de droit, 278.
Provinces, 110 et s.
Pueblo, 250 et s.
Régence, 28 et s.
Religion d'Etat, 103.
Responsabilité ministérielle, 86.
Roi, 14 et s., 273.
Secrétaire communal, 228 et s.
Secrétaire des tribunaux, 277, 294 et s.
Sénat, 42 et s., 394 et s.
Sénateurs à vie, 44.
Sénateurs de droit, 43.
Sénateurs électifs, 44.
Service militaire, 95.
Sociétés économiques d'amis du pays, 51, 76.
Succession à la couronne, 22 et s.
Territoire (cession de), 19.
Traité, 19.
Tribunal du contentieux administratif, 88, 356 et s.
Tribunal de première instance, 300 et s., 320.
Tribunal municipal, 300 et s., 317 et s.
Tribunal provincial, 362.
Tribunal suprême, 345 et s.
Tribunaux militaires, 373 et s.
Tuteur du roi, 32.
Universités, 50, 76.
Vice-amiraux, 44.
Vice-secrétaire des tribunaux, 277, 294 et s.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions préliminaires.
Sect. I. — **Formation du royaume d'Espagne** (n. 1 à 4).
Sect. II. — **Coup d'œil général sur l'organisation du royaume** (n. 5 à 9).

CHAP. II. — Organisation politique.
Sect. I. — **Notions générales** (n. 10 à 13).
Sect. II. — **Du roi.**
§ 1. — *Prérogatives royales* (n. 14 à 21).
§ 2. — *De la succession à la couronne* (n. 22 à 26).
§ 3. — *De la minorité du roi et de la régence* (n. 27 à 32).
Sect. III. — **Des Cortès.**
§ 1. — *Dispositions communes aux deux Chambres* (n. 33 à 41).
§ 2. — *Du Sénat.*
1° Composition, sénateurs de droit (n. 42 et 43).
2° Conditions d'éligibilité, sénateurs à vie, sénateurs électifs (n. 44 à 47).
3° Corps électoraux (n. 48 à 53).
4° Incapacités et incompatibilités (n. 54 à 57).
§ 3. — *De la Chambre des députés.*
1° Composition, règles posées par la constitution (n. 58 à 61).
2° Conditions d'éligibilité, incompatibilités (n. 62 à 65).
3° Mode d'élection des députés (n. 66 à 81).
Sect. IV. — **Des ministres** (n. 82 à 86).
Sect. V. — **Du Conseil d'Etat** (n. 87 à 91).
Sect. VI. — **Des droits constitutionnels des citoyens** (n. 92 à 107).

CHAP. III. — Organisation administrative.
Sect. I. — **Coup d'œil d'ensemble.**
§ 1. — *Divisions et autorités administratives* (n. 110 à 113).
§ 2. — *Règles générales sur l'électorat et l'éligibilité en matière provinciale et municipale.*
1° Aperçu de la législation (n. 114 et 115).
2° Conditions de l'électorat (n. 116 à 118).
3° Conditions de l'éligibilité (n. 119 à 121).
4° Listes électorales, manière de voter (n. 122 à 128).
Sect. II. — **De l'organisation provinciale.**
§ 1. — *Règles générales* (n. 129 à 133).
§ 2. — *Des gouverneurs.*
1° Nomination, suppléance (n. 134 à 138).
2° Attributions (n. 139 à 142).
§ 3. — *De la députation provinciale.*
1° Conditions de l'électorat et de l'éligibilité (n. 143 à 148).
2° Sessions (n. 149 à 155).
3° Attributions (n. 156 et 157).
4° Recours contre les décisions de la députation (n. 158 et 159).
5° Responsabilité (n. 160 à 162).
§ 4. — *De la commission provinciale.*
1° Séances (n. 163 à 165).
2° Attributions (n. 166 à 168).
§ 5. — *Des employés et agents de l'administration provinciale* (n. 169 à 173).
§ 6. — *Du contentieux administratif* (n. 174 et 175).
Sect. III. — **De l'organisation communale.**
§ 1. — *Règles générales* (n. 176 à 182).
§ 2. — *De l'Ayuntamiento.*
1° Conditions d'éligibilité (n. 183 à 191).
2° Séances et délibérations (n. 192 à 196).
3° Attributions (n. 197 à 203).
4° Exécution des délibérations; tutelle administrative (n. 204 à 212).
§ 3. — *Des alcades, tenientes et autres fonctionnaires municipaux.*
1° Alcade et *tenientes* (n. 213 à 222).
2° *Alcades de barrio* (n. 223 à 226).
3° Secrétaires, comptables et archivistes (n. 227 à 236).
§ 4. — *De la junte municipale* (n. 237 à 243).
§ 5. — *De la responsabilité et des pénalités* (n. 244 à 249).
§ 6. — *Des petites communes* (n. 250 à 252).

CHAP. IV. — Organisation judiciaire.
Sect. I. — **Notions historiques et préliminaires.**
§ 1. — *Coup d'œil général sur l'organisation judiciaire* (n. 253 à 263).
§ 2. — *Règles constitutionnelles sur l'administration de la justice* (n. 264 à 271).
Sect. II. — **Du personnel judiciaire.**
§ 1. — *Mode de nomination et traitements des magistrats* (n. 272 à 284).
§ 2. — *Des officiers du ministère public* (n. 285 à 293).
§ 3. — *Des auxiliaires de la justice.*
1° Des secrétaires ou greffiers des tribunaux (n. 294 à 298).
2° Des huissiers (n. 299).
Sect. III. — **Tribunaux ordinaires.**
§ 1. — *Juridiction civile.*
1° Juges municipaux (n. 300 à 308).
2° Juges de *partido* (n. 309 à 312).
3° *Audiencias territoriales* (n. 313 à 316).
§ 2. — *Juridiction criminelle.*
1° Juges municipaux (n. 317 à 319).
2° Juges de *partido* (n. 320).
3° Cours *audiencias territoriales et provinciales* (n. 321 à 330).
4° Cours d'assises, tribunaux de jurés (n. 331 à 344).

§ 3. — *Tribunal suprême* (n. 345 à 353).
Sect. IV. — **Tribunaux spéciaux.**
§ 1. — *Juridiction administrative* (n. 354 à 365).
§ 2. — *Juridiction financière* (n. 366 à 372).
§ 3. — *Juridiction militaire* (n. 373 à 393).
§ 4. — *Du Sénat fonctionnant comme haute cour de justice* (n. 394 à 396).
Sect. V. — **Des avocats, avoués et notaires.**
§ 1. — *Dispositions communes aux avocats et aux avoués* (n. 397 à 403).
§ 2. — *Des avocats, en particulier* (n. 404 à 423).
§ 3. — *Des procureurs ou avoués, en particulier* (n. 424 à 429).
§ 4. — *Des notaires* (n. 430 à 438).
CHAP. V. — LÉGISLATION.
Sect. I. — **Généralités; codes** (n. 439).
Sect. II. — **Lois constitutionnelles et politiques** (n. 440)
Sect. III. — **Lois civiles** (n. 441).
Sect. IV. — **Lois judiciaires et procédure civile** (n. 442)
Sect. V. — **Législation commerciale, industrielle et ouvrière** (n. 443).
Sect. VI. — **Lois pénales et pénitentiaires** (n. 444).
Sect. VII. — **Lois administratives et de police** (n. 445).
Sect. VIII. — **Lois relatives à la guerre et à la marine** (n. 446).

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

SECTION I.

Formation du royaume d'Espagne.

1. — Après avoir été possédée par les Romains, puis par les Goths, l'Espagne fut conquise au VIIIe siècle par les Arabes. Mais les vaincus trouvèrent un asile dans la région montagneuse du Nord et s'y maintinrent indépendants. Du royaume des Asturies, comme d'une forteresse, ils reprirent peu à peu le pays et constituèrent au Xe siècle le royaume des Asturies et Léon, tandis qu'une famille seigneuriale tenait le comté de Castille. En 1037, le comte de Castille se fit reconnaître en même temps comme roi de Léon; la réunion des deux Etats devint définitive, à partir de 1230, sous le nom de royaume de Castille et Léon. Au Nord et à l'Est de la Péninsule se déroulèrent pendant la même période des événements similaires. Le royaume d'Aragon et le comté de Barcelone, dont l'origine remonte également au VIIIe siècle, se fondirent en 1137 en un seul royaume. Pendant les trois ou quatre siècles qui suivirent, les rois de Castille et d'Aragon menèrent vaillamment la lutte contre les Maures, les Castillans reconquérant la Nouvelle-Castille, l'Estrémadure et une partie de l'Andalousie, les Aragonais et Catalans reprenant Valence, Murcie et les Baléares. Entre ces deux Etats puissants, subsistait, grâce en partie à leur rivalité, le royaume de Navarre, avec sa capitale Pampelune.

2. — En 1469, Isabelle, héritière de Castille, épousa Ferdinand, héritier présomptif du trône d'Aragon. Dix ans après, leurs pères étant morts, la presque totalité de l'Espagne chrétienne se trouve réunie entre les mêmes mains. En 1492, *los reyes*, ainsi que les Espagnols désignent ces deux souverains, chassèrent les Maures du royaume de Grenade, leur dernière possession dans la Péninsule; en 1515, Ferdinand s'empara de la Navarre, et l'unité territoriale de l'Espagne se trouva consommée.

3. — Pendant les siècles suivants, l'Espagne demeura partagée en quatorze provinces ou « royaumes » : Galice, Asturies, Biscaye, Aragon, Catalogne, Léon, Vieille-Castille, Nouvelle-Castille et Manche, Valence, Murcie, Andalousie (Basse-Andalousie, cap. Séville, Haute-Andalousie, cap. Grenade), Estrémadure, Baléares, Canaries.

4. — Ces divisions, dont la plupart rappelaient d'anciennes nationalités et correspondaient à de profondes différences de race, de langue, de traditions, d'intérêts et de lois, mettaient de sérieux obstacles à la constitution d'une forte unité nationale. Chaque province avait des *fueros*, son droit et ses privilèges spéciaux et les défendait avec une extraordinaire ténacité. On a maintes fois essayé, comme on l'a fait en France à la Révolution, de briser ces liens provinciaux en créant de nouvelles divisions analogues à nos départements. La mesure a été réalisée en 1841; actuellement, l'Espagne est divisée en quarante-neuf « provinces », au lieu des quatorze provinces ou « royaumes » nommés plus haut; mais nous ne croyons pas que l'esprit particulariste y ait beaucoup perdu. Lorsqu'on promulgue un Code pour l'ensemble de la monarchie, on est encore toujours contraint d'y insérer d'expresses réserves en faveur des *fueros* locaux. — V. notamment la loi du 11 mai 1888 fixant les bases en vue de la publication d'un Code civil (art. 5, 6 et 7).

SECTION II.

Coup d'œil général sur l'organisation du royaume.

5. — L'Espagne est aujourd'hui une monarchie constitutionnelle et héréditaire.

6. — En vertu du testament du roi Charles II, dernier souverain de la branche aînée de la maison d'Autriche, la couronne a passé au petit-fils de Louis XIV, Philippe, duc d'Anjou, et à ses descendants. Depuis 1700, la maison de Bourbon-Anjou n'a pas cessé de régner sur l'Espagne, sauf les cinq années pendant lesquelles elle a dû céder le trône à Joseph Bonaparte (1808-1813) et les six ans qui se sont écoulés entre l'expulsion de la reine Isabelle en 1868 et la restauration de son fils Alphonse XII en décembre 1874. Le roi est assisté de ministres responsables.

7. — Le pouvoir législatif est partagé entre le souverain et les Cortès, formées de deux Chambres : un Sénat, en partie électif, et une Chambre des députés.

8. — A la tête de chaque province, il y a un gouverneur civil, assisté d'une « députation provinciale », qui est une sorte de conseil général. Chaque province est divisée en « districts », simples circonscriptions judiciaires, et en *terminos* en communes, administrées par un alcade (maire) et un *ayuntamiento* (conseil municipal).

9. — La justice comporte, comme en France, sous des noms différents, une Cour suprême, des cours d'appel, des cours d'assises, des tribunaux de district (ou de première instance), et des justices de paix pour chaque *termino*.

CHAPITRE II.

ORGANISATION POLITIQUE.

SECTION I.

Notions générales.

10. — La monarchie espagnole est actuellement régie par une constitution du 30 juin 1876.

11. — Après le *pronunciamento* du 29 déc. 1874, qui rétablit au profit d'Alphonse XII la monarchie des Bourbons, toute l'année 1875 se passa sans que le gouvernement se décidât à convoquer les Cortès. Elues enfin en janvier 1876 au suffrage universel, conformément à la législation en vigueur, elles se réunirent le 15 février et abordèrent immédiatement l'examen du projet de constitution dont le roi avait confié l'élaboration à une commission composée de notabilités du parti monarchique. Présenté par M. Canovas del Castillo, président du conseil des ministres, ce projet fut voté presque sans modifications et publié le 2 juill. 1876.

12. — La loi électorale du Sénat a été promulguée le 8 févr. 1877, celle de la Chambre des députés, le 28 déc. 1878.

13. — L'Espagne, de par sa constitution, est soumise au régime parlementaire. Les ministres sont nommés par le souverain, mais doivent avoir l'appui de la majorité dans le Parlement; c'est eux qui sont responsables de toute décision du souverain; nulle décision ne peut être exécutée que munie du contre-seing d'un ministre.

Section II.

Du roi.

§ 1. *Prérogatives royales.*

14. — La personne du roi est sacrée et inviolable (Const. de 1876, art. 48).

15. — Le roi sanctionne et promulgue les lois (art. 51), il a le pouvoir de les faire exécuter ; son autorité s'étend à tout ce qui regarde la conservation de l'ordre à l'intérieur et la sécurité de l'État à l'extérieur (art. 50).

16. — Le roi ouvre, proroge et ferme les Cortès (art. 3237); il a, comme elles, l'initiative des lois (art. 41); s'il refuse sa sanction à un projet de loi adopté par les Cortès, aucune proposition ayant le même objet ne peut être présentée à nouveau dans la même session (art. 44).

17. — Le roi a le commandement suprême et la disposition des forces de terre et de mer (art. 52) ; il confère les grades, avancements et récompenses militaires, conformément à la loi (art. 53).

18. — Il lui appartient : 1° d'édicter les décrets et règlements nécessaires pour l'exécution des lois ; 2° de veiller à ce que la justice soit rendue rapidement et équitablement; 3° de gracier les coupables, en se conformant aux lois ; 4° de déclarer la guerre et de faire la paix, à charge de fournir ensuite aux Cortès les explications et documents nécessaires ; 5° de diriger les relations diplomatiques et commerciales avec les nations étrangères ; 6° de présider à la fabrication des monnaies; 7° d'ordonner, dans la limite des prévisions budgétaires, l'emploi des fonds destinés aux diverses branches de l'administration ; 8° de nommer aux emplois civils, de conférer tous honneurs et distinctions ; 9° de nommer et révoquer librement les ministres (art. 54).

19. — Le roi a besoin d'être autorisé par une loi spéciale : 1° pour aliéner, céder ou échanger une portion du territoire national ; 2° pour incorporer à ce territoire un territoire étranger; 3° pour y admettre des troupes étrangères ; 4° pour ratifier les traités d'alliance offensive, les traités spéciaux de commerce, les traités stipulant soit des subsides au profit d'une puissance étrangère, soit des obligations individuelles à la charge des Espagnols ; 5° pour abdiquer la couronne en faveur de son successeur (art. 55).

20. — Avant de contracter mariage, il est tenu d'en informer les Cortès, lesquelles, par une loi spéciale, donnent leur approbation au contrat et aux conventions matrimoniales. Les mêmes formalités sont prescrites pour le mariage de l'héritier présomptif de la couronne. Ni lui, ni le roi, ne peuvent contracter mariage avec une personne que la loi exclut de la succession à la couronne (art. 56).

21. — La dotation du roi et de sa famille est fixée par les Cortès au commencement de chaque règne (art. 57). La liste civile figure au budget de 1899 pour 9,250,000 *pes.* (1 *peseta*, 1 fr.).

§ 2. *De la succession à la couronne.*

22. — La royauté a été établie en décembre 1874 au profit d'Alphonse XII, fils de la reine Isabelle : c'est lui que la Constitution de 1876 qualifie de roi légitime (art. 59), et c'est tout d'abord dans sa descendance que la succession régulière à la couronne doit avoir lieu, selon l'ordre de la primogéniture et par représentation, la ligne antérieure étant toujours préférée aux lignes postérieures, dans une même ligne, le degré le plus proche aux degrés plus éloignés, au même degré l'homme à la femme, entre héritiers du même sexe le plus âgé aux cadets (art. 60). La loi salique a été abolie en Espagne par ordonnance du roi Ferdinand VII, du 29 mars 1830.

23. — Néanmoins en cas d'extinction de la descendance d'Alphonse XII, la couronne doit, d'après l'art. 61 de la Constitution, passer à ses sœurs; puis à sa tante, sœur de sa mère (la duchesse de Montpensier) et à ses descendants légitimes ; enfin, à ses oncles, frères de Ferdinand VII, en tant qu'ils n'en sont pas expressément exclus. L'un desdits oncles, Don Carlos, a été exclu de la succession, lui et tous ses descendants, par décret royal du 27 oct. 1834, confirmé par les Cortès le 15 janv. 1837 ; les seuls successibles de cette classe sont donc les descendants d'un autre oncle, le duc de Cadix (1865).

24. — Si toutes ces lignes venaient à s'éteindre, les Cortès seraient appelées à faire les nouveaux choix qui conviendraient le mieux à la nation (art. 62) ; c'est à elles aussi qu'il appartiendrait éventuellement de résoudre toute difficulté dans l'interprétation de la loi successorale (art. 63).

25. — Les personnes incapables de gouverner ou que leurs actes ont rendues indignes de la couronne, doivent être exclues de la succession par une loi (art. 64).

26. — Quand la couronne est portée par une femme, son époux ne peut prétendre aucune part au gouvernement (art. 65).

§ 3. *De la minorité du roi et de la régence.*

27. — Le roi est mineur jusqu'à seize ans révolus (art. 66).

28. — Jusqu'à sa majorité, la régence est exercée par son père, sa mère, ou le plus proche successible à la couronne, espagnol, âgé de 20 ans au moins et non exclu de la succession. Le père ou la mère du roi ne peut exercer la régence qu'à condition de ne s'être point remarié (art. 67 et 68).

29. — A défaut de toute personne à qui la régence appartienne de droit, les Cortès en désignent une, trois ou cinq pour l'exercer; en attendant cette désignation, le gouvernement appartient provisoirement au conseil des ministres (art. 70).

30. — Lorsque le souverain est dans l'impossibilité d'exercer le pouvoir et que les Cortès ont reconnu cette impossibilité, la régence appartient, tant que l'empêchement subsiste, au fils aîné du souverain, s'il a 16 ans accomplis, sinon au conjoint du souverain et, à défaut, aux personnes appelées à la régence (art. 71).

31. — Pendant la régence, les actes gouvernementaux se publient au nom du souverain ; mais c'est le régent ou le conseil de régence qui exerce toute l'autorité (art. 72).

32. — Le tuteur du souverain mineur est la personne désignée à ces fins dans le testament du roi défunt, pourvu qu'elle soit espagnole de naissance. S'il n'y a pas de tuteur ainsi désigné, la tutelle est exercée par le père ou la mère tant qu'ils ne se remarient pas et, à défaut, par la personne qu'auront choisie les Cortès. Les fonctions de régent et de tuteur ne peuvent être réunies qu'en la personne du père ou de la mère du souverain (art. 73).

Section III.

Des Cortès.

§ 1. *Dispositions communes aux deux Chambres.*

33. — Les Cortès comprennent un Sénat et une Chambre des députés dont les pouvoirs sont égaux (Const., art. 19). Elles se réunissent tous les ans, sans préjudice de convocations extraordinaires en cas de vacance de la couronne ou d'impossibilité pour le souverain de gouverner (Const., art. 32 et 33).

34. — Le souverain, qui a le droit de les convoquer, de les proroger et de clore leurs sessions, a aussi celui de dissoudre simultanément ou séparément la partie élective du Sénat et la Chambre des députés, à charge d'en convoquer d'autres dans les trois mois à compter du jour de la dissolution (art. 32).

35. — Chacune des Chambres fait son règlement intérieur et vérifie les pouvoirs de ses membres (art. 34).

36. — La Chambre des députés nomme son président, ses vice-présidents et ses secrétaires. Le roi nomme, pour chaque législature, le président et les vice-présidents du Sénat, en les choisissant parmi les membres du corps; le Sénat élit lui-même ses secrétaires (art. 35 et 36).

37. — Hormis le cas où le Sénat exerce ses attributions judiciaires, aucune des deux assemblées ne peut être réunie sans l'autre (art. 38). Elles ne peuvent jamais délibérer réunies, ni en présence du roi (art. 39). En principe, leurs séances sont publiques (art. 40).

38. — Chacune des Chambres a, de même que le roi, l'initiative des lois (art. 41). Les lois sur les contributions et sur le crédit public doivent être présentées d'abord à la Chambre des députés (art. 42).

39. — Les simples résolutions peuvent être prises à la pluralité des suffrages émis; mais le vote d'une loi exige la majorité absolue des membres de l'assemblée dans leur ensemble (art. 43). Un projet de loi repoussé par l'une des Chambres ne peut être reproduit dans le cours de la même session (art. 44).

40. — En dehors du pouvoir législatif, qu'elles exercent, comme on vient de le voir, de concert avec le souverain, les

Cortès ont pour attributions propres : 1° de recevoir le serment du souverain ou du régent au moment où il prend les rênes du gouvernement; 2° de choisir, s'il y a lieu, le régent ou le tuteur du souverain; 3° de rendre effective la responsabilité ministérielle, en ce sens que, le cas échéant, les ministres sont mis en accusation par la Chambre des députés et jugés par le Sénat (art. 45); 4° de voter le budget de l'Etat pour l'année suivante, avec cette observation importante que, si le vote n'est pas intervenu avant le premier jour de l'année budgétaire, on se conforme de plein droit à la loi de finances antérieure pourvu qu'elle ait été dûment votée par les Cortès et sanctionnée par le souverain (art. 85); 5° de fixer chaque année, sur la proposition du souverain, les forces militaires permanentes de terre et de mer (art. 88).

41. — Les sénateurs et députés ne peuvent être recherchés à raison des opinions ou des votes qu'ils émettent dans l'exercice de leurs fonctions (art. 46). D'une façon générale, ils ne peuvent durant les sessions et hormis le cas de flagrant délit, être poursuivis ou arrêtés sans l'autorisation de l'assemblée dont ils font partie, et c'est le tribunal suprême qui connaît des crimes dont ils sont accusés (art. 47).

§ 2. *Du Sénat.*

1° *Composition, sénateurs de droit.*

42. — Le Sénat (*Senado*) se compose de 180 sénateurs de droit ou nommés à vie par la couronne, et de 180 sénateurs élus, en la forme déterminée par une loi organique du 8 févr. 1877, par diverses corporations de l'Etat et par les plus fort imposés (Const., art. 20).

43. — Sont sénateurs de droit : 1° les fils du roi et de l'héritier présomptif de la couronne, lorsqu'ils ont atteint leur majorité; 2° les grands d'Espagne, à condition de n'être sujets d'aucune puissance étrangère et de jouir de 6,000 *pes.* de revenus propres immobiliers; 3° les capitaines généraux de l'armée et l'amiral de la flotte; 4° le patriarche des Indes et les archevêques; 5° les présidents du Conseil d'Etat, du Tribunal suprême, de la Cour des comptes, du Tribunal militaire supérieur, du Tribunal de la flotte, après deux ans d'exercice (art. 21).

2° *Conditions d'éligibilité, sénateurs à vie, sénateurs électifs.*

44. — Peuvent seuls être nommés sénateurs à vie par le souverain, ou être élus sénateurs, les Espagnols appartenant à l'une des catégories suivantes : 1° le président du Sénat ou de la Chambre des députés; 2° les députés qui ont fait partie de trois chambres différentes ou exercé leur mandat pendant huit ans; 3° les ministres de la couronne; 4° les évêques; 5° les grands d'Espagne; 6° les lieutenants-généraux et vice-amiraux ayant deux ans de grade; 7° les ambassadeurs, après deux ans de service effectif, et les ministres plénipotentiaires, après quatre ans; 8° les conseillers d'Etat, le procureur général (*fiscal*) du Conseil d'Etat, les conseillers et membres du parquet (*fiscales*) du Tribunal suprême et de la Cour des comptes, les membres du Tribunal militaire supérieur et du Tribunal de la flotte, le doyen du Tribunal des ordres militaires après deux ans d'exercice; 9° les présidents ou directeurs de l'Académie espagnole, des académies d'histoire, des beaux-arts de Saint-Ferdinand, des sciences exactes, physiques et naturelles, des sciences morales et politiques, et de médecine; 10° les doyens de chacune des académies sus-énumérées; les inspecteurs généraux de première classe des corps des ponts et chaussées et des mines; les professeurs d'université nommés depuis au moins quatre années; les personnes appartenant à l'une de ces dix premières catégories doivent jouir d'un revenu de 7,500 *pes.*, provenant soit de leurs biens propres, soit de leurs traitements ne pouvant leur être enlevés sans une décision judiciaire, soit d'une pension de vétérance ou de retraite; 11° ceux qui, depuis deux ans, possèdent un revenu annuel de 20,000 *pes.* ou paient à l'Etat 4,000 *pes.* de contributions directes, s'ils jouissent d'un titre de noblesse (*titulo del Reino*) ou s'ils ont été députés aux Cortès, députés provinciaux ou alcades soit d'une capitale de province soit d'une ville de plus de 20,000 âmes; 12° les anciens sénateurs (V. art. 22).

45. — Le décret de nomination doit toujours indiquer expressément à quel titre a eu lieu la nomination (Même art.).

46. — Les vacances qui se produisent dans la moitié non élective du Sénat peuvent être comblées par le roi lorsqu'il n'y a pas de candidats réclamant leur entrée par droit propre et en vertu de l'art. 21, ci-dessus traduit. Ceux qui se trouvent dans ce cas à un moment où le chiffre de 180 membres est au complet, sont tenus d'attendre, pour être admis, qu'une vacance se produise, et, s'ils sont plusieurs, ils sont admis dans l'ordre fixé par ledit art. 21 (Loi sénatoriale du 8 févr. 1877, art. 60 et 61).

47. — Les 180 sénateurs électifs sont élus pour cinq ans, dans les proportions et par les corporations qui seront indiquées ci-après, parmi les Espagnols, âgés de trente-cinq ans, qui rentrent dans l'une des catégories mentionnées à l'art. 22 de la Constitution pour les nominations de sénateurs à vie, qui n'ont jamais été l'objet d'une poursuite criminelle, qui jouissent de tous leurs droits civiques et dont les biens sont libres d'engagements (Const., art. 26). Ils se renouvellent par moitié tous les cinq ans, et en totalité quand le roi dissout la partie élective du Sénat (art. 24).

3° *Corps électoraux.*

48. — *a*) Le clergé est représenté par 9 sénateurs, élus, à raison de un par archidiocèse, par les archevêques, évêques et délégués des chapitres de chacune des neuf « provinces ecclésiastiques » de Tolède, Séville, Grenade, Santiago, Saragosse, Tarragone, Valence, Burgos et Valladolid, réunis au chef-lieu de la province (L. de 1877, art. 1).

49. — *b*) Six sénateurs sont élus par les six académies : Royale espagnole, d'Histoire, des Beaux-arts, des Sciences exactes, physiques et naturelles, des Sciences morales et politiques, et de Médecine de Madrid (Même art.).

50. — *c*) Chacune des dix universités de Madrid, Barcelone, Grenade, Oviedo, Salamanque, Santiago, Saragosse, Séville, Valence et Valladolid nomme un sénateur, avec le concours des recteurs et professeurs, des docteurs immatriculés, des directeurs des établissements d'instruction secondaire et des chefs des écoles spéciales de la circonscription (Même art.).

51. — *d*) Les sociétés économiques d'amis du pays sont groupées en cinq régions, dont les centres sont Madrid, Barcelone, Léon, Séville et Valence. Chaque société d'une même région élit un délégué par cinquante membres, et les délégués élisent un sénateur pour la région (Même art.).

52. — *e*) Les députés provinciaux, les délégués des municipalités et des plus imposés des communes forment dans chaque province un collège électoral qui élit trois sénateurs; les sénateurs de cette cinquième catégorie sont au nombre de cent cinquante (art. 2).

53. — Pour pouvoir être électeur sénatorial, il faut être espagnol, majeur, chef de famille, domicilié, possesseur d'une maison dans une commune du royaume, et jouir de ses droits civils et politiques (art. 3).

4° *Incapacités et incompatibilités.*

54. — Au point de vue de l'éligibilité, indépendamment des conditions générales énumérées ci-dessus, n. 44, la loi pose un certain nombre d'incapacités ou d'incompatibilités. Ainsi, ne peuvent être élus dans la cinquième catégorie les fonctionnaires publics employés dans la province, les entrepreneurs de travaux ou services publics et les receveurs des contributions (art. 5). Ne peuvent être élus en aucun cas les débiteurs de l'Etat ou les contribuables portés dans le deuxième état des contributions (art. 6).

55. — Les fonctions de sénateur sont incompatibles : 1° avec tout emploi actif rétribué sur les fonds de l'Etat, des provinces ou des communes non comprises dans les catégories désignées par l'art. 22 de la Constitution (*suprà*, n. 44); 2° avec celles de député aux Cortès ou de membre d'une municipalité (sauf Madrid), ou de député provincial de la province même (art. 7 et 8). En cas d'incompatibilité, l'élu doit opter dans les huit premiers jours de son admission au Sénat (art. 8).

56. — D'après un projet de loi préparé en mars 1899, les fonctions de sénateur ou de député doivent rester compatibles avec celles de gouverneur de province ou d'alcade de Madrid, le mandat de député avec les fonctions de directeur général d'un ministère. Mais tous les autres emplois rémunérés sont déclarés incompatibles avec les fonctions de représentant du pays. Tout militaire, en prenant possession d'un siège aux Cortès, est mis dans la situation d'un retraité sans solde et perd tout droit à l'a-

vancement pendant la durée de son mandat législatif, sauf à être réintégré dans son grade et à reprendre son rang antérieur à l'expiration dudit mandat.

57. — Tant que les Cortès sont réunies, les sénateurs ne peuvent accepter d'emploi, ni d'avancement en dehors de l'ordre hiérarchique, de titres ni de décorations. Il n'y a d'exception que pour la fonction de ministre de la couronne (art. 9).

§ 3. *De la Chambre des députés.*

1° *Composition, règles posées par la Constitution.*

58. — La Chambre (*Congreso*) se compose de membres élus par les juntes électorales, en la forme déterminée par la loi. Il y a au moins un député par 50,000 âmes (Const., art. 27). Le nombre actuel des députés (Canaries et Baléares comprises) est de 409, dont 91 sont élus au scrutin de liste et 318 au scrutin uninominal. Le nombre des députés a été tout récemment réduit de 46, par le fait que Cuba et Porto-Rico ne peuvent plus être représentés aux Cortès.

59. — Les députés sont élus pour cinq ans et indéfiniment rééligibles (art. 28 et 30).

60. — Ceux à qui le gouvernement confère des pensions, emplois, avancements de faveur, missions avec traitement, honneurs ou dignités, cessent *ipso facto* leurs fonctions si, dans les quinze jours qui suivent la nomination, ils ne font pas connaître à la Chambre qu'ils renoncent à la faveur que leur offre le gouvernement (art. 31).

61. — Les fonctions de député sont gratuites et volontaires (L. 26 juin 1890, art. 8).

2° *Conditions d'éligibilité, incompatibilités.*

62. — Les conditions d'éligibilité fixées par la constitution sont d'être espagnol, laïque, majeur et en possession des droits civils (art. 29). Mais les lois électorales prévoient diverses conditions supplémentaires et incompatibilités. Ainsi, pour pouvoir être valablement élu, il faut ne se trouver dans aucun des cas d'incapacité spéciale prévus par la loi organique du 28 déc. 1878, qu'ont confirmée à cet égard trois lois des 7 mars 1880, 31 juill. 1887 et 26 juin 1890 : privation des droits civiques à temps ou à perpétuité, même suivie de grâce; condamnation à une peine afflictive, sauf réhabilitation depuis deux ans au moins; état de contumace, de faillite ou de banqueroute, interdiction, situation de débiteur envers le Trésor (L. de 1878, art. 20); entreprise ou direction de travaux ou services publics pour le compte de l'Etat (art. 8; L. de 1890, art. 4 et 5).

63. — Le mandat de député est incompatible d'après la loi de 1878 : 1° avec des fonctions gouvernementales ou électives exercées dans le district ou la province où l'élection a lieu : cette loi fait à cet égard diverses distinctions dans le détail desquelles nous ne pouvons entrer ici (art. 9); 2° avec les fonctions d'ingénieur des routes, forêts et mines, exercées dans la circonscription; 3° avec l'acceptation de travaux ou services d'intérêt provincial ou communal, dans la circonscription intéressée (Même art.). L'incapacité résultant de ces incompatibilités subsiste pendant un an après la cessation de la cause qui l'a produite (L. de 1878, art. 10; L. de 1887). La loi du 7 mars 1880 a élargi et confirmé ces dispositions, en déclarant, sauf un petit nombre d'exceptions, le mandat de député absolument incompatible avec toutes fonctions publiques. Elle n'admet la compatibilité que : 1° avec les emplois de l'ordre civil, militaire et judiciaire à Madrid même, comportant un traitement de l'Etat d'au moins 12,500 fr.; 2° avec les fonctions de président, de procureur général (*fiscal*) ou de président de chambre à la Cour de Madrid; 3° avec celles de recteur ou de professeur de l'Université centrale; 4° avec celles d'inspecteur du génie ou d'officier général en résidence à Madrid (art. 1). La loi du 26 juill. 1890 a expressément étendu l'exception aux ministres de la couronne et aux fonctionnaires de l'administration centrale (art. 4); celle du 17 juill. 1895, aux fonctions de professeur de l'Institut et des écoles supérieures de Madrid.

64. — Les députés exerçant des fonctions compatibles ne peuvent siéger au nombre de plus de 40; s'il y en a plus, le sort détermine ceux qui doivent être exclus (L. de 1880, art. 4).

65. — C'est la Chambre elle-même qui statue sur la validité de l'élection de ses membres, et, notamment, sur les questions de capacité et de compatibilité (L. de 1887, art. 114).

3° *Mode d'élection des députés.*

66. — Les conditions de l'électorat, fixées d'abord par la loi du 28 déc. 1878, l'ont été en dernier lieu, par une loi du 26 juin 1890, qui a établi le suffrage universel.

67. — Pour pouvoir voter, il faut être inscrit sur la liste électorale (*censo electoral*), laquelle est permanente (L. de 1890, art. 9).

68. — Sont électeurs, pour les élections de députés aux Cortès, tous les Espagnols mâles, majeurs de vingt-cinq ans, jouissant de leurs droits civils, et inscrits sur les registres d'une commune où ils comptent au moins deux ans de résidence (art. 1).

69. — Les individus appartenant aux armées de terre ou de mer ou à des milices provinciales ou communales ne peuvent voter tant qu'ils se trouvent sous les drapeaux (Même art.).

70. — Ne peuvent être électeurs : 1° diverses catégories de condamnés de droit commun, sauf leur réhabilitation; 2° les faillis non réhabilités; 3° les débiteurs de deniers publics à titre de seconds contribuables; 4° les individus recueillis dans des établissements de bienfaisance ou autorisés par l'administration à implorer la charité publique (art. 2).

71. — La formation, la révision, la garde et l'inspection des listes électorales sont confiées à un conseil central, à des conseils provinciaux et à des conseils communaux, dénommés « conseils de la liste électorale », permanents et résidant à Madrid, dans chaque capitale de province, dans chaque commune. Leur président est, respectivement, le président de la Chambre des députés, le président de la députation provinciale et l'alcade. Le conseil central et les conseils provinciaux comptent quinze membres et ne peuvent délibérer qu'en présence de neuf (art. 10).

72. — La révision annuelle de la liste a lieu aux mois d'août et de mai, sur communication de la liste des électeurs décédés ou devenus incapables, affichage de la liste de l'année précédente et publication de celle des individus qui, ayant l'âge requis, ont deux ans de résidence dans la commune (V. art. 11 et 12). Le conseil communal statue, en premier ressort, sur les radiations et les nouvelles inscriptions à opérer, puis envoie au président du conseil provincial les listes par lui dressées des diverses mutations que comporte la liste électorale (art. 13). Ce second conseil se réunit en séance publique le 1er mai, approuve les listes qui n'ont donné lieu à aucune réclamation, examine les réclamations, lesquelles peuvent être formulées par tout habitant du district, sénateur, député aux Cortès ou député provincial, et statue à huis-clos (art. 14); mais ses décisions sont publiées avec leurs motifs et peuvent être portées par voie d'appel devant l'*audiencia territorial* (cour d'appel du ressort) (art. 15). Le 1er juin, le même conseil se réunit de nouveau, et, tant d'après ses propres décisions que sur celles de la cour, il arrête la liste des électeurs dont le droit est reconnu (art. 16).

73. — Le conseil central est essentiellement un corps de contrôle, ayant une juridiction disciplinaire sur les personnes qui interviennent avec un caractère officiel dans les opérations électorales (art. 18).

74. — Les députés sont nommés par les électeurs d'un « district électoral » ou d'un collège spécial; une fois élus et admis par la Chambre, ils représentent non plus leur circonscription, mais l'ensemble de la nation (art. 21).

75. — Chaque district peut avoir à voter soit pour plusieurs députés, soit pour un seul; dans le premier cas, l'électeur ne doit porter sur sa liste qu'un nombre de noms inférieur, ou de deux ou de trois, au nombre des députés à élire, selon que ce nombre est de deux à quatre, de cinq à huit ou de plus de huit (art. 22). Il y a actuellement 27 « circonscriptions » dans lesquelles les députés, au nombre de 91, sont élus au scrutin de liste. Dans 316 districts, le scrutin est uninominal.

76. — Les universités littéraires, les sociétés économiques du pays (V. *suprà*, n. 51), les chambres de commerce, les chambres industrielles ou agricoles, officiellement organisées, constituent des collèges spéciaux qui ont le droit d'élire un député par 5,000 électeurs en faisant partie; celles de ces corporations comptant moins de 5,000 électeurs se réunissent aux corporations semblables les plus voisines pour former un collège. Les électeurs qui désirent voter comme membres d'une corporation sont tenus de se faire rayer de la liste électorale générale (art. 24 et s.). Actuellement deux des 318 députés élus au scrutin uninominal représentent deux chambres agricoles : celles de Alba de Tormes (Salamanque) et de Medina del Campo (Valladolid).

77. — Le bureau électoral se compose, dans chaque section,

d'un fonctionnaire municipal, président, et d'au moins quatre assesseurs désignés soit par le conseil provincial de la liste, soit par les candidats qui jouissent de ce droit (anciens députés de la province, anciens candidats ayant obtenu un cinquième des suffrages exprimés, anciens sénateurs élus, candidats proposés comme tels par un vingtième au moins des électeurs inscrits de la circonscription) (art. 36 et 37). L'assesseur doit être électeur dans la commune et savoir lire et écrire (art. 41). S'il n'y a qu'un seul candidat proclamé, il peut désigner deux assesseurs et deux suppléants pour chaque section; s'il y en a deux ou plus, chacun désigne un assesseur et un suppléant; dans tous les cas, le conseil provincial en désigne deux de son côté, et quatre si les candidats n'ont pas usé de leur droit (art. 42 et 43).

78. — Les élections aux Cortès ont lieu un dimanche; le vote est secret et se fait par un bulletin écrit ou imprimé. Le scrutin doit s'ouvrir à huit heures du matin et se clore à quatre heures du soir (art. 46 et s.).

79. — Comme on l'a vu plus haut, c'est la Chambre elle-même qui statue sur la validité des élections. Elle admet comme députés les candidats régulièrement élus et proclamés, s'ils ne sont dans aucun des cas d'incapacité ou d'incompatibilité prévus par la loi (art. 77).

80. — Si deux candidats ayant obtenu le même nombre de suffrages n'ont pas tous deux l'aptitude légale, la Chambre proclame celui qui l'a ou contre lequel il n'a point été formulé de protestations justifiées. S'ils ont l'un et l'autre l'aptitude requise, elle proclame : 1° celui qui a exercé le mandat le plus souvent; 2° celui qui l'a exercé le plus longtemps; 3° le plus âgé des deux (art. 78).

81. — Le député élu dans deux ou plusieurs districts doit opter pour l'un d'eux devant la Chambre dans les huit jours qui suivent la vérification de la dernière de ses élections; sinon, le sort décide (art. 81).

Section IV.

Des ministres.

82. — Les ministres sont à la nomination du roi (Const., art. 54); mais, comme dans tous les Etats parlementaires, leur maintien au gouvernement est subordonné à leur accord avec les Chambres en ce sens que, si cet accord vient à cesser, il faut procéder soit à un renouvellement du cabinet, soit à une dissolution de la Chambre, soit tout au moins au remplacement du ministre contre lequel un vote hostile a été émis.

83. — Les ministres peuvent être sénateurs ou députés. Ils ont le droit de prendre part aux débats dans les deux Chambres, mais ne votent que dans celle dont ils font partie (art. 58).

84. — Ils forment, en Espagne, un conseil des ministres, dont, en général, le président n'a point de portefeuille. Les ministres à portefeuille sont au nombre de sept : affaires étrangères (*Estado*); grâce et justice; guerre; marine; finances (*Hacienda*); intérieur (*Gobierno*); bien public (*Fomento*). Le ministre des colonies (*Ultramar*) a été supprimé par décret du 10 févr. 1899, comme étant devenu inutile.

85. — Le ministère du bien public a dans ses attributions tout à la fois l'instruction publique, l'agriculture, le commerce et l'industrie, les travaux publics et la statistique.

86. — Les ministres, ainsi qu'on l'a vu plus haut, sont responsables, et nul ordre du souverain ne peut être exécuté sans le contre-seing de l'un d'eux (Const., art. 49). Ils sont justiciables, suivant les cas, du Sénat constitué en Haute Cour de justice ou du Tribunal suprême, siégeant toutes chambres réunies (V. art. 45).

Section V.

Du Conseil d'Etat.

87. — La loi organique du 17 août 1860 a institué ce corps pour être le corps consultatif suprême du gouvernement dans les affaires d'Etat, les affaires administratives et les affaires ressortissant au contentieux administratif. Elle donne au Conseil d'Etat le pas sur tous les corps constitués, hormis le conseil des ministres (art. 1).

88. — A la création, il comprenait, à part les ministres de la couronne, un président et trente-deux conseillers; mais sa composition, de même que le nombre de ses sections, a fréquemment varié depuis lors. D'après un décret du 28 juill. 1892, le Conseil forme trois sections (*Estado, Gracia y Justicia; Hacienda y Ultramar; Gobernacion y Fomento*), composées chacune de quatre conseillers et d'un président de section, et il a en outre, une quatrième section, dénommée « tribunal contentieux administratif », composé de sept conseillers et un président spécial. A ces vingt-trois membres est superposé un président du Conseil d'Etat. Au printemps de l'année 1899, on a entrepris une réorganisation du conseil et décidé de réduire tout à la fois le nombre de ces membres et celui des affaires dont il pourra être saisi; les départements ministériels avaient pris peu à peu l'habitude de se décharger sur le Conseil d'Etat de décisions dont ils auraient dû garder la responsabilité, et ce corps élevé, encombré de menues affaires, avait un peu perdu de son légitime prestige. Au moment où nous écrivons, nous ne savons encore dans quelle mesure seront effectuées les réductions du personnel. La réforme ne paraît pas devoir atteindre le tribunal contentieux administratif, dont il sera parlé *infrà*, sous la rubrique *Juridiction administrative* (n. 342 et s.).

89. — D'après le décret de 1892, dans les trois sections, trois des conseillers sur quatre doivent être des jurisconsultes (art. 2). Le président du conseil est choisi parmi les anciens ministres de la couronne; les présidents de section le sont soit parmi les anciens ministres, soit parmi les conseillers ayant huit ans de service (art. 3). Les traitements sont fixés à 30,000 *pes.* pour le président du conseil, à 20,000 pour les présidents de section, à 15,000 pour les conseillers, à 12,500 pour le secrétaire du conseil (art. 4 et 5).

90. — D'après la loi organique de 1860, il faut, pour devenir conseiller d'Etat : être espagnol, avoir 35 ans révolus, et avoir rempli pendant un temps déterminé certaines hautes fonctions énumérées dans la loi ou fourni d'autres preuves d'une capacité spéciale (art. 4 à 7). Les conseillers sont nommés par le souverain, en conseil des ministres.

91. — Le conseil délibère en sections et en assemblée générale. Il doit, d'après la même loi organique, être entendu, en assemblée générale, sur une série d'objets, notamment : 1° les règlements et instructions générales pour l'exécution des lois; 2° les bulles, brefs ou rescrits pontificaux dont on demande l'application en Espagne; 3° l'interprétation des concordats; 4° la ratification des traités de commerce et de navigation; 5° la validité des prises maritimes; 6° les conflits de compétence entre les autorités judiciaires et administratives; 7° les conflits entre ministres et agents de l'autorité; 8° les recours pour abus de pouvoir formés par des autorités judiciaires contre des autorités administratives; 9° les crédits extraordinaires demandés par les ministres en dehors des sessions des Cortès, etc. (art. 45).

Section VI.

Des droits constitutionnels des citoyens.

92. — Sont espagnols : 1° les individus nés sur territoire espagnol; 2° les individus nés à l'étranger de père ou de mère espagnols; 3° les étrangers naturalisés en Espagne; 4° les individus qui ont acquis la bourgeoisie (*vecindad*) dans une localité de la monarchie (Const., art. 1).

93. — La qualité d'espagnol se perd par la naturalisation à l'étranger ou par l'acceptation sans l'autorisation du roi d'un emploi conféré par un gouvernement étranger (Même art.).

94. — Les étrangers peuvent s'établir librement sur le territoire espagnol, exercer leur industrie, s'adonner à n'importe quelle profession dont l'exercice n'est pas subordonné à des titres d'aptitude délivrés par l'autorité espagnole. Tant qu'ils ne sont pas naturalisés, ils ne peuvent exercer en Espagne aucune fonction impliquant autorité ou juridiction (art. 2).

95. — Tout espagnol est obligé de prendre les armes pour défendre sa patrie, lorsqu'il est appelé par la loi, et de contribuer dans la mesure de ses revenus aux dépenses de l'Etat, de la province et de la commune. Nul n'est tenu de payer les contributions qui n'ont pas été votées par les Cortès ou les assemblées légalement autorisées à les imposer (art. 3).

96. — Nul Espagnol ou étranger ne peut être détenu que dans les cas et suivant les formes prescrites par la loi. Toute personne détenue doit être mise en liberté ou à la disposition de l'autorité judiciaire dans les 24 heures qui suivent son arrestation; toute détention doit cesser ou être régularisée dans les 72 heures qui suivent la comparution de la personne devant le juge

compétent ; la sentence provisoire qui est rendue doit être notifiée à l'intéressé dans le même délai (art. 4).

97. — Nul Espagnol ne peut être arrêté sans un mandat du juge compétent ; l'acte contenant ce mandat doit être, après audition de l'inculpé, confirmé ou retiré dans les 72 heures qui suivent l'arrestation. Toute personne, détenue en dehors des formalités prescrites ou des cas prévus soit par la Constitution soit par les lois, doit être remise en liberté sur sa propre demande ou sur celle d'un espagnol, quel qu'il soit (art. 5).

98. — Sauf dans les cas et suivant les formalités prévus par la loi, nul ne peut pénétrer dans le domicile d'un Espagnol ou d'un étranger résidant en Espagne, sans son consentement ; une perquisition domiciliaire ne peut avoir lieu qu'en présence de l'intéressé, ou d'un membre de sa famille, ou, à défaut, de deux voisins (art. 6).

99. — L'autorité gouvernementale ne peut ni saisir ni ouvrir la correspondance confiée à la poste (art. 7).

100. — Tout acte ordonnant une arrestation, perquisition ou saisie de lettre, doit être notifié (art. 8).

101. — Nul Espagnol ne peut être contraint de changer de résidence, si ce n'est sur l'ordre de l'autorité compétente et dans les cas prévus par la loi (art. 9).

102. — La peine de la confiscation ne peut être rétablie; nul ne peut être privé de sa propriété que par l'autorité compétente, pour cause d'utilité publique dûment justifiée, et moyennant une juste et préalable indemnité ; si ces formalités n'ont pas été observées, les juges sont tenus de maintenir et, au besoin, de réintégrer l'exproprié dans sa possession (art. 10). Il a été promulgué une loi spéciale sur l'expropriation pour cause d'utilité publique en date du 10 janv. 1879 (*Ann. de législ. étrang.*, t. 19, p. 412).

103. — La religion catholique, apostolique et romaine est la religion de l'Etat ; la nation s'oblige à entretenir le culte et ses ministres. Mais nul ne peut être inquiété pour ses opinions religieuses ni pour l'exercice de son culte, sauf le respect dû à la morale chrétienne. Toutefois les manifestations et cérémonies publiques d'une religion autre que celle de l'Etat sont prohibées (art. 11).

104. — Chacun est libre de choisir sa profession et de l'apprendre comme bon lui semble (art. 12).

105. — Tout Espagnol peut fonder et entretenir des établissements d'instruction et d'éducation, à charge de se conformers aux lois ; mais à l'Etat seul appartient le droit de conférer les grades professionnels et de déterminer les conditions d'admission et la nature des épreuves (Même art.).

106. — Tout espagnol a droit : 1° d'émettre librement ses idées et ses opinions par la parole, par l'écriture, par la voie de la presse ou tout autre moyen analogue, sans nulle censure préalable ; la liberté de la presse est régie par des lois des 8 janv. 1876 et 26 juill. 1883 (*Ann. de législ. étrang.*, t. 9, p. 398, et t. 13, p. 466) ; 2° de se réunir pacifiquement (V. L. sur le droit de réunion du 15 juin 1880 : *Ibid.*, t. 10, p. 342) ; 3° d'adresser des pétitions individuelles ou collectives au souverain, aux Cortès et aux autorités ; toutefois ce droit ne peut pas être exercé collectivement par des corps de la force armée, et, pour les militaires agissant isolément, il est subordonné aux règlements militaires (art. 13).

107. — Les juges, autorités et fonctionnaires de toute classe qui porteraient atteinte aux droits sus-énumérés encourent une responsabilité civile et pénale précisée par la loi (art. 14).

107 *bis*. — Les garanties prévues aux art. 4, 5, 6, 9 et 13 ne peuvent être suspendues, dans tout ou partie du royaume, que temporairement, en vertu d'une loi spéciale et si la sûreté de l'Etat ou des circonstances extraordinaires l'exigent ; si les Cortès ne sont pas réunies, le gouvernement peut, en cas d'urgence, décréter la suspension desdites garanties, mais à charge d'en référer au Cortès le plus vite possible (art. 17).

108. — Tous les Espagnols sont admissibles aux fonctions publiques suivant leur mérite et leur capacité (art. 15).

109. — Nul Espagnol ne peut être poursuivi et condamné que par le magistrat compétent, en vertu d'une loi antérieure à l'infraction et en la forme légale (art. 16). Les fonctionnaires de l'ordre civil ou militaire ne peuvent édicter d'autres pénalités que celles qui sont [illegible] dans la loi (art. 17 *in fine*).

CHAPITRE III.

ORGANISATION ADMINISTRATIVE.

SECTION I.

Coup d'œil d'ensemble.

§ 1. *Divisions et autorités administratives.*

110. — L'Espagne est divisée, depuis 1870, en 49 départements ou provinces (*provincias*), qui, afin d'obvier dans une certaine mesure aux tendances séparatistes, ont été découpées sans avoir égard aux anciennes divisions ou royaumes et en supprimant presque partout les dénominations antérieures. Il ne paraît pas, d'ailleurs, que ce morcellement ait eu, en Espagne, des résultats sérieux. Les anciennes provinces forment un tout, ont une histoire propre et très-souvent une population de race distincte, parlant une langue ou un dialecte spécial ; ce ne sont pas les divisions administratives qui brisent un semblable faisceau, en supposant qu'il soit utile de le briser. Quand on circule en Espagne, on va, aujourd'hui comme avant 1870, en Aragon ou en Castille, en Navarre ou en Andalousie, sans se douter du nom administratif du département où l'on séjourne.

111. — Quoi qu'il en soit, l'administration est aujourd'hui répartie et organisée par « provinces », ayant chacune son préfet ou « gouverneur » (*gobernador*), son conseil général ou « députation provinciale » (*diputacion provincial*) et sa commission permanente (*comision provincial*), qui a surtout des attributions contentieuses. Il n'y a pas dans les départements espagnols de corps analogues à nos conseils de préfecture.

112. — Il n'y a pas non plus de circonscription administrative analogue à nos arrondissements, avec leur conseil propre et leur sous-préfet. Les provinces se subdivisent en arrondissements municipaux (*terminos*), qui ont essentiellement pour centre une ville administrée par un conseil élu (*ayuntamiento*), un maire (*alcalde*) et ses adjoints (*tenientes*), et une *junta municipal*, qui a des attributions financières. Lorsque, dans un *termino* municipal, il y a, en sus de la ville chef-lieu, des communes rurales de quelque importance, la loi leur laisse une certaine autonomie : elles sont administrées par une junte locale.

113. — Les limites et les capitales des provinces ne peuvent être changées que par une loi. Néanmoins, après avoir entendu le Conseil d'Etat, le gouvernement a le droit de rattacher un *termino* municipal à une autre province, sur l'avis conforme des municipalités et députations intéressées (L. 20 août 1882, art. 3).

§ 2. *Règles générales sur l'électorat et l'éligibilité en matière provinciale et municipale.*

1° *Aperçu de la législation.*

114. — Pendant longtemps, les conditions de l'éligibilité ou de l'électorat différaient, en Espagne, suivant qu'il s'agissait des grands corps politiques de l'Etat, des assemblées provinciales ou des conseils municipaux. Lorsque la loi du 26 juin 1890 a réformé le mode de l'élection aux Cortès et introduit le suffrage universel, on jugea opportun d'unifier tout le droit électoral de la monarchie sur les mêmes bases et un article additionnel de ladite loi prévit que les principes adoptés pour les Cortès seraient étendus par les soins du gouvernement, aux corps électifs inférieurs.

115. — Cette seconde réforme a été opérée par un décret royal du 5 nov. 1890, intitulé *Adaptation de la loi électorale en vigueur aux élections de députés provinciaux et de conseillers municipaux* (*concelajes*). Ce décret ne compte pas moins de 58 longs articles ; nous allons indiquer ici les règles générales qui s'en dégagent.

2° *Conditions de l'électorat.*

116. — Sont électeurs pour l'élection de députés provinciaux ou de conseillers municipaux (*concelajes*), tous les Espagnols mâles, majeurs de 25 ans, qui sont en pleine jouissance de leurs droits civils, et *vecinos* d'un municipe où ils comptent au moins deux ans de résidence (Déc. art. 1).

117. — Les hommes qui font partie des armées de terre ou de mer ne peuvent voter tant qu'ils sont sous les drapeaux, à

en est de même de tous ceux qui font partie de corps armés dépendant de l'Etat, de la province ou du municipe (Même art.).

118. — Ne peuvent être électeurs : 1° ceux qui, par un jugement définitif, ont été privés de leurs droits civiques à perpétuité; 2° les condamnés à une peine afflictive, s'ils n'ont pas été réhabilités depuis deux ans au moins avant d'être portés sur la liste électorale (*censo*); 3° les condamnés à une autre peine, tant qu'ils ne l'ont pas subie; 4° les faillis (*concursados y quebrados*), non réhabilités et ne justifiant pas de leur libération intégrale; 5° les débiteurs de l'Etat en retard (*deudores como segundos contribuyentes*); 6° les individus admis dans un établissement de bienfaisance ou autorisés sur leur demande à implorer la charité publique (art. 2).

3° *Conditions de l'éligibilité.*

119. — Sont éligibles en qualité de députés provinciaux tous ceux qui peuvent être élus aux Cortès, et sont originaires de la province ou domiciliés sur son territoire depuis 4 ans au moins (art. 3; loi provinciale, art. 35).

120. — Sont éligibles aux charges de *concelajes* les personnes énumérées dans l'art. 41 de la loi municipale (Même art. 3).

121. — Ne peuvent en aucun cas être élus députés provinciaux ou *concelajes* ceux qui se trouvent dans les conditions d'incompatibilité ou d'incapacité prévues par les art. 37 et 38 de la loi provinciale, 43 et 62 de la loi municipale (art. 4). — V. *infra*, n. 144 et 145.

4° *Liste, manière de voter.*

122. — La liste électorale qui sert pour les élections aux Cortès sert également pour les élections provinciales et municipales (art. 5). — V. *suprà*, n. 66 et s.

123. — Les députés soit au conseil provincial, soit à un *ayuntamiento*, sont élus directement par les électeurs de leurs circonscriptions respectives; mais, une fois élus, ils représentent individuellement et collectivement la province ou le municipe (art. 9).

124. — Dans les circonscriptions où il y a lieu d'élire une seule personne, chaque électeur met naturellement un nom sur son bulletin; mais, dans celles où il y a lieu d'en élire de deux à quatre, chaque électeur ne peut mettre sur son bulletin qu'un nombre de noms égal à celui des députés moins un; de cinq à huit, ce nombre moins deux; au delà de huit, ce nombre moins trois (Même art.).

125. — Les circonscriptions peuvent être divisées en sections électorales. Le nombre et le groupement des circonscriptions, ainsi que le nombre des députés à élire dans chacune sont fixés respectivement par la loi provinciale et par la loi municipale (art. 10 et s.). — V. *infrà*, n. 132 et s., 180, 187.

126. — La votation ne doit jamais durer qu'un seul jour, et elle a lieu un dimanche (art. 27).

127. — On vote par bulletins et au scrutin secret. La loi prescrit que l'urne dans laquelle le président dépose chaque bulletin, sous les yeux de l'électeur, soit en verre et parfaitement transparente (art. 28).

128. — Nous indiquons dans les sections relatives à l'administration provinciale et à l'administration municipale des règles en matière électorale qui sont spéciales à l'une ou à l'autre.

Section II.

De l'organisation provinciale

§ 1. *Règles générales.*

129. — L'administration provinciale, après avoir fait l'objet des deux lois des 20 août 1870 et 16 déc. 1876, est réglée aujourd'hui par une loi organique du 29 août 1882 en cent quarante-sept articles (traduite par M. Roux dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 12, p. 663).

130. — Cette administration incombe : 1° au gouverneur; 2° à la députation provinciale; 3° à la commission provinciale (L. de 1882, art. 3).

131. — Le gouvernement royal nomme et révoque les gouverneurs et tous les employés sous leurs ordres dont la nomination n'est pas réservée soit à la députation soit à la commission (art. 6).

132. — La députation est le corps représentatif électif de la province. Elle se compose de quatre députés par district électoral. En principe, le district se compose de deux arrondissements judiciaires (*partidos*) contigus; mais, quand la province se divise en un nombre impair d'arrondissements, le plus peuplé forme un district à lui seul. Dans les provinces qui ont six, sept ou huit arrondissements judiciaires, on forme cinq districts électoraux, les arrondissements les plus peuplés en formant un distinct. Quand les provinces se composent de cinq ou de moins de cinq arrondissements, chacun d'eux forme un district nommant ses quatre députés (art. 8). La loi recommande de donner, autant que possible, à chaque district de la province une population égale (art. 9); le district a pour chef-lieu la localité où siège le tribunal de la classe la plus élevée (art. 10).

133. — La commission provinciale se compose d'un membre par district. Elle a pour président le gouverneur et pour vice-président l'un de ses membres, élu par elle chaque année dans sa première session (art. 12). Aussitôt après sa constitution, la députation répartit ses propres membres en quatre sections de nombre égal, en ayant soin qu'il n'y ait dans aucune d'elles deux députés du même district; chacune de ces sections forme, pendant une année, la commission provinciale; la députation détermine l'ordre dans lequel elles doivent se succéder (art. 13). En cas d'empêchement, un député absent est remplacé par celui de son district qui le suit dans l'ordre sus-indiqué (Même art.).

§ 2. *Des gouverneurs.*

1° *Nomination; suppléance.*

134. — Le gouverneur représente à la tête de la province le gouvernement central; il est nommé ou révoqué par le souverain, en conseil des ministres et sous le contre-seing du président de ce conseil (art. 14 et 15).

135. — Pour être nommé gouverneur, il faut être espagnol, avoir trente ans révolus et avoir occupé pendant un temps déterminé soit un siège aux Cortès ou dans une députation provinciale, soit un poste important dans l'administration, la magistrature ou l'armée; l'art. 15 de la loi indique les neuf catégories de personnes parmi lesquelles peuvent être pris les gouverneurs.

136. — Les fonctions de gouverneur sont incompatibles avec l'exercice de tout commandement militaire, de tout autre emploi provincial, municipal, judiciaire ou ecclésiastique, et de toute profession ou industrie dans la province dont il s'agit (art. 16).

137. — En cas d'absence ou de maladie, le gouvernement désigne le remplaçant du gouverneur; mais, tant que celui-ci ne sort pas de la province, il continue à remplir ses fonctions, même lorsqu'il est hors du chef-lieu (art. 17).

138. — Si les nécessités de l'ordre public ou d'autres circonstances extraordinaires le rendent nécessaire, le gouvernement peut nommer des délégués spéciaux, avec autorité de gouverneur, pour des localités autres que le chef-lieu; mais il doit porter le fait, aussi promptement que possible, à la connaissance des Cortès (V. art. 18).

2° *Attributions.*

139. — Les attributions des gouverneurs sont celles qui découlent de la constitution, ou des lois, ou que le gouvernement central juge à propos de leur déléguer comme à ses représentants dans l'ordre politique et administratif (art. 19).

140. — Les gouverneurs ont notamment pour mission : 1° de publier, exécuter et faire exécuter les lois, décrets et ordonnances (art. 20); 2° de maintenir l'ordre public et de protéger les personnes et les propriétés, au besoin avec le concours de l'autorité militaire (art. 21); 3° de réprimer les actes contraires à la morale publique, la désobéissance à leurs ordres, et les fautes commises par les fonctionnaires ou corporations qui dépendent d'eux; ils peuvent prononcer dans ces derniers cas, et sauf recours au ministre de l'Intérieur, des amendes n'excédant pas 500 *pes.* (art. 22); 4° de veiller à la stricte observation des lois d'hygiène et de salubrité et de prendre d'urgence les mesures requises en cas d'épidémies (art. 23); 5° d'autoriser ou d'interdire les spectacles publics dans leur résidence, ou sur la demande de l'alcade, dans les autres localités, et de les présider, s'ils le jugent convenable (art. 25); 6° d'adresser à la fin de chaque année budgétaire, au président du conseil des ministres, un rapport général sur l'état de la province, en proposant les mesures propres à en développer la prospérité (art. 26); 7° de décliner la

compétence des tribunaux de tout ordre quand ceux-ci empiètent sur les attributions de l'administration (art. 27).

141. — En tant que chef de l'administration provinciale, le gouverneur est appelé : 1° à présider quand il juge à propos d'assister aux séances, et avec voix délibérative, la députation et la commission provinciale ; 2° à veiller à l'exécution des délibérations de la députation ; 3° à exercer, en matière d'administration, de finances et d'enseignement, l'autorité que lui attribuent les lois ; 4° à inspecter, par lui-même ou par ses délégués, les divers services de la province et des municipalités ; 5° à suspendre l'exécution des décisions de la députation et de la commission provinciale, à charge d'en rendre compte au gouvernement dans les quarante-huit heures (art. 28).

142. — En cas de délit commis dans l'exercice de leurs fonctions, les gouverneurs sont jugés par le Tribunal suprême (art. 30).

§ 3. *De la députation provinciale.*

1° *Conditions d'éligibilité.*

143. — Aux règles générales sur le droit électoral provincial résumées, *suprà*, n. 116 et s., il convient d'ajouter les dispositions suivantes de la loi provinciale de 1882, qui sont restées en vigueur.

144. — Les fonctions de député provincial sont incompatibles avec celles de députés aux Cortès, d'alcade ou de conseiller municipal, ou d'employé de l'Etat, de la province ou de l'une des communes de la province, hormis les fonctions de professeur du haut enseignement non rétribuées par la province (art. 37).

145. — Sont incapables d'être députés provinciaux : 1° les entrepreneurs et cautions de travaux, fournitures et services payés sur les budgets de la province ou des communes ; 2° les percepteurs des contributions dans la province et leurs cautions ; 3° les personnes qui ont avec la députation, ou les établissements qui lui sont subordonnés, une contestation administrative ou judiciaire ; 4° les contribuables en demeure ou saisis (art. 38). Ces incapacités produisent leur effet encore que le député soit déjà élu (art. 40). La députation elle-même statue sur ces incapacités, dans l'une des deux séances qui suivent le moment où elle en a reçu connaissance (art. 41).

146. — Peuvent se faire excuser de la charge de député provincial, soit avant, soit après acceptation : 1° les sexagénaires et ceux qui ont des empêchements physiques ; 2° ceux qui ont été membres des Cortès, députés provinciaux, alcades ou conseillers municipaux, pendant les deux années qui suivent la cessation de ces fonctions (art. 43).

147. — Les élections ont lieu dans la première quinzaine du troisième mois de l'année budgétaire (art. 44). Les députés sont élus pour quatre ans, avec renouvellement tous les deux ans pour la moitié des districts (art. 57).

148. — Leurs fonctions sont gratuites, honorifiques et sujettes à responsabilité ; une fois qu'on les a acceptées, on ne peut les résigner sans une cause légitime (art. 57).

2° *Sessions.*

149. — Aussitôt que les élections non sérieusement contestées ont été vérifiées, la députation se constitue en élisant dans son sein un président, un vice-président et deux secrétaires qui restent en fonctions jusqu'au renouvellement suivant (art. 51).

150. — La députation se réunit de droit, chaque année, au chef-lieu de la province, le premier jour non férié du cinquième et du dixième mois de l'année budgétaire (art. 55). La première séance est ouverte par le gouverneur, au nom du gouvernement (art. 56), et, le même jour, la députation fixe le nombre de jours pendant lesquels elle siègera durant la session (art. 60).

151. — En cas de besoin, elle peut être convoquée en session extraordinaire, soit par le gouvernement, soit par le gouverneur de la province, soit par la commission provinciale (art. 61).

152. — En principe, les séances sont publiques (V. art. 64).

153. — L'assistance aux séances est obligatoire ; le député qui manque à ce devoir sans motif légitime encourt chaque fois une amende de 25 *pes.*, et il répond, en outre, du préjudice que son absence a pu entraîner ; c'est à la députation elle-même qu'il appartient d'accorder des congés, s'il y a lieu (art. 66).

154. — Une délibération n'est valable que si la moitié plus un des députés étaient présents (art. 67). Les décisions sont prises à la majorité des membres présents. En cas de partage égal des voix, le vote est renvoyé au jour suivant, à moins qu'il n'y ait urgence, auquel cas le président a voix prépondérante (art. 68).

155. — Les députés sont responsables des décisions auxquelles ils ont concouru par leur vote ; il leur est interdit de s'abstenir de voter (art. 69).

3° *Attributions.*

156. — La députation provinciale est spécialement et exclusivement chargée de l'administration des intérêts de sa province, et notamment : 1° de la création et de la conservation des services tendant au bien-être des habitants et au développement de leurs intérêts moraux et matériels (établissements de bienfaisance ou d'instruction, chemins, canaux de navigation et d'irrigation, travaux publics d'intérêt provincial, concours et expositions, etc.) ; 2° de l'administration des fonds de la province et de leur emploi conformément au budget (qui doit être voté chaque année) (art. 109) et dûment approuvé (art. 116) ; 3° de la conservation des biens, actions et droits appartenant soit à la province, soit aux établissements qui lui sont subordonnés ; 4° de la nomination et de la révocation des employés payés sur les fonds provinciaux (art. 74).

157. — En sa qualité de supérieur hiérarchique des municipalités, la députation est appelée : 1° à réviser les délibérations des administrations municipales ; 2° à faire faire par ses membres des inspections dans les communes pour s'assurer de l'état de leurs services, comptes et archives (art. 75).

4° *Recours contre les décisions de la députation.*

158. — Les décisions prises par la députation en ces diverses matières sont immédiatement exécutoires, sauf les recours prévus par la loi (art. 78) et sauf le droit de suspension reconnu, dans certains cas, au gouverneur, à qui elles doivent toujours être communiquées dans les trois jours (art. 79-85). Les recours contre la suspension accordée ou refusée sont adressés, par l'entremise du gouverneur, au ministre de l'Intérieur, lequel en saisit le Conseil d'Etat ; le gouvernement statue, dans un délai de soixante jours à partir de la remise du dossier, après avis dudit Conseil ; sa décision doit toujours être motivée. Si le gouvernement n'a pas statué dans ce délai, la délibération de la députation devient définitive. Lorsque le gouvernement n'adopte pas l'avis du Conseil d'Etat, cet avis doit être publié en même temps et en la même forme que la résolution du gouvernement. Dans tous les cas, la résolution du gouvernement peut faire l'objet d'un recours au contentieux (art. 86). Les parties peuvent aussi adresser un recours direct au gouvernement (*recurso de alzada*) contre les décisions de la députation qu'elles estiment entachées d'incompétence ou d'illégalité (art. 87) ; la procédure est la même.

159. — D'autre part, ceux qui se croient lésés dans leurs droits civils par une décision de la députation peuvent la déférer au juge qui, suivant la nature de l'affaire, a qualité pour en connaître ; ce recours est suspensif. La requête doit être présentée dans les trente jours ; sinon, la décision devient définitive (art. 88).

5° *Responsabilité.*

160. — Le gouverneur et les députés sont personnellement responsables, conformément aux lois, des dommages causés par l'exécution ou éventuellement la suspension d'une décision de la députation (art. 90).

161. — D'autre part, la responsabilité de la députation est engagée lorsqu'elle viole la loi, désobéit au gouvernement, manque de respect à ses supérieurs hiérarchiques, ou commet une omission, une négligence ou une malversation (art. 131). L'action peut être intentée soit devant l'administration, soit devant les tribunaux ordinaires (art. 132). La responsabilité administrative, déclarée par le gouvernement, peut entraîner l'avertissement, l'amende ou la suspension (art. 133).

162. — Les délits commis par les députations ou par leurs membres dans l'exercice de leurs fonctions sont jugés par la cour du chef-lieu de la province (art. 141).

§ 4. *De la commission provinciale.*

1° *Séances.*

163. — La commission provinciale est permanente ; elle réside au chef-lieu ; ses membres ont droit à un jeton de présence de

15 à 20 *pes.* par séance; en cas de maladie, de congé ou de suspension, ils sont respectivement remplacés par le député qui les suit au tableau (art. 92).

164. — Elle se réunit aussi souvent qu'il est nécessaire, selon l'ordre établi dans la première séance de chaque mois. Le gouvernement peut, en cas d'urgence, la convoquer en séance extraordinaire (art. 24). Elle ne peut délibérer qu'en présence de la moitié des membres, et nulle décision n'est valable que si elle a été prise à la majorité absolue des membres présents; en cas de partage égal des suffrages se reproduisant deux jours de suite sur la même question, le président a voix prépondérante (art. 95).

165. — Les séances de la commission sont publiques, hormis certains cas spéciaux prévus par la loi (préparation du budget), questions intéressant l'ordre public ou l'un des membres du corps, etc. (art. 97).

2° *Attributions.*

166. — En qualité de corps administratif, la commission provinciale est chargée : 1° d'assurer l'exécution des délibérations de la députation en cas d'omission, de négligence ou d'opposition de la part des corps ou fonctionnaires appelés à y pourvoir; 2° de préparer les affaires dont la députation doit s'occuper et de lui présenter chaque année un rapport administratif et financier complet; 3° de statuer provisoirement sur les affaires urgentes qui seraient du ressort de la députation, à charge de lui rendre compte dans sa plus prochaine session; l'urgence doit être déclarée à la majorité des deux tiers de l'ensemble des membres de la commission; 4° de suspendre, s'il y a lieu, les fonctionnaires et employés de la députation; 5° de surveiller les affaires contentieuses poursuivies au nom de la province; 6° de former toute demande devant la juridiction ordinaire ou contentieuse, après délibération de la députation, dont le vice-président de la commission est le représentant dans toutes les affaires litigieuses (art. 98).

167. — En qualité de supérieur hiérarchique des municipalités, la commission provinciale est chargée de statuer : 1° sur les incidents relatifs à la conscription, conformément à la loi sur le remplacement militaire; 2° sur toutes les protestations concernant les élections municipales, les incapacités, incompatibilités ou excuses des conseillers élus (V. art. 99). En dehors des sessions de la députation, elle exerce aussi, dans le même ordre d'idées, les attributions conférées à celle-ci par l'art. 75 (*suprà*, n. 157), sauf à lui rendre compte dans la plus prochaine séance (art. 100).

168. — Enfin, en qualité de corps consultatif, la commission donne son avis, quand les lois ou règlements le prescrivent et toutes les fois que le gouverneur, de lui-même ou par ordre du gouvernement, juge à propos de le lui demander (art. 102).

§ 5. *Des employés et agents de l'administration provinciale.*

169. — Les services dépendant de la députation provinciale sont : 1° le secrétariat (*secretaria*); 2° la comptabilité (*contaduria*); 3° la caisse (*depositaria*). A la tête de chacun de ces services se trouve un chef, assisté du personnel nécessaire (art. 103). La députation nomme et révoque ses employés, fixe leur traitement et arrête le règlement intérieur des bureaux; pour la nomination des secrétaires et comptables, il doit être tenu compte non seulement des droits acquis, mais encore des aptitudes (art. 104).

170. — Le chef du secrétariat est chargé de la préparation et de la suite des affaires dont doivent connaître la députation et la commission provinciale, de la rédaction de leurs procès-verbaux et délibérations, de la correspondance, de la garde des archives; il signe les délibérations de la commission avec le président (art. 105).

171. — Le chef du service de la comptabilité est chargé de la préparation des comptes et budgets, ainsi que de l'administration des fonds; il tient pour les perceptions et dépenses les registres nécessaires (art. 106).

172. — Le caissier (*depositario*) est chargé de la garde des fonds; il fournit un cautionnement, dont la députation fixe le chiffre. Si l'importance des fonds le permet, il doit y avoir deux caisses : une caisse générale, avec trois clefs conservées par l'ordonnateur, par le comptable et par le caissier, et une caisse courante, sous la garde exclusive du caissier, et destinée à payer les dépenses de chaque mois. Le caissier ne doit faire ni paiement ni encaissement sans un mandat de l'ordonnateur et du comptable (art. 107). L'ordonnancement des dépenses appartient au président élu par la députation ou à son remplaçant (art. 122).

173. — Les fonctionnaires et agents de l'administration provinciale nommés par la députation ou la commission sont tenus de lui obéir et responsables envers elle (art. 142).

§ 6. *Du contentieux administratif.*

174. — Les décisions des gouverneurs qui ont causé un préjudice aux intérêts et aux droits d'un particulier ou d'une corporation, peuvent, dans un délai de trente jours, être attaquées par la voie contentieuse; les décisions ayant trait à d'autres matières peuvent être rapportées ou modifiées par le ministre compétent. Les réclamations pour incompétence ou excès de pouvoirs sont jugées par le gouvernement, le Conseil d'Etat entendu (L. de 1882, art. 143).

175. — Les recours administratifs contre les décisions des gouverneurs et contre les mesures votées par la députation ou la commission provinciale, sont portés devant le fonctionnaire ou le corps qui les a prises (art. 144).

Section III.

De l'organisation communale.

§ 1. *Règles générales.*

176. — L'organisation communale est réglée par une loi du 2 oct. 1877, qui a coordonné la loi organique du 20 août 1870 avec une loi modificative du 16 déc. 1882. Il avait été question dès 1882, de transformer cette organisation, et un projet dans ce sens avait été présenté aux Cortès par décret royal du 15 déc. 1882; mais ce projet n'a point abouti.

177. — La province est divisée en territoires, appelés *terminos*, qui doivent avoir une population d'au moins 2,000 habitants *residentes* et une étendue proportionnée à leur population. L'association légale que forment les habitants d'un *termino* porte le nom de *municipio;* elle est représentée par le corps appelé *ayuntamiento* (L. de 1877, art. 1 et 2). Les députations provinciales sont compétentes pour créer, supprimer ou modifier un *termino*, à la condition que tous les intéressés soient d'accord; en cas de dissentiment, il faut une loi (art. 2, 7).

178. — Les habitants d'un *termino* municipal se divisent en *residentes*, personnes ayant une résidence fixe dans la circonscription et en *transeuntes*, dont la résidence n'est que passagère. Les *residentes* sont ou des *vecinos* ou des *domiciliados :* est *vecino* tout espagnol émancipé, résidant dans le *termino* et inscrit au rôle; cette qualité est déclarée d'office par l'*ayuntamiento* ou sur la demande de l'intéressé, lorsqu'il a deux ans de résidence ou qu'il occupe une charge publique l'obligeant à la résidence; nul ne peut être *vecino* que dans un seul municipe. Est *domiciliado* tout espagnol non émancipé faisant partie de la famille ou de la maison d'un *vecino* (art. 11, 15).

179. — Le *termino* municipal est représenté et administré par un corps élu, l'*ayuntamiento*, qui se compose de l'*alcade* (maire), de *tenientes* (adjoints ou maire) et de *regidores* (simples membres), tous désignés sous le nom collectif de *concejales* (conseillers). Les questions financières sont du ressort d'une *junta municipal* (art. 29).

180. — Lorsqu'un *termino* est assez important pour que l'*alcade* soit assisté de *tenientes*, il est partagé en « districts », à chacun desquels est préposé un *teniente* sous la direction de l'alcade. Le district lui-même peut être divisé, s'il y a lieu, en *barrios* (quartiers), administrés chacun par un *alcade de barrio*.

181. — La tutelle administrative sur toutes ces autorités locales appartient au gouverneur de la province et à la députation provinciale.

182. — Certaines petites communes faisant partie d'un *termino municipal* conservent une *junta* spéciale.

§ 2. *De l'Ayuntamiento.*

1° *Conditions d'éligibilité.*

183. — Aux conditions générales sur le droit électoral provincial et municipal résumées *suprà*, n. 116 et s., il convient

d'ajouter les dispositions suivantes, relatives aux *ayuntamientos*, que le décret de 1890 a maintenues expressément en vigueur par ses art. 3 et 12.

184. — Sont éligibles aux fonctions de *concejales* les électeurs qui ont quatre ans de résidence dans le *termino* et qui paient une cote d'impôts, variant suivant que la commune compte plus ou moins de 1,000 *vecinos;* dans celles qui en ont moins de 400, tous les électeurs sont éligibles. Il suffit d'une cote moins élevée pour les *vecinos* pourvus d'un titre qui prouve leur capacité professionnelle ou académique (L. municipale, art. 41).

185. — Ne peuvent être élus conseillers municipaux : 1° les députés provinciaux, les députés aux Cortès et les sénateurs, sauf à Madrid ; 2° les juges municipaux, les notaires et diverses autres personnes dont des lois spéciales ont déclaré les fonctions incompatibles avec ce mandat; 3° ceux qui remplissent des fonctions publiques rétribuées, à l'exception des professeurs dans les villes où ils enseignent; 4° les personnes engagées directement ou indirectement dans un contrat ou marché exécuté dans le *termino*, pour le compte du municipe de la province ou de l'Etat ; 5° ceux qui sont en retard pour le paiement de leurs contributions ; 6° les personnes en procès avec l'*ayuntamiento* ou de l'un des établissements sous sa dépendance (art. 43).

186. — L'*ayuntamiento* statue, sauf recours à la commission provinciale, sur les causes d'excuse et sur les incapacités (Ordon., 27 juill 1872).

187. — Le chiffre de la population détermine le nombre des conseillers afférent à chaque municipe et à chacune des trois catégories de *concejales*. Ainsi, pour une population de 500 *residentes* au plus, l'*ayuntamiento* ne comprend qu'un alcade et 5 *regidores;* de 501 à 800, un alcade et 6 *regidores;* de 801 à 1,000, un *teniente* en sus ; de 1,001 à 2,000, 2 *tenientes* en sus ; de 10,001 à 12,000, un alcade, 4 *tenientes*, et 13 *regidores*; ... de 95,001 à 100,000, un alcade, 10 *tenientes* et 33 *regidores* ; au delà de 100,000 *residentes*, il n'est plus ajouté qu'un *regidor* par chaque fraction de 20,000 *residentes* en sus, jusqu'à ce que l'*ayuntamiento* compte en tout 60 *concejales*, chiffre qui ne peut être dépassé (art. 34 et 35 modific. déc. 1890).

188. — Chaque *termino* est divisé en un nombre de districts correspondant en principe au nombre des *tenientes* plus l'alcade. Le nombre des *residentes* de chaque district sert à déterminer le nombre des *barrios* (quartiers), des collèges électoraux, et des sections de collège (art. 34-39). Un district est divisé en *barrios* s'il compte plus de 4,000 habitants. En général, il y a un collège électoral par district; il ne peut être subdivisé en plus de sections qu'il y a de *barrios*. Toutes ces divisions sont faites par l'*ayuntamiento*, sauf le droit des *residentes* de réclamer auprès de la députation provinciale.

189. — Les élections générales ont lieu tous les deux ans dans la première quinzaine de mai. Chaque collège élit 4 conseillers ou un nombre approchant; mais les électeurs votent seulement pour 2 conseillers s'il faut en élire 3, pour 3 s'il faut en élire 4, pour 4 s'il faut en élire 6, et pour 5 s'il faut en élire 7 (art. 42).

190. — Des élections partielles ont lieu quand, six mois au moins avant l'époque normale du renouvellement, le nombre des vacances atteint le tiers du nombre total des conseillers. Lorsque les élections ordinaires sont plus proches, le gouverneur pourvoit provisoirement aux vacances en désignant d'anciens membres élus de l'*ayuntamiento* (art. 46, 48).

191. — Les membres de l'*ayuntamiento* sont élus pour quatre ans, renouvelables par moitié tous les deux ans et rééligibles. Leurs fonctions sont gratuites (art. 45, 62 et 63).

2° *Séances et délibérations.*

192. — Après chaque renouvellement, l'*ayuntamiento* se réunit sous la présidence du conseiller qui a obtenu le plus de suffrages, pour élire à la majorité absolue et au scrutin secret les *tenientes*, l'*alcade* (si celui-ci n'est pas à la nomination du roi) et deux *procuradorus sindicos*, chargés de représenter la commune en justice et de reviser les comptes locaux. Aussitôt après, il fixe les jours et heures de ses séances ordinaires, à raison d'une au moins par semaine (art. 53 et 57).

193. — Les séances sont publiques, à moins que le comité secret n'ait été demandé, dans certains cas spéciaux, par la majorité des membres présents (art. 97).

194. — L'*ayuntamiento* est présidé par l'alcade, par un *teniente* ou par le doyen des conseillers ; le gouverneur de la province a droit de séance et préside lorsqu'il siège, mais sans voix délibérative. En principe, le corps ne peut délibérer valablement qu'en présence de la majorité absolue des membres présents ; s'il y a encore partage après un second vote, la voix du président est prépondérante; lorsque le gouverneur préside, cette prérogative appartient à celui qui présiderait en son absence (art. 97, 99, 100, 104, 106).

195. — Tous les *concejales*, alcade, *tenientes* et *regidores*, sont tenus d'assister aux séances, sauf excuse valable, sous peine d'une amende de 1 à 5 *pes.* suivant la population du municipe. L'*ayuntamiento* peut accorder des congés aux *regidores* jusqu'à concurrence du quart des membres du conseil. Il est interdit à tout *concejal* de s'abstenir de voter (art. 98, 99, 120).

196. — Le procès-verbal des séances est tenu par un secrétaire rétribué; il a le caractère d'un instrument public et solennel (art. 108).

3° *Attributions.*

197. — D'après l'art. 72 de la loi, l'*ayuntamiento* est seul compétent pour gérer les intérêts particuliers du *termino*. C'est lui, notamment, qui pourvoit : 1° à tout ce qui touche l'alignement ou à la décoration des voies publiques; 2° aux besoins, à l'hygiène et à la sécurité des habitants (ouverture de nouvelles rues, pavage, éclairage, égouts, eaux potables, parcs et promenades, bains et lavoirs, abattoirs, foires et marchés, établissements d'instruction, hospices, etc.) ; 3° à la police urbaine et rurale (sécurité publique, salubrité, propreté des rues et chemins, etc.); 4° à l'administration municipale proprement dite (gestion des biens communaux, recouvrement, répartition, emploi et compte des taxes municipales, établissement et entretien des chemins communaux, etc.).

198. — Est *obligatoire* pour lui l'organisation des services ayant pour objet la voie publique, la police urbaine et rurale, la police de sûreté, l'instruction primaire, l'administration des biens du municipe et les institutions de bienfaisance (art. 73).

199. — Pour satisfaire à ces obligations, l'*ayuntamiento* a le droit : 1° de prendre tous arrêtés et ordonnances de police, sauf l'approbation du gouverneur, d'accord avec la députation provinciale, et sauf recours au gouvernement; ces arrêtés peuvent édicter des amendes dont le maximum varie de 15 à 50 *pes.*, suivant la population, et qui sont prononcées par le juge municipal (art. 74, 76 et 77); 2° de nommer et révoquer tous les employés et agents des services municipaux, à l'exception des agents armés du service de sûreté, qui dépendent exclusivement de l'alcade (art. 74, 78) ; 3° d'imposer des prestations en nature à tous les habitants de 16 à 50 ans, pour des travaux publics, ces prestations ne pouvant pas dépasser 20 jours par an et demeurant rachetables au taux de la journée dans chaque localité (art. 74, 79); 4° de s'associer avec d'autres *ayuntamientos* pour pourvoir à des services d'intérêt commun (voies de communication, gardes rurales, gérance des revenus municipaux, etc.); les *ayuntamientos* associés forment, à cet effet, une junte composée d'un délégué par *termino* et présidée par l'un des délégués au choix de ses collègues; les comptes de ces juntes doivent être soumis à chacune des municipalités intéressées et, si elles ne s'entendent pas, au gouverneur, qui statue après avis de la commission provinciale (art. 74, 80 et 81).

200. — D'autre part, l'*ayuntamiento* a le pouvoir de régler le mode de jouissance des biens municipaux, par voie d'adjudication ou même de distribution entre les *vecinos* (art. 75).

201. — Pour toutes les matières qui ne sont pas de sa compétence, il est tenu de prêter assistance aux autorités en vue de l'exécution des lois (art. 73).

202. — Il peut, à l'occasion des affaires de sa compétence, adresser des représentations à la députation provinciale, au gouverneur de la province, au gouvernement et aux Cortès (art. 82).

203. — Enfin, c'est lui qui prépare le budget qui doit être soumis à la junte (V. *infra*, n. 241).

4° *Exécution des délibérations. Tutelle administrative.*

204. — Toutes les décisions votées par l'*ayuntamiento* sont immédiatement exécutoires, sauf les recours permis par la loi (art. 83).

205. — Sont subordonnées à l'approbation du gouverneur, la commission provinciale entendue, les délibérations relatives :

1° à la réforme ou à la suppression d'établissements municipaux d'instruction ou de bienfaisance; 2° à la coupe des bois municipaux; 3° à l'aliénation ou à l'échange de bâtiments municipaux devenus inutiles; 4° en général, à tous contrats concernant les immeubles, les droits réels ou les titres de rente du municipe (art. 84 et 85), à l'exception des aliénations de menues parcelles de terrain devenues disponibles par suite de travaux de voirie, aliénations qui peuvent avoir lieu sans autorisation (art. 85).

206. — Les municipes de moins de 4,000 habitants doivent être autorisés par la députation provinciale pour pouvoir intenter un procès, et la délibération de l'*ayuntamiento* doit être précédée de l'avis de deux jurisconsultes. L'autorisation et l'avis ne leur sont pas nécessaires pour défendre à un procès ou pour prendre des mesures conservatoires (art. 86).

207. — Tous arrêtés ou ordonnances de police exigent l'approbation du gouverneur et de la députation provinciale (art. 76).

208. — En cas de violation de la loi ou d'incompétence, l'alcade est tenu de suspendre, soit d'office, soit à la requête de tout habitant, l'exécution d'une délibération de l'*ayuntamiento* (art. 169). Il a la même faculté quand la mesure lui paraît contraire à l'intérêt public, à condition d'en référer au gouverneur, qui approuve ou désapprouve la suspension et, s'il y a lieu, propose au gouvernement l'annulation de la mesure lorsqu'elle dépasse sa propre compétence (Même art.).

209. — Quand la délibération d'un *ayuntamiento* n'est pas de celles qui peuvent être suspendues, les tiers lésés par la mise à exécution ont seulement un recours devant le gouverneur (art. 171).

210. — Dans ces divers cas, le gouverneur, s'il est compétent, statue après avis de la commission provinciale et, s'il ne l'est pas, soumet l'affaire au gouvernement. Celui-ci statue après avoir consulté le Conseil d'Etat, mais sans préjudice d'un recours par voie contentieuse contre sa décision (art. 173, 174, 176 et 177).

211. — Les tiers lésés dans leurs droits privés ont toujours le droit de se pourvoir, dans un certain délai, devant les tribunaux ordinaires compétents suivant la nature de l'affaire, que la délibération ait été, ou non, frappée de suspension (art. 172).

212. — Les gouverneurs et tous les *concejales* sont personnellement responsables des dommages pouvant résulter d'une suspension ou d'une exécution illégale des décisions d'un *ayuntamiento;* cette responsabilité est déclarée par l'autorité ou le tribunal saisi de l'affaire en dernier ressort, et déterminée par les tribunaux ordinaires (art. 178).

§ 3. *Des alcades*, tenientes *et autres fonctionnaires municipaux.*

1° *Alcades et* tenientes.

213. — L'alcade et les *tenientes*, qui correspondent au maire et aux adjoints au maire français, sont en principe élus par l'*ayuntamiento*. — V. *supra*, n. 183 et s.

214. — Toutefois, dans les chefs-lieux de province ou de *partido* judiciaire, et dans les communes ayant une population d'au moins 6,000 âmes, égale ou supérieure à celle du chef-lieu de *partido*, la nomination de l'alcade appartient au souverain, à charge de le choisir parmi les membres de l'*ayuntamiento*. A Madrid, le souverain a la même prérogative par rapport aux *tenientes*, et il peut même choisir l'alcade en dehors de l'*ayuntamiento* (art. 49).

215. — L'alcade et les *tenientes* sont élus pour deux ans, immédiatement après le renouvellement et la constitution définitive de l'*ayuntamiento*, au scrutin secret et à la majorité absolue des membres du conseil (art. 50, 53 à 56); ils doivent savoir lire et écrire (art. 43).

216. — Les fonctions d'alcade sont gratuites; toutefois, dans les chefs-lieux de province de première classe, les *ayuntamientos* peuvent allouer à l'alcade des frais de représentation (art. 63).

217. — Les alcades et *tenientes* ont, comme les simples *regidores*, droit de discussion et de vote au sein de l'*ayuntamiento*, et il leur est spécialement prescrit de ne pas s'abstenir (art. 99). C'est l'alcade qui préside. Au besoin, il est remplacé par l'un des *tenientes* ou par le doyen des *regidores* (art. 100).

218. — Les alcades et *tenientes* ne peuvent s'absenter deux jours sans avertir le conseil, et plus de huit jours sans son autorisation; sauf les cas d'urgence, où un simple avis suffit. En cas d'absence, l'alcade est suppléé par les *tenientes*; les *tenientes* le sont par des *regidores* (art. 117, 119).

219. — Sauf les affaires réservées aux *sindicos*, représentants du municipe en justice, l'alcade agit au nom du municipe en toute occurrence. Président de l'administration communale, c'est lui qui correspond avec les autorités ou particuliers et qui pourvoit à l'exécution des décisions de l'*ayuntamiento*, sauf son droit de la suspendre, s'il y a lieu, ou de soumettre à l'autorité supérieure les décisions subordonnées à son approbation. C'est lui aussi qui dirige la police urbaine et rurale, ordonnance les dépenses, exerce sa surveillance sur les établissements municipaux de bienfaisance ou d'instruction publique, préside les adjudications ou soumissions pour ventes ou locations, etc. (art. 112-114).

220. — L'alcade nomme les *alcaldes de barrio* (V. *infrà*, n. 223 et s.). Il a sous sa dépendance exclusive les agents armés du service de sûreté (art. 74).

221. — A un autre point de vue, l'alcade est le représentant du gouvernement auprès du municipe. Placé sous les ordres du gouverneur, il est chargé de veiller à l'exécution des lois et des prescriptions générales émanées tant du gouvernement que du gouverneur et de la députation provinciale. S'il omet ou refuse de le faire en temps utile, le gouvernement peut, dans divers cas prévus par la loi, déléguer à ces fins le juge municipal ou l'un de ses suppléants (art. 199). Pour tout ce qui concerne l'administration politique du *termino*, l'autorité, les devoirs et la responsabilité de l'alcade sont indépendants de l'*ayuntamiento* (art. 200).

222. — Dans les *terminos* où il y a un seul *teniente*, l'alcade et le *teniente* administrent chacun l'un des deux districts du *termino;* lorsqu'il y a plusieurs *tenientes* et, par conséquent, plusieurs districts, les *tenientes* se répartissent les districts et y exercent les fonctions d'alcade sous la direction de l'alcade titulaire, dont ils sont aussi les délégués en sa qualité de représentant du pouvoir central dans leur circonscription (art. 201).

2° *Alcaldes de barrio.*

223. — Ainsi qu'on l'a vu plus haut, de même que le *termino* qui a des *tenientes* se partage en districts, le district, s'il compte plus de 4,000 habitants, est divisé en *barrios* (quartiers). A chaque *barrio* est préposé un alcade de quartier (*alcalde de barrio*), nommé par l'alcade du municipe à son entrée en charge parmi les électeurs résidant dans le quartier.

224. — L'alcade de quartier peut être révoqué par l'alcade du municipe; normalement, ses fonctions durent deux ans comme les siennes (art. 58).

225. — Il est placé sous son autorité et considéré comme un délégué du *teniente* du district; il a, d'ailleurs, dans sa petite circonscription les mêmes attributions politiques (art. 202).

226. — Il ne peut s'absenter du *termino* plus de vingt-quatre heures sans l'autorisation de l'alcade, qui, s'il y a lieu, lui donne un remplaçant (art. 118).

3° *Secrétaires, comptables et archivistes.*

227. — Tout *ayuntamiento* a un secrétaire, qui est nommé par lui, au concours (art. 122).

228. — Pour être secrétaire, il faut être Espagnol, majeur, jouir de ses droits civils et politiques et posséder une instruction primaire.

229. — Ne peuvent être secrétaires les conseillers municipaux ou les employés du *termino*, les notaires et greffiers, les entrepreneurs ou adjudicataires de travaux publics, les personnes en procès avec l'*ayuntamiento* ou l'un des établissements qui dépendent de lui, ou les débiteurs de la commune (art. 122 et 123).

230. — Le secrétaire peut être suspendu par l'alcade et révoqué par l'*ayuntamiento* à la majorité des trois quarts de ses membres. Il peut aussi être suspendu ou révoqué par le gouverneur, sauf recours du Conseil d'Etat, qui entend l'inculpé (art. 124).

231. — L'*ayuntamiento* peut lui infliger des peines disciplinaires pour les fautes ne comportant pas une instruction criminelle (art. 128).

232. — Le secrétaire assiste à toutes les séances de l'*ayuntamiento*, mais sans voix délibérative, rédige les procès-verbaux, prépare les affaires pour le conseil et les commissions, signe toutes pièces officielles et dirige les employés du secrétariat.

233. — D'autre part, il sert de secrétaire: 1° à l'alcade, excepté

dans les chefs-lieux de province et les villes de 25,000 âmes, où l'alcade a un secrétaire particulier payé sur les fonds municipaux; 2° à la junte municipale. A défaut de comptable et d'archiviste, il en remplit les fonctions (art. 125 à 127, 129, 131).

234. — L'archiviste (*archivero*) a pour mission, comme son nom l'indique, d'inventorier tous les papiers et documents du municipe et de conserver les archives.

235. — Le comptable (*contador*) tient les registres d'entrée et de sortie des fonds, délivre sous le contrôle de l'alcade les ordonnancements, et dresse les comptes de concert avec le secrétaire. Il n'y a de comptable spécial que dans les municipes où le budget des dépenses s'élève à 100,000 *pes.* au moins. Les comptables sont nommés, après concours et examens à Madrid, par l'*ayuntamiento*, et rétribués sur les fonds du municipe; le même corps peut les révoquer pour cause grave, sauf recours au gouverneur, qui statue après avoir pris l'avis de la commission provinciale (art. 127, 156, 160).

236. — L'*ayuntamiento* nomme et révoque les employés chargés des recouvrements; il fixe leur traitement et leur cautionnement (art. 157).

§ 4. *De la junte municipale.*

237. — La junte municipale (*Junta municipal*) est un corps spécial à l'Espagne, composé de tout l'*ayuntamiento* et d'un nombre égal de membres associés (*vocales asociados*), désignés parmi les contribuables du municipe, à l'exclusion des individus qui n'ont pas la capacité requise pour être *concejales*, des parents ou alliés de *concejales* jusqu'au quatrième degré, et des employés ou agents de l'*ayuntamiento* (art. 65).

238. — La désignation est faite par la voie du sort, après répartition de tous les *vecinos* en sections, dont le nombre est fixé par l'*ayuntamiento* sans pouvoir être inférieur au tiers du nombre des conseillers. Cette répartition se fait en incorporant dans la même section les *vecinos* dont la profession ou l'industrie offre le plus d'analogies et, à défaut, qui habitent la même rue, le même quartier ou la même paroisse. On fixe ensuite pour chaque section le nombre de *vocales* qui doit lui revenir en raison de l'importance des contributions payées par l'ensemble de ses membres; puis l'*ayuntamiento* procède, en séance publique, au tirage au sort des *vocales* attribués à chaque section. Ces *vocales* restent en charge pour toute l'année budgétaire (art. 66-68). Il est pourvu par un nouveau tirage au sort aux vacances qui surviennent dans le courant de l'année (art. 69 et 70).

239. — Les fonctions des *vocales asociados* sont gratuites; on peut y être appelé plusieurs fois de suite (art. 62 et 63). La présence aux séances est obligatoire sous peine d'une assez forte amende (art. 98).

240. — La junte est une assemblée délibérante, spécialement et exclusivement chargée de l'examen de toutes les questions financières intéressant le municipe.

241. — Chaque année, le budget ordinaire et, éventuellement, le budget extraordinaire sont dressés par l'*ayuntamiento*, puis mis pendant quinze jours à la disposition du public au secrétariat du municipe, avec l'avis du procureur syndic (art. 146). Après ce délai, les budgets sont soumis à la junte, qui doit les approuver à la majorité absolue de tous ses membres; si cette majorité n'est pas obtenue, le vote est renvoyé à huitaine, et alors la majorité absolue des membres présents suffit (art. 147 et s.).

242. — Le budget approuvé par la junte est communiqué, le 15 mars de chaque année, au gouverneur. Mais ce fonctionnaire ne peut modifier que les dispositions illégales, et sauf recours au gouvernement en Conseil d'Etat; si le gouvernement n'a pas statué dans le délai de deux mois, le budget est exécutoire tel qu'il a été voté par la junte (art. 150).

243. — La junte est également compétente pour la vérification des comptes du municipe, après examen d'une commission spéciale nommée par elle. Lorsque les dépenses ne dépassent pas 100,000 *pes.*, l'approbation du gouverneur, après avis de la commission provinciale, suffit. Au delà de ce chiffre, les comptes doivent être approuvés par la Cour des comptes, après avis du gouverneur et de la commission provinciale. Un état des recouvrements et dépenses doit être publié tous les trois mois par les soins de l'*ayuntamiento* (art. 162 à 166).

§ 5. *De la responsabilité et des pénalités.*

244. — Les autorités municipales sont subordonnées en première ligne au gouverneur, en seconde au ministre de l'Intérieur (art. 179).

245. — Les *ayuntamientos* et les divers *concejales* pris individuellement encourent une responsabilité : 1° pour infraction à la loi, abus ou excès de pouvoir; 2° pour désobéissance ou manque de respect à leurs supérieurs hiérarchiques; 3° pour omission ou négligence préjudiciable au service (art. 180).

246. — Cette responsabilité est déterminée, suivant les cas, par l'administration ou par les tribunaux; elle n'atteint jamais que les *concejales* ayant concouru à l'acte ou à l'omission incriminés (art. 181).

247. — Les peines que peut prononcer l'administration sont l'admonestation, la réprimande et l'amende. De plus, les alcades et *tenientes* peuvent être suspendus par le gouverneur et révoqués par le gouvernement en conseil des ministres; les simples *regidores* peuvent être suspendus soit par le gouverneur, soit par le juge de *partido* et destitués par l'autorité judiciaire seulement (juge de *partido*); la destitution les rend inéligibles pendant six ans (art. 183-193).

248. — Les alcades de quartier sont passibles des mêmes trois peines que les *tenientes* et dépendent directement de l'alcade du municipe.

249. — Indépendamment de leur responsabilité administrative, les divers *concejales* et *asociados* peuvent être actionnés par tout *vecino* devant les tribunaux, pour fraude ou exaction dans l'établissement, la répartition ou le recouvrement des impôts; les tribunaux peuvent annuler la répartition et le vote, et prononcer des amendes et réparations civiles, sans préjudice de la répression pénale (art. 25, 198).

§ 6. *Petites communes.*

250. — Les *pueblos* (centres de population) qui, tout en formant avec d'autres un *termino* municipal, ont un territoire propre, des eaux, pâturages, bois, et droits particuliers, conservent une administration spéciale (art. 90).

251. — Une junte, composée d'un président et de deux à quatre membres (suivant qu'il y a moins ou plus de soixante *vecinos*), est élue directement par les *vecinos* et parmi eux; le président est celui des élus qui a eu le plus de voix; les élections se font comme les élections municipales (art. 91, 94).

252. — L'*ayuntamiento* du *termino* a la surveillance de l'administration de cette junte, dont, au surplus, les devoirs et obligations sont réglés conformément à la loi municipale (art. 95 et 96).

CHAPITRE IV.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

SECTION I.

Notions historiques et préliminaires.

§ 1. *Coup d'œil général sur l'organisation judiciaire.*

253. — L'organisation judiciaire actuelle remonte dans ses traits principaux, à une loi « provisoire » du 15 sept. 1870, qui subdivisait le territoire en diverses circonscriptions et établissait les juridictions suivantes : 1° un Tribunal suprême ou Cour de cassation, à Madrid, pour l'ensemble de la monarchie; 2° quinze *audiencias* ou cours d'appel, préposées à autant de « districts » et fonctionnant, d'une part, comme cours d'appel civiles, de l'autre, comme tribunaux criminels pour certaines catégories d'infractions; 3° des cours d'assises, fonctionnant comme tribunaux criminels avec l'assistance du jury, dans des ressorts formant des subdivisions du district; 4° dans chaque *partido* ou arrondissement judiciaire, un *tribunal de partido* ou tribunal d'arrondissement, [illegible] avec une compétence analogue à celle de nos tribunaux français de première instance [illegible] dans [illegible] au moins [illegible] instruction, subordonné au tribunal d'arrondissement et dont le nom indique les fonctions; 6° enfin, dans chaque *termino* mu-

nicipal ou commune, un *juez municipal*, sorte de juge de paix statuant, toujours à charge d'appel, sur les petites affaires civiles et les menues infractions.

254. — Le jury (*jurado*), introduit en Espagne par les lois de 1869 et 1872, fut supprimé provisoirement par décret du 3 janv. 1876. Il a été rétabli, depuis, par une loi du 20 avr. 1888.

255. — La loi de 1870 ne fut pas mise à exécution pour l'organisation des *tribunales de partido* et des *jueces de instruccion*. Les attributions de ces divers magistrats continuèrent à être exercées par les anciens *jueces letrados de primera instancia*, qui siégeaient seuls et firent à la fois fonctions de juges et de magistrats instructeurs. L'office du ministère public était rempli auprès de ces *letrados* par des *promotores fiscales*.

256. — En 1882, on reconnut la nécessité de remanier la loi de 1870, qui, comme on vient de le voir, n'avait jamais été complètement appliquée. Mais, au lieu de refaire une nouvelle loi organique, on se contenta d'amender l'ancienne par une loi du 14 oct. 1882; et, presque en même temps, le nouveau Code d'instruction criminelle consacra, en matière pénale, le principe du débat oral et public. En ce qui concerne l'organisation judiciaire proprement dite, la loi de 1882 a notamment confirmé la dérogation à la loi de 1870 qui avait été maintenue relativement aux juges de *partido* et aux juges d'instruction; elle a conservé, pour ce degré de juridiction, un juge unique et lui a laissé l'instruction, que la loi de 1870 entendait confier à des magistrats spéciaux placés hiérarchiquement au-dessous de lui. Puis elle a créé des cours criminelles, réduites depuis lors, en 1892, à une par province.

257. — Le régime actuel peut se résumer, sous l'autorité supérieure du Tribunal suprême de Madrid, en les traits suivants :

258. — a *Juridiction civile :* 1° juge municipal, ne prononçant jamais qu'en première instance; 2° juge de *partido*, juge unique, statuant en appel sur les litiges jugés par le juge municipal et en première instance sur ceux qui dépassent la compétence de ce magistrat; 3° cours d'appel (*audiencias territoriales*), prononçant en deuxième et dernière instance.

259. — b) *Juridiction pénale :* 1° juge municipal, statuant sur les menues infractions (*faltas*); 2° juge de *partido*, statuant en appel sur ces infractions-là, mais sans compétence personnelle pour les délits plus graves; 3° chambres criminelles des *audiencias territoriales*, et *audiencias provinciales*, créées pour connaître en unique instance de toutes les affaires pénales dépassant la compétence du juge municipal et non expressément réservées aux cours d'assises (V. L. 14 oct. 1882 et Décr. 16 juill. 1892 sur lesdites *audiencias* « criminelles » ou « provinciales »; 4° cours d'assises (« tribunaux du jury ») organisées par la loi de 1888 en vue des infractions qui y sont énumérées.

260. — Le ministère public est aujourd'hui représenté auprès de ces diverses juridictions.

261. — Tous les membres de la magistrature, hormis les juges municipaux, sont à la nomination du souverain.

262. — Depuis 1868, les tribunaux de commerce sont supprimés, et ce sont les tribunaux ordinaires qui connaissent des affaires commerciales. La loi du 30 juill. 1878 sur les brevets d'invention a prévu l'institution de jurys industriels; mais, à notre connaissance, ces jurys n'ont pas encore été organisés, et les actions civiles ou pénales relatives à la propriété industrielle continuent à être déférées aux tribunaux ordinaires.

263. — La juridiction administrative est exercée, d'une part, par le tribunal du contentieux administratif, qui fait partie du Conseil d'Etat, d'autre part, par des tribunaux administratifs provinciaux (L. 13 sept. 1888; Décr. 22 juin 1894).

§ 2. *Règles constitutionnelles sur l'administration de la justice.*

264. — La justice est rendue au nom du roi (Const., art. 74).

265. — Toute la monarchie doit être régie par les mêmes Codes, sauf les différences commandées par les circonstances et autorisées par la loi; il doit, notamment, n'y avoir pour tous les Espagnols qu'un seul droit civil et pénal (art. 75).

266. — Les tribunaux et les juges ont exclusivement le pouvoir d'appliquer les lois civiles et pénales; et, d'autre part, il ne leur est pas loisible d'exercer d'autres fonctions que celles qui consistent à juger et à faire exécuter les jugements (art. 76).

267. — La constitution prévoit que, dans certains cas, les autorités et leurs agents ne peuvent être poursuivis devant les tribunaux ordinaires que moyennant une autorisation préalable (V. art. 77).

268. — Elle réserve à la loi la fixation du nombre des cours et tribunaux, de leur organisation, de leurs pouvoirs, du mode suivant lequel ils doivent les exercer et des qualités requises pour être magistrat (V. art. 78).

269. — Les jugements en matière criminelle doivent être rendus publiquement, suivant les formes déterminées par la loi (art. 79).

270. — Les magistrats et juges sont inamovibles; ils ne peuvent être destitués, suspendus ou déplacés que dans les cas et suivant les formes déterminées par la loi organique des tribunaux (art. 80).

271. — Les juges sont personnellement responsables de toutes les infractions à la loi commises par eux (art. 81).

Section II.

Du personnel judiciaire.

§ 1. *Mode de nomination et traitements des magistrats.*

272. — Tous les magistrats doivent être Espagnols et âgés de 25 ans au moins.

273. — Sauf les juges municipaux, qui sont nommés par le premier président de la cour d'appel (*audiencia territorial*) sur une liste de trois candidats dressée par le juge de première instance, tous les magistrats sont nommés par le roi, soit à l'ancienneté, soit au choix, suivant des prescriptions minutieusement tracées tant par la loi sur l'organisation judiciaire de 1870 que par la loi additionnelle de 1882 (art. 40 et s.).

274. — On entre dans la magistrature soit à titre d'aspirant (*aspirante*) ou de secrétaire ou vice-secrétaire judiciaire, soit à titre d'avocat ou de professeur de droit d'une université (L. de 1882, art. 35).

275. — Il y a un collège d'aspirants près de chaque cour d'appel. Pour se présenter au concours qui y donne accès, il faut avoir 23 ans accomplis et le diplôme de licencié en droit; l'examen oral et écrit est subi devant une commission composée de magistrats, de professeurs de droit et d'avocats.

276. — Les aspirants résident au siège de la cour d'appel; ils font les travaux dont ils sont chargés par les présidents ou les procureurs généraux; ils aident les substituts et les « secrétaires » (greffiers) et les remplacent au besoin. Ils assistent aux audiences publiques des tribunaux de leur résidence. Même avant d'avoir atteint leur 25e année, ils peuvent être nommés soit suppléants des secrétaires des cours et des avocats généraux, soit juges ou procureurs du roi d'un tribunal municipal (art. 37). Chaque année, les procureurs généraux des cours et les présidents des tribunaux dans le ressort desquels un aspirant a fonctionné rendent compte au ministre de la Justice de la conduite qu'il a tenue et de l'aptitude dont il a fait preuve (art. 38); le gouvernement transmet ces rapports au comité de classement de la magistrature, lequel peut proposer soit un classement de faveur pour les aspirants qui se sont distingués, soit la radiation définitive ou temporaire de ceux qui se sont montrés incapables (art. 38).

277. — Les « secrétaires » (greffiers) et les « vice-secrétaires » sont nommés, les uns et les autres, au concours (art. 52). Les premiers peuvent être appelés immédiatement à une place de début dans la magistrature, les seconds au bout de deux ans de fonctions; ils peuvent aspirer à un poste de juge d'avancement après deux et quatre ans de fonctions, sans préjudice de l'avancement qui leur est réservé dans le service des greffes mêmes (art. 53 et s.).

278. — Les avocats peuvent devenir membres d'un tribunal ou d'une cour, au bout de 4, 8, 10, 14 ou 16 ans d'exercice de leur profession suivant le grade auquel ils aspirent (art. 42 à 45). Il en est de même des professeurs de droit, au bout de 8, 10 ou 14 ans, c'est-à-dire que leur titre, comparé à celui d'avocat, équivaut à une dispense de deux ans (art. 43 à 45); au bout de 20 ans de professorat, ils peuvent même être appelés d'emblée au Tribunal suprême (art. 50).

279. — Après leur nomination, tous les magistrats prêtent serment. On a vu plus haut (n. 258), que la Constitution les déclare inamovibles; néanmoins, à l'exception de ceux de Madrid, ils sont nécessairement changés de résidence au bout de 8 ans,

ou pour raison de parenté ou d'alliance jusqu'au 4e degré avec un de leurs collègues, ou s'ils se marient dans le ressort, ou si eux, leur femme ou leurs parents y possèdent ou y acquièrent des immeubles, ou s'il éclate de graves dissentiments entre collègues, ou pour des considérations d'ordre public, ou, enfin, sur la proposition de la chambre de discipline (*sala de gobierno*) de la cour d'appel, s'il s'agit d'un juge de *partido*, ou du Tribunal suprême, s'il s'agit d'un *magistrado*.

280. — La mise à la retraite peut être réclamée ou prononcée d'office à soixante-dix ans.

281. — Un certain nombre des officiers du ministère public jouissent de la même inamovibilité que la magistrature assise. Il n'y a d'exception que pour ceux qui appartiennent aux cours d'appel et au Tribunal suprême; encore, s'ils n'ont été révoqués que pour des motifs politiques, doivent-ils être replacés dans la magistrature assise.

282. — Les traitements sont fixés de la façon suivante :

Juge de première instance (*de partido*), trois classes (*de entrada, de ascenso, de termino*) :	4,000	4,500	5,000 *pes.*
Juges à Madrid...			8,500 —
Cours d'appel.			
Conseillers (*magistrados*), trois classes.....	7,000	8,500	10,000 *pes.*
Présidents de chambre.....	7,000	10,000	11,500 —
« Présidents » (Premiers présidents	9,000	12,500	14,000 —
Avocats fiscaux.....	4,500	5,000	7,000 —
Substituts fiscaux....	5,000	7,000	10,000 —
Procureurs généraux *fiscales* ..	8,500	10,000	11,500 —

Tribunal suprême.

Conseillers *magistrados*.....	14,000 *pes.*
Présidents de chambre	15,000 —
Président (plus 5,000 *pes.* pour représentation)....	30,000 —
Avocats fiscaux	10,000 —
Substitut fiscal.....	11,500 —
Procureur général *fiscal*	15,000 —

283. — Les suppléants des juges de *partido* ou des magistrats des cours d'appel touchent, pendant toute la durée de la suppléance, la moitié du traitement du titulaire.

284. — Les magistrats des cours provinciales ont un rang et un traitement intermédiaires entre ceux des juges de première classe et les conseillers des *audiencias territoriales*, soit 7,000 *pes.* (troisième classe des conseillers); les présidents de ces cours ont le rang et le traitement desdits conseillers de deuxième classe, soit 8,500 *pes.*, plus 500 *pes.* pour frais de représentation (L. de 1882, art. 12).

§ 2. *Des officiers du ministère public.*

285. — Le ministère public a été définitivement organisé en Espagne par la loi complémentaire de 1882. Il comprend, comme en France, près des cours, un procureur général (*fiscal*), un avocat général ou « substitut » (*teniente fiscal*), et un certain nombre de substituts du procureur général, qui portent là le titre d'avocats fiscaux (*advocatos fiscales*) ; puis, dans chaque justice municipale, un procureur municipal, auquel s'applique aussi l'appellation générique de *fiscal* (L. de 1882, art. 13).

286. — La situation des officiers du parquet n'est pas tout à fait aussi élevée qu'en France, comparée à celle de la magistrature assise; le procureur général, chef du parquet d'une cour, n'a jamais rang que de président de chambre. Voici, d'ailleurs, les assimilations fixées par la loi de 1882 au triple point de vue de l'ordre hiérarchique, du rang et du traitement (art. 14).

287. — 1° Procureur général (1) du Tribunal suprême, président de chambre de la même cour; 2° avocat général dudit Tribunal et procureur général de la cour de Madrid, président de chambre de ladite cour; 3° substituts du procureur général près le Tribunal suprême, avocat général de la cour de Madrid, procureurs généraux, des autres cours d'appel, président de chambre d'une cour autre que celle de Madrid; 4° procureur général d'une cour provinciale, conseiller (*magistrado*) d'une cour d'appel autre que celle de Madrid; 5° avocat général d'une cour d'appel, substitut près celle de Madrid, conseiller (*magistrado*) d'une cour provinciale; 6° substitut d'une cour d'appel ou avocat général d'une cour provinciale, juge de première classe; 7° substitut de cour provinciale, juge (art. 14).

288. — « Afin de maintenir l'unité et la dépendance du ministère public », les procureurs généraux des cours d'appel sont les chefs des parquets de tout leur ressort et ont, notamment, un droit de surveillance sur chacun des procureurs généraux des cours provinciales dudit ressort, lesquels sont tenus de leur adresser chaque année un rapport sur l'administration de la justice dans leur circonscription. Les procureurs généraux des cours d'appel font à leur tour un rapport annuel au procureur général du Tribunal suprême; et ce dernier magistrat résume tous ces travaux en un travail d'ensemble où il expose au gouvernement l'état de l'administration de la justice dans le royaume, les instructions qu'il a jugé à propos de donner à ses subordonnés et les réformes qui lui paraîtraient opportunes (art. 15).

289. — Le procureur général près le Tribunal suprême est, sous la dépendance immédiate du ministre de la Justice, le chef du ministère public dans toute la monarchie. Les procureurs généraux des cours d'appel sont, comme on l'a vu au numéro précédent, les chefs du parquet de leur ressort; mais il est à remarquer que, dans les affaires criminelles, ils ne remplissent leurs fonctions que devant la chambre criminelle ou les chambres réunies de la cour d'appel; dans les cours provinciales, c'est aux officiers du ministère public qui y sont spécialement attachés qu'il appartient de fonctionner (art. 16).

290. — Le procureur général du Tribunal suprême jouit du pouvoir disciplinaire sur l'ensemble des officiers du ministère public de la monarchie; les procureurs généraux des cours d'appel ont le même pouvoir sur le personnel de leur ressort respectif. Les fonctionnaires admonestés ont un recours auprès de l'autorité immédiatement supérieure (Même art.).

291. — Les procureurs généraux des cours d'appel ont qualité pour nommer des suppléants aux substituts titulaires, en cas de vacance ou de tout autre empêchement; les avocats désignés comme suppléants jouissent de diverses prérogatives honorifiques (art. 17 et 7).

292. — Les procureurs généraux des cours provinciales font au procureur général de la cour du ressort les présentations pour les fonctions du parquet près les justices municipales; la nomination appartient à ce magistrat (art. 18).

293. — Les officiers du ministère public prêtent le même serment que les autres magistrats du tribunal auquel ils appartiennent (art. 32), et ils portent à peu près le même costume (V. art. 33).

§ 3. *Des auxiliaires de la justice.*

1° *Des secrétaires ou greffiers des tribunaux.*

294. — Les « secrétaires » ou greffiers des tribunaux sont nommés au concours. On entre dans la profession par le grade de vice-secrétaire. Les secrétaires titulaires sont nommés, autant que possible au concours, parmi les vice-secrétaires. Les secrétaires des cours provinciales deviennent, toujours au concours, secrétaires de chambre aux cours d'appel, et ces derniers, secrétaires au Tribunal suprême (L. de 1882, art. 52 et s.).

295. — Les secrétaires des tribunaux peuvent, après un certain nombre d'années de fonctions, aspirer à un siège de juge (art. 53).

296. — Chaque cour d'appel a autant de secrétaires ou de vice-secrétaires que de sections; les premiers ont un traitement de 3,750 *pes.*, les seconds de 3,000. Les droits de greffe sont perçus au profit du Trésor (art. 19 et 20).

297. — Le président du tribunal peut, en cas de vacance ou d'empêchement, charger un avocat de la suppléance du secrétaire en titre (art. 21).

298. — Les cours provinciales ont des secrétaires de première et de deuxième classe, au traitement de 2,000 et de 1,500 *pes.* (art. 25). Pour être secrétaire d'une cour provinciale, il faut ou bien avoir été reçu avocat, ou avoir passé les examens requis pour pouvoir s'instrumenter, ou posséder des connaissances suffisantes en procédure pénale (art. 26).

2° *Des huissiers.*

299. — Chaque cour ou tribunal a des *oficiales de sala* (huissiers-audienciers, huissiers simples, garçons de salle), dont le

(1) Nous leur servons les dénominations françaises, afin d'éviter les confusions résultant de la différence de titres au point de vue hiérarchique.

traitement varie de 750 à 1.000 *pes.* et qui sont à la nomination du président (art. 27; — V. pour les conditions, L. de 1870, art. 570).

Section II.

Tribunaux ordinaires.

§ 1. *Juridiction civile.*

1° *Juges municipaux.*

300. — Chaque commune (*termino*) a un juge municipal, doublé d'un suppléant; les communes importantes peuvent en avoir plusieurs.

301. — A part les conditions imposées à tout magistrat (nationalité espagnole, âge de 25 ans), la loi se borne à exiger que le *juez municipal* sache lire et écrire et soit domicilié dans sa circonscription (L. de 1870, art. 121).

302. — Comme on l'a vu *suprà*, n. 273, il est nommé par le premier président de la cour d'appel sur une liste de trois candidats dressée par le juge de *partido;* les suppléants sont nommés de même, si ce n'est que les présentations sont faites par le juge municipal.

303. — Les fonctions durent deux ans; elles sont obligatoires, sauf pour les sénateurs et députés et les sexagénaires. Pendant quatre ans après sa sortie de charge, le juge peut refuser d'être nommé à nouveau; le suppléant sortant de charge peut de même, pendant deux ans, refuser les fonctions de juge.

304. — Le titulaire et le suppléant ne reçoivent, comme indemnité, que les honoraires prévus par les tarifs judiciaires.

305. — Le tribunal municipal est complété par la présence d'un *fiscal*, officier du ministère public, nommé par le procureur général près la cour d'appel et suppléé s'il y a lieu par un *aspirante*. — V. *suprà*, n. 276, 283, 292.

306. — Le juge municipal est compétent en matière civile: 1° pour dresser les actes de conciliation; 2° pour exercer la juridiction volontaire, dans les cas prévus par la loi et non réservés au juge de *partido;* 3° pour connaître, en première instance et sur débat oral, des demandes qui n'excèdent pas 250 *pes.* (*juicios verbales*); 4° pour décider toutes mesures conservatoires ou urgentes en matière de succession testamentaire ou *ab intestat*, dans les communes où ne siège pas un juge de *partido* et à charge d'en aviser immédiatement ce magistrat; 5° pour décider toutes autres mesures urgentes, sous la même condition; 6° pour connaître de toutes autres questions litigieuses qui lui sont déférées par les lois (L. de 1870, art. 270).

307. — L'appel des décisions du juge municipal est porté devant le juge de *partido*.

308. — Il peut être utile de rappeler ici, bien qu'il ne s'agisse pas d'un acte de juridiction, que c'est le juge municipal qui a qualité pour célébrer les mariages civils (C. civ., 1888-89, art. 86-100).

2° *Juges de partido.*

309. — Ces juges, qu'on appelle indifféremment juges d'arrondissement (*partido*) ou de première instance (*de primera instancia*), siègent seuls, comme le juge municipal.

310. — Dans toutes les affaires qui intéressent l'Etat, l'administration, les établissements publics d'instruction ou de bienfaisance, le ministère public chargé de défendre leur cause devant la juridiction de première instance est représenté par le procureur général de la cour d'appel et ses auxiliaires de tout grade; les *promotores fiscales* spécialement attachés aux tribunaux de *partido* ont été supprimés par la loi de 1882 (art. 56 à 58). Les *fiscales* municipaux ayant le titre de *letrados* représentent le ministère public dans les affaires civiles où il doit être entendu en vertu d'une disposition du Code de procédure civile ou d'une loi spéciale. Pour faciliter l'intervention du ministère public dans les causes prévues par le décret du 20 juin 1852, la loi de 1882 prescrit qu'elles soient portées exclusivement devant les juges de première instance des villes où siège une cour d'appel ou une cour criminelle (art. 59).

311. — Le juge de *partido* est compétent, au civil: 1° pour régler la compétence des juges municipaux de son ressort; 2° pour exercer la juridiction volontaire, notamment, en matière de dette alimentaire, de tutelle ou curatelle; de domicile provisoire à attribuer dans certains cas à des mineurs ou à des femmes mariées; d'autorisations de plaider à accorder à des incapables; d'autorisations de mariage, de bornage, d'enchères volontaires, de vente de biens d'incapables, etc. (C. proc. civ., art. 1207-1413); 3° pour statuer en première instance sur toutes les affaires — autres que les *juicios verbales* réservés aux juges municipaux (*suprà*, n. 306-3°) — qui sont de la compétence des cours d'appel et du Tribunal suprême, sur certaines récusations de juges et sur les demandes en responsabilité civile contre un juge municipal de son arrondissement; 4° pour statuer en seconde instance sur les *juicios verbales* des juges municipaux; 5° pour s'acquitter des missions que lui confient d'autres tribunaux (V. L. de 1870, art. 273).

312. — Pour toutes les affaires civiles jugées par le tribunal de *partido* en première instance, l'appel est porté devant la cour d'appel (*audiencia territorial*), quelle que soit la valeur du litige.

3° *Cours d'appel* (audiencias territoriales).

313. — Les cours d'appel sont au nombre de quinze pour l'Espagne continentale, les Baléares et les Canaries. Celle de Madrid est de première classe; les quatorze autres sont de deuxième. Les cours ou *audiencias* provinciales, créées en 1882, forment la troisième classe des tribunaux de cet ordre.

314. — Chaque cour comprend un président (le « premier président » des cours françaises), des présidents de chambre et un certain nombre de conseillers ou « *magistrados* », plus un parquet, dont la composition a été indiquée, *suprà*, n. 285, et les divers auxiliaires nécessaires (« secrétaires », huissiers, etc.).

315. — En principe les cours ont au moins trois chambres (*salas*): une chambre de discipline (*de gobierno*) et deux chambres de justice (*de justicia*), l'une pour le civil, l'autre pour le criminel. Les chambres civiles siègent au nombre de cinq juges: le président et quatre conseillers.

316. — Les chambres civiles ont pour mission: 1° de régler la compétence entre juges municipaux appartenant à des *partidos* différents du même ressort, et entre juges de *partido* du ressort; 2° de statuer sur les recours (*recursos de fuerza*) formés contre les jugements rendus par des tribunaux ecclésiastiques en matière civile; 3° de statuer en première instance sur la récusation de leurs propres membres ou de juges de *partido;* 4° de statuer sur la responsabilité civile des juges de *partido* et des juges municipaux; 5° de statuer en appel sur les jugements des juges de *partido*, en matière civile ou de récusation (V. L. de 1870, art. 275).

§ 2. *Juridiction criminelle.*

1° *Juges municipaux.*

317. — Nous avons indiqué plus haut (n. 300 et s.), en quoi consiste le tribunal municipal qui fonctionne dans chaque *termino*.

318. — Le juge municipal, outre sa compétence civile, connaît, en matière pénale et en première instance, des menues infractions que le droit pénal espagnol connaît sous le nom de *faltas* et qui ne correspondent pas exactement à ce qu'en France on appelle contraventions. On peut se pourvoir en appel devant le juge de *partido*.

319. — Il est chargé, d'autre part, de procéder aux premières mesures d'instruction criminelle et d'exécuter toute mission à lui confiée par le juge de *partido* (L. de 1870, art. 271; C. instr. crim., art. 14).

2° *Juges de partido.*

320. — En matière pénale, la compétence des juges de *partido* est très-limitée. Ils ne connaissent que des questions de récusation ou de règlement de compétence et sont juges d'appel pour les sentences des juges municipaux relatives à des *faltas* (V. *suprà*, n. 318). En outre, ils remplissent aujourd'hui les fonctions de juges d'instruction (L. de 1870, art. 274; L. de 1882, art. 11). Mais ils n'ont pas, pour prononcer sur certaines catégories d'affaires et en première instance, la compétence générale qui leur appartient en matière civile; ce sont les cours provinciales qui ont été créées à cet effet.

3° *Cours* (audiencias territoriales *et* provinciales).

321. — La juridiction criminelle ordinaire est exercée en Espagne: 1° par la chambre criminelle de chacune des quinze cours d'appel (*audiencias territoriales*) de la monarchie; 2° par des cours « criminelles » (*audiencias de le criminal*), aujourd'hui cours « provinciales » (*audiencias provinciales*), créées par la

loi de 1882 au nombre de 95, mais réduites par un décret du 16 juill. 1892 à 34, qui ont leur siège dans chacun des chefs-lieux de province, où il n'y a pas de cours territoriales. Ces nouvelles cours demeurent hiérarchiquement subordonnées aux cours territoriales; les magistrats qui les composent ne sont que des conseillers de troisième classe, tandis que ceux de la cour territoriale sont de la première ou de la seconde. La chambre criminelle de la cour territoriale conserve, d'ailleurs, une compétence spéciale pour certaines catégories d'infractions. Les *audiencias provinciales* peuvent être considérées comme des délégations permanentes de la cour, établies dans des villes importantes du ressort afin de faciliter l'exercice de la justice de répression.

322. — En principe, les tribunaux criminels peuvent juger au nombre de trois magistrats. La chambre criminelle de chacune des cours d'appel compte, outre le président, deux à quatorze conseillers, avec le nombre voulu d'officiers du ministère public et d'auxiliaires. De même, chacune des cours provinciales compte, outre le président, de deux à cinq conseillers, sans parler des suppléants. Les unes comme les autres se divisent, si leur personnel le permet, en deux ou plusieurs sections, en vue de la plus prompte expédition des affaires (L. de 1882, art. 8). Elles siègent habituellement au chef-lieu de leur circonscription respective, mais peuvent aussi, sur décision de leur président, aller siéger accidentellement dans une autre ville. En cas de besoin, le premier président de la cour d'appel peut désigner un conseiller d'une cour provinciale pour aller siéger dans une autre du ressort, qui se trouve ne pas avoir le nombre de membres suffisant, alors qu'on ne peut y suppléer autrement (L. de 1882, art. 9).

323. — L'instruction des délits est faite, en cas de flagrant délit, par le juge municipal, dans les communes où ne réside pas un juge de *partido*. En dehors de ce cas, l'instruction est faite, en principe, par le juge de *partido*, sauf son droit d'y déléguer un juge municipal, ou encore par un magistrat de la cour, sous la surveillance du parquet.

324. — Les décisions *resoluciones* du juge instructeur peuvent faire l'objet de divers recours : recours *de reforma* devant le juge lui-même et à raison d'un de ses propres actes; recours *de apelacion* devant le tribunal compétent pour statuer sur le débat oral de la cause; recours *de queja*, devant le tribunal supérieur, contre les actes et résolutions qui ne comportent pas d'*apelacion* (C. instr. crim., art. 216-236).

325. — Jusqu'à l'ouverture du débat oral *juicio oral*, l'instruction est secrète, et l'avocat qui en révèle le secret est passible d'une amende de 50 à 500 *pes*. Le prévenu a le droit d'assister, soit seul, soit avec son défenseur, à toutes perquisitions ou visites de lieux et d'adjoindre un expert à ceux que désigne le juge.

326. — Lorsque l'instruction est close par le juge, le ministère public, s'il y a lieu de suivre, demande que l'affaire soit renvoyée au tribunal compétent. C'est au ministère public ou, si le droit de poursuivre est réservé à la partie lésée, au plaignant qu'il appartient de qualifier les faits. A partir de ce moment, les débats deviennent publics.

327. — Les chambres criminelles des cours d'appel et les cours provinciales connaissent, en première et dernière instance et en suite de débats oraux et publics (*en juicio oral y publico*), de toutes les infractions, autres que les *faltas*, commises dans leur ressort, à l'exception de celles que la loi réserve au Tribunal suprême, à des juridictions spéciales et notamment aux cours d'assises, créées par la loi du 20 avr. 1888 (V. *infrà*, n. 331 et s.). Elles exercent leur action disciplinaire sur les juges municipaux et d'instruction du ressort (L. de 1882, art. 5).

328. — Les affaires réservées spécialement aux chambres criminelles des cours d'appel sont : 1° les délits commis dans l'exercice de leurs fonctions par les députés provinciaux et les conseillers municipaux des chefs-lieux de province ou par les fonctionnaires administratifs des mêmes villes, à l'exception des gouverneurs (L. de 1882, art. 4); 2° les délits commis dans l'exercice de leurs fonctions par les [illegible] *fiscales* municipaux; 3° tous les délits des juges de *partido*; 4° les actions civiles contre des juges ecclésiastiques et non réservées au Tribunal suprême (L. de 1870, art. 276); 5° les questions de récusation.

329. — Les recours qui peuvent être formés contre les arrêts des deux sortes de tribunaux criminels sont : 1° le recours *de suplica*, devant le tribunal qui a jugé; il n'est admis que s'il n'existe pas d'autre recours; 2° le recours en *casacion*, devant le Tribunal suprême, pour violation de la loi ou vice de forme; 3° le recours en *revision*, devant le même tribunal, dans certains cas d'erreur manifeste indiqués *infrà*, n. 338.

330. — Toute condamnation capitale est soumise de plein droit au Tribunal suprême, qui examine s'il y a lieu à cassation ou à commutation de peine (V. C. instr. crim., art. 847-961).

4° Cours d'assises (tribunaux de jurés).

331. — Le jury, introduit en Espagne en 1869, supprimé en 1875, a été rétabli par une loi du 20 avr. 1888. Les cours d'assises créées par cette loi ont une composition analogue à celle des cours françaises : les jurés, qui prononcent sur le fait, sont au nombre de douze, plus deux suppléants; la cour, qui qualifie en droit les faits reconnus constants par le jury, qui applique la peine prévue et qui statue sur les responsabilités civiles, se compose de trois juges (L. de 1888, art. 1 à 3).

332. — La compétence des cours d'assises est limitée : 1° aux infractions graves énumérées dans l'art. 4 de la loi, et qui correspondent à ce que le Code pénal français qualifie de crimes; 2° aux délits de presse, à l'exception des délits de lèse-majesté, de l'injure et de la diffamation envers les particuliers. Sont également soustraits au jury les délits dont la loi sur l'organisation judiciaire réserve expressément la connaissance au Tribunal suprême (art. 5). La compétence de la cour d'assises est déterminée par la cour d'appel ou la cour criminelle, d'après la qualification donnée au fait par les personnes qui soutiennent l'accusation (art. 6).

333. — Les fonctions de juré sont obligatoires pour tout Espagnol laïque, âgé de 30 ans, en pleine jouissance de ses droits, sachant lire et écrire, chef de famille domicilié dans sa commune depuis 4 ans au moins ou ayant des titres personnels réputés équivalents par la loi (art. 8 et 9). Les causes d'incapacité, d'exclusion, d'incompatibilité et de dispense sont celles qui figurent dans la plupart des lois similaires et qui tiennent à la nature même des choses (V. art. 10 à 13).

334. — Les premières listes sont formées dans chaque commune par une commission composée du juge et du *fiscal* municipal, de l'alcade ou de son adjoint, des trois propriétaires et du commerçant les plus imposés (art. 14 et s.). Les réclamations sont jugées par la chambre de discipline de la cour d'appel ou par la cour provinciale (art. 21). La liste définitive est dressée par une seconde commission de *partido*, présidée par le juge de *partido* et comprenant le plus ancien curé et le plus ancien instituteur de la localité, et six contribuables tirés au sort, quatre parmi les 12 propriétaires, deux parmi les 6 commerçants les plus imposés. Cette commission choisit sur la première liste les personnes qu'elle considère comme les plus aptes à remplir les fonctions de juré, jusqu'à concurrence du dixième du total des noms portés sur ladite liste; si ce dixième n'atteint pas 200, on complète ce chiffre minimum, sauf à s'arrêter à 150 si la liste municipale n'arrive pas à 500 (art. 31). Les listes municipales ou des « chefs de famille » et les listes de « capacités », dressées par la seconde commission, sont envoyées à la cour, qui dresse la liste définitive du district, en prenant 200 noms sur les premières et 100 sur les secondes (art. 33).

335. — Les cours d'assises tiennent trois sessions par an (art. 42). Pour chaque session, il est tiré au sort, en séance de l'*audiencia*, 20 jurés de la liste des chefs de famille et 16 de celle des capacités, plus 6 jurés supplémentaires pris dans la ville où les assises doivent se tenir (art. 44). Les récusations pour cause de parenté, d'inimitié, etc., se font au moment de ce tirage au sort des jurés de la session; mais, au commencement de chaque séance et lors de la formation du jury de jugement de chaque affaire, le ministère public et l'accusé ont de nouveau le droit de récuser chacun douze jurés (art. 56).

336. — Sans entrer ici dans le détail de la procédure des cours d'assises, il convient de dire : 1° que le président est appelé à faire un résumé des débats, immédiatement après leur clôture (art. 68); 2° que le verdict du jury est rendu à la majorité absolue, et que le partage des voix implique un vote de non-culpabilité, le rejet des circonstances aggravantes et l'admission des circonstances atténuantes (art. 85).

337. — Lorsque la cour estime, à l'unanimité, que le jury est tombé dans une erreur grave et manifeste, elle peut ordonner que l'affaire soit renvoyée devant un nouveau jury (art. 112).

338. — D'autre part, l'arrêt d'une cour d'assises peut faire l'objet d'un pourvoi en révision dans les trois cas prévus par l'art. 954, C. proc. crim., c'est-à-dire dans les cas où, un délit ayant un auteur unique, plusieurs personnes différentes ont été successivement condamnées pour ce même délit; où un individu a été condamné pour homicide d'une personne dont plus tard la vie est constatée; ou bien où la condamnation a été prononcée sur la production de documents ultérieurement reconnus faux (art. 122).

339. — Enfin, le recours en cassation est admis pour vice de forme ou pour violation de la loi (art. 116).

340. — En dehors de ces cas, les arrêts des cours d'assises sont définitifs et ne sont susceptibles d'aucun recours.

341. — La loi de 1888 prévoit, dans un chapitre additionnel intitulé *Dispositions spéciales*, la possibilité de suspendre le jugement des infractions par les cours d'assises, s'il se produit des faits commandant cette mesure en vue d'assurer la bonne et libre administration de la justice.

342. — La suspension peut être soit absolue ou limitée à certaines catégories d'infractions, soit appliquée seulement au territoire d'une ou deux provinces; dans ce cas, elle est prononcée par un décret royal, rendu en conseil des ministres, après avis : 1° des cours du territoire où la mesure doit être appliquée; 2° du Conseil d'Etat réuni en assemblée générale, et elle doit être soumise aux Cortès le plus promptement possible; la suspension ne peut se prolonger plus d'une année que moyennant une loi.

343. — Lorsque la suspension doit s'étendre à plus de deux provinces ou à l'ensemble des infractions réservées au jury par la loi, elle ne peut être prononcée que dans les cas où l'art. 17 de la constitution permet la suspension des garanties constitutionnelles (V. *suprà*, n. 107 *bis*) et en la même forme; aussitôt que lesdites garanties rentrent en vigueur, les cours d'assises recommencent de plein droit à fonctionner.

344. — Pendant le temps où l'institution du jury est suspendue, ce sont les cours provinciales qui statuent sur toutes les infractions conformément aux dispositions antérieures du Code d'instruction criminelle.

§ 3. *Tribunal suprême.*

345. — Le Tribunal suprême qui, d'après la loi organique de 1870, comptait un premier président, quatre présidents de chambre, vingt-huit conseillers, un conseiller général, un avocat général et douze substituts du procureur général, a été notablement réduit depuis lors. Il n'a plus aujourd'hui que deux présidents de chambre, outre le premier président.

346. — Les chambres siègent d'ordinaire avec sept membres; dans certains cas, avec cinq seulement.

347. — Le tribunal a une compétence tout à la fois civile et criminelle.

348. — Au civil, il connaît : 1° des questions de compétence entre juges et tribunaux n'ayant au-dessus d'eux aucune autre instance commune; 2° des recours (*recursos de fuerza*) contre le tribunal (ecclésiastique) de la Rota; 3° des recours en cassation (*casacion*) conformément à la loi du 22 avr. 1878, sur la cassation civile; 4° des questions de fond, quand il a été déclaré qu'il y a lieu à cassation; 5° de l'exequatur (*complimiento*) à donner aux décisions émanant de juridictions étrangères (L. de 1870, art. 278).

349. — Au criminel, il connaît : 1° des questions de compétence comme en matière civile; 2° des recours en cassation pour violation de la loi ou vice de forme (V. C. instr. crim., art. 847-953); 3° de certains procès (*juicios de residencia*) concernant les fonctionnaires d'outre-mer; 4° des recours en révision (*recursos de revision*) dans les cas indiqués *suprà*, n. 338 (V. C. instr. crim., art. 954; L. de 1870, art. 279 et 280).

350. — Le Tribunal suprême connaît, en un débat oral et public, et en premier et dernier ressort : 1° des causes contre les cardinaux, archevêques, évêques et auditeurs de rote; 2° des causes contre les conseillers d'Etat, les conseillers à la Cour des comptes, les hauts fonctionnaires des ministères, les gouverneurs de province, les ambassadeurs, ministres plénipotentiaires ou chargés d'affaires, à raison de délits commis dans l'exercice de leurs fonctions; 3° des délits commis par ses propres membres ou les membres des cours d'appel et des cours criminelles, y compris les officiers du ministère public attachés à ces juridictions; 4° des délits commis par ses propres auxiliaires dans l'exercice de leurs fonctions (L. de 1880, art. 281; L. de 1882, art. 4).

351. — Chaque membre statue souverainement sur les demandes en récusation formées contre un de ses membres, hormis les présidents pour lesquels le tribunal statue toutes chambres réunies (L. de 1870, art. 283).

352. — La chambre de discipline (*sala de gobierno*) du tribunal exerce la juridiction disciplinaire sur les magistrats de toutes les cours d'appel du royaume (L. de 1882, art. 5).

353. — Le Tribunal suprême connaît, toutes chambres réunies, en un débat oral et public, et en premier et dernier ressort des causes : 1° contre un membre de la famille royale; 2° contre les ministres, en tant que l'affaire ne ressortit pas au Sénat; 3° contre les présidents du Sénat et de la Chambre des députés; 4° contre ses membres ou ceux d'une cour d'appel, lorsque la poursuite s'applique à la majorité ou à la totalité des membres d'une chambre à raison d'un acte judiciaire auquel ils ont participé (L. de 1870, art. 284; L. de 1882, art. 4).

Section IV.

Tribunaux spéciaux.

§ 1. *Juridiction administrative.*

354. — La « juridiction contentieuse administrative, » après avoir fait l'objet d'une loi du 13 sept. 1888 et d'un règlement d'exécution du 29 déc. 1890, a été remaniée par un décret royal du 22 juin 1894, qui reproduit les anciennes dispositions conservées et y intercale diverses modifications. Ce décret ne compte pas moins de 108 longs articles.

355. — Un recours contentieux administratif peut être introduit par l'administration ou par les particuliers contre les résolutions administratives qui réunissent les conditions suivantes : 1° qui « *causan estado*, » c'est-à-dire qui, définitives ou simplement interlocutoires, sont susceptibles d'exécution actuelle et ne peuvent faire l'objet d'un recours par la voie gouvernementale (art. 2); 2° qui émanent de l'administration dans l'exercice de ses attributions; 3° qui lèsent un droit de nature administrative établi antérieurement en faveur du demandeur par une loi, un règlement ou telle autre disposition administrative (art. 1). — V. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, 2e éd., 1896, t. 1, p. 32 et s. — La loi indique, dans son art. 4, de nombreuses catégories d'affaires qui ne peuvent donner lieu à un recours contentieux, notamment parce qu'elles ressortissent expressément à d'autres juridictions, qu'elles émanent du Conseil suprême de la guerre et de la marine, qu'elles sont relatives à des contributions définitivement liquidées en faveur de l'Etat, etc.

356. — La juridiction contentieuse administrative est exercée, d'une part, par le Tribunal du contentieux administratif, qui fait partie du Conseil d'Etat; d'autre part, par des tribunaux provinciaux (art. 8).

357. — Le Tribunal du contentieux administratif connaît en première et dernière instance des demandes introduites contre les décisions des tribunaux provinciaux (art. 10).

358. — Les tribunaux provinciaux connaissent des demandes introduites contre les décisions des autorités provinciales et municipales de la province respective (art. 11).

359. — Le président et les membres du Tribunal contentieux administratif prennent part, avec voix délibérative aux délibérations du Conseil d'Etat siégeant en assemblée générale, quand il s'agit : 1° d'un conflit entre l'administration et les autorités judiciaires; 2° de règlements et instructions générales pour l'application des lois (art. 9).

360. — Ce tribunal se compose d'un président et de sept membres (*consejeros ministros*), tous jurisconsultes (*letrados*).

361. — Le président est pris : 1° parmi les anciens ministres de la couronne; 2° parmi les conseillers d'Etat ayant au moins huit ans de service; il touche 20,000 *pes.* de traitement. Les simples membres doivent satisfaire aux conditions requises pour être conseiller d'Etat ou conseiller au Tribunal suprême; ils ne peuvent être relevés de leurs fonctions que dans les cas et moyennant les conditions prévues pour les membres de la Cour des comptes par la loi du 3 juill. 1877, art. 3. Le doyen des membres est vice-président du tribunal (art. 12-14).

362. — Le tribunal provincial se compose du président de la cour d'appel et de deux conseillers de la chambre civile dans

les villes où siègent une de ces cours; dans les autres chefs-lieux de province, du président et de deux conseillers de la cour provinciale, et, de plus, dans les deux cas, de deux jurisconsultes tirés au sort chaque année parmi les députés provinciaux; la participation de ces derniers membres est, d'ailleurs, limitée par la loi à certains cas spéciaux (art. 15). Les membres magistrats sont désignés chaque année par le président et à tour de rôle (art. 16). Lorsqu'il n'y a pas dans la députation provinciale au moins quatre membres susceptibles de remplir ces fonctions, on les remplace par des magistrats retraités, des professeurs de droit ou des avocats ayant au moins dix ans d'exercice de leur profession (art. 17).

363. — L'Etat est représenté auprès des tribunaux administratifs par des officiers du ministère public. Le procureur près le Tribunal du contentieux, a le même rang que les membres. Le « *teniente fiscal* » est chef d'administration de première classe, avec 10,000 *pes.* de traitement; il y a, en outre, trois avocats fiscaux *primeros* et trois *segundos*, qui touchent 8,750 et 7,500 *pes.* par an (art. 20).

364. — De même, chaque tribunal provincial a son fiscal désigné par le président du conseil des ministres, sur la proposition du ministre des Finances. Ces fiscaux provinciaux ont pour chef hiérarchique le procureur du tribunal du contentieux (art. 25).

365. — Ces divers corps ont, en outre, le personnel nécessaire de secrétaires, formant quatre classes (art. 27).

§ 2. *Juridictions financières.*

366. — La Cour des comptes, ou Tribunal des comptes (*tribunal de las cuentas*), comme on l'appelle en Espagne, a été réorganisée par une loi du 3 juill. 1877, traduite par M. Roux dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 7, p. 441, laquelle modifie les lois des 25 août 1851 et 25 juin 1870 sur le même objet.

367. — D'après la constitution de 1869 (art. 58), les conseillers à la Cour des comptes étaient nommés par le Sénat; n'étaient exclus de son choix que les sénateurs et les députés. La constitution de 1876 n'a pas conservé au Sénat cette prérogative. La loi de 1877 a eu pour but de combler cette lacune et de préciser la composition de cette haute magistrature.

368. — Le président et les membres de la cour sont nommés par décret royal, rendu en conseil des ministres et sous le contreseing du président du conseil.

369. — Pour pouvoir être nommé président de la cour, il faut ou bien en avoir déjà rempli les fonctions avant la loi de 1877, ou bien avoir été soit ministre, soit pendant deux ans membre du Conseil d'Etat ou du Tribunal suprême (art. 1-1°).

370. — Pour être nommé membre de la cour, il faut se trouver dans l'une des quatre catégories suivantes : *a*) sénateur ou député aux Cortès pendant quatre législatures et, en outre, licencié en droit avec huit ans d'exercice du barreau ou de services dans l'administration de l'Etat; *b*) ancien membre de la cour en vertu des lois de 1851 et 1870; *c*) chef suprême d'administration (ou son équivalent dans les corps administratifs de l'armée de terre ou de mer), ayant deux ans de fonctions et au moins quinze ans de service effectif dans les emplois publics; *d*) chef d'administration de première classe depuis deux ans au moins, comptant en tout vingt ans de service dans les emplois publics (art. 1-2°).

371. — Les conseillers à la Cour des comptes d'après la loi de 1877, étaient au nombre de neuf. Sur les neuf, trois devaient être des jurisconsultes ayant, outre les quinze ans de service exigés d'une façon générale, occupé pendant deux ans le poste de premier président d'une *audiencia* de province, de président de chambre ou de procureur général à Madrid, de substitut du Tribunal suprême, de procureur près la Cour des comptes elle-même, etc. (art. 2). Mais, depuis lors, la composition de la cour a été modifiée à plusieurs reprises; ainsi, un décret du 26 sept. 1888 a supprimé trois places de conseiller et réduit le nombre des chambres de trois à deux; puis un autre décret du 16 juill. 1895 a rétabli trois chambres, dont deux, ayant en tout sept membres, pour la Péninsule, et une, avec trois conseillers, pour les colonies.

372. — Le procureur près la Cour des comptes est un fonctionnaire amovible au gré du gouvernement. Il est nommé en la même forme que les conseillers, mais n'est pas astreint à des conditions de service antérieur aussi rigoureuses (art. 6).

§ 3. *Juridiction militaire.*

373. — L'organisation des tribunaux militaires et leurs attributions ont été réglées d'abord par une loi du 10 mars 1884, analysée par M. David dans l'*Ann. de législ. étrangère*, t. 14, p. 404, puis par le Code de justice militaire de 1890. Sans entrer ici dans les détails de la matière, il peut être utile de donner les quelques indications suivantes.

374. — La compétence des tribunaux militaires, à l'exclusion de tous autres, se détermine : 1° *ratione personæ;* 2° *ratione materiæ;* 3° *ratione loci delicti* (C. mil. de 1890, art. 4).

375. — *Ratione personæ*, ils sont compétents : 1° à l'égard de tous militaires en service actif, même en congé, tant qu'ils figurent dans les cadres; 2° contre les individus qui subissent une condamnation dans un établissement militaire; 3° contre les personnes qui suivent les armées en campagne. Les hommes de la réserve ne sont leurs justiciables que pour les délits militaires (art. 5 et 6).

376. — *Ratione materiæ*, ils sont compétents, quel que soit le délinquant, en matière de trahison, désertion, rébellion ou sédition militaire, de conspiration aux mêmes fins, d'insultes à des sentinelles ou à la force armée, d'espionnage, d'incendie ou de vol d'effets militaires, d'attentat contre les autorités militaires, d'altération de provisions de bouche destinées à la troupe, etc. (art. 7).

377. — *Ratione loci delicti*, ils connaissent spécialement de tout délit commis dans des quartiers, campements, bivouacs, ouvrages militaires, places en état de siège, etc. (art. 9).

378. — Les militaires et assimilés sont justiciables des tribunaux ordinaires pour les infractions ne rentrant pas dans l'une des catégories précédentes (art. 13).

379. — Les autorités qui exercent en Espagne la juridiction militaire sont : 1° les conseils de guerre ordinaires; 2° les conseils de guerre d'officiers généraux; 3° le Conseil suprême de guerre et marine.

380. — Ces conseils sont essentiellement composés de militaires; mais il existe un « Corps juridique militaire » spécial, qui se recrute parmi les jurisconsultes et dont la mission est de « faciliter, de la part des juges militaires, la bonne, correcte et prompte administration de la justice et l'exacte application des lois militaires » (Règl. organ., 14 janv. 1893, art. 6). Ce corps, institué par un décret du 9 avr. 1874 et remanié plusieurs fois depuis lors, comprend, outre deux conseillers de robe et un *fiscal* attachés au Conseil suprême, des auditeurs généraux, des auditeurs de guerre et des sous-auditeurs, qui représentent au sein des tribunaux militaires l'élément technique; c'en sont les juristes; l'un d'eux y siège de droit, mais il n'y a pas voix délibérative. Le corps a pour directeur et pour secrétaire le président et le secrétaire du Conseil suprême de guerre (Décr. 8 févr. 1888).

381. — Les conseils de guerre ordinaires sont des conseils de « place » ou de « corps ». Ils sont composés d'un colonel ou lieutenant-colonel, président, et de six membres, ayant le grade de capitaine; plus un assesseur du corps juridique militaire, lorsque les fonctions du ministère public ne sont pas remplies par un autre membre de ce corps spécial et que la peine prévue pour le délit peut dépasser la prison militaire correctionnelle (C. mil., 1890, art. 41).

382. — Dans les « places », le président et les membres du conseil de guerre ordinaire sont nommés par le gouverneur de la place ou le commandant d'armes (art. 42). Ce conseil connaît des délits commis par les militaires de toute classe, à moins qu'ils ne soient expressément réservés au conseil de « corps » (art. 44).

383. — Le conseil de guerre de « corps » est présidé, avec l'autorisation du gouverneur de la place où se trouve le corps, par le chef du corps auquel appartient l'inculpé (art. 45); des six membres ordinaires, tous capitaines, quatre sont désignés par le président dans le corps même, deux par le gouverneur en dehors (art. 46).

384. — Les conseils de guerre d'officiers généraux comprennent un président et six membres, tous officiers généraux. La présidence appartient à l'officier le plus élevé et le plus ancien en grade. Les nominations sont faites par l'autorité judiciaire supérieure, dans chaque cas donné et suivant un tour de rôle (art. 50). Les conseils, qui siègent au quartier général (art. 54), connaissent des causes non réservées au Conseil suprême qui intéressent : 1° des officiers et assimilés; 2° des personnes déco-

rées de la croix de Saint-Ferdinand; 3° des sénateurs, députés aux Cortès ou fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire (art. 53).

385. — Le Conseil suprême de guerre et marine exerce la juridiction suprême sur l'armée et la flotte; il relève du ministère de la guerre (art. 66). Le conseil comprend un président (capitaine général ou lieutenant-général), quatorze conseillers (1 lieutenant-général, 1 vice-amiral, 6 généraux de division, 2 contre-amiraux, 3 *togados* du corps judiciaire militaire, 1 *togado* du corps judiciaire naval), plus un *fiscal* militaire (général de division), un *fiscal togado* du corps judiciaire militaire, et un secrétaire général de brigade (art. 67 et 68). Les fiscaux sont assistés de substituts (*tenientes*) *primeros* et *segundos*, ayant les grades immédiatement subséquents (art. 70).

386. — Tous les membres et fonctionnaires du Conseil suprême sont nommés par décret royal, sur la proposition du ministre de la Guerre, et prêtent serment (art. 74 et s.).

387. — Le conseil forme deux chambres *Justicia, gobierno*). Il peut aussi se réunir en assemblée générale (*en Pleno*) ou en « réunion » (*en Reunido*), c'est-à-dire sans les fiscaux (art. 78).

388. — Le *Pleno* est essentiellement une assemblée consultative; il exige la présence d'au moins huit membres, dont un *togado* (art. 80 et s.).

389. — Le conseil *en Reunido* a des attributions à la fois consultatives et judiciaires; comme corps judiciaire, il connaît des délits de la compétence du Conseil suprême suivants: 1° crime de lèse-majesté; 2° trahison d'un chef militaire en face de l'ennemi; 3° délits contre les Cortès, le conseil des ministres ou la forme du gouvernement; 4° faits d'armes; 5° reddition d'une place, d'un vaisseau, ou d'une force armée. Il connaît, en outre: 1° des délits des ministres de la couronne appartenant à l'armée ou à la flotte, des capitaines-généraux, des amiraux et des membres du Conseil suprême; 2° des délits commis dans l'exercice de leurs fonctions par des autorités militaires ou navales ayant juridiction ou par les membres d'un conseil de guerre d'officiers généraux; 3° des délits relevant de la juridiction militaire commis par des membres de la famille royale, par des prélats, par le président d'une des chambres des Cortès, par un ministre de la couronne, par un conseiller d'Etat, par un ambassadeur ou ministre plénipotentiaire, par un membre de la Cour des comptes, etc. (art. 86).

390. — La chambre de justice, siégeant seule, est essentiellement un tribunal de deuxième instance pour les conseils de guerre, dans les cas où la loi admet un recours contre leurs sentences. Elle siège généralement à sept membres. La chambre de justice fonctionne aussi comme tribunal de première instance pour certains délinquants à qui leur grade ne donne pas le droit d'être jugés par le *Reunido* (V. art. 88-93).

391. — Enfin, la chambre du gouvernement, siégeant à cinq membres, connaît de toutes les affaires non expressément attribuées aux autres (art. 94 et s.).

392. — Un titre spécial de la loi de 1884 et les art. 144 et s., C. just. milit., règlent la situation des défenseurs près les tribunaux militaires. Tout accusé a le droit de faire choix d'un défenseur. S'il n'use pas de ce droit, le tribunal lui en désigne un d'office.

393. — En campagne, dans les places assiégées ou bloquées, ou pour certains délits plus spécialement militaires énumérés dans le Code, ce défenseur doit être pris parmi les officiers ou assimilés; dans les autres cas, il peut être un avocat en exercice. La charge de défenseur, toujours obligatoire pour le militaire désigné, est volontaire pour les avocats.

§ 4. *Du Sénat fonctionnant comme haute-cour de justice.*

394. — Lorsque le Sénat doit fonctionner comme tribunal pour juger les ministres ou connaître de certaines graves infractions contre la sûreté de l'Etat, tous les sénateurs laïques sont tenus d'y siéger, et il faut pour la validité des sentences que 60 membres au moins soient présents (L. 11 mai 1849, art. 4 et 11).

395. — La présidence appartient, durant les sessions, au président du Sénat, et, en dehors des sessions, à celui qui en remplissait les fonctions dans la dernière législature (art. 4).

396. — L'accusation des ministres est soutenue devant le Sénat par une commission qu'élit *ad hoc* la Chambre des députés (art. 64).

Section V.

Des avocats, avoués et notaires.

§ 1. *Dispositions communes aux avocats et aux avoués.*

397. — D'après la loi organique du pouvoir judiciaire de 1870, les parties, « dans leurs procès civils ou dans les causes criminelles », sont représentées par des avoués (*procuradores*, littéralement procureurs) et dirigés par des jurisconsultes (*letrados*), les uns et les autres légalement habilités pour l'exercice de leur profession dans les tribunaux où ils fonctionnent (art. 855).

398. — Dans tous les sièges d'*audiencia* territoriale, il doit y avoir un collège d'avocats (*abogados*) et un collège d'avoués, ayant pour mission principale de répartir équitablement les charges entre leurs membres et de maintenir dans la corporation le bon ordre, le respect mutuel, la fraternité et la discipline (art. 859). Il peut, en outre, être établi un de ces collèges: 1° dans les chefs-lieux de province, qui ne sont pas le siège d'une *audiencia* territoriale (et où il y a aujourd'hui une *audiencia* provinciale); 2° dans les localités où il y a soit 20 avocats, soit 20 avoués en exercice (art. 860).

399. — Le nombre des avocats et des avoués est illimité, en ce sens que tous ceux qui justifient des aptitudes professionnelles requises ont le droit de se faire admettre dans le collège respectif (art. 863); mais nul ne peut être à la fois avocat et avoué, sauf son droit de passer, s'il le juge à propos, de l'une des professions à l'autre, après s'être fait rayer de la liste de la précédente (art. 864).

400. — Dans les localités où il existe des collèges d'avocats ou d'avoués, ceux-là peuvent exercer ces professions qui s'y sont fait recevoir et qui ont une étude dans la localité (art. 865).

401. — Les avocats et avoués sont tenus de prêter gratuitement aux pauvres le secours de leur ministère; les conseils de discipline respectifs veillent à ce que cette charge se répartisse équitablement entre les membres de la corporation (art. 866 et s.).

402. — Dans les villes où il n'existe pas de collège d'avocats ou de procureurs, toute personne présentant les qualités requises peut exercer l'une de ces professions, à condition d'y résider, d'y ouvrir une étude, de se faire inscrire au tribunal et de payer la patente voulue (art. 869).

403. — Avant de commencer à exercer leur profession, les avocats et avoués prêtent serment d'observer la constitution, d'être fidèles au roi et de remplir loyalement leurs diverses obligations légales (art. 870). Ils sont soumis, dans les termes fixés par la loi, à la juridiction disciplinaire des tribunaux (art. 872).

§ 2. *Des avocats en particulier.*

404. — Les règles sur la profession d'avocat se trouvent, d'une part, dans la loi organique du pouvoir judiciaire de 1870, dans la loi additionnelle de 1882 et dans les Codes de procédure; d'autre part, dans un « ordre royal, » fort complet, du 15 mars 1895 *Nuevos estatutos de los colegios de abogados*, qui les résume toutes.

405. — D'après la loi organique de 1870, il faut, pour exercer la profession d'avocat: 1° avoir vingt et un ans accomplis; 2° être licencié en droit civil; 3° n'avoir pas été poursuivi au criminel; 4° n'avoir pas été condamné à une peine afflictive ou avoir été réhabilité (art. 873).

406. — Ne peuvent exercer la profession d'avocat: 1° les membres de la magistrature et du parquet, à l'exception des juges et fiscaux municipaux; 2° les fonctionnaires du ministère de la justice et de la section de grâce et justice du Conseil d'Etat; 3° les auxiliaires et subordonnés des tribunaux (art. 874).

407. — Les honoraires des avocats ne sont pas tarifés; mais, si les parties les jugent excessifs, elles peuvent recourir auprès du tribunal qui a connu de l'affaire, lequel approuve ou réduit le chiffre après avoir entendu l'avocat et pris l'avis soit du collège des avocats, soit, s'il n'y en a point dans la localité, de deux jurisconsultes non intéressés dans la même affaire (art. 879; *Nuev. Estat.*, art. 21). Les avocats ont le droit de réclamer le paiement des honoraires qui leur sont dus, soit de l'avoué, s'il en est intervenu un dans l'affaire, soit directement de la partie intéressée; ils présentent à cet effet un mémoire détaillé et prêtent serment qu'ils n'ont pas encore reçu satisfaction (C. proc. civ., art. 12). Leur action se prescrit par trois ans (C. civ., art. 1967),

à moins que, pour une assistance de longue haleine, ils ne dussent recevoir un traitement fixe, auquel cas il y aurait louage de services et la prescription ne serait accomplie qu'au bout de quinze ans (V. *Novis. Recop.*, l. 5, tit. 8, liv. 11; C. civ., art. 1964).

Tribunal suprême, 21 déc. 1885.

408. — D'après les *Nuevos Estatutos* de 1895, dont nous devons indiquer maintenant les dispositions essentielles, il existe un collège d'avocats dans tous les sièges d'*audiencias* territoriales ou provinciales et dans toute autre localité où il y a vingt avocats en exercice. Dans les localités où il existe un collège, nul ne peut exercer la profession sans en faire partie; dans les autres, il faut se faire inscrire au tribunal du lieu (art. 1 et 2). Toute personne satisfaisant aux exigences de la loi et prête à payer les droits d'inscription doit être admise dans la corporation (art. 3).

409. — Les collèges ont pour mission, non seulement comme l'indiquait déjà la loi de 1870, de répartir également entre leurs membres les charges de la profession, mais encore de défendre les droits et immunités des avocats et de leur assurer la liberté nécessaire; d'aider les tribunaux, en leur fournissant les rapports d'expert qui leur sont demandés; de maintenir entre les membres de la corporation l'harmonie et la bonne confraternité (art. 4), et d'exercer sur eux par l'entremise de leur conseil de discipline (*junta de gobierno*) l'action disciplinaire (art. 5). Ils sont représentés par une délégation officielle à la séance d'ouverture des tribunaux et à l'installation de nouveaux présidents de cour (art. 75).

410. — Un refus d'admission non justifié dans un collège d'avocats donne ouverture à un recours devant la chambre de discipline (*sala de gobierno*) du Tribunal suprême, à Madrid, et de la cour d'appel territoriale, en province (art. 18).

411. — Les jurisconsultes (*letrados*), c'est-à-dire les licenciés et les docteurs en droit, qui ne se sont point fait inscrire comme avocats et qui n'ont pas de cabinet pour l'exercice normal de profession, n'en peuvent pas moins défendre, par écrit ou verbalement, leurs propres causes, soit au civil, soit au criminel, ainsi que celles de leurs parents jusqu'au quatrième degré et de leurs alliés jusqu'au second. Il leur suffit pour cela d'obtenir une autorisation du doyen du collège des avocats et, à défaut de collège, du tribunal devant lequel ils ont à se présenter (art. 15 et 16; L. de 1870, art. 875).

412. — Les avocats portent devant les tribunaux la même toge et la même barrette que les magistrats, mais sans aucun insigne spécial. Ils peuvent rester couverts à l'audience, mais il leur est enjoint de se découvrir « en signe de respect et de considération pour le tribunal » en entrant, en sortant, et en commençant leurs plaidoiries (art. 22).

413. — Ils siègent sur la même estrade et au même niveau que les juges; leur table doit être placée à l'un des côtés de celle derrière laquelle sont assis les juges et de façon qu'ils ne tournent pas le dos au public (art. 23).

414. — Si un avocat estime avoir été lésé par le tribunal dans sa légitime indépendance et indûment entravé dans l'exercice de ses devoirs professionnels, il a le droit d'en demander acte et de signaler les faits au doyen de son collège (art. 25).

415. — Les avocats traduits en justice, s'ils se défendent eux-mêmes, portent leur costume et occupent leur place habituelle; s'ils se font défendre par un autre, ils ne peuvent porter leur costume et se placent à l'endroit que leur assigne le tribunal (art. 29).

416. — Dans tous les tribunaux, il doit y avoir pour les avocats non plaidants, mais revêtus de leur costume, des places convenables, séparées du public, et autant que possible, disposées comme celle des avocats plaidants (art. 30).

417. — Les conseils de discipline se composent d'un doyen (*decano*), d'un trésorier, d'un secrétaire et, à Madrid, de six membres (*deputados*), dans les sièges de cour d'appel, de quatre, dans les autres localités, de deux (art. 31), élus les uns et les autres par la corporation au suffrage direct, pour trois ans à Madrid, pour quatre dans les autres villes (art. 34); ils sont rééligibles.

418. — Le doyen est suppléé par le premier des membres, le secrétaire ou le trésorier par le dernier (art. 32).

419. — Pour pouvoir être élu à l'une des fonctions du conseil, il faut avoir fait partie de la corporation et exercé la profession pendant une période qui varie de six à seize ans suivant la fonction et la ville, et de plus avoir payé pendant les quatre dernières années une patente d'une quotité déterminée (art. 35).

420. — Le conseil ne peut siéger que si la majorité absolue de ses membres sont présents; les décisions sont prises à la majorité des suffrages des membres présents (art. 36).

421. — Le conseil a, vis-à-vis de ses membres, un droit d'admonestation, de suspension pour une période n'excédant pas six mois, et même de radiation s'ils n'acquittent pas les contributions votées par le conseil; sauf recours, à Madrid, au Tribunal suprême, en province, à la cour d'appel (art. 38 et 39).

422. — Les conseils de discipline se renouvellent, à Madrid, annuellement et par tiers; en province, tous les deux ans par moitié (art. 48).

423. — Chaque année, au mois de janvier, chaque collège se réunit en assemblée générale, pour entendre le rapport du doyen sur les faits importants de l'année précédente, voter le budget, approuver les comptes, et statuer sur toutes les questions d'intérêt général pour la corporation (art. 64 et s.).

§ 3. *Des procureurs ou avoués en particulier.*

424. — Les fonctions de procureur ou d'avoué sont régies essentiellement par les art. 855 à 872 et 881 à 888 de la loi d'organisation judiciaire de 1870, complétés ou modifiés sur des points de détail, par plusieurs ordres royaux ou règlements postérieurs. Le règlement sur les examens à passer est du 16 nov. 1871. Il y a des procureurs près le Tribunal suprême, près les cours d'appel et près les tribunaux de *partido;* les règlements organiques de ces diverses juridictions renferment des dispositions particulières sur ceux de ces fonctionnaires qui leur sont attachés.

425. — Le rôle essentiel des procureurs est de représenter sous la direction de l'avocat, les parties en justice; ils fournissent un cautionnement dont le chiffre varie suivant la population de leur résidence.

426. — Les procureurs sont tenus de justifier de leurs pouvoirs, de se conformer strictement aux instructions qu'ils reçoivent de leurs clients, et de communiquer à l'avocat tous les documents et renseignements dont il peut avoir besoin; ils sont astreints au secret professionnel (L. de 1870, art. 885).

427. — Pour pouvoir être procureur, il faut : 1° avoir justifié de la capacité professionnelle requise, en la forme prescrite par les règlements sur la matière, ou bien être avocat ou avoir satisfait aux épreuves requises pour être notaire; 2° avoir 21 ans accomplis et n'avoir subi aucune condamnation; 3° avoir constitué le cautionnement exigé aux fins de répondre des amende encourues par le procureur lui-même, ou des avances faites par les clients ou, en général, de tout fait de change (L. de 1870, art. 881 et s.).

428. — A l'audience, les procureurs portent une robe noire (*Ibid.*, art. 888).

429. — En vertu d'un ordre royal du 14 déc. 1892, les fonctions de procureur sont incompatibles avec celles de greffier du tribunal municipal; un ordre du 4 déc. 1866 les avait déjà déclarées incompatibles avec toute fonction publique rétribuée.

§ 4. *Des notaires.*

430. — Le notariat est régi par une loi organique de 1862 et divers règlements et instructions complémentaires, notamment un décret organique du 9 nov. 1874 et un décret du 8 sept. 1885 portant approbation des tarifs notariaux.

431. — L'attribution essentielle des notaires est de donner le caractère authentique aux contrats et autres actes extra-judiciaires; ils forment dans le royaume une classe unique (L. de 1862, art. 1).

432. — Chaque *partido* forme un district notarial, dans lequel il est institué autant de notaires que l'exige le service eu égard à la population, à l'abondance des transactions, etc.; le gouvernement fixe leur résidence, sur l'avis de la cour d'appel et des autorités provinciales. Les notaires d'un même district se suppléent en cas de mort, d'absence ou d'empêchement, jusqu'à la nomination d'un nouveau titulaire ou à la cessation de l'absence ou de l'empêchement. Tout notaire a le droit d'instrumenter dans toute l'étendue de son *partido* (art. 6, 8).

433. — Pour devenir notaire, il faut : 1° être espagnol et laïque; 2° avoir vingt-cinq ans accomplis; 3° être de bonnes vie et mœurs; 4° avoir fait les études ou satisfaire aux diverses conditions prévues par les lois, ou être avocat (art. 10).

434. — Les notaires sont à la nomination du roi, sur la présentation par la cour d'appel des trois candidats qui lui auront paru les plus méritants (art. 11 et 12). Ils sont tenus de fournir un cautionnement, soit en titres de rente sur l'Etat, soit sous la forme d'une constitution d'hypothèque (art. 14), et de prêter serment devant la cour d'appel (art. 15).

435. — Les fonctions notariales sont incompatibles avec toute charge qui emporte juridiction, avec tout emploi rétribué par l'Etat, les provinces ou les communes, ou avec une fonction obligeant le titulaire à résider hors son siège officiel; il n'y a d'exception que pour les fonctions de député aux Cortès ou de député provincial, en ce qui concerne les notaires fixés dans des villes de plus de 20,000 âmes (art. 16).

436. — Les minutes (*protocolos*) des notaires appartiennent à l'Etat; ils n'en sont que les gardiens, et sous leur responsabilité (art. 36). Il y a, dans chaque cour d'appel et sous son inspection, des archives générales des « écritures publiques; » ces archives sont formées des minutes des notaires du ressort qui ont plus de 25 années de date; les minutes plus récentes résident en l'étude où elles ont été libellées; chaque année, le notaire remet, à la fin de décembre, au chef de la cour, les minutes qui doivent être désormais conservées aux archives (art. 37).

437. — Il y a des collèges de notaires (*colegios*) dans les localités désignées par le gouvernement; tous les notaires de la circonscription en font partie. A la tête de chaque collège est une chambre (*junta*) qui le dirige sous le contrôle de l'autorité judiciaire et du ministère public, et qui peut, en cas de faute disciplinaire, punir un notaire d'une admonestation, d'une réprimande écrite ou d'une amende (V. art. 43).

438. — Le notaire qui s'est mis hors d'état de remplir ses fonctions en cherchant à sauver ses minutes en cas d'incendie, d'inondation ou de tel autre événement de force majeure, a droit à une pension; s'il meurt dans l'accomplissement de ce devoir, sa veuve et ses enfants mineurs ont le même droit (art. 46).

CHAPITRE V.

LÉGISLATION.

SECTION I.

Généralités. — Codes.

439. — Constitution du 30 juin 1876; Lois d'organisation judiciaire des 15 sept. 1870, 14 oct. 1882 et 20 avr. 1888; Code pénal de 1870, révisé en 1876; plusieurs projets ultérieurs n'ont pas encore abouti; Code de procédure civile (*enjuiciamiento civil*) de 1881; Code d'instruction criminelle (*enjuiciamiento criminal*) de 1882; Code pénal militaire du 17 nov. 1884; Code de commerce du 22 août 1885 (le premier remonte à 1829); Code civil de 1888, édition réformée du 24 juill. 1889; Nouveau Code de justice militaire du 27 sept. 1890.

SECTION II.

Lois constitutionnelles et politiques.

440. — Loi du 19 juill. 1837, sur les relations entre les deux Chambres législatives; Loi sur le Conseil d'Etat, du 17 août 1860; Décret du 1er juin 1874; Règlement du 28 juin 1891, sur son régime intérieur; Loi du 23 avr. 1870, sur l'ordre public; Règlement du 5 sept. 1861, sur l'exercice du droit de protectorat dans les pays d'Orient (*Ann. de lég. étr.*, t. 2, p. 380); Loi sur l'élection des sénateurs, du 8 févr. 1877 (t. 7, p. 429); Lois sur l'élection des députés, des 20 juill. 1877, 28 déc. 1878 et 31 juill. 1887 (t. 7, p. 443, t. 8, p. 353, t. 17, p. 512); Loi sur les incompatibilités parlementaires, du 7 mars 1880 (t. 10, p. 328); Loi sur le droit de réunion, du 15 juin 1880 (p. 342); Loi organique du corps diplomatique, du 14 mars 1883 (t. 13, p. 455); Règlement d'exécution du 23 juillet suivant (p. 453); Loi du 23 juill. 1883, sur le délai dans lequel les sénateurs doivent justifier de leurs titres; Loi du 21 juillet 1885, sur le délai dans lequel les sénateurs doivent prêter serment; Loi du 30 juin 1887, sur le droit d'association (t. 17, p. 513); Loi sur les incompatibilités, du 31 juill. 1887 (t. 17, p. 510); Loi du 26 juin 1890, sur l'élection des députés (t. 20, p. 418).

SECTION III.

Lois civiles.

441. — Loi du 16 mai 1835, sur les biens vacants et sans maîtres; Lois des 17 juill. 1836, 22 déc. 1876 et 19 janv. 1879, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique; Loi du 14 mars 1856, sur la liberté du taux de l'intérêt; Lois sur le régime hypothécaire, des 8 févr. 1861, 21 déc. 1869, 21 juill. 1876 et 17 juill. 1877; Règlement du 29 oct. 1870 et décret du 11 juill. 1886; Loi provisoire du 17 juin 1870, sur les registres de l'état civil; Loi provisoire du 18 juin 1870, sur le mariage civil (*Ann. de législ. étrang.*, t. 1, p. 320); Décret du 3 févr. 1875, qui reconnaît au mariage religieux tous les effets civils (t. 5, p. 606); Ordonnance du 12, relative à l'inscription desdits mariages sur les registres civils (*ib.*); Loi du 12 janv. 1879, sur la propriété intellectuelle (t. 9, p. 432); Loi du 31 déc. 1881, sur les droits réels et la transmission des biens; Décret du 14 nov. 1885, instituant un registre des dernières volontés (t. 15, p. 305); Décret modificatif du 19 févr. 1891 (t. 21, p. 502); Décret du 4 juin 1886, relatif à la garantie de la propriété dramatique (t. 16, p. 409).

SECTION IV.

Lois judiciaires et procédure civile.

442. — Loi du 11 mai 1849, sur la procédure devant le Sénat constitué en haute-cour de justice; Loi sur le notariat du 28 mai 1862, complétée par un règlement du 9 nov. 1874 et un décret du 11 mars 1880; Loi organique sur la Cour des comptes du 25 juin 1870, modifiée par la loi du 3 juill. 1877 (t. 7, p. 441); Décret du 20 janv. 1875, rétablissant la juridiction contentieuse administrative supprimée en 1868 (*Ann.*, t. 5, p. 605); Loi du 18 janv. 1877, sur la procédure en matière de congé; Loi du 22 avr. 1878, sur la cassation en matière civile (t. 8, p. 337); Loi du 20 avr. 1888, sur les cours d'assises (t. 18, p. 526); Décret du 22 juin 1894, sur le contentieux administratif; Loi et règlement provisoire de procédure dans les instances économico-administratives, des 24 juin 1885 et 14 avr. 1890.

SECTION V.

Législation commerciale, industrielle et ouvrière.

443. — Décret sur les marques de fabrique du 20 nov. 1850; Ordonnance du 11 avr. 1858; Décret du 7 juill. 1871, créant un conseil supérieur du commerce et de l'industrie (*Ann.*, t. 2, p. 330); Loi sur le travail des enfants dans les manufactures, du 24 juill. 1873 (t. 3, p. 330); Loi du 26 juill. 1878, pour la protection des enfants (t. 8, p. 337); Loi du 30 juill. 1878, sur les brevets d'invention (p. 339); Décret du 21 déc. 1885, organisant le registre du commerce (t. 15, p. 308).

SECTION VI.

Lois pénales et pénitentiaires.

444. — Loi du 15 févr. 1873, sur les condamnés politiques (*Ann.*, t. 3, p. 323); Loi du 20 juill. 1877, sur les délits électoraux (t. 7, p. 465); Lois des 10 juill. 1894 et 2 sept. 1896, sur les attentats commis au moyen d'explosifs (t. 24, p. 432, et 26, p. 427).

SECTION VII.

Lois administratives et de police.

445. — Loi du 22 janv. 1822, sur les enfants trouvés; Loi sur l'instruction publique, de 1857; Lois sur le régime des eaux, des 3 août 1866 et 13 juin 1879; Loi du 25 juin 1870, sur la comptabilité publique; Décret organique du 12 avr. 1871, sur le service télégraphique (*Ann.*, t. 2, p. 379); Décret du 13 juill. 1871, réorganisant le conseil supérieur de l'instruction publique (t. 2, p. 380); Décret du 22 janv. 1872, sur les établissements d'assistance privée (p. 382); Loi du 15 févr. 1873, sur les commissions provinciales (t. 3, p. 323; Décret du 22 oct. 1873, organisant la police politique et judiciaire (p. 324); Loi municipale et provinciale du 16 déc. 1876 (t. 6, p. 428); Lois des 29 déc. 1876, 13 mars 1877 et 3 mai 1890, sur les travaux publics (p. 412, t. 7, p. 427, t. 20, p. 416); Lois sur les routes, des 4 mai et 11

juill. 1877 (t. 7, p. 428); Loi du 30 nov. 1877, sur les chemins de fer (p. 470); Loi du 30 juill. 1878, relative au phylloxéra (t. 8, p. 336); Loi du 27 déc. 1878, sur la comptabilité publique (p. 332); Loi sur la presse, du 8 janv. 1879 (t. 9, p. 398); Loi sur la chasse, du 10 janv. 1879 (p. 426); Loi du 13 juin 1879, sur la propriété et l'usage des eaux (p. 450); Loi du 7 mai 1880, sur les eaux de la mer et les plages (t. 10, p. 338); Loi du 17 juin 1880, sur les caisses d'épargne et monts-de-piété (p. 330); Loi organique provinciale, du 20 août 1882 (t. 12, p. 663); Loi du 4 janv. 1883, créant un asile pour l'exercice de la correction paternelle (t. 13, p. 455); Loi du 27 mai 1883, sur les canaux d'irrigation; Loi du 26 juill. 1883, sur la police de la presse (t. 13, p. 466); Décret du 5 nov. 1890, sur l'élection des membres élus des provinces et communes; Règlements du 2 janv. 1891, sur les télégraphes et les téléphones (t. 21, p. 196); Lois du 15 sept. 1892, sur le timbre, et du 25 sept. 1892, sur l'impôt, sur les droits réels et les transmissions de biens (t. 22, p. 415); Loi du 30 juin 1894, sur l'administration des archives, bibliothèques et musées (t. 24, p. 431).

Section VIII.

Lois relatives à la guerre et à la marine

446. — Loi du 17 févr. 1873, sur l'organisation de l'armée (*Ann.*, t. 3, p. 324); Loi du 22 mars 1873, supprimant l'inscription maritime (p. 328); Décret du 4 juin 1873, organisant les tribunaux maritimes (p. 325); Décret du 12 juill. 1875, sur les conseils de guerre (t. 5, p. 607); Décret du 24 juill. 1875, réorganisant le conseil suprême de la guerre (*Ibid.*); Loi du 7 janv. 1877, sur l'inscription maritime (t. 7, p. 427); Loi du 10 janv. 1877, sur le service militaire (p. 426); Loi du 30 juill. 1878, sur l'avancement dans l'armée de mer (t. 8, p. 332); Loi du 28 août 1879, sur le recrutement (p. 333); Loi du 29 nov. 1879, sur l'organisation de l'armée (p. 333); Lois des 8 janv.-8 juill. 1882, réformant les lois de recrutement et de remplacement (t. 12, p. 660); Loi du 9 juin 1882, sur l'organisation de l'armée active et de la réserve (*Ibid.*); Loi du 10 mars 1884, sur les tribunaux militaires (t. 14, p. 404); Loi du 21 août 1893, sur l'hypothèque maritime (t. 23, p. 319); Loi du 15 déc. 1894, sur les pensions de retraite des officiers (t. 24, p. 427); Loi du 11 juill. 1885, sur le recrutement et le remplacement de l'armée de terre; Loi du 17 août 1885, sur le recrutement et le remplacement de l'armée de mer.

ESPIONNAGE. — V. Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat. — Justice maritime. — Justice militaire. — Trahison.

ESSAI. — V. Conditionnement des laines et soies. — Matières d'or et d'argent. — Monnaie.

ESSAIM. — V. Abeilles.

1. — Sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 4 avr. 1889 (S. *Lois ann.*, 1889, p. 552; P. *Lois, décr.*, 1889, p. 948), on décidait que le maire était investi du droit de déterminer, par un arrêté, à quelle distance des habitations et des lieux ou chemins publics les éleveurs d'abeilles devaient tenir leurs ruches, et que le préfet ne pouvait exercer un pareil droit. — V. *suprà*, v° *Abeilles*, n. 52 et s. — Aux termes de l'art. 8, L. 4 avr. 1889, les préfets déterminent, après avis des conseils généraux, la distance à observer entre les ruches d'abeilles et les propriétés voisines ou la voie publique, sauf, en tous cas, l'action en dommage, s'il y a lieu.

2. — On en concluait que, depuis cette loi, les maires ne pouvaient plus exercer le pouvoir de réglementation qu'on leur reconnaissait sous l'empire de la législation antérieure, que, par suite, l'arrêté pris par un maire pour fixer la distance entre les ruchers et les propriétés voisines, ou pour enjoindre à un propriétaire d'enlever un rucher placé à une moindre distance, était illégal et non obligatoire, le pouvoir réglementaire sur ce point ayant été transféré au préfet par la loi du 4 avr. 1889.

3. — Jugé, en ce sens, que les préfets ayant seuls, depuis la loi du 4 avr. 1889, le droit de fixer, après avis du conseil général, la distance à observer entre les ruchers d'abeilles et les propriétés voisines ou la voie publique, le maire, à défaut d'arrêté pris par le préfet dans les termes de l'art. 8, L. 4 avr. 1889, est sans droit pour enjoindre à un propriétaire de faire disparaître un rucher lui appartenant. — Trib. corr. Dijon, 17 mars 1894, Zimmermann, [S. et P. 94.2.317, D. 94.2.320]

4. — ... Que l'art. 8, L. 4 avr. 1889, a transféré de l'autorité municipale à l'autorité départementale la mission de fixer la distance à observer entre les ruches d'abeilles et les propriétés voisines de la voie publique. En conséquence, est illégal l'arrêté d'un maire fixant cette distance. — Cass., 26 juin 1896, Dubos, [S. et P. 96.1.383]

5. — Cette situation a été modifiée depuis lors. A défaut du préfet, les maires sont aujourd'hui armés des pouvoirs nécessaires. D'après l'art. 17, L. 21 juin 1898, en effet, les maires prescrivent aux propriétaires de ruches toutes les mesures qui peuvent assurer la sécurité des personnes, des animaux, et aussi la préservation des récoltes et des fruits. A défaut de l'arrêté préfectoral prévu par l'art. 8, L. 4 avr. 1889, les maires déterminent à quelle distance des habitations, des routes, des voies publiques, les ruchers découverts doivent être établis. Toutefois ne sont assujetties à aucune prescription de distance les ruches isolées des propriétés voisines ou des chemins publics par un mur ou une palissade en planches jointes à hauteur de clôture.

6. — On voit que ce n'est qu'à défaut d'un arrêté préfectoral qu'il appartient aux maires de déterminer la distance des ruchers; toutefois, lorsqu'un arrêté réglementaire a été pris pour le département, le préfet peut l'abroger en ce qui concerne une commune, et le maire peut alors prendre un arrêté réglementant pour sa commune la distance des ruchers. L'abrogation par le préfet de son arrêté réglementaire pris par lui n'exige pas l'avis du conseil général qui n'est appelé à donner son avis qu'avant la prise de l'arrêté. — Trib. Châteauroux, 16 nov. 1898, [J. *Le Droit* du 9 décembre]

7. — Mais si un maire a le droit d'édicter toutes les mesures propres à obvier aux inconvénients et au danger résultant pour la sécurité publique du voisinage d'un rucher d'abeilles, ces mesures ne sauraient en aucun cas empiéter sur les pouvoirs de l'autorité supérieure. — Cass., 22 juin 1894, Zimmermann, [S. et P. 94.1.526, D. 95.1.190]

8. — ... Ni porter atteinte aux droits garantis par la loi à tous les citoyens. — Ainsi, le maire ne peut, sous aucun motif et sous peine d'attenter à la propriété et à la liberté de l'industrie, ordonner la suppression pure et simple d'un rucher établi par son propriétaire sur un fonds lui appartenant. — Même arrêt. — Il ne peut que réglementer la distance et les mesures de précaution à observer dans l'intérêt public.

9. — De même, le maire (à Paris, le préfet de police) ne peut, sans violer le principe de la liberté de l'industrie, interdire l'élevage des abeilles dans la commune sans une autorisation, et ordonner la suppression des ruchers établis sans cette autorisation. — V. Cons. d'Et., 13 mars 1885, Vignet, [S. 86.3.58, P. adm. chr.]

10. — Jugé dans le même sens que si le maire peut prescrire, dans les limites de ses attributions et à la condition de ne pas empiéter sur le pouvoir de l'autorité supérieure, toutes les mesures propres à obvier aux inconvénients qui peuvent résulter, pour la sécurité publique, du voisinage de ruches d'abeilles, il ne lui est pas permis, sous peine d'attenter au droit de propriété et à la liberté de l'industrie, d'ordonner la suppression pure et simple de ces ruches, établies par le propriétaire sur un fonds lui appartenant. — Cass., 19 mars 1896, Arrivets, [S. et P. 96.1.382]

11. — Le propriétaire d'un essaim a le droit de le réclamer et de s'en ressaisir, tant qu'il n'a pas cessé de le suivre; autrement l'essaim appartient au propriétaire du terrain sur lequel il s'est fixé (L. 4 avr. 1889, art. 9). Ce n'est là que la confirmation du principe, antérieurement posé par la loi de 1791 (V. *suprà*, v° *Abeilles*, n. 8). — En ce qui concerne le droit de propriété sur les abeilles, V. au surplus, *suprà*, v° *Abeilles*, n. 2 et s.

12. — Le fait de détruire des essaims d'abeilles placés dans des troncs d'arbres sur une propriété non close, constitue, non le délit de soustraction frauduleuse, mais la contravention de dommage causé volontairement aux propriétés mobilières d'autrui, prévue et punie par l'art. 479, n. 1, C. pén. — Orléans, 25 janv. 1887, Bigot, [S. 88.2.232, P. 88.1.1230] — V. *suprà*, v° *Abeilles*, n. 34.

13. — Jugé que le fait de prendre le miel que l'on découvre dans les troncs d'arbres de propriétés non closes, alors que, d'après l'usage local, ce fait n'est considéré que comme une sorte de prise de possession ou de droit du premier occupant, ne peut être, à défaut d'intention frauduleuse, qualifié de vol, et donne seulement lieu à des réparations civiles. — Même arrêt.

— V. cependant, Merlin, *Rép.*, v° *Vol*, sect. 2, § 3, art. 4; Blanche, *Et. prat. sur le C. pén.*, t. 5, n. 619. — V. aussi *suprà*, v° *Abeilles*, n. 30.

14. — Dans le cas où les ruches à miel pourraient être saisies séparément du fonds auquel elles sont attachées, elles ne peuvent être déplacées que pendant les mois de décembre, janvier et février (L. 4 avr. 1889, art. 10). — V. *supra*, v° *Abeilles*, n. 26.

ESSARTEMENT. — V. Arbres. — Forêts.

ESSAYEUR. — V. Matières d'or et d'argent. — Monnaie.

ESTAMPES. — V. Bibliothèques. — Imprimeur. — Propriété littéraire, artistique et industrielle.

ESTIMATION. — V. Communauté conjugale. — Donations entre-vifs. — Dot. — Enregistrement. — Inventaire. — Partage.

ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INSALUBRES ET INCOMMODES.

Législation.

Décr. 15 oct. 1810 (*relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode*); — Ord. 14 janv. 1815 (*contenant règlement sur les manufactures, établissements et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode*); — Ord. 30 oct. 1836 (*portant règlement sur les fabriques de fulminate de mercure, amorces fulminantes et autres matières dans la préparation desquelles entre le fulminate de mercure*); — Ord. 7 mars 1841 (*portant règlement sur les concessions de mines de sel et de sources et puits d'eau salée, et sur les usines destinées à la fabrication du sel*), art. 25; — Ord. 27 janv. 1846 (*portant règlement sur les établissements d'éclairage par le gaz hydrogène*); — Décr. 25 mars 1852 (*sur la décentralisation administrative*), tableau B, n. 7 et 8; — Décr. 9 févr. 1867 (*portant règlement sur les établissements d'éclairage et de chauffage par le gaz*); — Décr. 19 mai 1873 (*relatif à la fabrication, à l'emmagasinage et à la vente en gros et au détail du pétrole et de ses dérivés*); — L. 8 mars 1875 (*relative à la poudre dynamite*); — Décr. 24 août 1875 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 8 mars 1875 relative à la poudre dynamite*); — Décr. 2 août 1879 (*portant règlement intérieur du Conseil d'Etat*), art. 7-25°; — Décr. 28 oct. 1882 (*concernant la vente et le transport de la dynamite*); — Décr. 12 juill. 1884 (*concernant la vente au détail des huiles de pétrole et de schiste, essences et autres hydrocarbures*); — Décr. 20 mars 1885 (*portant modification aux art. 9, 10, 12 et 13, Décr. 19 mai 1873, relatif à la fabrication, à l'emmagasinage et à la vente en gros et en détail du pétrole et de ses dérivés*); — Décr. 3 mai 1886 (*qui fixe la nomenclature des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*); — Décr. 5 mars 1887 (*qui modifie les art. 10 et 12, Décr. 19 mai 1873, concernant les huiles et essences minérales et autres hydrocarbures*); — Décr. 5 mai 1888 (*complétant la nomenclature des établissements insalubres, dangereux ou incommodes, contenue dans le tableau annexé au décret du 3 mai 1886*); — Décr. 15 mars 1890 (*modifiant la nomenclature des établissements dangereux, insalubres et incommodes*); — Décr. 26 janv. 1892 (*complétant la nomenclature des établissements insalubres, dangereux ou incommodes, contenue dans les tableaux annexés aux décrets des 3 mai 1886, 5 mai 1888 et 15 mars 1890*); — Décr. 13 avr. 1894 (*qui complète la nomenclature des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*); — Décr. 6 juill. 1896 (*complétant la nomenclature des établissements dangereux, incommodes et insalubres*); — Décr. 24 juin 1897 (*modifiant la nomenclature des établissements dangereux, incommodes ou insalubres*); — Décr. 17 août 1897 (*portant complément à la nomenclature des établissements dangereux, insalubres et incommodes*); — Décr. 29 juill. 1898 (*modifiant la nomenclature des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*); — Décr. 19 juill. 1899 (*modifiant la nomenclature des établissements dangereux, insalubres et incommodes*); — Décr. 18 sept. 1899 (*portant addition à la nomenclature des établissements dangereux, insalubres et incommodes*).

Bibliographie.

Agnel et Carré, *Code manuel des propriétaires et locataires de maisons, hôteliers, aubergistes et logeurs*, 1892, 8e éd., in-18, n. 778 et s. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885-1893, 2e éd. avec suppl., 9 vol. in-8°, t. 5. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire du droit administratif* (en cours de publication), v° *Etablissements dangereux*. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Etablissements dangereux, incommodes et insalubres*. — Berthelémy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1900, p. 337 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Etablissements dangereux*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e éd., gr. in-8°, v° *Etablissements dangereux*. — Bry, *Cours élémentaire de législation industrielle*, 1896, in-8°, p. 365 et s. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1882, 6e éd., in-8°, n. 634 et s. — Cormenin, *Droit administratif*, 1840, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 246 et s. — Cotelle, *Cours de droit administratif appliqué aux travaux publics*, 1862, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 4, n. 1427 et s. — Deglos, *Nouveau guide pratique des propriétaires, locataires ou fermiers*, 1892, 1 vol. gr. in-18. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. in-8°, v° *Etablissements insalubres, dangereux ou incommodes*. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1897-1900 (en cours de publication), t. 2, n. 621 et s. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1868-1870, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 2, n. 598 et s., t. 3, n. 1 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Manufactures et ateliers incommodes et insalubres*. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 1856, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 376 et s. — Fournel et Tardif, *Traité du voisinage*, 1834, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 41 et s. — Frémy-Ligneville et Perriquet, *Traité de la législation des bâtiments et constructions*, 1891, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 465 et s. — De Gérando, *Institutes du droit administratif français*, 1830, 4 vol. in-8°, t. 3, p. 308 et s. — Giron, *Dictionnaire de droit public et de droit administratif* (en cours de publication), Bruxelles, v° *Etablissement industriel* — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, 3e éd., p. 605 et s. — Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Etablissements insalubres*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Manufacture*. — Pelletier, *Manuel pratique de droit commercial, industriel et maritime*, 1895, 2 vol. in-8°, v° *Etablissements industriels classés*. — Perrin, Rendu et Sirey, *Dictionnaire des constructions et de la contiguité*, 1896-1899, gr. in-8°, v° *Etablissements dangereux, insalubres ou incommodes*. — Pic, *Traité élémentaire de législation industrielle*, 1894, in-18, p. 230 et s. — Picard et d'Holfschmidt, *Pandectes belges* (en cours de publication), v° *Etablissements dangereux, insalubres ou incommodes*. — Ravon et Collet-Corbinière, *Dictionnaire juridique et pratique de la propriété bâtie*, 1895-1896, 2e éd., 4 vol. gr. in-8°, avec suppl., v° *Etablissements classés*. — Rigaud et Maulde, *Dictionnaire d'administration municipale*, v° *Etablissements insalubres*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 6 vol. in-8°, et suppl. 1897-1898, 2 vol. in-8°, v° *Manufactures*. — Serrigny, *Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure en matière contentieuse administrative*, 1865, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1146 et s. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1897, 3e éd., in-8°, n. 1290 et s. — Sourdat, *Traité général de la responsabilité*, 1887, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1470 et s. — Thorlet, *Traité de police administrative et de police judiciaire à l'usage des maires*, 1891, in-8°. — Trolley, *Traité de la hiérarchie administrative ou de l'organisation et de la compétence des diverses autorités administratives*, 1847-1854, 5 vol. in-8°, t. 5, n. 2746 et s.

A.-H., *Etablissements dangereux, insalubres ou incommodes*, 1898, in-8°. — Avisse, *Industries dangereuses, insalubres et incommodes*, 1851, 2 vol. in-8°; — *Décentralisation administrative, ses effets sur le régime administratif des usines et des établissements d'industrie*, 1852, in-8°. — Bourguignat, *Législation appliquée des établissements industriels*, 1858, 2 vol. in-8°. — Bunel, *Etablissements insalubres, incommodes et dangereux*, 1889, 2e éd., in-8°. — Clérault, *Traité des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*, 1847, in-8°. — Constant, *Code des établissements industriels classés, ateliers dangereux, insalubres ou incommodes*, 1893, 3e éd., in-18. — Dufour et Tambour, *Traité*

pratique des ateliers insalubres, dangereux ou incommodes, 1869, in-8°. — De Freycinet, *Traité d'assainissement industriel, comprenant la description des principaux procédés employés dans les centres manufacturiers de l'Europe occidentale pour protéger la santé publique et l'agriculture contre les effets des travaux industriels*, 1870, in-8°, avec atlas, in-4°. — Hellebaudt et Allard, *De la police des établissements dangereux, incommodes ou insalubres*. — Kessler, *Projet de modification à apporter à la législation qui régit les établissements insalubres, dangereux ou incommodes*, Clermont-Ferrand, 1889. — Le Marois, *Des ateliers insalubres, dangereux et incommodes*, 1883, in-8°. — Lobet, *Les établissements insalubres, dangereux ou incommodes*, Lille, 1868, in-8°. — Macarel, *Manuel des ateliers dangereux, insalubres ou incommodes*, 1828, in-18. — Mirabel Chambaud, *Code des établissements industriels concédés et autorisés*, 1842, 2 vol. in-8°. — Montigny, *Police des établissements dangereux, incommodes et insalubres*. — Napias, *Législation et jurisprudence des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*, 1881, 2e éd., in-8°. — Porée et Livache, *Traité théorique et pratique des manufactures et ateliers dangereux, insalubres ou incommodes*, 1887, in-8°. — Sauveur, *Législation belge des établissements industriels, dangereux, insalubres ou incommodes*. — Taillandier, *Traité de la législation concernant les manufactures et ateliers dangereux, insalubres et incommodes*, 1827, in-8°. — Trébuchet, *Code administratif des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*, 1832, in-8°. — Vernois, *Traité pratique d'hygiène industrielle et administrative comprenant l'étude des établissements insalubres, dangereux et incommodes*, 1860, 2 vol. in-8°. — Vilain, *Traité théorique et pratique des établissements dangereux, insalubres ou incommodes*.

Des droits des propriétaires d'établissements industriels relativement aux propriétaires voisins (Duvergier) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 10, p. 425 et s., 601 et s.

Index alphabétique.

Abattoir, 145, 224 et s., 426, 534, 677. — V. *Tueries d'animaux*.
Accessoires, 40, 41, 606.
Accident, 61.
Acide chlorhydrique (fabrique d'), 196.
Acide sulfurique (fabrique d'), 227.
Acquéreur, 352.
Acquiescement, 470 et s.
Adjoint, 87.
Affichage, 114.
Affiches, 74 et s.
Allumettes, 34, 581, 610 et s.
Amende, 616.
Amidonnerie de maïs, 251.
Ammoniaque (fabrique d'), 231.
Amorces, 2.
Annexe, 657.
Appareils en cuivre, 723.
Appel, 609 et s., 619.
Appréciation souveraine, 458 et s.
Archives communales, 119.
Arrêté préfectoral, 78, 100.
Arrêté préfectoral, 286.
Assurances, 455.
Autorisation, 18, 23, 28 et s., 139.
Autorisation (refus d'), 29, 144, 148, 211 et s., 293.
Autorisation (retrait d'), 144, 164 et s., 503 et s.
Autorisation (suspension d'), 164.
Autorisation nouvelle, 151, 152, 155, 622 et s., 643 et s., 672.
Autorisation préalable, 28 et s., 312, 700, 710.
Autorisation préalable (défaut d'), 524, 556, 619.
Autorisation temporaire, 140 et s., 307.
Autorité administrative, 42 et s.
Avertissement, 529.
Avis, 289, 321, 547 et s., 618.
Avis du maire, 132.
Avocat, 71 et s., 606.
Bailleur, 502.
Balayage, 4.
Battage de couvertures, 288.
Blanchisserie, 119, 444, 742.
Bois et charbons, 288, 323, 334, 678.
Boucherie, 5, 44.
Bougies et immondices (dépôt de), 12, 212, 223.
Bougies stéariques (fabrique de), 172.
Brasserie, 136, 280.
Briqueterie, 107, 272, 356.
Bruit, 279, 357, 441 et s., 451, 476.
Buanderie, 265, 288, 693.
Cardage de matelas, 288.
Cassation, 606.
Chandelles, 45, 116, 266.
Chantier de bois, 323, 678.
Chapeaux (fabrique de), 173.
Chaudières, 174, 211, 628.
Chaudronnerie, 120, 688, 719.
Chemin de fer, 492.
Chiffons (dépôt de), 273.
Ch[illegible], 533.
Classement par assimilation, 712 et s., 713.
Classement provisoire, 727 et s.
Colle forte (fabrique de), 232, 555.
Combustible (cherté du), 238.
Comité consultatif des arts et manufactures, 101.
Commissaire de police, 87.
Commissaire enquêteur, 87.
Commission d'hygiène, 103.
Commission, 91, 101, 109, 317, 417, 426, 493.
Compétence, 381 et s.
Compétence administrative, 48 et s.
Compétence civile, 484 et s.
Conclusions subsidiaires, 287.
Concurrence, 358.
Conditions (inexécution des), 449, 551 et s., 603 et s.
Conditions nouvelles, 141, 150 et s., 306, 319, 494, 720 et s.
Conseil d'Etat, 66, 99, 148, 161, 276 et s., 289, 293 et s., 318, 325, 328 et s., 501 et s., 503, 514, 515, 518, 519, 569, 576, 578, 640, 658, 670, 722, 737, 758 et 759.
Conseil d'hygiène et de salubrité, 101 et 102.
Conseil de préfecture, 53, 66, 95 et s., 118, 289, 316 et s., 329, 346 et s., 384 et s., 548, 567, 572, 573, 641, 642, 660, 701, 723, 753.
Conservateur des forêts, 106 et s.
Conserves de sardines (fabrique de), 243.
Contravention, 30, 591 et s., 738.
Cordes à instruments (fabrique de), 278.
Cornes (applatissement de), 175.
Corroieries, 176, 255, 634, 657.
Cours d'eau, 157.
Cuirs et peaux, 145, 177, 244, 250, 260, 269.
Cuirs vernis (fabrique de), 247.
Danger d'incendie, 60.
Décret, 514 et 515.
Décret en Conseil d'Etat, 18, 21, 65.
Défaut, 408.
Dégraissage des étoffes, 178.
Dégraissage des os, 74.
Délai, 302, 326, 341, 342, 365 et s., 409, 613, 671 et s.
Délai (prolongation de), 673.
Demande nouvelle, 287.
Demeure, 381.
Dépens, 314, 344, 345, 412, 469.
Dépôts de suif, 6, 116.
Dépotoir, 228, 425, 448.
Désistement, 344.
Directeur général des douanes, 104 et 105.
Distance insuffisante, 211 et s.
Distillerie, 179 et 180.
Dommage matériel, 435, 436, 488 et 489.
Dommage moral, 435, 436, 488 et 489.
Dommages aux champs, 496 et 497.
Dommages éventuels, 480 et s.
Dommages futurs, 467 et s.
Dommages-intérêts, 373, 374, 417 et s., 521, 590, 725, 762 et s.
Dommages passés, 465 et s.
Douanes, 105.
Dynamite, 55.
Eau de Javel (fabrique d'), 245.
Eaux (corruption des), 8, 232, 536 et 537.
Eaux (déversement des), 546.
Eaux (élévation des), 177.
Eaux impures (déversement des), 541.
Eclairage au gaz, 181, 220, 680.
Effet suspensif, 313.
Egout, 493.
Electricité, 469.
Emprisonnement, 615.
Enfouissement, 533.
Engrais (dépôt d'), 121, 283.
Engrais (fabrique d'), 152, 231, 638.
Enquête de commodo et incommodo, 81 et s., 114 et s., 133, 134, 146, 517, 633, 731.
Enquête nouvelle, 84 et s.
Enregistrement, 39.
Epicerie, 45.
Equarrissage, 5, 182, 230, 283, 689.
Etablissements (nature des), 38.
Etablissements (suppression des), 494, 514, 553 et s., 764.
Etablissements (suspension des), 718 et s.
Etablissements antérieurs, 505 et s., 732 et s.
Etablissements classés autorisés, 532 et s.
Etablissements classés non autorisés, 544 et s.
Etablissements de première classe, 64 et s., 203 et s., 292 et s., 503 et s., 553 et s., 504 et s., 574, 728 et s.
Etablissements de deuxième classe, 84, 111 et s., 233 et s., 292 et s., 567 et s., 575 et s.
Etablissements de troisième classe, 130 et s., 262, 316 et s., 571 et s., 732.
Etablissements d'instruction, 231.
Etablissements de l'Etat, 50 et s.
Etablissements non autorisés, 428.
Etablissements non classés, 29, 39, 423, 687 et s.
Etablissements nouveaux, 709 et s.
Etablissements postérieurs, 505 et s.
Etat, 521.
Excès de pouvoirs, 170, 294, 391 et s., 521, 522, 539, 581, 602, 737.
Excuse, 35, 603.
Exhalaisons, 445.
Expertise, 401 et s., 458.
Exploitation agricole, 40 et 41.
Exploitation commerciale, 40, 49.
Explosion, 9.
Expropriation pour utilité publique, 58, 506.
Fécule de pommes de terre (fabrique de), 618.
Ferblanterie, 719.
Fermeture. — V. *Etablissements*. Fermeture des.
Fers travaillés (dépot des), 451.
Fermier, 156, 338.
Filature de cocons, 533.
Fonderies, 56, 267, 279, 534, 636.
Force majeure, 666.
Forêts, 106, 356.
Forge, 184, 454, 690, 691, 726.
Four à briques, 492.
Four à chaux, 107, 185, 241, 246, 271, 281, 355.
Four à coke, 186.
Four à plâtre, 107, 185, 242, 258, 740.
Fourneaux à cevrelière, 123, 267.
Fourneaux mobiles, 698.
Fours, 403.
Fruits, 445.
Fumée, 242, 246, 357, 444, 454.
Fumier (dépôt de), 692.
Garantie, 431, 521.
Gaz, 60, 201, 211, 448.
Gaz (éclairage et chauffage au), 181, 220, 680.
Gazomètre, 124, 206.
Graveur chimique sur verre, 229.
Graisse, 9, 534.
Guano (fabrique de), 125.
Habitations (distance des), 203 et s., 233, 262.
Habitations de plaisance (dépréciation des), 436.
Halles (dépôt des). — V. *Halles*.
Huile de pied de bœuf (fabrication de), 74.
Huile de poisson (fabrique d'), 215.
Huilerie, 264.
Imprimerie, 357.
Imprimerie Nationale, 60.
Incendie, 9.
Incendie (danger d'), 60, 263 et s., 267, 280, 455 et s., 481 et s.
Incompétence, 521.
Incompétence, 521.
Incompétence, 42.
Industrie (addition d'), 152.
Industrie (extension de l'), 48, 655 et s.
Industrie (substitution d'), 173.
Industrie différente, 151.
Industrie nouvelle, 140, 165, 597, 652, 656.
Industrie similaire, 333 et 334.
Infiltrations, 446.

Injection des bois, 259.
Insalubrité, 233 et s.
Inspecteurs des établissements classés, 527.
Intendants, 10.
Interdiction temporaire, 586 et s.
Intérêt, 469.
Intérêt (défaut d'), 290.
Interesse, 88.
Interruption de l'exploitation, 659 et s.
Intervention, 328 et s.
Isolement obligatoire, 64.
Jouissance (abus de), 432, 502.
Juge de paix, 496 et 497.
Laminerie de plomb, 189.
Lavoir, 265, 693.
Lavoir de laines, 277.
Lettre recommandée, 67.
Liberté de l'industrie, 705 et 706.
Lieu, 150.
Lieutenant général de la police, 4.
Locataire, 90, 339, 363, 415, 432, 502.
Machine à feu, 357.
Machine à vapeur, 174, 268, 274, 481, 647, 681.
Magnanerie, 272.
Maire, 18, 29, 70, 87, 88, 94, 114, 133, 521, 530 et s., 687, 702 et s., 719.
Mairie, 80.
Maison d'habitation, 336.
Manufactures de l'Etat, 59, 61.
Marchand de bois. — V. *Bois et charbons.*
Marchandises (déchargement de), 452.
Matériel enlèvement de), 664.
Matières colorantes (fabrique de), 630.
Matières détonantes, 34.
Matières fécales (dépôt de), 57, 228, 425, 448.
Mégisserie, 6, 8.
Métaux (planage des), 188.
Ministre, 509, 516, 521, 522, 564 et s., 669, 701.
Ministre de la Guerre, 485.
Ministre de l'Intérieur, 301.
Ministre du Commerce, 296 et s., 386, 576 et s., 710, 727, 730, 735, 757.
Modifications de l'industrie, 39, 46, 47, 84, 85, 287, 643 et s., 744.
Moulin à broyer le tan, 275.
Moulin à huile, 157.
Moyens d'opposition, 353 et s.
Munitions de guerre, 61.
Nettoiement, 4.
Noir de fumée (fabrique de), 216.
Noir d'ivoire (fabrique de), 216.
Noir d'os. — V. *Os.*
Notification, 109.
Notoriété publique, 458.
Odeur, 64, 222 et s., 247, 281, 283, 448, 653.
Officier de police judiciaire, 528 et 529.
Opposition, 88 et s., 95 et s., 346 et s.
Opposition (rétractation de l'), 378.
Ordures, 3.
Os, 74, 184, 284.
Paris (ville de), 3 et s., 87.
Parlements, 10.
Pavés en bitume (fabrique de), 126.
Pavillon d'agrément, 336.
Peaux. — V. *Cuirs et peaux.*
Peaux de lapins (secrétage des), 250.
Peaux salées et non séchées (dépôt de), 269.
Pétrole, 682.
Pétrole (dépôts de), 191, 207.
Pétrole (entrepôt de), 137 et 138.
Pétrole (raffinerie de), 194, 217.
Phosphore, 683.
Plan, 112, 644.
Plan de l'établissement, 68.
Plan général de voisinage, 68, 69, 112 et 113.
Plomberie, 189.
Police, 29.
Police municipale, 530 et s.
Pompe, 443.
Porcherie, 41, 218, 239, 270, 606, 614, 694.
Poteries de terre, 108.
Poudrerie, 54, 61.
Poudres (dépôt de), 267, 280.
Poudres (transport des), 684.
Poudres et salpêtres, 9.
Poudrière, 485.
Pouvoir du juge, 602 et s.
Préfet, 18, 19, 23, 29, 65 et s., 101, 112, 117, 131, 132, 161, 170, 310, 317, 319, 322, 389, 404, 509 et s., 516, 517, 518, 521, 528, 553, 560 et s., 567 et s., 586 et s., 598, 639, 640, 642, 658, 662, 669, 700, 701, 710, 717 et s., 727 et s., 753 et s.
Préfet de police, 19, 23, 25, 67, 102, 103, 112, 131, 134, 161, 312, 571, 587.
Prescription, 430.
Président de la section du contentieux, 309.
Présomptions, 458.
Présure (fabrique de), 214.
Preuve, 439.
Preuve de l'antériorité, 752 et s.
Preuve par écrit, 760.
Preuve testimoniale, 760.
Procédé nouveau, 312, 596, 643 et s.
Produits chimiques (fabrique de), 190, 477.
Profession, 381.
Propriétaire, 89, 415.
Pulpe de betteraves (dépôt de), 539, 632.
Question préjudicielle, 34 et s., 607 et s., 756.
Raffinerie, 637.
Rapport de police, 517.
Récépissé, 67.
Récidive, 615.
Reconstruction, 155.
Recours contentieux, 99, 519.
Recours de l'industriel, 291 et s.
Recours des tiers, 327 et s.
Récusation, 402.
Requête, 303.
Rivière non navigable ni flottable, 699.
Rouissage, 743.
Salubrité publique, 29, 306, 535.
Santé publique, 237.
Saucissons (fabriques de), 249.
Saurage de harengs, 193.
Savon (fabrique de), 172.
Scellés, 551.
Scierie, 219, 481, 695.
Sécherie de morue, 193.
Séchoir de peaux vertes. — V. *Cuirs et peaux.*
Sécurité publique, 29.
Sel marin (raffinerie de), 685.
Signification, 367.
Solidarité, 433.
Soude (fabrique de), 104.
Sous-préfet, 18, 94, 112, 131, 161, 170, 326, 572, 734.
Stérilisation du lait, 194.
Successeur, 154.
Sucrerie, 192, 195, 629, 632.
Suifs, 6, 44, 116, 122, 183, 213, 256, 257, 639.
Sulfate d'ammoniaque (fabrique de), 127, 152.
Sulfate de peroxyde de fer (fabrique de), 196.
Sulfure de carbone, 282.
Suppression. — V. *Etablissements* (suppression des).
Sûreté publique, 241.
Surprime, 455 et s.
Sursis, 405 et s., 428.
Sursis à statuer, 608 et s.
Suspension. — V. *Etablissements* (suspension des).
Tailleur, 432.
Tannerie, 8, 128, 197 et s., 251, 281, 537.
Teintureries, 8.
Théâtre, 453.
Tierce-opposition, 413 et s.
Timbre, 315.
Tissage, 696.
Translation, 86, 622 et s., 744.
Travaux d'aménagement, 498 et 499.
Travaux publics, 492 et 493.
Tribunal civil, 373, 374, 495, 570, 584, 585, 612, 725 et 726.
Tribunal correctionnel, 619.
Tribunal de police, 602 et s., 738.
Trottoir, 452.
Tuerie d'animaux, 5, 129, 200, 221, 252, 261, 281, 635. — V. *Abattoirs.*
Tuilerie, 107, 271, 697.
Usine, 699.
Usines à feu, 106 et s.
Usine à gaz, 201, 211, 448.
Vacherie, 202, 686.
Vapeurs, 232.
Vendeur, 332, 431.
Vernis à l'alcool (fabrique de), 253.
Vidanges (dépôt de), 231.
Voie publique, 452.
Voirie de Bondy, 57.
Voirie publique, 7.
Voirie vicinale, 241.
Voisin, 81.
Voisinage (inconvénients du), 440 et s.
Voitures (stationnement de), 452.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 16).

CHAP. II. — CLASSEMENT DES ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INSALUBRES ET INCOMMODES (n. 17 à 27).

CHAP. III. — DE L'AUTORISATION PRÉALABLE (n. 28 à 61).

CHAP. IV. — CONDITION JURIDIQUE DES ÉTABLISSEMENTS CLASSÉS (n. 62).

Sect. I. — **Autorité compétente pour donner l'autorisation. — Procédure de cette autorisation** (n. 63).

§ 1. — *Etablissements de première classe* (n. 64 à 110).

§ 2. — *Etablissements de deuxième classe* (n. 111 à 129).

§ 3. — *Etablissements de troisième classe* (n. 130 à 138).

Sect. II. — **Des conditions apposées à l'autorisation.**

§ 1. — *Dispositions communes aux trois classes d'établissements* (n. 139 à 202).

§ 2. — *Règles spéciales aux établissements de première classe* (n. 203 à 232).

§ 3. — *Règles spéciales aux établissements de deuxième classe* (n. 233 à 261).

§ 4. — *Règles spéciales aux établissements de troisième classe* (n. 262 à 275).

§ 5. — *Du droit d'appréciation et de contrôle du Conseil d'Etat* (n. 276 à 284).

Sect. III. — **Des voies de recours ouvertes contre les arrêtés d'autorisation ou de refus.**

§ 1. — *Notions générales* (n. 285 à 290).

§ 2. — *Recours de l'industriel contre le refus ou les conditions de l'autorisation* (n. 291).

1° Etablissements de première et de deuxième classe.

I. — Compétence du Conseil d'Etat (n. 292 à 301).

II. — Conditions, forme et effets du recours (n. 302 à 315).

2° Etablissements de troisième classe (n. 316 à 326).

§ 3. — *Recours des tiers contre la délivrance de l'autorisation* (n. 327).

1° De l'intervention (n. 328).

I. — Des personnes autorisées à former intervention (n. 329 à 340).

II. — Délai, motifs et résultats de l'intervention (n. 341 à 345).

2° De l'opposition (n. 346).

I. — Des personnes recevables à former opposition (n. 347 à 352).

II. — Des moyens d'opposition (n. 353 à 364).

III. — Du délai de recevabilité des oppositions (n. 365 à 380).

IV. — Des formes de l'opposition (n. 381 à 383).

V. — Des règles de compétence (n. 384 à 387).

A. — Compétence du conseil de préfecture (n. 388 à 390).

B. — Du recours direct devant le Conseil d'Etat. Théorie du recours parallèle (n. 391 à 400).

VI. — Des arrêtés du conseil de préfecture (n. 401 à 412).

3° De la tierce-opposition (n. 413 à 416).

Sect. IV. — **Du droit des tiers lésés à des dommages-intérêts** (n. 417).

§ 1. — *Du principe de réparation et de sa portée* (n. 418 à 433).

§ 2. — *Des causes de dommages et de leur appréciation* (n. 434).

I. — Principe de l'indemnité (n. 435 à 462).

II. — Nature des dommages (n. 463 et 464).

A. — Dommages passés (n. 465 et 466).

B. — Dommages futurs (n. 467 à 479).

C. — Dommages éventuels (n. 480 à 483).

§ 3. — *Des juridictions compétentes et de leurs pouvoirs* (n. 484 à 502).

Sect. V. — Du retrait de l'autorisation (n. 503 à 522).

§ 1. — *Limites du droit de suppression des établissements dangereux et insalubres* (n. 504 à 508).

§ 2. — *Autorités compétentes pour prononcer la suppression* (n. 509 à 515).

§ 3. — *Procédure du retrait d'autorisation. — Voies de recours contre le décret de suppression* (n. 516 à 522).

Sect. VI. — De la police des établissements classés et autorisés. — De la double sanction administrative et pénale du décret de 1810 (n. 523).

§ 1. — *Des autorités investies de cette police* (n. 524).

1° Surveillance de l'administration (n. 525 à 529).

2° Pouvoirs de police des maires (n. 530 et 531).

I. — Établissements classés et autorisés (n. 532 à 543).

II. — Établissements classés, mais non autorisés (n. 544 à 546).

§ 2. — *De la double sanction, administrative et pénale, du décret de 1810.*

1° Sanction administrative (n. 547 à 552).

I. — De la suppression définitive des établissements de première classe (n. 553 à 561).

II. — Suppression pour inexécution des conditions prescrites par les arrêtés d'autorisation (n. 562).

A. — Autorités compétentes pour prononcer la fermeture (n. 563 à 573).

B. — Des voies de recours contre les arrêtés de fermeture et de suspension (n. 574 à 585).

III. — De l'interdiction temporaire des établissements de première, de deuxième et de troisième classe (n. 586 à 590).

2° Sanction pénale.

I. — Des contraventions, de leur nature et de leur répression (n. 591 à 601).

II. — Du rôle du juge de police et des questions préjudicielles (n. 602 à 614).

III. — Des peines applicables (n. 615 à 620).

Sect. VII. — Des changements entraînant modification de la condition des établissements classés et autorisés (n. 621).

§ 1. — *Translation de l'établissement.*

1° Nécessité d'une nouvelle autorisation (n. 622 à 627).

2° Cas dans lesquels il y a déplacement (n. 628 à 632).

3° Conditions de la nouvelle autorisation (n. 633 à 639).

4° Compétence en matière de translation des établissements (n. 640 à 642).

§ 2. — *Modifications de l'industrie ou des conditions d'exploitation* (n. 643 à 658).

§ 3. — *Interruption des travaux pendant six mois* (n. 659 à 670).

§ 4. — *Déchéance de l'autorisation* (n. 671 à 675).

CHAP. V. — Réglementation spéciale à certains établissements (n. 676 à 686).

CHAP. VI. — Condition juridique des établissements nouveaux et des établissements nouveaux.

Sect. I. — Des établissements non classés.

§ 1. — *Caractère de ces établissements* (n. 687 à 699).

§ 2. — *Des droits de l'autorité municipale à l'encontre de ces établissements* (n. 700 à 708).

Sect. II. — Des établissements nouveaux (n. 709).

§ 1. — *Du caractère d'établissement nouveau* (n. 710 à 716).

§ 2. — *Des pouvoirs de l'autorité administrative à l'égard des établissements nouveaux* (n. 717).

1° Suspension des établissements non classés (n. 718 à 726).

2° Classement provisoire.

I. — Autorités compétentes (n. 727 à 730).

II. — Formalités du classement provisoire (n. 731 à 736).

III. — Recours et contraventions (n. 737 et 738).

CHAP. VII. — Condition juridique des établissements antérieurs au décret de 1810.

I. — Non-rétroactivité du décret de 1810 (n. 739 à 747).

II. — Défaut de qualité du préfet pour imposer des conditions aux établissements antérieurs à 1810 (n. 748 à 751).

III. — De la preuve de l'antériorité de l'établissement (n. 752 à 761).

IV. — Des dommages aux propriétés voisines (n. 762 et 763).

V. — Suppression de ces établissements (n. 764).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le fonctionnement des établissements dangereux, insalubres et incommodes soulève en législation des questions délicates, dont la première et la plus importante est celle de savoir si le droit qui appartient à chaque individu d'exercer l'industrie de son choix (V. *infrà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*), n'est pas tempéré, dans son exercice, par l'obligation naturelle et légale de ne causer à autrui ou à sa propriété aucun dommage. Cela apparaît comme une nécessité et c'est pour y répondre que la législation a édicté un certain nombre de règles restrictives, destinées, soit à sauvegarder la santé publique, soit à garantir la sécurité des personnes et à assurer l'hygiène des habitations. Son but à cet égard est analogue à celui de l'art. 544, C. civ., qui, en matière de propriété individuelle, est le texte fondamental de notre législation civile, et qui, tout en consacrant en termes absolus le droit du propriétaire sur sa chose, laisse pressentir des restrictions et des exceptions qui limitent, dans certains cas, l'application du principe, sans l'atteindre le plus souvent dans son existence même.

2. — Dans l'ancien droit, il n'y eut aucune réglementation générale de la matière, mais seulement quelques prescriptions générales d'hygiène et de salubrité, établies notamment par les magistrats locaux et prises à l'encontre de certaines industries gênantes. Ainsi, au moyen âge, de nombreuses ordonnances furent rendues à l'égard des animaux nourris dans les villes. — Les unes en défendaient absolument l'élevage à peine de confiscation et d'amende arbitraire. V. Ordonnances du prévôt de Paris, de la Chandeleur (2 février 1348, du 13 janv. 1350 et du 4 avr. 1502; Lettres patentes du 29 août 1368. — Les autres, qui durent être ultérieurement rapportées, admettaient, au contraire, des « excusations » et subordonnaient à l'accomplissement de certaines conditions l'entretien des animaux dans la ville de Paris. — V. Sentence du prévôt de Paris, 18 juin 1523. — Porée et Livache, n. 3, p. 5 et 6.

3. — Une ordonnance du 30 avr. 1663, intitulée « Règlement général pour le nettoiement de la ville de Paris », visant toutes les ordonnances antérieures, fit défense de jeter les ordures, immondices, détritus ou eaux résiduaires dans les rues et égouts de la ville (V. les art. 25 et 27 de l'ordonnance). L'efficacité en fut assurée tout à la fois par la déclaration du Roi qu'il veillerait lui-même à la propreté des rues, et par l'institution qui fut faite à cette occasion de certains fonctionnaires.

4. — La charge de lieutenant général de la police ayant été créée, par édit de mars 1667, furent en même temps établis dans chaque quartier des comités analogues aux comités d'hygiène actuels, présidés par les plus grands seigneurs, qui avaient sollicité cette qualité, pour être agréables au Roi. Leur mission comportait, outre la répartition, sous le nom de taxe, des charges de balayage et de nettoiement, la confection de rapports sur la salubrité des quartiers et le jugement des contraventions.

5. — De même, quelques industries, rendues insalubres par leurs odeurs ou leurs émanations furent, à l'instar des habitations, soumises à l'inspection de la police du royaume et à la surveil-

lance des comités de quartier. La rareté des réglementations sur ce point s'explique suffisamment par la rareté des industries alors en vigueur. — V. pour les boucheries et tueries (jusqu'en 1808 elles ne formèrent qu'une seule industrie) des lettres patentes du roi Jean en date d'août 1363; un arrêt du Parlement de Paris, 7 sept. 1366, des règlements des 4 févr. 1567 et 21 nov. 1577; Ordonnance du 27 avr 1703. — V. pour l'équarrissage, une ordonnance du 5 août 1667. — Le groupement des tueries fut proposé pour la première fois en 1689 et depuis lors plusieurs fois agité; mais il fut rejeté au nom de la tradition contraire, par des motifs tirés des nécessités du transport des viandes et dans l'intérêt de la sécurité publique. — Porée et Livache, n. 4, p. 6-11.

6. — En dehors des boucheries et des tueries, les industries réglementées furent rares (V. une ordonnance de 1701 sur la cuisson des suifs et un arrêt du conseil du Roi du 9 juill. 1750, relatif à l'exercice de la mégisserie dans la ville de Beauvais). Mais il n'en reste pas moins que le juge de police avait compétence pour ordonner l'éloignement de toute fabrique installée dans l'intérieur des villes et répandant une odeur insalubre ou des émanations désagréables. — V. dans Porée et Livache, n. 6, p. 13, les mesures prises à l'encontre de potiers le 4 nov. 1486, par une sentence du Châtelet, confirmée par arrêt du Parlement, le 7 sept. 1497.

7. — Les voiries publiques, destinées à recevoir les peaux et immondices, les matières fécales provenant des fosses et les bêtes mortes furent tout spécialement l'objet des réglementations : à diverses époques, de nombreux projets furent émis et adoptés en vue de l'établissement en la matière d'un ordre fixe et certain. Les voiries furent isolées. Il n'y eut tout d'abord pour la ville et les faubourgs de Paris qu'une seule place destinée à cet office, entourée d'un mur épais de sept ou huit pieds, fermée d'une porte ou barrière pour donner accès aux voitures, et partagée en « quatre grandes fosses pour décharger les matières fécales dans chacune séparément par tour et par année, en sorte que, en remplissant la quatrième, on pourra vider la première, dont les matières auront été suffisamment reposées en conformité des règlements, et alors les laboureurs pourront les employer ». Plus tard, les voiries furent multipliées et cette multiplication fut même, d'après certains historiens, l'une des causes factices de l'inégalité du sol de Paris. La dernière d'entre elles, qui se trouvait près des Buttes Chaumont, fut supprimée seulement en 1840 et remplacée alors, uniquement pour le dépôt des matières fécales, par la voirie de Bondy.

8. — En revanche, les prescriptions tendant à éviter la corruption des eaux furent très-nombreuses. Des articles insérés dans les coutumes (V. notam. Cout. Paris, art. 101) et des mesures générales rendues pour tout le royaume concoururent, avec des ordonnances prises pour chaque rivière en particulier, à régler l'exercice des industries placées près des cours d'eaux, les unes, comme les tueries et les écorcheries, dans l'intérêt de la salubrité publique, les autres, comme les tanneries, teintureries ou mégisseries, par nécessité professionnelle (V. règlements des 9 févr. 1415, 21 nov. 1577, 26 févr. 1732 et ordonnance de police du 20 oct. 1702).

9. — Les précautions contre les dangers d'incendie n'eurent, au contraire, dans la réglementation des industries, aucun caractère spécial, un édit de 1667 interdisant la fonte des graisses dans l'intérieur de Paris, est-il, sinon unique, du moins exceptionnel. Il en fut à peu près de même du danger d'explosion : cependant la conservation des poudres et salpêtres dans les maisons fut interdite par un édit de Charles IX du 14 nov. 1572; le débit et la vente de poudre à canon, fusées volantes et autres artifices furent prohibés de même par arrêt du Parlement, du 10 mai 1706, dans certains quartiers de Paris, et soumis dans ceux où il n'en était point ainsi, à des autorisations et à une surveillance de police.

10. — En résumé donc, jusqu'à la seconde moitié du XVIIIe siècle, à raison même de l'état de l'industrie, la matière était seulement réglée par les ordonnances des intendants de province, sous la surveillance à peu près exclusive desquels les établissements étaient placés, et parfois par les parlements, dont les arrêts, suppléant à une législation insuffisante, prenaient le caractère et la force de règlements généraux pour toute l'étendue de leur juridiction. Les infractions à ces ordonnances de l'intendant de la province et à ces arrêts de règlement des parlements étaient jugées, d'ailleurs, aussi bien par les juges seigneuriaux que par les juges royaux.

11. — Les découvertes de Lavoisier et de Berthollet notamment, ayant donné un grand essor à l'industrie, le nombre des fabriques de produits chimiques alla dès lors sans cesse en augmentant, et les dangers ou inconvénients qui en résultèrent firent naître une foule de réclamations, accueillies pour la plupart par les parlements, et qui un peu plus tard durent attirer l'attention du législateur. L'Assemblée constituante, tout à la fois pressée par d'autres nécessités et désireuse de remédier à des dangers réels, ordonna, par la loi du 13 nov. 1791, le maintien et l'exécution provisoire des anciens règlements relatifs aux usines et ateliers placés dans les villes. Mais ces règlements étaient rares; d'autre part, les autorités locales restèrent seules chargées de suppléer à leur absence ou à leur insuffisance dès que l'une ou l'autre étaient constatée; cet état de choses provoqua des abus nombreux, des plaintes redoublées et des répressions souvent arbitraires. — V. Dufour, *Traité de droit administratif*, t. 2, n. 599, p. 563; Block, *Dictionnaire de l'administration française*, v° *Etablissements dangereux*, n. 4.

12. — On arriva ainsi jusqu'en l'an XIII, époque à laquelle le gouvernement consulta l'Institut. Dans la réponse qu'elle fit, la classe des sciences physiques et mathématiques de ce corps, avant de passer en revue chaque industrie et d'en signaler les inconvénients, constata « qu'il était de première nécessité pour la prospérité des arts qu'on posât enfin des limites qui ne laissassent plus accès à l'arbitraire des magistrats, qui traçassent au manufacturier le cercle dans lequel il peut exercer son industrie librement et sûrement, et qui garantissent au propriétaire voisin qu'il n'y a danger ni pour sa santé ni pour les produits de son sol ». Cette tentative du gouvernement ne fut pas immédiatement suivie d'effet.

13. — Cependant le travail de l'Institut fut pris pour règle par les préfets dans les autorisations ou suppressions d'établissements qu'ils étaient appelés à décider. A la suite de nouvelles réclamations, suscitées en particulier par les manufactures de soude, il fut bientôt reconnu insuffisant. « Il ne consacrait, dit M. Dufour (t. 2, n. 600, p. 565), ni principes ni règles et ne pouvait suffire aux exigences d'une police, dont l'importance augmentait en raison du développement que prenait journellement cette branche d'industrie qui a pour objet la fabrication des produits chimiques. Aussi, en 1809 le ministre de l'Intérieur s'adressa de nouveau à l'Institut (V *infrà*, n. 15), qui fit présenter par la section de chimie un nouveau rapport qu'approuva la classe entière des sciences physiques et mathématiques. — V. le rapport adressé par le ministre à l'empereur, dans Porée et Livache, n. 10, p. 21-26; Constant, *Code des établissements industriels*, p. 30 et s.

14. — Un décret du 15 oct. 1810 fut établi d'après les conclusions de l'Institut. Il sert encore de base à la législation sur cette matière, sauf quelques modifications : l'une, la plus importante, par l'effet du décret de décentralisation du 25 mars 1852; les autres, d'ordre secondaire, relatives à son application à telle ou telle industrie.

15. — Son esprit réside tout entier dans le passage suivant du rapport du ministre de l'Intérieur : « S'il est juste que chacun puisse exploiter librement son industrie, le gouvernement ne saurait, d'un autre côté, voir avec indifférence que pour l'avantage d'un individu tout un quartier respire un air infect ou qu'un particulier éprouve des dommages dans sa propriété. En admettant que la plupart des manufactures dont on se plaint n'occasionnent pas d'exhalaisons contraires à la salubrité publique, on ne niera pas non plus que ces exhalaisons peuvent être quelquefois désagréables, et que, par elles-mêmes, elles ne portent un préjudice réel aux propriétaires des maisons voisines, en empêchant qu'ils ne louent ces maisons, ou en les forçant, s'ils les louent, à baisser le prix de leurs baux. Comme la sollicitude du gouvernement embrasse toutes les classes de la société, il est de sa justice que les intérêts de ces propriétaires ne soient pas plus perdus de vue que ceux des manufacturiers. Il paraîtra, d'après cela, convenable d'arrêter en principe que les établissements qui répandent une odeur forte et gênant la respiration, ne seront dorénavant formés que dans des localités isolées. »

16. — Ce décret n'avait ainsi en vue que les établissements répandant des odeurs nuisibles à la salubrité. Bientôt le besoin se fit sentir de prendre des précautions, et, à plus forte raison encore, contre les établissements qui présentaient des dangers d'explosion ou d'incendie, ou même contre ceux dont le voisinage est continuellement gênant. Aussi leur étendit-on les dispositions

du décret de 1810; d'autre part, aux établissements insalubres, mentionnés dans la nomenclature légale, les ordonnances et règlements postérieurs ne tardèrent point d'ajouter explicitement les établissements dangereux et incommodes (V. not. Ord. régl. 14 janv. 1815, 9 févr. 1825, 5 nov. 1826, 20 sept. 1828, 21 mai et 14 juin 1833). Au surplus, les motifs indiqués aux décrets de classement les plus récents n'ont qu'un intérêt secondaire et purement énonciatif.

16 *bis*. — Malgré les additions et modifications apportées au décret de 1810, certains auteurs le considèrent comme ne répondant plus aux nécessités actuelles de l'industrie. M. Lockroy déposa, le 19 nov. 1889, une proposition de loi destinée à y substituer une législation plus en harmonie avec les progrès accomplis; cette proposition, prise en considération le 22 mars 1890 (*J. off.* du 23, Déb. parlem., p. 600), fut l'objet d'une première délibération du Sénat le 1er juin 1893 (*J. off.* du 2, Déb. parlem., p. 723). Le renouvellement de la législature l'a, depuis, fait tomber en péremption, et elle n'a pas été reprise.

CHAPITRE II.

CLASSEMENT DES ÉTABLISSEMENTS DANGEREUX, INSALUBRES ET INCOMMODES.

17. — Le décret du 15 oct. 1810 répartissait les industries en trois classes : 1° celles qui doivent être isolées; 2° celles dont l'isolement n'est pas obligatoire, mais peut être exigé; 3° celles dont l'isolement ne peut pas être exigé, mais dont l'installation doit être surveillée. Pour toutes, il exigeait l'*autorisation administrative*, mais il les distinguait tout aussitôt, en décidant que pour chacune d'elles cette autorisation serait donnée par des agents différents, après des formalités variées et à des conditions spéciales.

18. — La permission nécessaire pour les manufactures et ateliers compris dans la première classe était accordée par un décret rendu en Conseil d'Etat; celle exigée pour la mise en activité des établissements compris dans la seconde classe, par les préfets, sur l'avis des sous-préfets; celle réclamée par l'exploitation des établissements placés dans la dernière classe, par les sous-préfets, après avis préalablement pris des maires.

19. — L'exécution du décret fut assurée tout d'abord, dans le ressort de la préfecture de police de Paris par une ordonnance de police du 5 nov. 1810, approuvée le 19 par le ministre de l'Intérieur, et dans les départements par une circulaire du même ministre aux préfets, en date du 22 nov. 1811. Plus tard, lorsque d'assez nombreux textes spéciaux à certaines industries eurent modifié la nomenclature établie par le décret, une autre ordonnance du préfet de police, en date du 30 nov. 1837, vint ordonner la publication nouvelle de toutes les dispositions en vigueur et en édicter de nouvelles pour l'instruction des demandes en autorisation d'établissements classés (art. 2, 3 et 4 de l'ordonnance).

20. — Les *modifications de nomenclature*, du genre de celle qui vient d'être indiquée, s'expliquent aisément par ce fait que les progrès de l'industrie ayant fait et continuant encore à faire découvrir des produits nouveaux ou des procédés plus sûrs, il a fallu et il faut encore procéder, soit à la création et au classement d'établissements nouveaux, soit au déclassement des anciens.

21. — A la vérité, le décret de 1810 n'avait pas décidé la forme en laquelle devaient être faites, le cas échéant, les modifications aux règles du classement portées par lui. Mais une tradition constante est établie qui regarde comme suffisante à cet effet la procédure par décret rendu en Conseil d'Etat. Ce n'est pas toutefois que cette procédure ne donne prise à certaine critique. En effet, le décret de 1810, restrictif du droit de propriété et dérogatoire au principe de la liberté de l'industrie, est l'un de ces actes législatifs du Premier Empire qui ont obtenu force de loi, faute d'avoir été attaqués devant le Sénat. Normalement, toute modification à leur apporter aurait donc dû procéder par la voie législative. Mais à raison du caractère réglementaire des dispositions contenues dans ces décrets, on a pu admettre qu'ils relèvent plutôt du pouvoir exécutif, et sont susceptibles d'être légalement modifiés par lui. — V. en ce sens, Cons. d'Et., 30 juill. 1880, Brousse, [S. 82.3.8, P. adm. chr., D. 81.3.73]. — Cette solution, notamment, n'a jamais fait difficulté en ce qui concerne les modifications à apporter à la nomenclature des établissements insalubres. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Rép. du dr. adm.*, v° *Etablissements dangereux*, n. 22.

22. — C'est ainsi que de nouveaux établissements ont été successivement classés ou d'anciens établissements placés dans d'autres classes, par des ordonnances ou des décrets entre lesquels on peut citer les ordonnances des 14 janv. 1815; — 29 juill. 1818; — 8 juin 1822; — 25 juin et 29 oct. 1823; — 30 avr. 1824; — 20 août 1824; — 9 févr. 1825; — 5 nov. 1826; — 25 mai et 20 sept. 1828; — 23 sept. 1829; — 25 mars 1830; — 31 mai 1833; — 5 juill. 1834; — 30 oct. et 25 nov. 1836; — 27 janv. 1837; — 25 mars, 15 avr. et 27 mai 1838; — 27 janv. 1846; — 6 mai 1849 et les décrets des 19 févr. 1853; — 21 mai 1862; — 26 août 1865; — 18 avr. 1866; — 31 déc. 1866; — 9 févr. 1867; — 31 janv. 1872; — 7 mai 1878; — 22 avr. 1879; — 26 févr. 1881; — 20 juin 1883; — 20 mars 1885, etc. — Le trait caractéristique de chacun de ces textes est d'avoir simplement visé les industries nouvelles classées ou les anciennes déclassées sans toucher aux actes antérieurs, en tant tout au moins qu'ils n'avaient rien de contraire aux modifications apportées.

23. — Ce sont d'ailleurs des dispositions de détail, par là même peu importantes. Il en est tout autrement de la modification apportée au décret du 15 avr. 1810 par celui du 25 mars 1852, art. 2 et tabl. B, n. 8, sur la décentralisation administrative, maintenue par le décret du 6 avr. 1861 : elle a consisté à admettre, comme condition suffisante pour l'ouverture des établissements de première classe, une autorisation des préfets, donnée dans les conditions déterminées pour cette nature d'établissements, et avec les recours admis pour les établissements de deuxième classe. — Ce décret avait été tout d'abord déclaré inapplicable au département de la Seine (art. 7), mais il résulte d'une rectification insérée sous forme d'*erratum* au *Bulletin des lois*, à la suite du bulletin 524, n. 4017, p. 1180, que la rédaction définitive dudit art. 7 est : « Les dispositions des art. 1, 2, 3, 4 et 5 ne sont pas applicables au département de la Seine, en ce qui concerne l'administration départementale proprement dite et celle de la ville et des établissements de bienfaisance de Paris ». Il en résulte, d'après M. Dufour (t. 2, n. 605, p. 577) et Batbie (*Tr. théor. et pratiq. de dr. publ. et administratif*, t. 5, n. 580, p. 508) que l'exception ne s'étend pas aux objets qui tombent dans les attributions spéciales du préfet de police, par là même aux établissements insalubres, dangereux ou incommodes.

24. — Cette double disposition de principe est encore en vigueur. Elle est demeurée intacte même après que le décret du 3 mai 1886 a eu remanié complètement la nomenclature des établissements, telle qu'elle résultait du décret de 1810 et des textes rapportés *suprà*, n. 22. Ce dernier acte est intéressant, en ce qu'il a refondu de tous points le tableau des industries classées et remplacé toutes les dispositions antérieures. Il est dû à l'initiative du Conseil d'Etat, auquel le gouvernement avait demandé l'établissement d'un décret modifiant pour partie la nomenclature contenue dans les tableaux annexés aux décrets des 31 déc. 1866, 31 janv. 1872, 7 mai 1878, 22 avr. 1879, 26 févr. 1881 et 20 juin 1883, et dont l'avis portait que « à raison de la multiplicité de ces tableaux successifs, il y aurait avantage à en refondre les éléments dans un tableau général et unique comprenant les nouveaux classements proposés » (Av. 8 avr. 1888). Il a été, à son tour, modifié et complété par plusieurs décrets, en date des 5 mars 1887, 5 mai 1888, 15 mars 1890, 26 janv. 1892, 13 avr. 1894, 29 juin 1895, 6 juill. 1896, 24 juin 1897, 17 août 1897, 29 juill. 1898, 19 juill. et 18 sept. 1899.

25. — Le décret du 7 mai 1886 et les décrets postérieurs qui l'ont modifié ou complété ont fait l'objet de publications spéciales dans le département de la Seine. — V. les ordonnances du préfet de police des 3 août 1886, 28 mai 1888, 25 avr. 1890, 29 févr. 1892, 5 juin 1894, 24 juin 1897, 15 sept. 1897.

26. — Les règles prises par le décret de 1810 et les divers textes postérieurs qui viennent d'être cités constituent le droit commun des établissements dangereux, incommodes ou insalubres; cependant pour certains d'entre eux, il existe un régime exceptionnel par sa sévérité. — V. *infrà*, l'indication de cette réglementation spéciale aux fabriques de dynamite, des usines à gaz, etc...

27. — Voici l'état général des établissements classés, tel qu'il a été arrêté par le décret de 1886, avec toutes les additions et modifications qui y ont été apportées par des dispositions postérieures. — V. Capeletti, *Lois et trait.*, p. 1160.

Tableau de classement par ordre alphabétique.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Abattoirs publics (Voir aussi *Tueries*)	Odeur et altération des eaux	1re.
Absinthe (Voir *Distilleries*)		
Acétylène liquide ou comprimé à plus d'une atmosphère et demie (Dépôts de)	Danger d'explosion et d'incendie	1re (D. 1er août 97)
Acétylène liquide ou comprimé à plus d'une atmosphère et demie (Fabrication de)	Odeur, danger d'explosion	1re (D. 24 juin 97)
Acétylène gazeux ou comprimé à une atmosphère et demie au plus (fabrication de l') :		
Lorsque le volume du gaz approvisionné n'atteint pas 1.000 litres	Odeur et danger d'explosion	3e (D. 19 juill. 99)
Lorsque ce volume atteint ou dépasse 1.000 litres.	*Idem*	2e (D. 19 juill. 99)
Acide arsénique (Fabrication de l') au moyen de l'acide arsénieux et de l'acide azotique :		
1° Quand les produits nitreux ne sont pas absorbés	Vapeurs nuisibles	1re.
2° Quand ils sont absorbés	*Idem*	2e
Acide chlorhydrique (Production de l') par décomposition des chlorures de magnésium, d'aluminium et autres :		
1° Quand l'acide n'est pas condensé	Emanations nuisibles	1re.
2° Quand l'acide est condensé	Emanations accidentelles	2e.
Acide fluorhydrique (Fabrication de l')	Emanations nuisibles	2e
Acide lactique (Fabrique d')	Odeur	2e.
Acide muriatique (Voir *Acide chlorhydrique*)		
Acide nitrique (Fabrication de l')	Emanations nuisibles	3e.
Acide oxalique (Fabrication de l') :		
1° Par l'acide nitrique :		
a. Sans destruction des gaz nuisibles	Fumée	1re.
b. Avec destruction des gaz nuisibles	Fumée accidentelle	3e.
2° Par la sciure de bois et la potasse	Fumée	2e.
Acide phénique (Dépôts d'), contenant plus de 100 kil. en vases non hermétiquement clos.	Odeur	2e D. 24 juin 97)
Acide picrique (Fabrication de l') :		
1° Quand les gaz nuisibles ne sont pas brûlés	Vapeurs nuisibles	1re.
2° Avec destruction des gaz nuisibles	*Idem*	3.
Acide pyroligneux (Fabrication de l') :		
1° Quand les produits gazeux ne sont pas brûlés	Fumée et odeur	2e.
2° Quand les produits gazeux sont brûlés	*Idem*	3e.
Acide pyroligneux (Purification de l')	Odeur	2.
Acide salicylique (Fabrication de l') au moyen de l'acide phénique	*Idem*	2e.
Acide stéarique (Fabrication de l') :		
1° Par distillation	Odeur et danger d'incendie	1re.
2° Par saponification	*Idem*	2e.
Acide sulfurique (Fabrication de l') :		
1° Par combustion du soufre et des pyrites	Emanations nuisibles	1re.
2° De Nordhausen, par décomposition du sulfate de fer	*Idem*	1re
Acide urique (Voir *Murexide*).		
Acier (Fabrication de l')	Fumée	3e.
Affinage de l'or et de l'argent par les acides	Emanations nuisibles	1re
Affinage des métaux au fourneau (Voir *Grillage des minerais*).		
Agglomérés ou briquettes de houille (Fabrication des) :		
1° Au brai gras	Odeur et danger d'incendie	2e.
2° Au brai sec	Odeur	3e.
Albumine (Fabrication de l') au moyen du sérum frais du sang	*Idem*	3e.
Alcali volatil (Voir *Ammoniaque*).		
Alcool (Rectification de l')	Danger d'incendie.	2e
Alcools (Dépôt d') d'un titre supérieur à 40° alcoométriques :		
1° En fûts de bois pour le tout ou pour partie :		
Approvisionnement correspondant à un stock supérieur à 100 hectol. d'alcool absolu	*Idem*	3e.
2° En réservoirs métalliques :		
Approvisionnement correspondant à un stock supérieur à 1.500 hectol. d'alcool absolu.	*Idem*	3e (D. 6 juill. 96)
Alcool méthylique ou méthylène du commerce (Dépôt de)		
1° En bonbonnes ou en fûts de bois pour le tout ou pour partie :		
a) Approvisionnement correspondant à un stock de plus de 30 hectol. et ne dépassant pas 150 hectol. d'alcool méthylique pur	Danger d'incendie.	3e.
b) Approvisionnement correspondant à un stock de plus de 150 hectol.	*Idem*	2e.
2° En réservoirs métalliques :		
a) Approvisionnement correspondant à un stock de plus de 150 hectol. et ne dépassant pas 750 hectol.	*Idem*	3e.
b) Approvisionnement correspondant à un stock de plus de 750 hectol.	*Idem*	2e (D. 6 juill. 96)
Alcools autres que de vin, sans travail de rectification	Altération des eaux	3e.
Alcools (Distillerie agricole d')	*Idem*	3e.
Aldéhyde (Fabrication de l')	Danger d'incendie.	1re.
Alizarine artificielle (Fabrication de l') au moyen de l'anthracène	Odeur et danger d'incendie	2.
Allume-feux résineux (Fabrication des)	*Idem*	2e (D. 6 juill. 96
Allumettes chimiques (Dépôt d') :		
1° En quantités au-dessus de 25 mètres cubes	Danger d'incendie	2e.
2° De 5 à 25 mètres cubes	*Idem*	3e.
Allumettes chimiques (Fabrication des)	Danger d'explosion ou d'incendie	1re.
Aluminium et ses alliages (Fabrication de l') par procédés électro-métallurgiques en faisant usage des fluorures :		
1° Quand les vapeurs fluorhydriques ne sont pas condensées	Vapeurs nuisibles	1re.
2° Quand les vapeurs sont condensées	*Idem*	2e (D. 6 juill. 96
Alun (Voir *Sulfate de fer, d'alumine, etc.*).		
Amidon grillé (Fabrication de l')	Odeur	3e.
Amidonneries :		
1° Par fermentation	Odeur, émanations nuisibles et altération des eaux.	1re.
2° Par séparation du gluten et sans fermentation	Altération des eaux	2.
Ammoniaque (Fabrication en grand de l') par la décomposition des sels ammoniacaux.	Odeur	3e.
Amorces fulminantes (Fabrication des)	Danger d'explosion	1re.
Amorces fulminantes pour pistolets d'enfants (Fabrication d')	*Idem*	2e.
Anhydride sulfurique (Fabrication de l') par la combinaison de l'acide sulfureux et de l'oxygène au moyen des substances dites de contact	Fumées, émanations dangereuses	1re (D. 18 sept. 99)
Aniline (Voir *Nitrobenzine*)		
Arcansons ou résines de pin (Voir *Résines*, etc.)		
Argenture des glaces avec application de vernis aux hydrocarbures	Odeur et danger d'incendie	2e
Argenture sur métaux (Voir *Dorure et argenture*).		
Arséniate de potasse (Fabrication de l') au moyen du salpêtre :		
1° Quand les vapeurs ne sont pas absorbées	Emanations nuisibles	1re.
2° Quand les vapeurs sont absorbées	Emanations accidentelles	2e.
Artifices (Dépôt de pièces d')		
De 2.000 kil. et au-dessus	Danger d'explosion et d'incendie	1re.
De 300 à 2.000 kil. exclusivement	*Idem*	2e.
De 100 à 300 kil. exclusivement	*Idem*	3e (D. 17 août 97)
Artifices (Fabrication des pièces d')	Danger d'incendie et d'explosion	1re.
Asphaltes, bitumes, brais et matières bitumineuses solides (Dépôts d')	Odeur danger d'incendie.	3e.
Asphaltes et bitumes (Travail des à feu nu)	*Idem*	2e.
Ateliers de construction de machines et wagons (Voir *Machines et wagons*)		
Bâches imperméables (Fabrication des)		
1° Avec cuisson des huiles	Danger d'incendie	1re.
2° Sans cuisson des huiles	*Idem*	2e.
Bains et boues provenant du dérochage des métaux (Traitement des) :		
1° Si les vapeurs ne sont pas condensées	Vapeurs nuisibles.	1re.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
2° Si les vapeurs sont condensées. ..	Vapeurs accidentelles . . .	2.
Baleine (Travail des fanons de). (Voir *Fanons de baleine*).		
Baryte caustique par décomposition du nitrate (Fabrication de la).		
1° Si les vapeurs ne sont ni condensées ni détruites.	Vapeurs nuisibles.	1re.
2° Si les vapeurs sont condensées ou détruites...	Vapeurs accidentelles	2.
Baryte (Décolloration du sulfate de) au moyen de l'acide chlorhydrique à vases ouverts.	Émanations nuisibles	2e.
Battage, cardage et épuration des laines, crins et plumes de literie.	Odeur et poussière.	3.
Battage des cuirs à l'aide de marteaux.. .	Bruit et ébranlement...	3e.
Battage des tapis en grand	Bruit et poussière.	2.
Battage et lavage (Ateliers spéciaux pour le) des fils de laine, bourres et déchets de filature de laine et de soie dans les villes.. .	*Idem*	3.
Batteurs d'or et d'argent.	Bruit..	3e.
Battoir à écorce dans les villes..... . .	Bruit et poussière.	3.
Benzine (Fabrication et dépôts de). (Voir *Huiles de pétrole, de schiste*, etc.		
Benzine (Dérivés de la). Voir *Nitrobenzine*).		
Betteraves (Dépôts de pulpes de) humides destinées à la vente.....	Odeur, émanations...	3e
Bitumes (Fabrication et dépôts de). (Voir *Asphaltes*.)		
Blanc de plomb (Voir *Céruse*).		
Blanc de zinc (Fabrication de) par la combustion du métal.	Fumées métalliques	3
Blanchiment :		
1° Des fils, des toiles et de la pâte à papier par le chlore.....	Odeur, émanations nuisibles... .	2e.
2° Des fils et tissus de lin, de chanvre et de coton par les chlorures (hypochlorites alcalins	Odeur, altération des eaux. ...	3e.
3° Des fils et tissus de laine et de soie par l'acide sulfureux	Émanations nuisibles	2
Blanchiment des fils et tissus de laine et de soie par l'acide sulfureux en dissolution dans l'eau	Émanations accidentelles . .	3
Bleu de Prusse (Fabrication du). (Voir *Cyanure de potassium*).		
Bleu d'outremer (Fabrication du) :		
1° Lorsque les gaz ne sont pas condensés	Émanations nuisibles	1re.
2° Lorsque les gaz sont condensés....	Émanations accidentelles	2.
Bocards à minerais ou à crasses. . . .	Bruit.	3
Boues et immondices (Dépôts de) et voiries.....	Odeur..	1re
Bougies de paraffine et autres d'origine minérale (Moulage des	Odeur, danger d'incendie.	3e.
Bougies et autres objets en cire et en acide stéarique	Danger d'incendie.	3e.
Bouillon de bière (Distillation de). Voir *Distilleries*).		
Boules au glucose caramélisé pour usage culinaire (Fabrication des).....	Odeur.. . .	3
Bourres (Voir *Battage et lavage des fils de laines, bourres*, etc. .		
Boutonniers et autres embouissoirs de métaux, par moyens mécaniques	Bruit.. . . .	3.
Boyauderies (Travail des boyaux frais pour tous usages	Odeur, émanations nuisibles.....	1re
Boyaux et pieds d'animaux abattus (Dépôts de). (Voir *Chairs, débris*, etc...		
Boyaux salés destinés au commerce de la charcuterie (Dépôts de)	Odeur.....	2
Brasseries	*Idem*	3.
Briqueteries avec fours non fumivores	Fumée	3e
Briqueteries flamandes	*Idem*	2e.
Briquettes ou agglomérés de houille (Voir *Agglomérés*).		
Brûlage des vieilles boîtes et autres objets en fer blanc.....	Odeur et fumée	3 (D. 13 avr. 94)
Brûleries des galons et tissus d'or ou d'argent (Voir *Galons*).		
Buanderies.	Altération des eaux .	3e.
Café (Torréfaction en grand du)	Odeur et fumée.	3e.
Caillettes et caillons pour la confection des fromages (Voir *Chairs, débris*, etc.		
Cailloux (Dépôts pour la calcination des) . .	Bruit . .	3e.
Calorigène (Dépôts de et mélanges de ce genre.....	Danger d'incendie.	2
Carbonisation des matières végétales en général	Odeur	1re
Carbonisation du bois		
1° A l'air libre dans des établissements permanents et autres partout ailleurs qu'en forêt ..	Odeur et fumée .	2e.
2° En vase clos... .. Avec dégagement dans l'air des produits gazeux de la distillation.	*Idem*...	2e.
2° En vase clos... .. Avec combustion des produits gazeux de la distillation...	*Idem*.. ...	3e.
Caoutchouc factice ou caoutchouc des huiles (Fabrication des), à froid..... ...		
Caoutchouc factice ou caoutchouc des huiles (Fabrication des), à chaud.....	Odeur	2e D. 15 mars 90
Caoutchouc (Application des enduits du)....	Odeur, danger d'incendie.. . . .	1re.
Caoutchouc (Travail du) avec emploi d'huiles essentielles ou de sulfure de carbone.....	Danger d'incendie.	2e.
Carbure de calcium et cartare présentant des dangers analogues (Fabrique de).....	Odeur, danger d'incendie	2e.
Cardage des laines, etc. (Voir *Battage*).		
Cartonniers.	Odeur, poussières nuisibles.... .	1re (D. 2 juin 97)
Cartouches de guerre destinées à l'exportation (Fabrique et dépôts de).	Odeur..	3e.
Celluloïd et produits nitrés analogues (Ateliers de façonnage de fabrication des).....	Danger d'explosions ou d'incendie.....	1re (D. 5 mai 88)
	Vapeurs nuisibles, danger d'incendie	
Celluloïd brut ou façonné (Dépôt de).		2e.
Celluloïd renfermant moins de 300 kilog.. .	Danger d'incendie.	3e.
Celluloïd renfermant de 300 à 800 kilog.	*Idem*.	2e.
Celluloïd renfermant 800 kilog. et plus.....	*Idem*..... ...	1re D. 13 avr. 94
Celluloïd en dissolution (Dépôt de .		
Celluloïd dans l'alcool et l'éther, l'acétone.		
Celluloïd dans l'éther acétique, renfermant plus de 20 litres.....	*Idem*.... . . .	2e.
Cendres de varech (Lessivage des) pour l'extraction des sels de potasse.....	Émanations nuisibles	3 (D. 6 juill. 96)
Cendres d'orfèvre (Traitement des) par le plomb	Fumées métalliques	3e.
Cendres gravelées :		
1° Avec dégagement de la fumée au dehors.....	Fumée et odeur.	1re.
2° Avec combustion ou condensation des fumées..	*Idem*.....	2e.
Céruse ou blanc de plomb (Fabrication de la)	Émanations nuisibles..... .	3e.
Chairs, débris et issues (Dépôts de) provenant de l'abatage des animaux. . . .	Odeur. . . .	1re
Chamoiseries	*Idem*.....	2
Chandelles (Fabrication des).....	Odeur, danger d'incendie.....	3.
Chanvre (Teillage et rouissage du) en grand (Voir *Teillage* ou *Rouissage*).		
Chambre imperméable (Voir *Feutre goudronné*).		
Chapeaux de feutre (Fabrication de).....	Odeur et poussière	3.
Chapeaux de soie ou autres préparés au moyen d'un vernis (Fabrication de).....	Danger d'incendie.	2e.
Charbon animal (Fabrication ou revivification du). (Voir *Carbonisation des matières animales*).		
Charbon de bois dans les villes (Dépôts ou magasins de)...	*Idem*..	3e.
Charbons agglomérés (Voir *Agglomérés*).		
Charbons de terre (Voir *Houille* et *Coke*).		
Chaudronnerie et serrurerie (Ateliers de) employant des marteaux à la main, dans les villes et centres de population de 2.000 âmes et au-dessus :		
1° Ayant de 4 à 10 étaux ou enclumes ou de 8 à 20 ouvriers.	Bruit. . . .	3e
2° Ayant plus de 10 étaux ou enclumes ou plus de 20 ouvriers.....	*Idem*...	2.
Chaudronneries (Voir *Forges* et *Chaudronneries*).		
Chaux (Fours à) :		
1° Permanents...	Fumée, poussière	2.
2° Ne travaillant pas plus d'un mois par an	*Idem*..... ...	3e.
Chicorée (Torréfaction en grand de la . ..	Odeur et fumée .	3e.
Chiens (Infirmerie de).....	Odeur et bruit...	1re.
Chiffons (Dépôts de).....	Odeur.....	3
Chiffons (Traitement des) par la vapeur de l'acide chlorhydrique :		
1° Quand l'acide n'est pas condensé. .	Émanations nuisibles....	1re.
2° Quand l'acide est condensé.....	Émanations accidentelles . .	3e.
Chlorate de potasse (Fabrication de) par électrolyse..	Poussière	3e (D. 13 avr. 94)
Chlore (Fabrication du)	Odeur	2e.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS	CLASSES.
Calcination de craies (Fabrication du) :		
1° En grand.	Odeur.	2e.
2° Dans les ateliers fabriquant au plus 300 kilogrammes par jour	*Idem.*	3.
Chlorures alcalins, eau de Javelle (Fabrication des)	Odeur	2e.
Chlorure de plomb (Fonderie de)	Emanations nuisibles	2e (D. 15 mars 90)
Chlorures de soufre (Fabrication des)	Vapeurs nuisibles.	1re.
Chlorures (Ateliers de fabrication de la)	Odeur	3e.
Chromate de potasse (Fabrication de)	*Idem*	3e.
Chrysalides (Ateliers pour l'extraction des parties graisseuses des)	*Idem*	1re.
Ciment (Fours à) :		
1° Permanents	Fumée, poussière.	2e.
2° Ne travaillant pas plus d'un mois par an	*Idem*	3e.
Cire à cacheter (Fabrication de la)	Danger d'incendie.	3e.
Cochenille ammoniacale (Fabrication de la)	Odeur	3e.
Cocons :		
1° Traitement des frisons de cocons	Altération des eaux	2e.
2° Filature de cocons (Voir *Filature*)		
Coke (Fabrication du) :		
1° En plein air ou en fours non fumivores	Fumée, poussière.	1re.
2° En fours fumivores	Poussière	2.
Colle de peaux et de pâte (Fabrication de)	Odeur des résidus.	3e (D. 24 juin 97)
Colle forte (Fabrication de la)	Odeur, altération des eaux	1re.
Collodion (Fabrication du)	Danger d'explosion ou d'incendie	1re.
Combustion des plantes marines dans les établissements permanents	Odeur et fumée	1re.
Construction (Ateliers de). (Voir *Machines et wagons*).		
Cordes à instruments en boyaux (Fabrication de) (Voir *Boyauderies*).		
Cornes et sabots (Aplatissement des) :		
1° Avec macération	Odeur et altération des eaux	2e.
2° Sans macération	Odeur	3e.
Corroieries	*Idem*	2.
Coton et coton gras (Blanchisserie des déchets de)	Altération des eaux	3e.
Crayons de graphite pour éclairage électrique (Fabrication des)	Bruit et fumée	2.
Cretons (Fabrication de)	Odeur et danger d'incendie	1re.
Crins (Teinture des) (Voir *Teintureries*).		
Crins et soies de porc (Voir *Soies de porc*).		
Cristaux (Fabrication de) (Voir *Verreries*, etc.).		
Cuirs (Battage des) (Voir *Battage*).		
Cuirs vernis (Fabrication de)	*Idem*	1re.
Cuirs verts et peaux fraîches (Dépôts de)	Odeur	2e.
Cuivre (Décrochage du) par les acides	Odeur, émanations nuisibles	3e.
Cuivre (Fonte du) (Voir *Fonderie de cuivre*, etc.).		
Cuivre (Trituration des décomposés du)	Poussière.	3e (D. 26 janv. 97)
Cyanure de potassium et bleu de Prusse (Fabrication de) :		
1° Par la calcination directe des matières animales avec la potasse	Odeur	1re.
2° Par l'emploi de matières préalablement carbonisées en vases clos	*Idem*	2.
Cyanure rouge de potassium ou prussiate rouge de potasse	Emanations nuisibles	2.
Débris d'animaux (Dépôts de) (Voir *Chairs*, etc.).		
Déchets de laine (Dégraissage des) (Voir *Peaux, étoffes*, etc.).		
Déchets de matières filamenteuses (Dépôts de) en grand dans les villes	Danger d'incendie.	3e.
Déchets des filatures de lin, de chanvre et de jute (Lavage et cardage en grand des)	Odeur, altération des eaux	2e.
Dégras (Fabrication de) (Lavage des chamoiseurs et corroyeurs (Fabrication de)	Odeur, danger d'incendie	1re.
Décrochage du cuivre (Voir *Cuivre*).		
Distilleries en général, eau-de-vie, genièvre, kirsch, absinthe et autres liqueurs alcooliques	Danger d'incendie	3e.
Dorure et argenture sur métaux	Emanations nuisibles	3e.
Dynamite (Fabrication et dépôt de). (Voir Décrets du 8 mars 1875 et décrets des 24 août 1887 et 28 octobre 1892).		
Eau de Javelle (Fabrication de). (Voir *Chlorures alcalins*).		

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Eau-de-vie (Voir *Distilleries*).		
Eau-forte (Voir *Acide nitrique*).		
Eaux grasses (Extraction, pour la fabrication du savon et autres usages, des huiles contenues dans les) :		
1° En vases ouverts	Odeur, danger d'incendie	1re.
2° En vases clos	*Idem*	2e.
Eau oxygénée (Fabrique d') (Voir *Baryte caustique*).		
Eaux savonneuses des fabriques (Voir *Huiles extraites des débris d'animaux*).		
Echaudoirs :		
1° Pour la préparation industrielle des débris d'animaux	Odeur	1re.
2° Pour la préparation des parties d'animaux propres à l'alimentation	*Idem*	3e.
Emeries (Battage des) (Voir *Battoirs*).		
Email (Application de l') sur les métaux	Fumée	3e.
Emaux (Fabrication d') avec fours non fumivores	*Idem*	3e.
Encres d'imprimerie (Fabrication des) :		
1° Avec cuisson d'huile à feu nu	Odeur et danger d'incendie	1re.
2° Sans cuisson d'huile à feu nu	*Idem*	2e.
Engrais (Dépôts d') au moyen des matières provenant de vidanges ou de débris d'animaux :		
1° Non préparés ou en magasin non couvert	Odeur	1re.
2° Desséchés ou désinfectés et en magasin couvert, quand la quantité excède 25,000 kilogr.	*Idem*	2e.
3° Les mêmes, quand la quantité est inférieure à 25,000 kilogr.	*Idem*	3e.
Engrais (Fabrication des) au moyen des matières animales	*Idem*	1re.
Engrais et insectides à bases de goudron ou de résidus d'épuration du gaz (Fabrication d').		
1° A l'air libre	Odeur, danger d'incendie	1re.
2° En vases clos	*Idem*	2e (D. 15 mars 90)
Engraissement des volailles dans les villes (Etablissement pour l')	*Idem*	3e.
Epaillage des laines et draps (par la voie humide)	Danger d'incendie	3e.
Epouillage (Lavage et séchage des)	Odeur et altération des eaux	3.
Epuration des laines, etc. (Voir *Battage*).		
Equarrissage des animaux (Ateliers d')	Odeur, emanations nuisibles.	1re.
Etamage des glaces (Ateliers d')	Emanations nuisibles	3e.
Ether (Dépôts d') :		
1° Si la quantité emmagasinée est, même temporairement, de 1,000 litres ou plus.	Danger d'incendie et d'explosion	1re.
2° Si la quantité supérieure à 100 litres n'atteint pas 1,000 litres	*Idem*	2e.
Ether (Distillation de l') :		
Si la quantité de liquide éthéré distillée à la fois est comprise entre 10 et 30 litres.	Danger d'explosion et d'incendie	2e (D. 18 sept 99).
Si la quantité de liquide éthéré distillée à la fois dépasse 30 litres	*Idem*	1re. D. *ibid.*
Ether (Fabrication de l')	*Idem*	1re.
Etoffes (Dégraissage des) (Voir *Peaux, étoffes*, etc.).		
Etouppes (Transformation en) des cordages hors le service, goudronnés ou non	Danger d'incendie.	3.
Etoupilles (Fabrication d') avec matières explosives	Danger d'explosion et d'incendie	1re.
Faïence (Fabrique de) :		
1° Avec fours non fumivores	Fumée	2e.
2° Avec fours fumivores	Fumée accidentelle	3e.
Fanons de baleine (Travail des)	Emanations incommodes	3e.
Féculeries	Odeur, altération des eaux	3e.
Fer (Décrochage du)	Vapeurs nuisibles.	3e.
Fer (Galvanisation du)	*Idem*	3.
Fer blanc (Fabrication du)	Fumée	3e.
Feutre goudronné (Fabrication du)	Odeur, danger d'incendie	2e.
Feutres et visières vernis (Fabrication de)	*Idem*	1re.
Filature des cocons (Ateliers dans lesquels la) s'opère en grand, c'est-à-dire employant au moins six tours	Odeur, altération des eaux	3e.
Fonderies de cuivre, laiton et bronze	Fumées métalliques	3e.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Fonderies en deuxième fusion	Fumée	3e.
Fonte et lamnage du plomb, du zinc et du cuivre	Bruit, fumée	3e.
Forges et chaudronneries de grosses œuvres employant des matières [illegible]	Fumée, bruit	2e.
Formes en tôle pour calmerie (Voir *Tôles vernies*).		
Fourneaux (Hauts-)	Fumée et poussière	2e.
Fours à plâtre et fours à chaux (Voir *Plâtre, chaux*).		
Fromages (Dépôts de) dans les villes	Odeur	3e.
Fulminate de mercure (Fabrication du). Régime spécial. Ordonnance du 30 octobre 1836	Danger d'explosion et d'incendie	1re.
Galipots ou résines de pin (Voir *Résines*).	Odeur	2e.
Galons et tissus d'or et d'argent (Brûlerie en grand des) dans les villes		
Gaz (Goudrons des usines à) (Voir *Goudrons*).		
Gaz d'éclairage et de chauffage (Fabrication du)		
1° Pour l'usage public. Régime spécial. Décret du 9 février 1867	Odeur, danger d'incendie	2.
2° Pour l'usage particulier	*Idem*	3e.
Gazomètres pour l'usage particulier, non attenant aux usines de fabrication	*Idem*	3.
Gélatine alimentaire et gélatines provenant de peaux blanches et de peaux fraîches non tannées (Fabrication de)	Odeur	3.
Générateurs à vapeur. Régime spécial. Décret du 30 avril 1880		
Genièvre (Voir *Distilleries*).		
Glace (Voir *Réfrigération*).		
Glaces (Étamage des) (Voir *Étamage*).		
Glycérine (Distillation de la)	*Idem*	3.
Glycérine (Extraction de la) des eaux de savonnerie ou de stéarinerie	*Idem*	2.
Goudrons et brais végétaux d'origines diverses (Élaboration des)	Odeur, danger d'incendie	1re.
Goudrons et matières bitumineuses fluides (Dépôts de)	*Idem*	2e.
Goudrons (Traitement des) dans les usines à gaz où ils se produisent	*Idem*	2.
Goudrons (Usines spéciales pour l'élaboration des) d'origines diverses	*Idem*	1re.
Graisses (Fonte des) [illegible]	Odeur, altération des eaux	2e (D. 15 mars 90).
Graisses à feu nu (Fonte des)	*Idem*	1e.
Graisses de cuisine (Traitement des)	Odeur	1re.
Graisses et suifs (Refonte des)	*Idem*	3e.
Graisses pour voitures (Fabrication des)	Odeur, danger d'incendie	1re.
Gravure chimique sur verre, avec application de vernis aux hydrocarbures	*Idem*	2e.
Grillage des minerais sulfureux	Fumée, émanations nuisibles	1re.
Grillage des minerais quand les gaz sont condensés et que le minerai ne renferme pas d'arsenic	*Idem*	2e (D. 15 mars 90).
Grains (Dépôts de):		
1° Quand l'approvisionnement excède 2,000 kilogr.	Odeur	1e.
2° Pour la vente au détail	*Idem*	3e.
Harengs (Saurage des)	*Idem*	3.
Hongres [illegible]	*Idem*	3.
Houille (Agglomérés de) (Voir *Agglomérés*).		
Huile de Bergues (Fabrique d') (Voir *Dégras*).		
Huile de pieds de bœuf (Fabrication d'):		
1° Avec emploi de matières en putréfaction	*Idem*	1.
2° Quand les matières employées ne sont pas putréfiées	*Idem*	2.
Huile épaisse ou dégras (Voir *Dégras*).		
Huileries ou moulins à huiles	Odeur, danger d'incendie	3.
Huiles de pétrole, de schiste et de goudron, essences et autres hydrocarbures employés pour l'éclairage, le chauffage, la fabrication des couleurs et vernis, le dégraissage des étoffes et autres usages [illegible] distillation, travail en grand et dépôts de [illegible] (Régime spécial. Décret du 9 février 187[illegible]. 12 juillet 1[illegible] 18[illegible])		
Huiles de poisson (Fabrique d')	*Idem*	1re.
Huiles [illegible]	*Idem*	1e.
Huiles de ressence (Fabrication d')	Odeur, [illegible] des eaux	2e.
Huiles (Épuration des)	Odeur, danger d'incendie	3e.
Huiles essentielles ou essences de térébenthine, d'aspic et autres (Voir *Huiles de pétrole, de schiste*, etc.)		
Huiles et autres corps gras extraits des débris de matières animales (Extraction des)	*Idem*	1re.
Huiles extraites des schistes bitumineux (Voir *Huiles de pétrole, de schiste*, etc.).		
Huiles lourdes créosotées (Injection des bois à l'aide des):		
Ateliers opérant en grand et d'une manière permanente	*Idem*	2e.
Huiles (Mélange à chaud ou cuisson des):		
1° En vases ouverts	*Idem*	1re.
2° En vases clos	*Idem*	2e.
Huiles oxydées par exposition à l'air (Fabrication et emploi d'):		
1° Avec cuisson préalable	*Idem*	1re.
2° Sans cuisson	*Idem*	2.
Huiles rousses (Fabrication d') par extraction des cretons et débris de graisse à haute température	*Idem*	1re.
Impressions sur étoffes (Voir *Toiles peintes*).		
Jute (Teillage du) (Voir *Teillage*).		
Kirsch (Voir *Distilleries*).		
Laine (Voir *Battage et lavage des fils de laine*, etc.).		
Laiteries en grand dans les villes	Odeur	2.
Lard (Ateliers à enfumer le)	Odeur et fumée	3.
Lavage des cocons (Voir *Cocons*).		
Lavage et séchage des éponges (Voir *Éponges*)		
Lavoirs à houille	Altération des eaux	3e.
Lavoirs à laine	*Idem*	3e.
Lavoirs à minerais en communication avec des cours d'eau	*Idem*	3.
Lessives alcalines des papeteries (Incinération des)	Fumée, odeur et émanations nuisibles	2.
Liège (Usine pour la trituration du)	Danger d'incendie	2e (D. 26 janv. 92).
Lies de vin (Incinération des):		
1° Avec dégagement de la fumée au dehors	Odeur	1re.
2° Avec combustion ou condensation des fumées	*Idem*	2.
Lies de vin (Séchage des)	*Idem*	2.
Lignites (Incinération des)	Fumée, émanations nuisibles	1e.
Lin (Rouissage du) (Voir *Rouissage*).		
Lin (Teillage en grand du) (Voir *Teillage*).		
Liquides pour l'éclairage (Dépôts de) au moyen de l'alcool et des huiles essentielles	Danger d'incendie et d'explosion	2.
Liqueurs alcooliques (Voir *Distilleries*).		
Litharge (Fabrication de la)	Poussière nuisible	3e.
Machines et wagons (Ateliers de construction de)	Bruit, fumée	2.
Machines à vapeur (Voir *Générateurs*).		
Matières [illegible]	Altération des eaux	3.
Marcs ou charrées de soude (Exploitation des), en vue d'en extraire le soufre, soit libre, soit combiné	Odeur, émanations nuisibles	1re.
Mastic [illegible]	Odeur	3e.
Massicot (Fabrication du)	Émanations nuisibles	3e.
Matières colorantes (Fabrication des) au moyen de l'aniline et de la nitrobenzine	Odeur, émanations nuisibles	3.
Mèches de sûreté pour mineurs (Fabrication des):		
1° Quand la quantité manipulée ou conservée dépasse 100 kilogrammes de poudre ordinaire	Danger d'incendie ou d'explosion	1re.
2° Quand la quantité manipulée ou conservée est inférieure à 100 kilogrammes de poudre ordinaire	*Idem*	2.
Mèches [illegible]	Odeur	3.
Mèches [illegible]	Danger des [illegible]	1re.
Metaux (Ateliers de) pour construction de machines et appareils (Voir *Machines*).		
Minerais de metaux precieux (Traitement des)	[illegible]	2e (D. 15 mars 90).
Minerais [illegible]	*Idem*	3.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Miroirs métalliques (Fabrique de) et autres ateliers employant des martaux :		
1° Où on emploie des marteaux ne pesant pas plus de 25 kilogrammes et n'ayant que 1 mètre au plus de longueur de chute	Bruit et ébranlement	3.
2° Où on emploie des marteaux ne pesant pas plus de 25 kilogrammes et ayant plus de 1 mètre de longueur de chute	*Idem*	2.
3° Où on emploie des marteaux d'un poids supérieur à 25 kilogrammes, quelle que soit la longueur de chute	*Idem*	2e.
Morues (Sécherie des)	Odeur	2e.
Moulins à broyer le plâtre, la chaux, les cailloux et les pouzzolanes	Poussière	2e.
Moulins à huiles (Voir *Huileries*).		
Moutons (Ateliers employant des) (Voir *Miroirs métalliques*).		
Murexide (Fabrication de la) en vases clos par la réaction de l'acide azotique et de l'acide urique du guano	Emanations nuisibles	2
Nitrate de méthyle (Fabrique de)	Danger d'explosion	1re.
Nitrates métalliques obtenus par l'action directe des acides (Fabrication des) :		
1° Si les vapeurs ne sont pas condensées	Vapeurs nuisibles.	1re.
2° Si les vapeurs sont condensées	Vapeurs accidentelles	2
Nitrobenzine, aniline et matières dérivant de la benzine (Fabrication de)	Odeur, émanations nuisibles et dangers d'incendie.	2.
Noir de fumée (Fabrication du) par la distillation de la houille, des goudrons, bitumes, etc.	Fumée, odeur	2e.
Noir des raffineries et des sucreries (Revivification du)	Emanations nuisibles, odeur	2e.
Noir d'ivoire et noir animal (Distillation des os ou fabrication du) :		
1° Lorsqu'on n'y brûle pas les gaz	Odeur	1re.
2° Lorsque les gaz sont brûlés	*Idem*	2e.
Noir minéral (Fabrication du) par le broyage des résidus de la distillation des schistes bitumineux	Odeur et poussière	3e.
Oignons (Dessiccation des) dans les villes	Odeur	2.
Olives (Confiserie des)	Alteration des eaux	3e.
Olives (Tourteaux d') (Voir *Tourteaux*).		
Orseille (Fabrication de l') :		
1° En vases ouverts	Odeur	1re.
2° A vases clos et employant de l'ammoniaque à l'exclusion de l'urine	*Idem*	3.
Os (Torréfaction des) pour engrais :		
1° Lorsque les gaz ne sont pas brûlés.	Odeur et danger d'incendie	1re
2° Lorsque les gaz sont brûlés	*Idem*	2e
Os d'animaux (Calcination des) (Voir *Carbonisation des matières animales*).		
Os frais (Dépôts d') en grand	Odeur, émanations nuisibles	1re.
Os secs (Dépôts d') en grand	Odeur	3.
Ouates (Fabrication des)	Poussière et danger d'incendie	3.
Papier (Fabrication du)	Danger d'incendie.	3e.
Parchemineries	Odeur.	3.
Pâte à papier (Préparation de la) au moyen de la paille et autres matières combustibles	Altération des eaux	2e.
Peaux de lièvres et de lapins (Voir *Secrétage*)	Odeur.	3e.
Peaux de moutons (Séchage des)		
Peaux, étoffes et déchets de laine (Dégraissage des) par les huiles de pétrole et autres hydrocarbures	Odeur et danger d'incendie	1re
Peaux fraîches (Voir *Cuirs verts*).		
Peaux (Lustrage et apprêtage des)	Odeur et poussière.	3.
Peaux (Préparation et lavage des)	Odeur	2e
Peaux sèches (Dépôts de)	*Idem*	3
Peaux sèches (Dépôts de) imprégnées de produits odorants	*Idem.*	3
Perchlorure de fer par dissolution de peroxyde de fer (Fabrication de).	Emanations nuisibles	3
Pétrole (Voir *Huiles de pétrole*, etc.).		
Phellosine (Fabrication de la)	Odeur, danger d'incendie	1re (D. 6 juil. 95)

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Phosphate de chaux (Ateliers pour l'extraction et le lavage du)	Altération des eaux	3e
Phosphore (Fabrication du)	Danger d'incendie	1re.
Pilerie mécanique des drogues	Bruit et poussière.	3
Pipes à fumer (Fabrication des) :		
1° Avec fours non fumivores	Fumée	2e.
2° Avec fours fumivores	Fumée accidentelle	3e.
Plantes marines (Voir *Combustion des plantes marines*).		
Platine (Fabrication du)	Emanations nuisibles.	2.
Plâtres (Fours à) :		
1° Permanents	Fumée et poussière	2.
2° Ne travaillant pas plus d'un mois	*Idem*	3.
Plomb (Fonte et laminage du) (Voir *Fonte*).		
Poêliers fournalistes, poêles et fourneaux en faïence et terre cuite (Voir *Faïence*).		
Poils de lièvre et de lapin (Voir *Secrétage*).		
Poissons salés (Dépôts de)	Odeur incommode	2e.
Porcelaine (Fabrication de la) :		
1° Avec fours non fumivores	Fumée	2e.
2° Avec fours fumivores	Fumée accidentelle	3e.
Porcheries comprenant plus de six animaux ayant cessé d'être allaités :		
1° Lorsqu'elles ne sont point l'accessoire d'un établissement agricole	Odeur, bruit	2e (D. 15 mars 90)
2° Lorsque, dépendant d'un établissement agricole, elles sont situées dans les agglomérations urbaines de 5,000 âmes et au-dessus	*Idem*	2.
Potasse (Fabrication de la) par calcination des résidus de mélasse	Fumée et odeur	2e.
Poteries de terre (Fabrication de) avec fours non fumivores	Fumée	3e.
Poudres de mine comprimée (Fabrication des cartouches de)	Danger d'explosion et d'incendie	1re (D. 15 mars 90)
Poudres et matières fulminantes (Fabrication de) (Voir aussi *Fulminate de mercure*).	*Idem*	1re.
Poudrette (Dépôts de) (Voir *Engrais*).		
Poudrette (Fabrication de) et autres engrais au moyen de matières animales	Odeur et altération des eaux	1re.
Pouzzolane artificielle (Fours à)	Fumée	3e.
Protochlorure d'étain ou sel d'étain (Fabrication du)	Emanations nuisibles	2.
Prussiate de potasse (Voir *Cyanure de potassium*)		
Pulpes de betteraves (Voir *Betteraves*).		
Pulpes de pommes de terre (Voir *Féculeries*)		
Raffineries et fabriques de sucre	Fumée, odeur.	2e.
Réfrigération (Appareils de) :		
1° Par l'acide sulfureux	Emanations nuisibles	2e
2° Par l'ammoniaque	Odeur	3.
3° Par l'éther ou autres liquides volatils et combustibles	Danger d'explosion et d'incendie	3e.
Résines, galipots et arcansons (Travail en grand pour la fonte et l'épuration des)	Odeur, danger d'incendie	1re.
Rogues (Dépôts de salaisons liquides connues sous le nom de)	Odeur	2e.
Rouge de Prusse et d'Angleterre	Emanations nuisibles	1re.
Rouissage en grand du chanvre et du lin	Emanations nuisibles et altération des eaux	1re.
Rouissage en grand du chanvre et du lin par l'action des acides, de l'eau chaude et de la vapeur	*Idem*	2e (D. 13 avr. 94)
Salaisons (Ateliers fumant les) par la combustion de la corne ou d'autres matières animales dans les villes	Odeur et fumée	1re.
Salaison et préparation des viandes	Odeur	3e.
Salaisons (Ateliers pour les) et le saurage des poissons	*Idem.*	2e.
Salaisons (Dépôts de) dans les villes	*Idem.*	3e.
Sang :		
1° Ateliers pour la séparation de la fibrine, de l'albumine, etc.	*Idem.*	1re.
2° Dépôts de sang pour la fabrication du bleu de Prusse et autres industries	*Idem.*	1re.
3° (Fabrique de poudre de) pour la clarification des vins	*Idem.*	1re.

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Sardines (Fabrique de conserves de) dans les villes	Odeur	2e.
Saurissoirs (Fabrication en grand de)	*Idem.*	2e.
Saurage des harengs (Voir *Harengs*)		
Savonneries	*Idem.*	2e.
Schistes (Lamineux) (Voir *Huile de pétrole, de schiste*, etc.).		
Scieries mécaniques et établissements où l'on travaille le bois à l'aide de machines à vapeur ou à feu	Danger d'incendie.	3
Séchage des éponges (Voir *Eponges*).		
Sécheries des morues (Voir *Morues*).		
Secrétage des peaux ou poils de lièvre et de lapin	Odeur	2
Sel ammoniac et sulfate d'ammoniaque (Fabrication des) par l'emploi des matières animales :		
1° Comme établissement principal	Odeur, émanations nuisibles	1re.
2° Comme annexe d'un dépôt d'engrais provenant de vidanges ou de débris d'animaux précédemment autorisé	*Idem*	2
Sel ammoniac et sulfate d'ammoniaque (extraits des eaux d'épuration du gaz. Fabrique spéciale de)	Odeur	2
Sel de soude (Fabrication du) avec le sulfate de soude	Fumées, émanations nuisibles.	3e.
Sel d'étain (Voir *Protochlorure d'étain*).		
Serrurerie (Ateliers de) (Voir *Chaudronnerie et serrurerie*).		
Sirupismes (Fabrication des) à l'aide des hydrocarbures :		
1° Sans distillation	Odeur	2e.
2° Avec distillation	Odeur et danger d'incendie	1re.
Sirops de fécule et glucose (Fabrication des).	Odeur	3e.
Soie (Voir *Filature des cocons*).		
Soie artificielle (Fabrication de la) au moyen du collodion	Danger d'explosion et d'incendie	1re D 13 avr. 94
Soies de porcs (Préparation des) :		
1° Par fermentation	Odeur	1re.
2° Sans fermentation	Odeur et poussière	3e.
Soude (Voir *Sulfate de soude*).		
Soudes brutes (Dépôts de résidus provenant du lessivage des)	Odeur, émanations nuisibles	1
Soudes brutes de varech (Fabrication des) dans des établissements permanents	Odeur et fumée.	1
Soufre (Fusion ou distillation du)	Emanations nuisibles, danger d'incendie	2e.
Soufre (Lustrage au) des imitations de chapeaux de paille	Poussière nuisible	3e.
Soufre (Pulvérisation et blutage du)	Poussière, danger d'incendie	3e.
Sucre (Râperie annexée aux fabriques de)	Odeur et altération des eaux	3 D 26 juin 92
Sucre (Voir *Raffineries et fabriques de sucre*)		
Suif brun (Fabrication du)	Odeur, danger d'incendie	1
Suif en branches (Fonderie de) :		
1° A feu nu	*Idem.*	1re.
2° Au bain marie ou à la vapeur	Odeur	2
Suif d'os (Fabrication du)	Odeur, altération des eaux, danger d'incendie.	1
Sulfate de baryte (Décoloration du) (Voir *Baryte*).		
Sulfate de cuivre (Fabrication du) au moyen du grillage des pyrites	Emanations nuisibles et fumée.	1
Sulfate de fer, d'alumine et alun (Fabrication du) par le lavage des terres pyriteuses et alumineuses grillées	Fumée et altération des eaux	1
Sulfate de mercure (Fabrication du) :		
1° Quand les vapeurs ne sont pas absorbées	Emanations nuisibles	1
2° Quand les vapeurs sont absorbées	Emanations moins nuisibles	2e
Sulfate de peroxyde de fer (Fabrication du) par le sulfate de protoxyde de fer et l'acide nitrique (entre autres de fer)	Emanations nuisibles	2.
Sulfate de protoxyde de fer ou couperose verte par l'action de l'acide sulfurique sur la ferraille (Fabrication en grand du)	Fumées, émanations nuisibles.	3
Sulfate de soude (Fabrication du) par la décomposition du sel marin par l'acide sulfurique :		
1° Sans condensation de l'acide chlorhydrique	Emanations nuisibles	1
2° Avec condensation complète de l'acide chlorhydrique	*Idem.*	2
Sulfure d'arsénic (Fabrication du), à la condition que les vapeurs seront condensées.	Odeur, émanations nuisibles	2.
Sulfure de carbone (Dépôts de) (Suivent le régime des huiles de pétrole).		
Sulfure de carbone (Fabrication du)	Odeur, danger d'incendie	1re.
Sulfure de carbone (Manufacture dans lesquelles on emploie en grand le)	Danger d'incendie.	1re.
Sulfure de sodium (Fabrication du)	Odeur	2
Sulfures métalliques (Voir *Grillage des minerais sulfureux*).		
Superphosphate de chaux et de potasse (Fabrication du)	Emanations nuisibles	2e.
Tabac (Incinération des côtes de)	Odeur et fumée	1re
Tabacs (Manufactures de)	Odeur et poussière	2e.
Tabatières en carton (Fabrication des)	Odeur et danger d'incendie	3e.
Taffetas et toiles vernis ou cirés (Fabrication du)	*Idem*	1re.
Tamis (Moulins à)	Bruit et poussière.	3e.
Tannée humide (Incinération de la)	Fumée, odeur	2.
Tanneries	Odeur	-
Tapis (Battage en grand des) (Voir *Battage*).		
Teillage du lin, du chanvre et du jute en grand	Poussière et bruit.	2
Teinturieries	Odeur et altération des eaux	3.
Teinturieries de peaux	Odeur	3e
Térébenthine (Distillation et travail en grand de la) (Voir *Huiles de pétrole, de schiste*, etc.).		
Terres émaillées (Fabrication de) :		
1° Avec fours non fumivores	Fumées	2e.
2° Avec fours fumivores	Fumée accidentelle	3e.
Terres pyriteuses et alumineuses (Grillage des)	Fumée, émanations nuisibles	1re.
Tissus d'or et d'argent (Brûlerie en grand des) (Voir *Galons*).		
Toiles (Blanchiment des) (Voir *Blanchiment*).		
Toiles cirées (Voir *Taffetas et toiles vernis*).		
Toiles grasses pour emballage, tissus, cordes goudronnées, papiers goudronnés, cartons et tuyaux bitumés (Fabrique de) :		
1° Travail à chaud	Odeur, danger d'incendie	2
2° Travail à froid	*Idem.*	3e.
Toiles peintes (Fabrique de)	Odeur	3
Toiles vernies (Fabrique de) (Voir *Taffetas et toiles vernies*).		
Fabrique de toiles vernies	Odeur, danger d'incendie	3
Tonnelleries en grand opérant sur des fûts imprégnés de matières grasses et putrescibles	Bruit, odeur et fumée	2e
Torches résineuses (Fabrication de)	Odeur et danger du feu	2
Tourbes (Carbonisation de la) :		
1° A vases ouverts	Odeur et fumée.	1
2° En vases clos	Odeur	2.
Tourteaux d'olives (Traitement des) par le sulfure de carbone	Danger d'incendie	1
Tréfileries	Bruit et fumée	3e
Tripes (Annexes de abattoirs)	Odeur et altération des eaux	1
Tueries d'animaux (Voir aussi *Abattoirs publics*)	Danger des animaux et odeur.	2
Tuileries avec four non fumivores	Fumée	3
Tuiles métalliques (Trempage au goudron des)	Emanations nuisibles, danger d'incendie	2.
Fumée	Fumée	3
Usine à fabriquer (Voir *Usines à fabriquer*)		
Vacheries dans les villes de plus de 5,000 habitants	Odeur et écoulement des urines.	

DÉSIGNATION DES INDUSTRIES.	INCONVÉNIENTS.	CLASSES.
Varech. (Voir *Soudes de varech*).		
Vernet (Voir *vert de gris*. Fabrication du) au moyen de l'acide pyroligneux	Odeur	3e.
Vernis à l'esprit de vin (Fabrique de) . . .	Odeur et danger d'incendie . .	2e.
Vernis (Ateliers où l'on applique le vernis sur les cuirs, feutres, taffetas, toiles, chapeaux (Voir ces mots).		
Vernis gras (Fabrique de)	*Idem*	1re.
Vernis (Voir *Argenture des glaces*).		
Verreries, installeries et manufactures de glaces.		
1° Avec fours non fumivores	Fumée et danger d'incendie . . .	2e.
2° Avec fours fumivores	Danger d'incendie.	3e.
Vessies nettoyées et débarrassées de toute substance membraneuse (Ateliers pour le gonflement et le séchage des)	Odeur	2e.
Vidanges (Salaisons des. Voir *Salaisons*).		
Vitreries vernies (Fabrique des) (V. *Fenêtres et vitrières*).		
Voirie (Voir *Boues et immondices*).		
Volailles (Engraissement des) (Voir *Engraissement*).		
Wagons (Construction de) (Voir *Machines et wagons*).		

CHAPITRE III.

DE L'AUTORISATION PRÉALABLE.

28. — De ce qui a été dit *supra*, il suit : 1° que chacune des industries énumérées au tableau ci-dessus rapporté doit, comme condition préalable à son fonctionnement, se munir de l'autorisation administrative, quelque minime que soit son importance. Peu importe, à cet égard, qu'il s'agissse de l'ouverture ou simplement de la modification de cette industrie. — Cass., 13 déc. 1889, [*Bull. crim.*, n. 389] — Constant, *Code des établiss. industriels*, n. 48; Michel Pelletier, *Etabliss. industriels classés*, n. 2. — 2° Qu'en revanche, toutes celles qui n'y sont pas encore comprises, ne peuvent être considérées comme dangereuses, incommodes ou insalubres que du jour où un décret, pris spontanément ou sur requête par l'autorité administrative, les y fait entrer; les établissements non compris dans les nomenclatures peuvent, en effet, toujours y être rangés, dès qu'ils sont l'objet de plaintes qui en révèlent les dangers ou l'incommodité (Dufour, *Tr. du dr. adm.*, t. 1, n. 398). C'est dans ces limites seulement qu'on est fondé à parler du caractère limitatif des nomenclatures.

29. — La différence entre les établissements classés et non classés est, d'ailleurs, si grande qu'il suffit de l'indiquer ici, sauf à en retrouver ultérieurement les effets détaillés. Si les industries qui ne figurent pas à la nomenclature peuvent se créer sans autorisation, cela ne veut pas dire que le décret du 15 oct. 1810 et l'ordonnance du 14 janv. 1815, en réglant les conditions sous lesquelles les établissements et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode seraient autorisés à l'avenir, aient dépouillé vis-à-vis de tous les autres l'autorité administrative, préfectorale ou municipale, du droit qu'elle tient des lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791, de prescrire les mesures que l'intérêt de la salubrité publique lui paraît exiger. — Cass., 16 août 1884, Ve Claude Bernard, [S. 85.1.391, P. 85.1.940, et le rapport de M. le conseiller Falconnet, D. 85.1.221] — V. *infrà*, n. 700 et s. — Cela revient à dire purement et simplement qu'en ce qui touche les mesures de police ordonnées à l'encontre d'établissements non classés, l'administration, agissant purement et simplement en vertu de ses pouvoirs de police, est enfermée dans les limites mêmes apportées à ces pouvoirs, tandis qu'à l'égard des établissements classés soumis au régime de l'autorisation préalable, elle est libre d'imposer à l'industriel en vue de la sécurité et de la salubrité publique, des prescriptions de toute nature.

30. — En ce qui concerne les établissements classés, soumis à l'agrément de l'administration, la jurisprudence a tiré de la nécessité de l'autorisation *préalable* cette conséquence que le fait d'avoir, au mépris d'un refus d'autorisation, commencé l'exploitation d'un établissement insalubre ou l'exercice d'une profession soumise à réglementation, constitue une contravention punissable dès le jour où elle est commise, et abstraction faite du recours formé par l'industriel devant le Conseil d'Etat. — Cass., 17 déc. 1864, Priou, [S. 65.1.151, P. 65.318, D. 66.1.367]; — 12 mai 1865, Jullien, [S. 67.1.95, P. 67.190, D 66.1.367]

31. — Certains auteurs, tel M. Constant (n. 56), ont justement signalé comme très-périlleux ce fait trop fréquent qui l'induit en erreur sur la foi d'une simple promesse verbale ou d'une lettre missive, ou bien encore encouragé par une tolérance ou un oubli de l'administration, l'industriel se croit en droit de commencer ses travaux d'installation et même parfois de se mettre à exploiter son industrie avant qu'il ait été statué en dernier ressort sur sa demande en autorisation. Aucune disposition législative, à la vérité, n'interdit l'aménagement de bâtiments propres à l'exercice d'une industrie quelconque; cependant, comme la mise en activité de l'usine classée ne peut légalement avoir lieu qu'après l'obtention d'une autorisation administrative, il semble beaucoup plus prudent, pour éviter des amendes et des frais, d'attendre la régulière notification de l'arrêté.

32. — Le principe n'en demeure pas moins indiscutable qu'il appartient à l'autorité administrative de décider si un établissement est, ou non, incommode ou insalubre; s'il est susceptible d'être compris dans l'une des classes déterminées par les décrets des 15 oct. 1810 et 31 déc. 1866, et par l'ordonnance du 14 janv. 1815; si, par suite, il a besoin d'une autorisation, ou s'il peut s'en passer. — Cass., 26 janv. 1861, Lélièvre, [P. 61. 461, D. 11.1.89]; — 22 juin 1875, Feybesse, [D. 76.1.42]; — 2 janv. 1879, Roche, [S. 79.1.480, P. 79.1234, D. 79.1.381]; — 25 nov. 1880, Dagorne, [S. 81.1.142, P. 81.1.301, et le rapport de M. le conseiller Dupré-Lasalle]; — 16 août 1884, précité; — 19 juin 1890, Ferrari, [S. et P. 92.1.166]; — 13 nov. 1890, [*Bull. crim.*, n. 226]; — 19 déc. 1891, Saurin, [S. et P. 92.1.166, D. 92.1. 367]; — 16 janv. 1892, [*Bull. crim.*, n. 17]; — 5 mai 1893, Lacroix, [S. et P. 93.1.336, D. 94.1.112]; — 16 juin 1893, Melle, [S. et P. 93.1.400, D. 95.1.464] — Trib. pol. Sceaux, 7 août 1896, [J. *La Loi*, du 8] — Cons. d'Et., 11 mars 1898, [S. et P. 1900.3.15, D. 99.3.64] — Trib. pol. Valence, 18 janv. 1897, [J. *Le Droit* du 12 février]

33. — Ce droit exclusif de l'autorité administrative de juger ainsi le point de savoir si l'ouverture d'un établissement insalubre en dehors des formalités prescrites cause ou non un préjudice à la santé publique a donné lieu en jurisprudence à d'intéressantes solutions, en tant qu'il s'est agi notamment de définir les questions préjudicielles, à raison desquelles l'autorité judiciaire doit non pas se dessaisir définitivement, par une déclaration d'incompétence, mais simplement surseoir à statuer au fond jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur elles par l'autorité administrative.

34. — Il a été jugé à cet égard que si le fonctionnement d'une fabrique d'allumettes chimiques a été par arrêté préfectoral déclaré illégal faute d'avoir été préalablement autorisé, le juge de police saisi de la contravention ne peut déclarer la poursuite mal fondée par ce motif que le fabricant n'ayant pas fait emploi de matières détonantes et fulminantes dans la composition de ces allumettes n'a violé aucune prohibition de lois spéciales. — Cass., 16 déc. 1859, [S. 60.1.395, P. 60.922, D. 59.5.251]; — 17 juill. 1863, Fleury, [S. 64.1.51, P. 64.403, D. 64.1.45]; — 24 juin 1875, précité; — 25 nov. 1880, précité; — 16 août 1884, précité; — 16 juin 1893, précité; — 20 nov. 1863, Garnier, [S. 64.1.52, P. 64.482, D. 64.1.48] — V. par analogie (il s'agissait, en l'espèce, de poursuites contre un fabricant d'appareils producteurs de gaz acétylène), Trib. pol. Valence, 18 janv. 1897, précité.

35. — Ainsi encore, lorsqu'un industriel est prévenu d'avoir exploité sans autorisation préalable un établissement insalubre ou incommode, le juge répressif ne peut statuer sur une excuse invoquée par le fabricant et tirée de ce que son établissement fonctionnait librement avant le décret du 17 nov. 1860, par lequel la législation de 1810 a été déclarée applicable aux départements postérieurement annexés. — Cass., 20 nov. 1880, Cazal, [S. 81.1.335, P. 81.1.798, D. 81.1.141]; — 5 mai 1893, précité.

36. — Il ne peut davantage statuer quand la question de nécessité de l'autorisation est soulevée devant la juridiction ré-

pressive. — Trib. corr. Villefranche, 31 oct. 1885, [*Monit. jud. Lyon*, 3 févr. 1886]

37. — Mais, à l'inverse, le renvoi préjudiciel devant l'autorité administrative n'a pas été jugé nécessaire dans d'autres espèces où la mission du juge de droit commun et celle de l'autorité administrative apparaissaient, à bon droit, comme très-distinctes. Les hypothèses où cette solution trouve à s'appliquer sont nombreuses.

38. — Il en est ainsi, par exemple, si nulle contestation n'est élevée, soit quant à la nature de l'établissement constatée par le procès-verbal et par les aveux du prévenu, soit quant au défaut d'autorisation préalable dans les conditions exigées par la loi. — Cass., 13 déc. 1889, [*Bull. crim.*, n. 389]

39. — ... Si l'industriel, poursuivi pour avoir exploité en dépit d'un refus d'autorisation un établissement non classé, allègue, comme moyen de défense, que, depuis le refus d'autorisation, il a non point changé, mais simplement modifié le fonctionnement de son établissement. — Cass., 5 mai 1893, précité.

40. — ... Si l'excuse présentée par l'industriel poursuivi consiste à soutenir que l'établissement ouvert sans autorisation administrative, loin de rentrer dans l'une quelconque des catégories prévues par le décret du 14 oct. 1810 et l'ordonnance du 14 janv. 1815, ou de se rattacher à une exploitation commerciale, est simplement l'accessoire d'une exploitation agricole. — Cass., 30 avr. 1885, Sibiéry, [S. 87.1.93, P. 87.1.187]; — 20 déc. 1889, Lalard, [S. 91.1.47, P. 91.1.76] — V. *infrà*, n. 49.

41. — Il en a été décidé ainsi notamment à l'égard de porcheries comprenant un certain nombre (plus de six) d'animaux adultes. Des arrêts ont, en effet, considéré comme constituant l'accessoire d'un établissement agricole, et comme se trouvant par là soustraite à la nécessité de l'autorisation administrative, une porcherie établie en rase campagne, en dehors de toute agglomération, par un individu exerçant la profession de maraîcher, vendant journellement les produits de ses propriétés et y employant le fumier qu'il retire de sa porcherie et fait servir à son exploitation agricole. — Cass., 20 déc. 1889, précité.

42. — Les décisions qui viennent d'être rapportées sont en quelque sorte exceptionnelles; la règle ordinaire est celle de la compétence de l'autorité administrative. Or, celle-ci existe même en tant qu'il s'agit de faire à certaines industries une application par analogie des textes de la matière. Par suite, c'est à bon droit qu'il a pu être jugé, par exemple, que le fait de faire stationner journellement, pendant un certain temps, dans la cour d'une maison d'habitation située dans la partie agglomérée d'une commune, des voitures chargées de boues et d'immondices, à l'effet de les manipuler et d'en opérer le transbordement, constitue le dépôt de boues et d'immondices dans le sens du décret du 3 mai 1886, et est sujet à l'autorisation préalable. — Cons. d'Et., 11 mars 1898, Thierry, [S. et P. 1900.3.15, D. 99.3.64]

43. — La nécessité d'une autorisation administrative préalable apparaît donc comme le principe fondamental de toute la législation sur les établissements qui peuvent être, pour le voisinage, une cause d'insalubrité, de danger ou d'incommodité. Or, par établissements insalubres, il convient d'entendre tous ceux qui, par cette raison, ne peuvent être fondés sans l'observation de certaines formalités et qui, enfin, lorsqu'ils ont été autorisés sont soumis pour leur tenue à des règles particulières.

44. — Il importe peu que l'industrie que l'on veut exercer soit de faible importance ou ne soit que l'accessoire d'une industrie non soumise au régime des établissements classés. Ainsi, l'autorisation doit être demandée par un boucher désireux d'annexer une fonderie de suif à son établissement. — Cass., 14 oct. 1843, Cressendo, [S. 43.1.933, P. 44.1.73]

45-48. — Jugé également que la disposition du décret du 15 oct. 1810 est générale et absolue et ne permet aucune distinction tirée, soit du plus ou moins d'importance de l'exploitation, soit de la circonstance que la fabrique, dans l'espèce une fabrique de chandelles, ne devrait être mise en activité que pour les besoins d'un commerce d'épicerie y annexé. — Cass., 26 janv. 1861, Lefèvre, P. 61.461, D. 61.1.89

49. — Au point de vue de l'étendue d'application de décrets du 25 oct. 1810 et l'ordonnance du 14 janv. 1815, la jurisprudence tient, d'une part, que ces décrets et ordonnances ne sont applicables qu'aux seuls établissements ayant un caractère d'exploitation commerciale — Cass., 30 avr. 1885, précité.

Trib. pol. Marseille, 5 déc. 1884, sous cet arrêt. — V. *suprà*, n. 40 et 41.

50. — Elle tient, d'autre part, que les règles établies pour les établissements dangereux, insalubres ou incommodes ne sont applicables qu'à ceux établis par les particuliers, ou dans un intérêt privé; qu'elles ne le sont point, au contraire, lorsque l'établissement est créé par l'Etat dans un intérêt public.

51. — En pareil cas, le devoir de l'administration est bien de prendre toutes les précautions nécessaires pour ne pas froisser les intérêts particuliers, mais elle échappe aux prescriptions du décret du 15 oct. 1810, si bien qu'en la matière les dispositions prescrites par le gouvernement au sujet de ces établissements ne sont pas susceptibles d'un recours par la voie contentieuse; son pouvoir à cet égard est discrétionnaire et souverain. — Cons. d'Et., 20 nov. 1822, Delatre, [S. chr., P. adm. chr.]; — 19 mars 1823, Segond, [S. chr.] — Foucart, *El. de dr. admin.*, t. 1, n. 365; Magnitot et Delamarre, *Dict. de dr. admin.*, v° *Etablissements insalubres*, § 5; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Manufactures et ateliers dangereux*, n. 2; Dufour, t. 2, n. 619, p. 607.

52. — La seule question qui puisse faire difficulté en semblable hypothèse est celle de savoir si les propriétaires voisins de ces usines pourraient alléguer l'existence d'un préjudice occasionné par leur fonctionnement pour obtenir du conseil de préfecture une indemnité.

53. — De ce qui vient d'être dit, à savoir que les dispositions prises par le gouvernement quant aux établissements qui intéressent la sécurité de la défense du territoire ne peuvent faire l'objet d'un recours, il suit *a fortiori* que les conseils de préfecture sont incompétents pour rechercher, le cas échéant, quel a pu être, antérieurement aux dispositions dont il s'agit, le caractère de l'établissement ou quelles formes avaient été antérieurement suivies pour sa création ou son extension. — Cons. d'Et., 17 sept. 1844, Ville de Metz, [S. 45.2.125, P. adm. chr., D. 45.3.76] — *Sic*, Macarel, *Atel. dangereux*, p. 113; Béquet, Dupré et Laferrière, v° *Etabliss. danger.*, n. 19.

54. — C'est ainsi que les lois et règlements sur les établissements dangereux ou insalubres ne s'appliquent pas aux établissements de l'Etat, dont l'existence intéresse la sûreté et la défense du territoire, spécialement à ceux qui sont affectés à la fabrication de la poudre pour les besoins du service public dans un établissement précédemment consacré à la fabrication des poudres de chasse pour le commerce. — Cons. d'Et., 17 sept. 1844, précité; — 10 févr. 1882, Smith, [S. 84.3.8, P. adm. chr., D. 83.3.63] — V. aussi Cons. d'Et., 4 janv. 1878, Berninet, [S. 79.2.343, P. adm. chr., D. 78.3.82]

55. — ... Ou à la fabrication de la dynamite. — Cons. d'Et., 17 mai 1878, Bouvret, [S. 80.2.62, P. adm. chr., D. 78.3.82]

56. — ... Ou encore aux fonderies établies par le gouvernement. — Cons. d'Et., 20 nov. 1822, précité; — 17 sept. 1844, précité.

57. — Jugé, de même, pour l'établissement connu sous le nom de voirie de Bondy et créé en vertu d'une ordonnance royale du 9 juin 1817. — Cons. d'Et., 2 août 1870, Pigny, [S. 72.2.254, P. adm. chr., D. 72.3.24]

58. — En pareil cas, les particuliers, privés du droit d'attaquer par la voie contentieuse les dispositions prises par l'administration seraient également mal venus à réclamer devant le Conseil d'Etat que le gouvernement fasse à leur égard application des lois sur l'expropriation pour utilité publique, à l'occasion d'un établissement dangereux formé dans leur voisinage, dans l'intérêt de la sûreté du territoire. — Cons. d'Et., 19 mars 1823, précité.

59. — Cependant, il faut bien l'observer, les établissements exploités par l'Etat n'échappent aux prescriptions du décret de 1810 que s'ils ont été créés en vertu d'un acte du pouvoir exécutif, pour pourvoir à un service public. La preuve en serait, au besoin, fournie par la simple lecture des tableaux de classement : si les manufactures de l'Etat devaient, à raison de leur seule nature, être exemptées de l'application des règles communes, elles ne figureraient jamais dans la nomenclature; cependant les manufactures de tabac (elles ne peuvent être exploitées que par l'Etat) sont rangées parmi les ateliers de seconde classe.

60. — Il y a donc une distinction à faire suivant la nature des établissements. Elle a été consacrée par la jurisprudence, qui a autrefois déclaré recevable une opposition fondée sur le danger d'incendie résultant de la construction d'un appareil producteur

de gaz et d'un gazomètre, pour l'éclairage de l'imprimerie nationale. — Cons. d'Et., 20 août 1840, Imprim. royale, [Leb. chr., p. 315]

61. — L'administration elle-même distingue le cas où elle exerce une action gouvernementale dont la juridiction contentieuse ne peut connaître, par exemple quand elle fabrique de la poudre ou de la dynamite dans l'intérêt de la défense du territoire, et celui où elle exploite simplement une manufacture dans un intérêt fiscal, pour en revendre les produits. C'est ainsi que la poudrerie de Livry n'ayant été créée d'abord que pour la fabrication des poudres de commerce, les formalités relatives aux ateliers de première classe avaient été remplies; elles ont été, au contraire, jugées inapplicables lorsque la poudrerie a été affectée à la préparation des munitions de guerre. — Cons. d'Et., 10 févr. 1882, précité.

CHAPITRE IV.

CONDITION JURIDIQUE DES ETABLISSEMENTS CLASSES.

62. — La réglementation des établissements dangereux, incommodes ou insalubres, les répartit en trois classes. La première classe comprend les industries qui, comme les fabriques d'explosifs ou les abattoirs, doivent être isolées. La deuxième classe comprend les industries, comme les forges, les hauts-fourneaux, les fabriques de chlore, dont l'isolement n'est pas obligatoire, mais peut cependant être exigé. La troisième classe comprend les industries, comme les distilleries ou les fabriques de bougies, dont l'isolement ne peut pas être exigé, mais dont l'installation doit être surveillée. Ces trois classes d'établissements sont soumises à l'autorisation administrative. Mais l'autorisation n'est accordée ni par les mêmes agents ni après les mêmes formalités; les conditions ne sont pas davantage les mêmes, encore que, pour les trois catégories, il y ait de ce chef des règles communes. C'est pourquoi il convient d'étudier d'abord quelles sont, d'une part, les autorités compétentes pour donner l'autorisation, et, d'autre part, la procédure de l'autorisation, puis les conditions qui peuvent être apposées à l'autorisation.

SECTION I.

Autorité compétente pour donner l'autorisation. — Procédure de cette autorisation.

63. — Chaque classe d'établissement obéit à des règles spéciales en ce qui concerne, tant la détermination des autorités compétentes pour donner l'autorisation que la procédure pour y parvenir, ce qui est tout naturel, étant donné que ces classes elles-mêmes sont établies d'après le degré d'incommodité ou l'intensité du danger présentés par chacune des industries prévues.

§ 1. *Etablissements de première classe.*

64. — Les établissements compris dans la première classe doivent nécessairement être éloignés des habitations particulières: il en est ainsi parce que les matières qu'on y travaille et les produits qu'on en retire, ou répandent une odeur désagréable qu'il est difficile de supporter et qui nuit à la salubrité, ou sont susceptibles de compromettre la sûreté publique par les accidents auxquels ils pourraient donner lieu. — Dufour, *Tr. gén. de dr. admin.*, t. 1, n. 369, et t. 2, n. 670.

65. — La procédure de l'autorisation a été réglée d'abord par le décret du 15 oct. 1810 (art. 2), modifiée ensuite par le décret de décentralisation du 25 mars 1852. Sous l'empire du premier de ces textes, l'autorisation d'ouverture était donnée par un décret rendu en Conseil d'Etat; sous l'empire du second, elle l'est par le préfet. — Block, v° *Etabliss. dangereux*, n. 10; Constant, n. 61, p. 183; Dufour, t. 2, n. 671; Deglos, *Nouveau code pratique des propriétaires*, n. 970, p. 432.

66. — Les auteurs approuvent en général ce déplacement d'attributions par ce motif que, les formalités prescrites par le décret de 1810 étant d'ailleurs maintenues, les intéressés trouvent plus de garanties à ce nouvel état de droit, qui laisse la faculté aux tiers de former opposition devant le conseil de préfecture contre l'arrêté du préfet accordant l'autorisation et aux industriels dont la demande est rejetée de se pourvoir au Conseil d'Etat. — Porée et Livache, p. 84.

67. — L'industriel qui veut former un établissement de première classe doit adresser sa demande au préfet du département dans lequel l'établissement est destiné à fonctionner (Décr. 15 oct. 1810, art. 1). La demande à fin d'autorisation doit être adressée au préfet de police, si l'établissement doit être formé dans le département de la Seine et dans les communes de Sèvres, Saint-Cloud, Meudon et Enghien, du département de Seine-et-Oise (Ord. 14 janv. 1815, art. 4; L. 7 août 1850; Porée et Livache, p. 86). — Elle peut être déposée directement à la préfecture par le postulant, qui a droit d'en prendre un récépissé, et cela sans recourir à l'intermédiaire du maire ou du sous-préfet (Constant, n. 67). Elle peut aussi être adressée par la poste; l'usage d'une lettre recommandée est préférable à celui d'une simple lettre affranchie, ce dernier procédé ayant l'inconvénient de rendre impossible, le cas échéant, la preuve de l'envoi et de sa date.

68. — Elle doit désigner le siège de l'atelier, la nature des opérations, et de plus être accompagnée d'un plan en double expédition destiné à faire connaître, d'une manière précise, à l'administration les dispositions que l'industriel se propose d'adopter pour son établissement (Michel Pelletier, v° *Etablissements industriels classés*, n. 9; Deglos, n. 970, p. 432; Dufour, t. 2, n. 671). — Une circulaire ministérielle du 11 mai 1882 explique que l'un de ces plans doit reproduire à l'échelle de 1 à $2^{mm},5$ l'état général des propriétés, maisons d'habitation ou autres, voisines de l'emplacement projeté dans le rayon de 500 mètres pour la première classe, de 200 mètres pour la deuxième, et de 100 mètres pour la troisième, n'être pas une reproduction du cadastre, mais indiquer avec la plus grande exactitude la nature des terrains. Elle explique également que l'autre doit présenter les dispositions intérieures de l'usine à l'échelle géométrique de 5 mm. par mètre; enfin que l'un et l'autre, dressés par un homme de l'art, architecte ou géomètre, doivent être orientés, porter une légende avec lettres de renvoi, et être certifiés conformes à l'état actuel des lieux par le maire de la commune dans laquelle l'établissement doit être formé. — Michel Pelletier, n. 10; Rigaud et Maulde, v° *Etablissements insalubres*, n. 10.

69. — Les plans à annexer à la pétition ont cette double utilité de servir à l'administration d'abord comme moyen d'apprécier l'opportunité ou le danger de l'autorisation, puis comme moyen de contrôler l'observation par l'industriel des conditions auxquelles pourra être subordonnée l'autorisation. Cependant, quelle que soit cette utilité, la jurisprudence a décidé que le défaut de production du plan général de voisinage ne serait pas une cause absolue de nullité de l'autorisation. — Cons. d'Et., 27 déc. 1895, Bidoire, [D. 97.3.16]

70. — La demande à fin d'autorisation est communiquée avec le plus de célérité possible (il n'y a de ce chef aucun délai réglementaire) par le préfet au maire de la commune sur laquelle doit fonctionner l'établissement projeté, et, si celui-ci doit être fondé à moins de 200 mètres de la limite d'une ou de plusieurs communes voisines, le préfet doit communiquer la demande au maire de chacune de ces communes, et adresser les plans à celui des maires sur la commune duquel l'établissement sera ouvert. — Constant, n. 68, p. 118; Michel Pelletier, n. 12.

71. — La demande est l'objet d'un affichage par l'ordre du préfet, dans toutes les communes à 5 kilomètres de rayon; elle doit rester affichée pendant un mois et une enquête est faite dans chacune de ces communes. Le décret de 1810 ne fixait pas la durée de l'affichage : ce sont des décisions ministérielles et des circulaires administratives (Déc. min. int., 22 nov. 1811; Circ. dir. gén. agricult., 4 mars 1815, citées par Dufour, t. 2, n. 612), qui ont comblé cette lacune. — Trébuchet, *Code des établ. dangereux*, etc., p. 23 et 149; Foucart, *Elém. de dr. publ.*, t. 1, n. 356; Clerault, *Tr. des établ. danger.*, n. 21; Blanche, v° *Etablissements dangereux*, p. 1086; Michel Pelletier, n. 12; Constant, n. 70, p. 188; Batbie, t. 5, n. 580; Deglos, n. 971, p. 433; Thorlet, *Tr. de police administrative*, n. 611.

72. — L'affichage doit être opéré dans le rayon de cinq kilomètres sans distinguer si les communes situées dans ce rayon font partie d'un même département ou de départements différents.

73. — Il suffit que l'extrémité d'une commune soit comprise dans le rayon de cinq kilomètres pour que l'enquête doive y être

faite, et on ne pourrait s'abstenir d'apposer des affiches sous le prétexte que le centre d'agglomération de la commune n'est pas compris dans le rayon. — Porée et Livache, p. 98; Béquet, Dupré et Laferrière, v° *Etabliss. danger.*, n. 33. — V. Cons. d'Et., 4 avr. 1884. Comm. de Vésinet, [Leb. chr., p. 265]

74. — Les indications à fournir à l'administration n'ont rien de sacramentel ou de limitatif : il est, en effet, de l'intérêt du requérant de fournir les renseignements de toute nature capables de bien renseigner l'administration sur l'exploitation à autoriser, d'autant mieux que l'administration a parfois autorisé expressément des opérations non indiquées d'une manière spéciale dans la demande de l'usinier, spécialement la fabrication de l'huile de pied de bœuf comme ne constituant pas une opération distincte du dégraissage des os, pour lequel une autorisation avait été sollicitée. — Cons. d'Et., 27 déc. 1889, Chansac, [D. 91.3.59] — Porée et Livache, p. 98; Dufour et Tambour, *Etablissements insalubres*, p. 36.

75. — La décision qui vient d'être rapportée n'a rien d'exceptionnel; c'est purement et simplement l'une des affirmations de la jurisprudence constante, d'après laquelle l'imprécision des affiches apposées pour appeler les intéressés à l'enquête relativement à la nature de l'établissement projeté ne vicie pas l'enquête à la suite de laquelle le préfet a autorisé l'exploitation, tout au moins lorsque les pièces produites dans cette enquête ont fait connaître aux intéressés les opérations qui devaient y être pratiquées et que la plupart des demandeurs en nullité y ayant comparu pour former opposition ont pu prendre connaissance de ces pièces (Décr. 15 oct. 1810, art. 7). — Cons. d'Et., 25 mars 1862, Mosnier-Chapelle, [P. adm. chr., D. 63.3.75] — Rigauld et Maulde, v° *Etablissements insalubres*, n. 17. — V. aussi Cons. d'Et., 11 juin 1880, Lintier, [D. 82.3.109]; — 29 avr. 1898, Cuxelier-Drumez, [Leb. chr., p. 325]

76. — Il est même des arrêts qui ont considéré le défaut d'affichage de l'enquête comme un motif insuffisant d'action pour le voisin d'un établissement, qui attaquerait, de ce chef, l'arrêté préfectoral ayant autorisé cet établissement. Ils s'appuient sur ce que l'affichage de l'enquête n'a point été ordonné par l'art. 7, Décr. 15 oct. 1810, mais simplement par des instructions ministérielles. — Cons. d'Et., 27 déc. 1895, précité.

77. — D'autres ont consacré cette solution dans des cas où la demande non précédée d'une publicité suffisante avait été cependant soumise par l'autorité municipale, tant pour le mode que pour la durée de publication, à toutes les formalités en usage dans les communes de l'arrondissement. — Cons. d'Et., 30 janv. 1868, Lacorne, [Leb. chr., p. 103]

78. — Cependant il a été beaucoup plus communément décidé que dans l'hypothèse où la demande en autorisation de créer un établissement insalubre de première classe intéressant plusieurs communes n'a pas été affichée dans l'une de ces communes situées dans le rayon de cinq kilomètres, il y a lieu, pour le Conseil d'Etat, d'annuler, sur le pourvoi des habitants de cette commune, l'arrêté préfectoral qui a accordé l'autorisation. — Cons. d'Et., 22 août 1853, d'Anglade, [Leb. chr., p. 836]; — 9 avr. 1873, Barbe, [S. 75.2.119, P. adm. chr., D. 73.3.60]

79. — ... Et, d'une manière générale, que le défaut d'apposition d'affiches équivaut à l'omission d'une formalité préjudicielle, préjudiciable aux tiers et rendant annulable l'autorisation de l'établissement. — Cons. d'Et., 13 févr. 1840, Lessance, [S. 40.2.332, P. adm. chr.] — Rigaud et Maulde, n. 16.

80. — C'est à la porte des mairies, dans l'emplacement consacré aux affiches administratives, que ces affiches doivent être posées. Le maire en tient registre ; dans un procès-verbal il certifie et l'apposition et l'expiration du temps pour lequel elle est faite (Rigaud et Maulde, n. 14 ; Dufour, t. 2, n. 612). Il est admis dans la pratique (le décret et les circulaires ministérielles n'ont rien décidé à cet égard) que l'affichage se doit faire aussi à la porte de l'église dans les communes rurales, à l'emplacement où devra s'élever l'établissement projeté, dans les rues voisines et à la porte de l'industriel requérant, s'il habite le pays (Constant, n. 72, p. 190). On ne fait aucune difficulté d'admettre que ces affiches sont protégées par les mesures de droit commun applicables aux affiches administratives. — V. *supra*, v° *Affiches*.

81. — Il est procédé dans chacune des communes où doit avoir lieu l'affichage à une enquête de *commodo et incommodo*. Le préfet transmet à cet effet aux maires de ces communes une copie ampliative de la demande et les invite à faire procéder à l'enquête. Cette formalité de l'enquête n'avait pas été, à la vérité, ordonnée par le décret du 15 oct. 1810, pour l'établissement des ateliers de première classe. Ce fut l'ordonnance du 14 janv. 1815 qui ajouta cette formalité, en l'empruntant aux formes déjà exigées pour l'établissement des ateliers de la seconde classe. Il va de soi que si une semblable instruction pouvait être utile pour les établissements de deuxième classe, elle devenait, et à bien plus forte raison, nécessaire pour ceux bien plus importants de première classe. — Rigaud et Maulde, n. 18; Blanche, v° *Etablissements insalubres*, p. 1086; Michel Pelletier, n. 16; Ruben de Couder, n. 36; Deglos, n. 671, p. 433; Thorlet, n. 611; Dufour, t. 1, n. 371 et t. 2, n. 613.

82. — Aucune durée n'est fixée pour l'enquête; aussi le Conseil d'Etat considère comme nécessaire et suffisant que l'enquête soit complète sans exiger qu'elle ait un délai déterminé. En conséquence, une enquête a été considérée comme régulière bien que n'ayant duré qu'un seul jour. — Cons. d'Et., 26 janv. 1860, Godel, [P. adm. chr.]; — 7 mai 1875, Blanjot, [Leb. chr., p. 420]

83. — Cette enquête est une formalité substantielle, dont l'omission entraînerait, le cas échéant, l'annulation de l'autorisation accordée. — Cons. d'Et., 13 févr. 1840, Lessance, [S. 40.2.332, P. adm. chr.]; — 6 mai 1853, Perrache, [S. 54.2.71, P. adm. chr., D. 54.3.1]; — 22 août 1853, d'Anglade, [Leb. chr., p. 836]

84. — Un même établissement peut donner lieu à plusieurs enquêtes. Il doit être procédé, en effet, à une nouvelle instruction toutes les fois qu'un particulier, après avoir sollicité l'autorisation de créer un établissement de première classe, demande, en cours d'instruction, à introduire des modifications dont l'effet est de faire rentrer l'établissement dans la deuxième classe des ateliers insalubres. — Cons. d'Et., 8 juin 1888, Bourgeois, [D. 89.5.303]

85. — Jugé, de même, que lorsque le préfet, après avoir refusé d'autoriser une usine classée parmi les établissements insalubres (en l'espèce un établissement de corroierie et de tannerie), est saisi d'une demande par laquelle le réclamant modifie notablement, pour la restreindre (à l'entretien d'un certain nombre de cuves à tannin), celle qu'il avait précédemment formée, il y a lieu de procéder à une instruction nouvelle. — Cons. d'Et., 24 juin 1870, Vedlès, [S. 72.2.285, P. adm. chr., D. 71.3.105]

86. — Mais lorsqu'un arrêté préfectoral rendu après enquête régulière a autorisé un établissement, si, avant que ce premier arrêté ait reçu aucune exécution, un second arrêté préfectoral a autorisé le permissionnaire à construire son établissement sur un point autre que celui qui avait été primitivement désigné, sans apporter d'ailleurs aucun changement aux conditions premières et essentielles de l'autorisation primitive, la modification de l'emplacement ne constitue pas une translation d'établissement et le second arrêté préfectoral n'est pas irrégulier à raison de ce que le préfet n'a pas recouru préalablement aux formalités d'une nouvelle enquête. — Cons. d'Et., 8 août 1865, Ballouhey, [Leb. chr., p. 747]

87. — Le soin de procéder à l'enquête est confié à un commissaire-enquêteur qui est généralement le maire de la commune. — Rigaud et Maulde, n. 19; Dufour, t. 2, n. 613, p. 597; Constant, n. 771, p. 192. — Cependant si le maire présentait des moyens d'opposition en une autre qualité que celle de maire, ce serait un adjoint qui devrait présider à l'enquête. A Paris, c'est le commissaire de police du quartier qui est chargé de procéder à l'enquête. — Trébuchet, *Code admin. des établ. dangereux*, chap. 1, sect. 3; Béquet, Dupré et Laferrière, *v° cit.*, n. 38.

88. — L'enquête a pour but de permettre à tous les particuliers ainsi qu'aux maires des communes de présenter leurs moyens d'opposition à la formation de l'établissement projeté (Décr. 15 oct. 1810, art. 3). Ici l'opposition est une protestation dirigée contre la demande d'autorisation, et par suite, elle n'a aucun caractère contentieux.

89. — Il y a lieu de prendre, de vive voix ou par écrit, pendant toute la durée de l'enquête, aux heures, jours et lieux désignés, des informations directes auprès des propriétaires qui, par la situation de leurs propriétés, sont le plus exposés aux dangers de l'établissement projeté, pour que leur opposition motivée ou leur adhésion pure ou conditionnelle soit consignée au procès-verbal; s'il en est qui ne se sont point présentés, le maire doit constater qu'ils ont été prévenus en temps utile. — Dufour, t. 2, n. 613.

90. — Le terme « propriétaire » n'a, d'ailleurs, rien d'exclusif : le droit de participer à l'enquête appartient aussi, en effet, sans difficulté, aux voisins et aux locataires, ainsi qu'aux commu-

nes elles-mêmes, agissant, en leur qualité de personnes morales, par l'organe de leurs représentants. — Juge, à cet égard, que les locataires d'une maison dans laquelle un individu demande à être autorisé à former un établissement insalubre de première classe ont, aussi bien que le propriétaire lui-même, qualité pour s'opposer à ce que cette autorisation soit accordée. — Cons. d'Et., 27 mars 1856, Savaresse, [S. 57.2.228, P. adm. chr., D. 56.3. 60] — Béquet, Dupré et Laferrière, *loc. cit.*, n. 42.

91. — ... Et qu'une commune a qualité pour intervenir dans une instance ayant pour objet la suppression ou le maintien d'un établissement insalubre existant sur son territoire. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Ville de Rouen, [S. 53.2.516, P. adm. chr., D. 53. 3. 39]

92. — Les oppositions, dont les motifs sont abandonnés à la discrétion de leurs auteurs, sauf à l'administration à ne retenir ultérieurement que ceux concernant la salubrité et la sécurité publiques, sont signées par les déclarants ou certifiées conformes à la déposition orale, consignées par le commissaire-enquêteur, sans commentaires ou appréciations, sur le procès-verbal qui doit servir de base à l'instruction. — Elles doivent être communiquées à l'industriel requérant qui peut en faire l'usage et leur donner telle suite qu'il jugera utile, notamment pour adresser un mémoire en réponse au préfet. Copie en peut être prise aussi bien à la mairie qu'à la préfecture. — Constant, n. 90.

93. — Les oppositions doivent autant que possible être présentées à l'enquête. Mais il n'y a à cet égard aucune règle absolue : des oppositions peuvent être aussi bien présentées directement par mémoires au préfet ou au sous-préfet ou même surgir après l'enquête tant que l'instruction n'est pas close. — Béquet, Dupré et Laferrière, n. 45 ; Porée et Livache, p. 102.

94. — Le maire dresse un procès-verbal de l'accomplissement des formalités, et des oppositions s'il en est survenu. Au dossier ainsi constitué il joint son avis personnel motivé, fait avec impartialité et relatant les avantages et les inconvénients qui peuvent résulter de l'autorisation. Puis il l'envoie au sous-préfet qui lui-même doit exprimer son avis et communiquer toutes les pièces au préfet. — Constant, n. 85.

95. — Lorsqu'il s'est produit des oppositions, le préfet doit en saisir le conseil de préfecture qui, d'après l'art. 4 du décret de 1810, émet son avis sur ces oppositions. Sous l'empire de ce décret, l'avis du conseil de préfecture se justifiait par ce motif, qu'il était statué sur l'autorisation par un décret en Conseil d'Etat qui n'était susceptible d'aucun recours. Aussi l'avis du conseil de préfecture avait-il pour but d'éclairer le ministre qui statuait ainsi en connaissance de cause. Depuis le décret du 25 mars 1852, c'est le préfet qui accorde ou refuse l'autorisation et son arrêté est susceptible d'un recours contentieux devant le conseil de préfecture. Le motif fait donc défaut.

96. — Cependant, bien que cette double intervention du conseil de préfecture, une fois comme conseil du préfet et une autre fois comme tribunal, ne se justifie pas très-bien, puisque le préfet qui aurait accordé ou refusé son autorisation malgré l'avis du conseil de préfecture serait certain de voir son arrêté annulé par cette assemblée sur le recours des intéressés, il est certain que l'avis du conseil de préfecture est toujours nécessaire. Une circulaire ministérielle interprétative du décret de 1852 a pris soin de trancher cette question dans les termes suivants : « Le conseil de préfecture devra d'ailleurs être consulté comme par le passé sur les oppositions qui se produiraient dans le cours de l'instruction, tout en conservant sa juridiction pour le cas où les opposants croiraient devoir y recourir après la décision d'autorisation ». Et le Conseil d'État a fixé la jurisprudence dans le même sens. — Cons. d'Et., 6 août 1861, Caillot et Rougé, [Leb. chr., p. 663] — V. Porée et Livache, p. 103 et 104 ; Béquet, Dupré et Laferrière, n. 46 et 47.

97. — Au reste, il n'est pas nécessaire que l'avis du conseil de préfecture soit demandé sur toutes les oppositions qui pourraient se produire. Cet avis n'est requis que lorsque les oppositions sont motivées sur l'insalubrité ou l'incommodité de l'établissement, ces raisons étant les seules qui puissent justifier un défaut d'autorisation. Il est vrai que l'art. 4 du décret de 1810 est absolu et paraît ne point admettre de distinctions. Mais, comme l'ont bien fait remarquer certains auteurs, le pouvoir du conseil de préfecture de donner avis est, en la circonstance, limité à un cas déterminé, et une instruction complémentaire ne pourrait, le cas échéant, porter que sur ce même objet. C'est pourquoi il serait étrange que le conseil de préfecture dût être nécessairement consulté pour reconnaître qu'il n'a aucun avis à émettre ou qu'il n'en peut émettre aucun. Il n'en reste pas moins que, dans la pratique, il sera bon de le consulter toutes les fois qu'il y aura doute sur l'opportunité de l'opposition. — Cons. d'Et., 22 juin 1818, de Grancourt, [P. adm. chr.] — *Sic*, Béquet, Dupré et Laferrière, n. 49 ; Porée et Livache, p. 105 et 106.

98. — Ce n'est point sous forme d'arrêté, mais sous forme d'avis que le conseil de préfecture doit exprimer son opinion lorsqu'il est consulté par le préfet ; il excéderait donc ses pouvoirs s'il prenait un arrêté sur cette question. — Cons. d'Et., 2 juill. 1812, Pincon-Grosjean, [P. adm. chr.]

99. — Les avis exprimés à cette occasion par le conseil relativement à la création des établissements insalubres de première classe n'ont, à aucun titre, le caractère de décisions judiciaires : ce sont simplement des instructions ou des renseignements destinés à éclairer l'autorité supérieure. Il s'ensuit, d'une part, qu'ils ne sont pas susceptibles d'être attaqués par la voie contentieuse devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 19 mars 1823, Holland, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 22 juin 1825, Comm. de Marignan, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 26 oct. 1825, Thollet, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 6 août 1861, précité. — Rigaud et Maulde, n. 21 ; Constant, n. 93 ; Dufour, t. 2, n. 617 ; Cormenin, t. 1, p. 249 ; Avisse, n. 10 ; Porée et Livache, p. 105.

100. — ... D'autre part, qu'ils n'empêchent pas les particuliers intéressés de former à leur gré opposition contre l'arrêté préfectoral statuant sur la demande d'autorisation devant le conseil de préfecture, et celui-ci de statuer par voie de décision directe. — Cons. d'Et., 20 juin 1827, Guiraud, [P. adm. chr.] ; — 6 août 1861, précité.

101. — D'après une circulaire du 15 déc. 1852, les préfets doivent, en outre, consulter les conseils d'hygiène et de salubrité créés dans chaque arrondissement : dans les cas les plus graves ils peuvent solliciter du ministre l'avis du comité consultatif d'hygiène publique de France ou du comité consultatif des arts et manufactures. Ils demeurent libres, en outre, s'ils le jugent utiles, de charger de la vérification des emplacements et de la rédaction des rapports des personnes compétentes. — V. dans Porée et Livache, p. 569-577, Appendices n. 6-9, les textes qui ont réglé l'organisation et les attributions du comité consultatif d'hygiène publique de France : Décr. 1er févr. 1850, 23 oct. 1856, 7 oct. 1879, 1er oct. 1884, et *ibid.*, p. 577-581, appendices n. 10 et 11, les textes qui concernent le comité consultatif des arts et manufactures.

102. — Aux termes de l'ordonnance du 15 oct. 1810, des décrets du 15 déc. 1851 et du 25 mars 1852 (tableau B), c'est le conseil d'hygiène et de salubrité du département de la Seine qui est seul compétent pour donner, sur le renvoi qui lui en est fait par le préfet de police, son avis sur les demandes en autorisation, translation ou révocation des établissements dangereux, insalubres ou incommodes situés sur le territoire des communes de Sèvres, Saint-Cloud et Meudon. — Cons. d'Et., 24 déc. 1897, Gaupillat, [Leb. chr., p. 830]

103. — Dans le département de la Seine le préfet de police doit demander en outre l'avis de la commission d'hygiène de l'arrondissement, l'avis du service d'inspection des établissements classés ; il doit consulter également le service des architectes de la préfecture de police et le commissaire de police de la circonscription. — Béquet, Dupré et Laferrière, n. 50. — V. sur l'organisation spéciale au département de la Seine, dans Porée et Livache, p. 581-585, appendices n. 12-14, les décr. 15 déc. 1851, 26 nov. 1878, 7 juill. 1880.

104. — En certains cas la procédure qui vient d'être indiquée est remplacée par une procédure plus compliquée. — Avisse, *Etabl. industr.*, t. 1, p. 64 ; Dufour, t. 2, n. 620, p. 613. — Ainsi, pour l'établissement des ateliers servant à la fabrication de la soude, l'ordonnance du 8 juin 1822 a exigé l'avis du directeur général des douanes.

105. — De même, l'avis du directeur général des douanes doit être pris quand il s'agit d'établir une fabrique ou un atelier dans le rayon des douanes ; le préfet ne peut même donner l'autorisation que sur l'avis conforme de ce fonctionnaire. La ligne des douanes dont il s'agit est fixée à deux myriamètres de la frontière et peut être étendue jusqu'à deux myriamètres et demi.

106. — De même encore, pour l'établissement des usines à feu dans le voisinage des forêts, l'ordonnance du 14 janv. 1815 a exigé, par crainte des incendies, quelle que soit la distance qui sépare l'usine du bois, l'avis des agents forestiers sur la ques-

tion de savoir si la reproduction des bois dans ce canton et les besoins des communes environnantes permettent d'accorder l'autorisation. En pareil cas, une instruction spéciale est faite par les agents de l'administration dont les conclusions sont transmises au préfet par le conservateur des forêts.

107. — Si cet avis n'est pas pris par le préfet, l'administration forestière seule est recevable à se plaindre, réserve faite cependant du droit de réclamer qu'auraient les communes lésées au point de vue des besoins du chauffage et de la construction. Les particuliers sont, au contraire, irrecevables à invoquer la méconnaissance de l'art. 151, C. forest., qui interdit l'établissement temporaire ou permanent des fours à chaux ou à plâtre, des briqueteries et tuileries dans l'intérieur des forêts ou à une distance moindre d'un kilomètre, sans l'autorisation du gouvernement, à peine de démolition des établissements et d'une amende de 100 à 500 fr. — Cons. d'Et., 6 janv. 1830, de Champigny, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 26 oct. 1828, de Massa, [P. adm. chr.]

108. — Cet avis de l'administration forestière a été déclaré non nécessaire pour les poteries de terre, si bien que des particuliers ne pourraient s'opposer à l'autorisation de ces établissements, motif pris de la concurrence nuisible à leurs intérêts qui pourrait résulter de leur multiplication. — Cons. d'Et., 23 juin 1819, Blaise, [S. chr., P. adm. chr.]

109. — Les formalités sus-indiquées ayant été accomplies, le préfet statue en toute liberté. L'arrêté, qu'il prend alors dans la forme ordinaire et qui accorde ou refuse l'autorisation, est notifié aux intéressés par la voie administrative, et porté à la connaissance du public. Ces arrêtés, dont la formule est rapportée par Constant (n. 96), font mention de l'accomplissement successif des formalités essentielles, en visant les pièces qui les constatent; ils énoncent aussi les motifs pour lesquels la demande est accueillie ou rejetée.

110. — Une circulaire ministérielle de 1862 a ordonné le dépôt d'une copie de tout acte d'autorisation dans les archives de la commune où doit fonctionner l'atelier, pour être communiqué à toute personne qui en fera la demande.

§ 2. *Etablissements de deuxième classe.*

111. — La deuxième classe des établissements insalubres comprend (Décr. 15 oct. 1810, art. 7) ceux qui ne doivent pas nécessairement être éloignés des habitations, mais qui ne peuvent être établis qu'après une autorisation préalable du préfet et une enquête de *commodo et incommodo* préalablement faite pour fixer le point de savoir si les opérations qui y doivent être pratiquées le seront de manière à ne causer aucun préjudice ou dommage aux propriétaires du voisinage. — Ces établissements peuvent être élevés dans l'intérieur des villes. Cependant ils restent soumis à une autorisation préalable et à une surveillance continuelle, parce que les vapeurs nuisibles qu'ils exhalent peuvent être facilement condensées. Ce qui les distingue donc, c'est moins le danger qu'ils présentent par eux-mêmes que les inconvénients résultant de l'imperfection des procédés employés. Dès lors, l'administration pourvoit suffisamment à la sûreté publique en s'assurant que les procédés convenables pour prévenir tout accident sont adoptés et en en surveillant l'emploi. — V. le rapport de la section de chimie cité par Dufour, t. 2, n. 632; Block, *Dict. d'adm. fr.*, v° *Etablissements dangereux*, n. 21; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Manufactures*, n. 57.

112. — La demande en autorisation est adressée, en double expédition, au sous-préfet de l'arrondissement où l'établissement doit être élevé, dans la même forme (désignation de la nature de l'entreprise, du futur emplacement de l'usine) que la demande en autorisation pour les établissements de première classe (V. *supra*, n. 67). — Si l'établissement doit être formé dans la ville du chef-lieu de préfecture ou dans une commune du ressort, c'est au préfet que la demande doit être directement adressée. Si c'est à Paris ou dans le ressort de la préfecture de police, c'est au préfet de police. La demande doit être accompagnée d'un plan semblable à celui qui est exigé pour les établissements de première classe, à ceci près que l'indication des propriétés voisines est seulement requise dans un rayon de 200 mètres. — Constant, n. 110; Blanche, *Dict. gén. d'adm.*, p. 1086; Block, n. 22; Dufour, t. 2, n. 633. — V. *supra*, n. 68.

113. — Cependant il a été décidé, implicitement à la vérité, mais d'une manière bien nette, par le Conseil d'Etat, qu'à défaut d'une exigence spéciale qui ne se trouve pas dans l'art. 7 du décret de 1810, les autorisations de créer des établissements de deuxième classe peuvent être accordées même en dehors de la production d'un plan général du voisinage de l'usine projetée (Circ. 20 août 1825). — Cons. d'Et., 27 déc. 1895, Bidoire, [D. 97.3.16] — V. Porée et Livache, p. 95, 142; Chauveau Adolphe, t. 1, p. 323.

114. — Le sous-préfet renvoie la demande au maire de la commune sur le territoire de laquelle doit être installé l'établissement en le chargeant de faire procéder à une *enquête de commodo et incommodo*. Celle-ci se fait dans les mêmes formes que celles ci-dessus indiquées pour les établissements de première classe (V. *supra*, n. 81 et s.). Seulement, il n'est pas nécessaire de faire apposer d'affiches dans le rayon de cinq kilomètres et l'enquête ne doit être faite que dans la commune où doit être installé l'établissement : il semble, en effet, qu'une publicité suffisante résulte de l'enquête à laquelle procède le maire. — Quelques auteurs se prononcent cependant en sens inverse : ainsi M. Constant, n. 110, p. 213, note 2, déclare applicables aux établissements de deuxième classe aussi bien les règles de l'affichage que celles de l'enquête requise pour ceux de première.

115. — L'enquête en pareille matière est une formalité substantielle et indispensable, si bien que les arrêtés pris par les préfets sans qu'il y ait été procédé sont entachés d'excès de pouvoirs et comme tels peuvent être déférés directement au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 19 nov. 1886, Touchard et Martin, [D. 88.3.30]

116. — Suivant la règle ordinaire, elle doit porter exactement sur la nature d'établissement indiqué dans la demande; d'où il suit qu'un particulier qui a demandé à transférer au fond d'un jardin une fabrique déterminée (spécialité de chandelles), par lui exploitée au rez-de-chaussée de sa maison d'habitation, n'est pas fondé à conserver et exploiter, comme implicitement autorisée, dans le nouveau local, d'autres matières (en l'espèce, des dépôts de suif brut). — Cons. d'Et., 4 avr. 1861, Beteille, [Leb. chr., p. 233]

117. — Les procès-verbaux d'enquête sont renvoyés du maire au sous-préfet; celui-ci transmet le tout avec son avis au préfet, qui, sur le vu des pièces, accorde ou refuse définitivement l'autorisation (Décr. 15 oct. 1810, art. 7; Ord. 14 janv. 1815). — Dufour, t. 2, n. 637; Constant, n. 111, p. 214; Blanche, p. 1087; Rigaud et Maulde, v° *Etablissements insalubres*, n. 29.

118. — Peu importe à cet égard que la demande ait ou n'ait pas suscité d'opposition : le préfet statue, cette fois, sans prendre l'avis du conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 1er août 1825, Herbelin, [S. chr.]; — 18 mai 1837, Thibaut, [S. 37.2.413, P. adm. chr.]; — 4 déc. 1837, Jacquet, [P. adm. chr.]; — 28 mars 1862, Mosnier-Chepelle, [P. adm. chr., D. 63.3.75] — Goujet et Merger, v° *Etablissements insalubres*, n. 62; Batbie, t. 5, n. 584.

119. — Telle est la procédure de l'autorisation exigée pour la création des ateliers de deuxième classe. Elle ne l'est, d'ailleurs (ici comme pour la première classe), qu'à l'égard des établissements qui sont classés par un texte ou qui, par leur nature, sont susceptibles de rentrer dans cette classe de la nomenclature; l'assimilation, s'il y a lieu de la faire, est l'œuvre de la jurisprudence qui a décidé, notamment, qu'il faut ranger parmi les établissements de deuxième classe : les blanchisseries de bonnets, employant l'acide muriatique. — Cons. d'Et., 23 janv. 1820, Legrand, [Leb. chr., p. 630]

120. — ... L'industrie de la grosse chaudronnerie en fer et en cuivre, appliquée à la fabrication des chaudières à vapeur, par application de l'art. 5, Ord. 14 janv. 1815. — Cons. d'Et., 26 avr. 1855, Jacob, [S. 55.2.731, P. adm. chr., D. 55.3.59]

121. — ... Les dépôts d'engrais : la jurisprudence les fait rentrer dans les prévisions de l'art. 1, Ord. 9 févr.-1er mars 1825, relatif au dépôt des matières provenant de la vidange des latrines ou des animaux, des lors qu'ils présentent la double condition que les matières proviennent de la vidange des latrines ou des animaux, et qu'elles répandent une odeur incommode ou insalubre. — Cass., 17 déc. 1864, Priou, [S. 65.1.104, P. 65.202, D. 65.1.195]

122. — ... Les fonderies de suif en branches, que les bouchers, pas plus que ne le pourraient d'autres particuliers, ne peuvent faire fondre dans leurs habitations. — Cass., 14 oct. 1843, Cressendo, [S. 43.1.935, P. 44.1.73]

123. — ... Les usines qui contiennent des fourneaux à réverbère, lesquelles n'appartiennent de plein droit à la première classe

des manufactures insalubres que si ces fourneaux sont affectés à l'affinage des métaux, et doivent, au contraire, être comprises dans la deuxième classe, s'il n'est fait emploi de ces fourneaux que pour une autre opération, telle que le traitement des crassins de plomb, qui n'est pas susceptible, sous le rapport des inconvénients, d'être assimilée à l'affinage. — Cons. d'Et., 18 mars 1858, de Roux, [P. adm. chr., D. 58.3.67]

124. — ... Les gazomètres d'usine à gaz, qui peuvent être considérés comme une dépendance nécessaire de cette usine, en tant qu'ils communiquent avec elle par des conduits souterrains, et bien qu'ils en soient séparés matériellement (dans l'espèce, par un boulevard). — Cons. d'Et., 28 juill. 1859, Ménard et Leathevate, [S. 60.2.396, P. adm. chr.]

125. — ... Les fabriques d'engrais connu sous le nom de guano, lequel, étant un produit excrémentiel d'animaux, est compris par cela même dans la catégorie des matières dont le dépôt peut être dangereux et nuisible à la santé publique, et doit être autorisé par le préfet. — Cass., 4 févr. 1858, Droune, [S. 58.1.686, P. 58.501, D. 58.5.235]

126. — ... Les établissements formés pour la fabrication des pavés en bitume qui ont été rangés dans la catégorie des ateliers pour la fonte et la préparation des bitumes, classés par l'ordonnance royale du 31 mai 1833. — Cons. d'Et., 17 déc. 1841, Sehet, [S. 42.2.183, P. adm. chr.]

127. — ... Les fabriques de sulfate d'ammoniaque dans lesquelles ce produit est obtenu par la distillation des matières animales (résol. impl.). — Cons. d'Et., 23 mars 1877, Niocette de Fauville, [S. 79.2.124, P. adm. chr., D. 77.3.106]

128. — ... Les établissements de tannerie, pour lesquels le décret du 15 oct. 1810 a implicitement abrogé un édit d'Henri III, du 21 nov. 1577, qui ne les autorisait que près de l'eau. — Cons. d'Et., 15 août 1839, Morel, [P. adm. chr.]; — 3 juin 1858, [Leb. chr., p. 409] — V. au contraire des refus d'autorisation d'établissements de ce genre, motif pris soit du préjudice notable causé aux habitations voisines... — Cons. d'Et., 14 nov. 1834, Lucot-Bossy, [P. adm. chr.] — ... soit de l'absence de toutes conditions protectrices de la bonne qualité des cuves. — Cons. d'Et., 8 juill. 1812, Pasquet, [Leb. chr., 376]

129. — ... Les tueries d'animaux, qu'elles soient publiques ou privées, industries distinctes ou simplement accessoires d'un commerce de boucherie. — Cass., 21 févr. 1890, Pasquet, [D. 91.1.47]

§ 3. *Etablissements de troisième classe.*

130. — Les établissements de troisième classe sont ceux qui peuvent être placés partout, et dont le voisinage, n'offrant aucun inconvénient pour la sûreté et la salubrité publique, n'est à proprement parler qu'incommode (Décr. 15 oct. 1810, art. 1). Aussi bien, si la nécessité d'une autorisation est encore requise par la loi, les conditions faciles moyennant l'observation desquelles ces établissements peuvent être élevés s'expliquent par cette raison que, sous aucun rapport, ils ne peuvent être nuisibles au voisinage, et que les précautions exigées des propriétaires de ces établissements sont, à peu de chose près, les mêmes que celles que les individus vivant en société prennent lorsqu'ils ne veulent pas se nuire réciproquement. — V. le rapport de la section de chimie, cité dans Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Manufactures*, n. 84.

131. — Les établissements de cette classe doivent être autorisés par le préfet de police à Paris, par les sous-préfets en province, réserve faite pour l'arrondissement chef-lieu où le préfet, qui y remplit les fonctions de sous-préfet, donne l'autorisation (Décr. 15 oct. 1810, art. 2 et 8; Ord. 14 janv. 1815, art. 3).

132. — Il peut se présenter qu'un industriel sollicite l'autorisation d'installer dans le même établissement une industrie de première ou de deuxième classe et une industrie classée dans la troisième catégorie. Dans ce cas, c'est à l'autorité la plus haute, c'est-à-dire au préfet qu'il appartient de statuer sur la demande concernant même l'industrie de troisième classe. — Cons. d'Et., 7 mai 1875, Blaujot, [Leb. chr., p. 420] — V. aussi Cons. d'Et., 18 janv. 1851, Braine, [P. adm. chr., D. 51.3.41]

133. — L'enquête préalable n'est point nécessaire comme pour les établissements des deux premières classes : aucune forme particulière d'instruction n'est prescrite. Pour que l'autorisation soit accordée, il suffit que le sous-préfet prenne, avant de statuer, l'avis du maire de la commune où l'établissement doit être installé. — Cormenin, *Dr. admin.*, t. 1, p. 251; Dufour, t. 2, n. 656; Foucart, *Dr. admin.*, t. 1, n. 360; Rigaud et Maulde, n. 36; Lerat de Magnitot et Huart Delamarre, v° *Etabl. insalubres;* Ruben de Couder, n. 87.

134. — Il est cependant d'usage à Paris que le préfet de police fasse procéder à une enquête officieuse *de commodo et incommodo.*

135. — De ce qu'aucune formalité n'est prescrite pour les établissements de troisième classe, il suit que l'autorité administrative investie du droit de statuer sur la demande d'autorisation de semblables établissements serait mal venue à refuser cette autorisation en se fondant, pour tout motif, sur la situation de l'établissement dans l'intérieur d'une ville et d'une agglomération. Le refus doit être motivé plus explicitement sur les inconvénients constatés qui résulteraient, pour le voisinage, de l'autorisation sollicitée. — Cons. d'Et., 21 déc. 1894, Sorignet, [S. et P. 97.3.8, D. 95.3.95]

136. — Il en a été décidé ainsi à l'égard des brosseries dont le fonctionnement auprès des habitations particulières a été jugé sans inconvénient. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Plaisançon, [P. adm. chr.]

137. — Beaucoup plus récemment il a été jugé dans le même sens que l'entrepôt de pétrole et de ses dérivés, dans lequel il ne se fait ni transvasement ni manipulation quelconque, doit être rangé dans la troisième classe des ateliers insalubres, si bien que l'arrêté par lequel le préfet aurait refusé d'accorder à un industriel la permission d'ouvrir un atelier de cette nature, à raison de ce que le bâtiment ne serait pas placé à la distance des habitations prescrite pour les établissements de première classe, serait entaché de nullité. — Cons. d'Et., 21 juin 1889, Lesourd, [S. 91.3.78, P. adm. chr., D. 91.3.14]; — 4 août 1893, Société des huiles minérales de Colombes, [D. 94.5.385] — V. sous le premier arrêt les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Valabrègue.

138. — La conséquence en est que le Conseil d'Etat, en pareil cas, s'il est saisi de la question, doit renvoyer le requérant devant le préfet, pour y être, après instruction régulière et conformément à l'art. 7, Décr. 19 mai 1873, statué ce qu'il appartiendra sur la demande. — Cons. d'Et., 21 juin 1889, précité.

Section II.

Des conditions apposées à l'autorisation.

§ 1. *Dispositions communes aux trois classes d'établissements.*

139. — Les pouvoirs de l'administration en tant qu'il s'agit pour elle d'accorder ou de refuser les autorisations sollicitées, encore qu'ils ne soient pas illimités, sont, au moins des plus étendus, à ceci près que les arrêtés d'autorisation ne peuvent sanctionner directement par des pénalités l'inobservation des conditions par eux posées (Constant, n. 127). — V. Cass., 2 janv. 1829, Chiron, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1829, Crombes, [S. et P. chr.]; — 21 juill. 1870, Roustan, [D. 72.5.311] — La législation a conféré, en effet, à l'autorité administrative pour tout ce qui concerne la création, la conservation ou la suppression des établissements de cette nature, le droit de décider de leur danger, insalubrité ou incommodité. — V. Cass., 21 août 1874 (2 arrêts), Marchal, Scion, [S. 75.1.483, P. 75.1208] — Les droits de l'administration ne cessent qu'en présence des établissements qui ne peuvent être considérés comme compris, par application du décret du 15 oct. 1810, dans l'une quelconque des catégories d'ateliers insalubres. — V. une application faite de cette idée à propos de distilleries ambulantes, Cons. d'Et., 27 juill. 1883, Marty, [D. 85.3.35]

140. — Ainsi l'administration peut, tout d'abord, n'accorder l'autorisation de créer un établissement insalubre que pour une durée limitée, alors surtout qu'il s'agit d'industries nouvelles dont les inconvénients possibles ne sont pas encore bien connus. — Cons. d'Et., 3 juill. 1861, Monnet, [S. 61.2.572, P. adm. chr., D. 61.3.54]; — 15 déc. 1865, Lesourd, [S. 66.2.68, P. adm. chr., D. 66.3.66]; — 19 févr. 1875, Beaudet, [D. 76.5.296] — Constant, n. 137; Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 104. — V. *infra*, n. 164 et s.

141. — ... Sauf la réserve pour elle, à l'expiration du délai fixé, d'imposer de nouvelles conditions au maintien de l'établissement. — Cons. d'Et., 7 févr. 1873, Bourgeois, [Leb. chr., p. 124] — ... ou d'ordonner la fermeture pure et simple de l'établissement. —

Cons. d'Et., 5 mai 1864, Groumetty, [P. adm. chr., D. 64.3.98]

142. — Les autorisations ainsi limitées quant à leur durée ont été fort critiquées, en 1877, par le comité consultatif des arts et manufactures, et depuis lors par M. Constant (n. 140), comme préjudiciables à la fois aux industriels, aux voisins et à l'administration elle-même : aux premiers, parce qu'ils les entraînent dans des dépenses qu'ils n'ont pas toujours le temps d'amortir; aux seconds, parce que la courte durée des autorisations ne permet pas d'exiger des garanties aussi complètes et aussi dispendieuses que si l'établissement était appelé à jouir d'une durée indéfinie; à la troisième enfin parce que, lors de leur expiration et lors de la demande de renouvellement, elles lui imposent une option délicate entre les intérêts de l'industriel qui a engagé des capitaux plus ou moins considérables et les intérêts nouveaux qui ont pu se créer dans le voisinage d'autant plus aisément que l'établissement en question n'y possédait qu'une existence temporaire et à échéance déterminée. — V. sur la manière dangereuse dont sont instruites souvent les demandes en autorisation, Porée et Livache, *op. cit.*, p. 6.

143. — Décidé que l'autorisation d'exploiter un établissement insalubre dont les inconvénients sont à l'avance parfaitement connus ne saurait être limitée à un délai quelconque. — Cons. préf. Seine, 1er déc. 1891, [*Pand. franç.*, 93.4.21]

144. — Même dans les hypothèses où l'autorisation à temps peut être régulièrement donnée, les droits du préfet ont été limités par la jurisprudence, qui a décidé, par exemple, que le préfet ne peut, en accordant cette autorisation, se réserver à lui-même le droit de la retirer sans indemnité, en cas de plaintes des propriétaires voisins : un semblable retrait ne peut avoir lieu que dans les cas et les formes prévus par l'art. 12, Décr. 15 oct. 1810. — Cons. d'Et., 3 juill. 1861, précité.

145. — De même, le préfet ne peut, en autorisant un établissement insalubre de deuxième classe (dépôt de cuirs verts et de peaux fraîches), ordonner que l'autorisation n'aura d'effet que jusqu'à l'époque, d'ailleurs indéterminée, où la construction d'un abattoir municipal sera achevée. — Cons. d'Et., 22 avr. 1868, Martin, [S. 69.2.187, P. adm. chr., D. 69.3.60] — Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 106.

146. — Il est assez communément admis qu'à l'expiration du délai, le maintien de l'autorisation ne peut intervenir qu'après une enquête préalable, dont la nécessité se trouve surabondamment justifiée par cette observation qu'il est essentiel de connaître les résultats produits, à l'encontre du voisinage, par l'établissement temporairement autorisé. — Cons. d'Et., 13 juill. 1877, Vallée, [Leb. chr., p. 680]

147. — En pareil cas, à l'expiration du délai, l'administration, si elle trouve dans la proximité des habitations notamment une cause de danger, de même qu'elle pourrait maintenir l'établissement insalubre en activité, moyennant certaines modifications dans l'exploitation, peut aussi bien révoquer l'autorisation sans commettre d'excès de pouvoirs. — Cons. d'Et., 24 juin 1870, Vedlès, [S. 72.2.285, P. adm. chr., D. 71.3.105]; — 19 janv. 1877, Grandjon, [S. 79.2.63, P. adm. chr., D. 77.3.35]; — 13 juill. 1877, précité; — 24 avr. 1891, Leroy, [Leb. chr., p. 300]

148. — D'ailleurs, conformément au droit commun, le Conseil d'Etat demeure compétent pour connaître, et, le cas échéant, pour annuler des arrêtés par lesquels le préfet de police ou les préfets de département auraient refusé l'autorisation définitive d'exploiter tel ou tel établissement dont ils auraient précédemment autorisé l'exploitation provisoirement pendant un certain nombre d'années. — Cons. d'Et., 22 janv. 1897, Perrier, [Leb. chr., p. 36]

149. — Qu'elles soient provisoires ou définitives, les autorisations administratives imposant des conditions de nature à préserver le voisinage des inconvénients que, sans elles, ces fabriques pourraient produire, se ressemblent en plusieurs points. Quelques-unes de ces conséquences communes à toutes les autorisations administratives sont naturelles au point de ne faire aucune difficulté.

150. — C'est ainsi : ... 1° que les conditions auxquelles a été subordonnée l'autorisation de former un établissement ne peuvent légalement produire leurs effets hors du local désigné par l'arrêté d'autorisation; il est aisé de concevoir, en effet, qu'un établissement qui n'offrirait aucun inconvénient dans un lieu déterminé pourrait être dangereux, insalubre ou incommode dans un autre. — Constant, n. 116.

151. — ... 2° Qu'elles sont également spéciales aux objets désignés par l'arrêté d'autorisation. D'où il suit que les industriels ne peuvent exercer, sans une autorisation nouvelle et, le cas échéant, sans conditions nouvelles une industrie classée différente de celle désignée dans l'arrêté d'autorisation, ou encore substituer à un établissement d'une classe donnée un établissement de la classe inférieure, motif faussement pris de ce que celui qui peut le plus peut le moins. — V. pour l'établissement dans une usine d'une deuxième chaudière à vapeur destinée à fonctionner seulement pendant le temps nécessaire à la réparation d'une première machine déjà autorisée, Cons. d'Et., 24 mai 1860, Robin, [Leb. chr., p. 413] — V. Cass., 20 juin 1828, Devillers-Bodjen, [P. chr.] — Constant, n. 131.

152. — Ainsi jugé que l'industriel autorisé à établir une fabrique d'engrais au moyen de matières animales n'est point par cela même autorisé à fabriquer du sulfate d'ammoniaque, ce produit n'étant pas indiqué comme un engrais essentiellement fabriqué avec des matières animales. Une autorisation spéciale est nécessaire, dans ce cas, pour la fabrication de sulfate d'ammoniaque. — Cass., 1er mai 1880, Ricard, [S. 81.1.92, P. 81.1.186, D. 80.1.440]

153. — Jugé aussi qu'on ne peut non plus substituer à une industrie classée une autre industrie classée de la même classe ou même de classe inférieure sans se munir d'une autorisation nouvelle. — Cons. d'Et., 22 déc. 1876, Rafin, [D. 77.3.25] — V. *infrà*, n. 643 et s.

154. — ... 3° Que ces conditions n'ont, pas plus que l'arrêté d'autorisation, un caractère essentiellement personnel, mais uniquement réel; c'est l'établissement lui-même, et non l'exploitant, qui est autorisé à fonctionner purement et simplement ou moyennant certaines conditions. Il résulte de là : d'une part, que les autorisations d'établissements insalubres étant spécialement accordées en vue des localités où ces établissements doivent se former, et les conditions sous lesquelles leur création est permise ayant le même objet, elles continuent, tant qu'elles ne sont pas révoquées, de subsister au profit de tous successeurs ou ayants-cause, propriétaires ou locataires, qui se succèdent à un titre quelconque dans lesdits établissements, à charge par eux de se maintenir dans le périmètre déterminé par l'administration et d'observer toutes les conditions qui leur sont régulièrement imposées. — Cass., 27 déc. 1855, Bretault-Biblou, [S. 56.1.704, P. 57.64, D. 56.1.160] — V. en ce sens, Rendu et Delorme, *Tr. de dr. prat. industr.*, n. 61; Constant, n. 133.

155. — ... D'autre part, que si l'usine autorisée à fonctionner dans les conditions indiquées vient à être distincte et est réédifiée par son propriétaire, celui-ci n'a besoin à cet effet d'une nouvelle autorisation ou d'une nouvelle fixation de conditions que s'il adopte des dispositions différentes de celles qui existaient antérieurement.

156. — ... 4° Que le préfet peut seulement imposer à l'établissement d'ateliers insalubres des conditions dont l'exécution dépend du fabricant. C'est ainsi qu'il ne pourrait sans excès de pouvoir restreindre le droit des propriétaires voisins contre leur gré et contre leur intérêt, spécialement imposer au propriétaire d'un établissement voisin l'obligation de recevoir un fermier qui ne serait pas de son choix. — Cons. d'Et., 2 août 1826, Luret, [S. chr., P. adm. chr.]

157. — ... 5° Enfin que les autorisations administratives données par les préfets ou sous-préfets pour la création d'établissements insalubres même subordonnés à certaines conditions, ne dispensent nullement les propriétaires de ces établissements de demander au gouvernement telles autorisations qui pourraient être utiles pour d'autres raisons du droit administratif. L'application de cette idée fut faite au propriétaire d'un moulin à huile établi sur un cours d'eau, lequel fut déclaré tenu de solliciter la permission d'installer son usine sur ledit cours d'eau. — Cons. d'Et., 12 juill. 1837, Roubaud, [S. 38.2.38, P. adm. chr.]

158. — A cet égard, il a été jugé également que la disposition par laquelle un préfet, en autorisant une usine (varech), assujettit l'exploitant à l'observation de règles prescrites par d'anciens arrêts du Conseil ne peut être considérée comme une condition de l'autorisation, et, dès lors, ne peut être déférée au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 3 déc. 1875, Mazé-Launay, [S. 77.2.341, P. adm. chr., D. 76.3.46]

159. — Envisagées en elles-mêmes les conditions matérielles d'exploitation fixées par la jurisprudence varient à l'infini, avec chaque situation et chaque industrie. Les causes du danger et d'insalubrité étant susceptibles de varier à l'infini, il est évidemment impossible d'assigner une limite aux conditions que l'ad-

[illegible] M. [illegible] n. 124 groupe les conditions le plus souvent imposées à [illegible] sous les cinq chefs suivants : 1° [illegible] ou de limiter sa fabrication à une quantité déterminée de matières premières, 2° [illegible] sur certains points [illegible], 3° [illegible] de l'usage à certaines heures, [illegible] certaines saisons; 4° [illegible] dans les limites précédemment indiquées; 5° [illegible] des mesures appropriées [illegible] conservatrices dans l'intérêt des ouvriers employés dans l'établissement.

160. — C'est seulement pour un certain nombre d'établissements que ces mesures ont été spécialement recommandées aux préfets par l'administration supérieure. Le détail s'en trouve dans une circulaire du ministre de l'Intérieur du 15 déc. 1852. V. [illegible] énumération de ces établissements : fabriques d'acide sulfurique, — fabriques d'allumettes chimiques, — fabriques d'[illegible], — [illegible], — [illegible], — [illegible] d'os, — ateliers d'équarrissage et cuisson de débris d'animaux, — [illegible] d'engrais et poudrettes, etc., — fonderie de suifs, — fabriques de bougies, — de cuirs vernis, — de vernis, — triperies.

161. — Ces dispositions extraites mises à part, le principe fondamental de la matière est qu'un établissement dangereux ou insalubre est susceptible d'être autorisé, nonobstant opposition, lorsqu'il peut être imposé à son existence des conditions et des mesures de précaution présentant une garantie suffisante. Ces mesures sont prescrites, suivant la nature des établissements, dans les départements par le préfet ou le sous-préfet, et à Paris par le préfet de police. Le droit de les apprécier en dernier ressort appartient au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 8 janv. 1841, [illegible], [Leb. chr., p. 36]; — 7 août 1856, Bouillaguet, [Leb. chr., p. 524]. — Cons. préf. Seine, 28 mai 1889, *Journ. des cons. de préf.*, 1889, p. 181.

162. — Au préfet administratif, en effet, appartient dans chaque cas l'appréciation qui tend à concilier les intérêts de l'industrie et de la propriété privée (Porée et Livache, p. 229). A cet effet, il doit examiner la nature des produits, les procédés de fabrication employés, la situation et l'installation de l'établissement. — Douai, 28 mars 1849, Manez, [*Rec. périod. Douai*, t. 4, p. 251]. — Cons. d'Et., 1 avr. 1879, Bourdiaux, [Leb. chr., p. 277]. — Cons. préf. Gironde, 3 juill. 1886, *Journ. arr. Bordeaux*, 86.3.4] — Avisse, t. 1, p. 101 ; Porée et Livache, p. 197.

163. — Mais, à l'inverse, c'est un point dont il doit être fait abstraction que celui de savoir si les inconvénients de l'industrie dont le classement est agité dérivent du seul fait de leur exploitation ou de leur importance plus ou moins grande; si l'industrie est ou non de minime importance, est ou n'est pas l'accessoire d'un établissement non classé. — Cass., 26 janv. 1861, Lacoste, [P. 61.461, D. 61.1.89].

164. — A la vérité un préfet ne pourrait pas, sans excès de pouvoirs, dans l'arrêté par lequel il autorise un établissement insalubre de première classe, insérer une clause portant que l'autorisation pourra être suspendue ou même retirée au cas où les inconvénients reconnus dans des usines similaires viendraient à se produire au cours de l'exploitation. — Cons. d'Et., 15 déc. 1865, Lesourd, [S. 66.2.68, P. adm. chr., D. 66.3.66]

165. — Mais nous rappelons que le Conseil d'Etat pourrait réserver, le cas échéant, à l'administration le droit d'imposer, dans un délai déterminé, des conditions nouvelles au fabricant, ou de modifier celles prescrites, dans le cas où des inconvénients viendraient à se produire dans son exploitation, sauf au fabricant à contester ces conditions. — V. *supra*, n. 140 et s.

166. — D'une manière générale, d'ailleurs, le préfet peut, sans commettre un excès de pouvoirs, en autorisant un établissement insalubre, se réserver le droit d'en assujettir ultérieurement l'exploitation aux conditions que réclamera l'intérêt public, sauf à l'exploitant à soutenir, le cas échéant, que cet intérêt n'exige pas les conditions nouvelles qui lui seraient imposées. — Cons. d'Et., 7 mai 1875, Blaujot, [S. 77.2.32, P. adm. chr., D. 76.3.12]

167. — ... On [illegible] ajouter à un arrêté d'autorisation qui lui aurait été retourné par le conseil de préfecture sur une opposition faite par des voisins, toutes les dispositions nécessaires pour sauvegarder l'hygiène de la clientèle, par exemple interdire [illegible] de procéder au lavage du linge provenant des infirmeries militaires. — Cons. d'Et., 10 [illegible] 1891, Tschupp, [S. et P. 93.3.5, D. 92.3.65].

168. — Au reste, pour mieux affirmer ce droit d'ajouter de nouvelles conditions à celles de l'arrêté primitif d'autorisation, l'administration insère d'ordinaire dans ces arrêtés la clause suivante : « Le concessionnaire sera tenu de se conformer à telles autres mesures que l'administration jugerait convenable de lui prescrire pendant l'exploitation. »

169. — Il existe une restriction aux pouvoirs de l'administration : elle consiste dans l'impossibilité de subordonner la délivrance de l'autorisation à l'obligation mise à la charge du pétitionnaire de satisfaire à de simples intérêts privés, à l'obligation par exemple de payer une indemnité aux propriétaires voisins pour le dommage que leur causera l'établissement projeté, ou encore à l'obligation de reprendre à son compte l'exploitation d'un établissement voisin opposant dans les cas où les intérêts de celui-ci seraient lésés par le voisinage de l'établissement projeté. Mais, sauf cette condition, l'administration est fondée à subordonner son autorisation à l'exécution de toutes conditions quelconques tirées du double intérêt de la santé et de la salubrité publiques. — Cons. d'Et., 30 nov. 1832, Valancourt, [P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 23 juill. 1857, Berger, [Leb. chr., p. 560] — Constant, n. 127. — A cet égard, il est très-remarquable que le Conseil d'Etat qui, en matière d'autorisation, se montre en général plus libéral que l'administration, refuse rarement une autorisation lorsque l'instruction lui révèle qu'il n'y a en jeu que des inconvénients particuliers et lorsque, d'ailleurs, les mesures prescrites lui paraissent assurer l'innocuité de l'exploitation. — V. des exemples cités par Porée et Livache, p. 232.

170. — L'utilité des mesures édictées par l'administration préfectorale ne peut pas, d'ailleurs, être discutée toujours par la voie contentieuse. Des conditions dans lesquelles elles sont édictées dépend, en effet, l'existence ou la non-existence du recours. Ainsi, il a été jugé qu'un préfet n'excède pas ses pouvoirs en fixant les conditions à observer pour le déversement dans une rivière des eaux résiduaires d'un établissement insalubre de troisième classe, dont les conditions d'autorisation et de fonctionnement rentrent dans les pouvoirs du sous-préfet : car, en pareille hypothèse, le préfet a agi en vertu des pouvoirs de police qu'il tient des lois des 12-20 août 1790 et 28 sept.-6 oct. 1791, auxquels il n'a pas été porté atteinte par la législation sur les établissements insalubres. — Cons. d'Et., 28 févr. 1896, Mandard, Chardin et Cie, [S. et P. 98.3.52, D. 97.3.27]

171. — Mais il n'en reste pas moins que le droit d'appréciation des autorités administratives demeure entier, tout autant qu'il s'agit d'autoriser, en présence ou en dehors de toute opposition des voisins, un établissement susceptible d'être incommode et préjudiciable aux voisins. Il ne saurait s'agir ici de rapporter tous les cas où l'administration a usé de ce pouvoir. — V. pour le détail assez complet des conditions à prescrire, Porée et Livache, p. 266-391, et surtout de Fréminet, *Traité d'assainissement industriel*. — Il suffit, à titre d'exemples, de citer, à propos de telle ou telle industrie, les décisions de jurisprudence les plus pratiques.

172. — On a décidé qu'il y avait lieu d'autoriser les fabriques de bougies stéariques et de savon moyennant la double obligation d'avoir des cheminées d'une certaine hauteur et un appareil fumivore pour brûler entièrement la fumée et les vapeurs provenant de la fabrication. — Cons. d'Et., 14 janv. 1865, Mosnier, [Leb. chr., p. 56].

173. — ... Les fabriques de chapeaux, moyennant certaines précautions destinées, soit à absorber la fumée, soit tout au moins à en diminuer les inconvénients, et sous la condition notamment de reculer les installations de teinture des chapeaux et de bagnettage postérieur à cette opération. — Cons. d'Et., 3 juin 1818, [inc., [S. chr., P. adm. chr.]; — 27 déc. 1820, Fremont, [P. adm. chr.]

174. — ... Dans un immeuble urbain, les chaudières et machines à vapeur à haute pression, de la force de plusieurs chevaux, à condition de donner à la cheminée une certaine hauteur, d'amener à une autre hauteur donnée toute la vapeur non condensée, d'isoler complètement du mur mitoyen soit l'arbre de la machine, soit tous les appareils qui reçoivent de lui le mouvement, enfin de ne prendre sur les murs mitoyens l'appui pour aucun des organes de transmission du mouvement. — Cons. d'Et., 10 déc. 1857, Mourgues, [Leb. chr., p. 799]. — V. Cons. d'Et., 5 janv. 1845, Lenormand, [Leb. chr., p. 1]. — 24 janv.

1836, Lemaire, [Leb. chr., p. 60]; — 3 déc. 1864, Faury, [Leb. chr., p. 948]

175. — ... Les ateliers d'aplatissement de cornes avec macération (à l'exclusion des sabots et ergots) moyennant certaines conditions nécessaires et suffisantes pour assurer la ventilation des ateliers et l'adduction des eaux à l'égout par des conduits souterrains. — Cons. d'Et., 18 mai 1888, Noé, [D. 89.3.305]

176. — ... Les corroiries, cuves à tannin, megisserie et fosses à tan. — Cons. d'Et., 15 sept. 1848, Melaire, [Leb. chr., p. 577]; — 24 févr. 1853, Fouquet, [Leb. chr., p. 264]; — 26 déc. 1868, Neveu, [Leb. chr., p. 1076]; — 15 juin 1870, Deville, [Leb. chr., p. 758]; — 19 févr. 1875, Beaudet, [Leb. chr., p. 165]

177. — ... Les dépôts de cuirs verts et peaux fraîches, avec ou sans la condition suivant les espèces, de ne tirer ces cuirs que des abattoirs et d'enlever journellement l'eau provenant de ces cuirs. — Cons. d'Et., 23 juill. 1823, Leveque, [P. adm. chr.]; — 22 mars 1851, Adam Levy, [Leb. chr., p. 189]

178. — ... Les ateliers de dégraissage des étoffes par la benzine, sous les conditions exprimées dans l'avis du comité consultatif des arts et manufactures et prescrites par le Conseil d'État. — Cons. d'Et., 5 août 1887, Marchal, [Leb. chr., p. 624]

179. — ... Les distilleries. — Cons. d'Et., 4 mars 1865, Lejay, [Leb. chr., p. 253] — V. Cons. d'Et., 30 nov. 1842, Valancourt, [P. adm. chr.]; — 7 mai 1875, Blaujot, [S. 77.2.32, P. adm. chr., D. 76.3.12]

180. — ... Et spécialement une distillerie de genièvre, à charge : 1° de recouvrir d'une voûte la chambre aux chaudières; 2° d'y pratiquer une cheminée d'aérage s'élevant jusqu'au sommet du bâtiment contigu; 3° de garnir la chambre de portes et de chassis de fenêtres en fer; 4° de dégager la fumée des appareils de distillation à l'aide d'une cheminée de 30 mètres. — Cons. d'Et., 22 août 1834, Siboulet, [Leb. chr., p. 578] — V. pour les distilleries de mélasse, Cons. d'Et., 21 mai 1847, Henry et Millot, [Leb. chr., p. 306]

181. — .. Les établissements d'éclairage par le gaz, quand ils présentent toutes les dispositions nécessaires pour garantir de tout inconvénient le public et les voisins. — Cons. d'Et., 11 nov. 1831, Guyot, [P. adm. chr.]

182. — ... Ceux d'équarrissage installés près de certaines habitations, sous la condition d'établir des citernes suffisamment abondantes pour permettre l'approvisionnement d'eau utile aux lavages. — Cons. d'Et., 22 juill. 1892, Bidon-Girard, [D. 93.3.109]

183. — ... Les fonderies de suifs bruts, principales ou annexes, à établir ou à maintenir dans les villes. — Cons. d'Et., 26 juin 1869, Thibault, [Leb. chr., p. 604]; — 11 mars 1881, Chardon, [Leb. chr., p. 271]; — 20 févr. 1891, Chesson, [S. et P. 93.3.27] — V. Cons. d'Et., 11 déc. 1885, Demeaux, [Leb. chr., p. 839]

184. — ... Les forges à grosses œuvres où il est fait usage de moyens mécaniques pour mouvoir soit les marteaux, soit les masses soumises au travail. — Cons. d'Et., 23 mars 1845, Bassinet, [P. adm. chr.]; — 2 juin 1869, Sicot, [Leb. chr., p. 553]

185. — ... Les fours à chaux ou à plâtre, moyennant l'accomplissement de conditions variées suivant les cas : emploi de certains charbons; construction de hottes surmontées de cheminées d'une certaine hauteur; fixation d'heures et de jours pour l'allumage du four; mode pour le chargement et le déchargement des plâtres; suspension des travaux depuis la floraison jusqu'à la récolte de certaines moissons voisines. — Cons. d'Et., 1er mai 1822, Pain et Barré, [P. adm. chr.]; — 14 sept. 1822, [Leb. chr., p. 270]; — 18 févr. 1839, Vve Montmeyau, [Leb. chr., p. 147]; — 25 déc. 1840, Agombart, [Leb. chr., p. 437]; — 16 juin 1841, Mathieu, [P. adm. chr.]; — 21 mai 1847, Salambier-Brame, [Leb. chr., p. 307]; — 15 nov. 1851, Ancel, [Leb. chr., p. 662]; — 1er août 1867, Bossignol, [Leb. chr., p. 724]; — 9 janv. 1885, Aubin et Hennocque, [D. 86.5.282]; — 11 juill. 1890, Gourlat, [Leb. chr., p. 663]

186. — ... Les fours à coke fonctionnant suivant un procédé spécial (le système belge, dans les espèces jugées). — Cons. d'Et., 8 sept. 1861, Flachon, [Leb. chr., p. 809]; — 29 nov. 1866, Mines de Montaud, [Leb. chr., p. 1077]

187. — ... Les fabriques de noir d'os, à installer ou à transférer simplement, pourvu qu'elles n'utilisent que certaines catégories d'os, dans des conditions spéciales, d'une exécution assez minutieuse et d'un succès non douteux. — Cons. d'Et., 3 déc. 1828, Capon, [P. adm. chr.]; — 17 déc. 1828, Poncet, [P. adm. chr.]; — 31 janv. 1834, Jannot, [P. adm. chr.] — Ainsi jugé tout au moins dans des espèces où les établissements en question utilisaient entièrement leur fumée et où le fabricant de suif qui demandait l'autorisation rapportait la double preuve que ses opérations ne causaient aucun préjudice aux voisins et que les opposants au nouvel établissement ne poursuivaient pas les oppositions par eux faites à la demande d'autorisation. — Cons. d'Et., 10 janv. 1822, Bardon, [P. adm. chr.]

188. — ... Les ateliers de planage des métaux pour la gravure. — Cons. d'Et., 20 mai 1881, Bridault, [Leb. chr., p. 518]

189. — ... Les pointeries et lamineries de plomb. — Cons. d'Et., 2 juill. 1823, Regny, [S. chr., P. adm. chr.]

190. — ... Les fabriques de produits chimiques, tels que muriate d'étain, ammoniaque liquide, persulfate de fer à vase clos et acide nitrique fabriqué au moyen de l'appareil de Wolff, — à charge par l'impétrant de faire absorber complètement les gaz nuisibles de l'usine, conformément à des prescriptions administratives spécialement données. — Cons. d'Et., 21 janv. 1858, [Leb. chr., p. 79] — V. aussi Cass., 8 mars 1883, Cie parisienne des vidanges et engrais, [S. 85.1.470, P. 85.1.1112, D. 84.1.428]

191. — ... Les raffineries de pétrole. — Cons. d'Et., 15 déc. 1865, Lesourd, [S. 66.2.68, P. adm. chr., D. 66.3.66] — ... ou les dépôts de pétrole, à la condition de clore le dépôt d'un mur d'enceinte conformément aux prescriptions de l'art. 5, Décr. 19 mai 1873, alors même qu'il ne contiendrait, en fait, que des pétroles de deuxième catégorie, si le concessionnaire a également le droit d'emmagasiner des pétroles de première catégorie. — Cass., 9 mars 1886, [*Rev. algér.*, 1886, p. 378]

192. — ... Les raffineries de sucre brut servant à la fabrication du sucre candi, à condition de ne pas prendre une extension déterminée de laquelle résulterait l'insalubrité ou l'incommodité. — Cons. d'Et., 26 nov. 1828, Achard, [P. adm. chr.]

193. — ... Les sécheries de morues dans un lieu sans eau courante, à charge notamment de suspendre les opérations du 1er mai au 1er octobre. — Cons. d'Et., 8 avr. 1840, Tandonnet, [P. adm. chr.], — ... ou les établissements de saurage de harengs dans une localité favorable, à charge d'observer pour les cheminées la hauteur déterminée par les règlements généraux de police locale pour les établissements de ce genre. — Cons. d'Et., 13 juill. 1828, Duval, [P. adm. chr.]; — 3 juin 1872, Dumoulin, [Leb. chr., p. 346]

194. — ... Les usines de stérilisation du lait, sauf l'obligation de construire une cheminée d'une hauteur à déterminer par les arrêtés d'autorisation. — Cons. d'Et., 13 juill. 1892, Arnaud, [Leb. chr., p. 615]

195. — ... Les fabriques de sucre de betterave, à charge pour l'exploitant de ne déverser sur la voie publique que les eaux provenant exclusivement de la condensation d'une machine à feu employée dans l'établissement. — Cons. d'Et., 6 janv. 1837, Locoge et Cie, [P. adm. chr.]

196. — ... Les fabriques de sulfate de peroxyde de fer et d'acide nitrique, sises en dehors d'une ville (Lyon en l'espèce), au centre d'autres établissements industriels, autorisées cependant sous la condition de condenser à l'intérieur de l'usine les vapeurs nuisibles. — Cons. d'Et., 20 juin 1879, Hérard, [Leb. chr., p. 509]

197. — ... Les tanneries, à charge : 1° de paver d'une certaine manière les murs de l'usine et toutes les parties qui reçoivent le travail; 2° de ne pas garder à l'air libre le jus retiré des planes; 3° de ne déposer et laisser séjourner sur la voie publique ni les cuirs verts ou à sécher, ni la tannée. — Cons. d'Et., 5 mars 1868, Chrétien, [Leb. chr., p. 248]; — 4 juin 1880, Rémy, [Leb. chr., p. 510] — V. Cons. d'Et., 14 juill. 1819, Delecolle, [S. chr., P. adm. chr.]; — 31 juill. 1822, Regnaud, [S. chr., P. adm. chr.]

198. — ... Ou encore : 1° de faire absorber les eaux à employer au lavage des peaux dans un puisard couvert, et de conduire les eaux à ce puisard au moyen d'un aqueduc également couvert; 2° de n'établir que trois envers pour le tannage des peaux; 3° de ne faire la levée des peaux qu'à la nuit. — Cons. d'Et., 21 déc. 1861, Châtelet, [Leb. chr., p. 914]

199. — ... Ou encore : 1° de ne faire à un ruisseau voisin aucun emprunt d'eau pour l'alimentation des cuves ou fosses; 2° de ne faire aucun déversement de ces eaux et fosses dans le ruisseau ou sur la voie publique; 3° de ne faire les manipulations des cuirs dans les cuves ou fosses que pendant la nuit; 4° enfin de ne rien faire autrement que dans les conditions ordonnées par l'administration pour la sauvegarde de la salubrité

publique. — Cons. d'Et., 24 mai 1860, Marié, [Leb. chr., p. 414]

200. — ... Les tueries de pigeons que la jurisprudence assimile aux tueries d'animaux rangées dans la deuxième classe, à raison des inconvénients pouvant résulter des mauvaises odeurs et de l'altération des eaux, et pour lesquelles elle subordonne l'autorisation à certaines conditions de nature à diminuer les causes d'insalubrité et d'infection, telles que le lavage fréquent des locaux, l'enlèvement des produits accessoires dans des vases hermétiquement clos et l'écoulement souterrain des eaux de lavage. — Cons. d'Et., 20 avr. 1888, Dhoste, [D. 89.5.305]

201. — ... Une usine à gaz, alors surtout que dans le voisinage de cette usine l'administration avait antérieurement autorisé la construction d'établissements insalubres de première et de deuxième classes. — Cons. d'Et., 4 mai 1883, Cie du gaz de Bayonne, [Leb. chr., p. 418] — V. sur les effets reconnus par la jurisprudence au fait de l'existence d'ateliers de la même classe antérieurement autorisés au sein de la même agglomération d'habitants : Cons. d'Et., 27 déc. 1889, Chansac, [D. 91. 3.59]

202. — ... Les vacheries, moyennant l'accomplissement de conditions prescrites par le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 4 déc. 1891, Commune de Vincennes, [Leb. chr., p. 722]; — 24 mars 1893, Dufour, [Leb. chr., p. 257]

§ 2. *Règles spéciales aux établissements de première classe.*

203. — Dans toutes les espèces ci-dessus rapportées, on a pu remarquer que la situation des établissements à l'intérieur d'une agglomération est une des circonstances qui influent le plus sur les décisions du Conseil d'Etat. Il en résulte qu'au nombre des conditions de l'autorisation, il en est une tout particulièrement importante : celle qui est relative à l'éloignement. Le principe en est posé dans l'art. 1 du décret de 1810, complété par l'art. 9, d'après lequel « l'autorité locale (doit indiquer) le lieu où les manufactures et ateliers compris dans la première classe pourront s'établir, et (exprimer) sa distance des habitations particulières ». Il n'est fait mention dans ce texte que des établissements de la première classe; ce sont, d'ailleurs, les seuls auxquels l'autorité administrative puisse certainement refuser l'autorisation par le seul motif qu'ils se trouveraient dans l'intérieur d'une agglomération. Pour ceux de deuxième classe, en effet, la condition d'éloignement est aussi exigée, mais avec moins de rigueur. Pour ceux de troisième classe, enfin, le Conseil d'Etat déclare, dans ses arrêts les plus récents, qu'il appartient à l'administration, dans l'avis qui doit précéder la décision du sous-préfet, d'examiner s'il peut résulter de leur création des inconvénients pour le voisinage, et de refuser l'autorisation pour ce motif.

204. — La distance précise à observer n'a fait l'objet d'aucune disposition réglementaire ou législative. Une circulaire ministérielle du 22 nov. 1811 porte à cet égard : « Un établissement peut, quoique très-rapproché des maisons, être placé de manière à n'incommoder personne, tandis qu'un autre, qui en est éloigné, les couvrira de vapeurs qui en rendront le séjour fort désagréable. » Elle a, d'autre part, tracé le rôle des autorités locales : « Mues uniquement par des motifs d'utilité publique, elles donneront des avis dictés par des considérations d'un ordre supérieur, telles que le besoin d'occuper la classe ouvrière, et de procurer à la localité un établissement dont l'exploitation doit augmenter ses richesses. »

205. — Il appartient donc à l'administration d'apprécier d'après les circonstances si l'établissement proposé est ou non suffisamment éloigné des maisons les plus voisines. — Cons. d'Et., 24 juin 1898, Duhamel, [Leb. chr., p. 470]

206. — Il n'en irait autrement que si l'on se trouvait en présence de textes formels, tels que le décret du 9 févr. 1867, art. 2, aux termes duquel les gazomètres doivent être établis à une distance de 30 mètres au moins des habitations voisines. La jurisprudence a déclaré plusieurs fois ce texte applicable à des gazomètres qu'il s'agissait d'établir postérieurement à sa promulgation, mais dans des usines construites antérieurement. — Cons. d'Et., 3 déc. 1875, Six, [Leb. chr., p. 948]; — 8 août 1882, Leblanc, [D. 84.3.27]

207. — ... Ou encore le décret du 19 mai 1873, relatif aux dépôts de pétrole et d'hydrocarbures, qui dispose que la plus petite distance de l'enceinte des entrepôts ou magasins aux maisons d'habitation ou bâtiments quelconques appartenant à des tiers ne pourra être moindre de 50 mètres pour les magasins de la première classe et de 4 mètres pour ceux de la deuxième classe.

208. — Quelques textes relatifs à la matière des établissements dangereux et insalubres (ainsi l'ordonnance du 15 avr. 1838, sur les tueries particulières) parlent de la situation de ces ateliers dans « la localité » par rapport aux autres ateliers dont ils doivent être éloignés. Il est actuellement de jurisprudence que ce terme « localité » désigne l'agglomération et non tout le territoire communal. Cela ressort des arrêts qui, interprétant l'ordonnance précitée, ont décidé que le mot « localité » ne peut englober une commune contiguë à celle possédant l'abattoir public, alors du moins que les deux agglomérations sont nettement séparées. — V. Cons. d'Et., 7 mars 1890, Eyquard, [S. et P. 92. 3.80, D. 91.3.90]; — 24 févr. 1893, Lardier, [S. et P. 95.3.4]

209. — D'une manière générale, il faut et il suffit, pour que les prescriptions du décret du 15 oct. 1810 relatives à l'éloignement des habitations soient observées, que la distance soit jugée telle qu'il n'y ait pas d'inconvénients pour les propriétés voisines. — Cons. d'Et., 16 déc. 1858, Coron, [Leb. chr., p. 714]

210. — Il va de soi, en effet, que, en matière d'autorisation des établissements insalubres, la nécessité de l'éloignement dépend absolument de l'existence d'un danger pour les chemins ou les habitations proches. Si la distance était telle, en effet, qu'il n'y eût aucun inconvénient, le Conseil d'Etat serait bien fondé à accorder l'autorisation refusée par le préfet, sauf à ne l'accorder que sous certaines conditions. — Cons. d'Et., 28 mai 1880, Ducasse, [Leb. chr., p. 487]; — 26 déc. 1890, Rosier, [Leb. chr., p. 988]

211. — Par application de ces idées, un éloignement insuffisant a suffi pour motiver le refus d'autorisation à l'établissement de chaudières à vapeur de la première catégorie ou à la construction d'usine à gaz. — Cons. d'Et., 7 janv. 1864, Harmand, [S. 64.2.23, P. adm. chr., D. 65.3.18]; — 16 janv. 1880, Delacourcelle, [S. 81.3.47, P. adm. chr., D. 80.3.68]

212. — ... Du fonctionnement d'un dépôt de boue, d'immondices et vidanges à moins d'une certaine distance de nombreuses habitations particulières. — Cons. d'Et., 27 mai 1887, Coural, [D. 88.5.313]; — 10 févr. 1888, Dioudonnat, [D. 89.3.48]

213. — ... De fonderies de suif en branches, fonctionnant isolément ou accessoirement à un abattoir public. — Cons. d'Et., 5 mai 1869, Amenc, [Leb. chr., p. 413]; — 15 juill. 1887, Fratissier, [Leb. chr., p. 570]; — 11 janv. 1895, Dumont et Ovièvre, [D. 96.5.360]

214. — ... D'une fabrique de présure située très-près (40 mètres) d'une école, et classée sous la dénomination de fabrique de caillettes et caillons, pour la fabrication des fromages. — Cons. d'Et., 8 août 1885, Delaunay, [Leb. chr., p. 780]

215. — A l'inverse, ont été autorisées par la jurisprudence comme satisfaisant aux conditions d'éloignement : une fabrique d'huile de poisson, même située près de la butte d'un champ de tir militaire, mais dans le voisinage d'établissements insalubres de la même classe déjà autorisés. — Cons. d'Et., 22 déc. 1893, Prévost, [D. 94.5.385]

216. — ... Des fabriques de noir d'ivoire en vases clos, ou de noir de fumée, des ateliers destinés à la fabrication de l'acide nitrique, enfin des verreries ou des fabriques d'asphalte. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Beaulieu. [P. adm. chr.]; — 18 janv. 1831, Bouchet, [P. adm. chr.]; — 22 févr. 1855, Roustan, [Leb. chr., p. 152]; — 16 déc. 1858, précité; — 24 avr. 1869, Chabrier, [Leb. chr., p. 390]

217. — ... Des raffineries d'huile de pétrole de Pennsylvanie suffisamment éloignées des propriétés particulières, et susceptibles, moyennant l'exécution de certaines conditions imposées au fabricant (interdiction de distiller le boghead d'Ecosse et de fabriquer l'huile de schiste) d'être exploitées sans dommage pour les voisins. — Cons. d'Et., 15 déc. 1865, Lesourd, [S. 66.2.68, P. adm. chr., D. 66.3.66]

218. — ... Des porcheries, tout au moins lorsqu'à raison de leurs aménagements perfectionnés et des dispositions prises dans l'intérêt de la salubrité publique, elles ne présentent pas pour le voisinage des inconvénients de nature à motiver le refus de l'autorisation. — Cons. d'Et., 5 mai 1882, Beaudoin, [D. 84.3. 10] — V. aussi Cons. d'Et., 9 févr. 1883, Huet, [D. 84.3.96]; — 30 nov. 1883, Houette, [S. 85.3.59, P. adm. chr., D. 85.3.52]

219. — ... Des scieries fonctionnant à l'aide d'un moteur à gaz, si, à raison de sa disposition spéciale, tout danger d'incen-

die se trouve écarté. — Cons. d'Et., 27 mars 1896, Chambarière, [Leb. chr., p. 290]

220. — ... Des fabriques opérant la transformation du sulfocyanure de potassium en cyano-ferrure de potassium au moyen de la fonte ou du fer pulvérisé et fabriquant le gaz nécessaire à l'éclairage de l'usine. — Cons. d'Et., 1er déc. 1882, Ury de Gunzbourg, [D. 84.5.332]

221. — ... Des tueries particulières d'animaux qui ont été maintenues dans une commune voisine de celle où devait se consommer la viande abattue, et ce suivant certaines conditions fixées par le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 7 août 1886, Barlangue, [Leb. chr., p. 724] — V. Cons. d'Et., 7 mars 1890, Eyquard, [D. 91.3.90]

222. — Aussi bien, le défaut d'éloignement n'est-il pas l'unique cause dont excipent les préfets pour rejeter éventuellement les demandes qui leur sont adressées. En effet, les requêtes d'industriels ont été bien souvent rejetées par l'autorité administrative, motif pris des graves inconvénients que les établissements pour lesquels l'autorisation était requise présenteraient pour le voisinage, à raison des odeurs qui pourraient s'en exhaler et des manipulations qui s'y pourraient opérer.

223. — Il a été ainsi procédé à l'égard de dépôts de boues et d'immondices situés à une distance trop peu considérable de la partie agglomérée de la ville, et présentant des inconvénients tels qu'il ne pouvait y être remédié même en dépit de conditions nouvelles que le requérant se déclarait prêt à accepter. — Cons. d'Et., 27 mai 1887, Coural et autres, [D. 88.5.313] — Cons. préf. Seine-Inférieure, 29 oct. 1890 et 11 janv. 1895, Tessier, [D. 96.5.359]

224. — ... D'abattoirs, disposés de telle manière qu'il n'était point possible d'en assurer la salubrité en tout temps, et auxquels un autre emplacement pouvait être sans inconvénient affecté. — Cons. d'Et., 30 juin 1882, Flayelle, [D. 84.3.10] — V. aussi Cons. d'Et., 9 janv. 1885, Thoumas, [D. 86.3.82]

225. — ... Alors surtout qu'ils comprenaient des installations annexes, tels que brûloir, échaudoir, fonderie de suif et porcherie. — Cons. d'Et., 7 févr. 1867, Sellier, [Leb. chr., p. 150] — V. aussi Cons. d'Et., 28 mars 1884, Houlès, [D. 85.5.308]

226. — ... Ou simplement parce que l'accès des animaux devait avoir lieu par un passage commun à plusieurs habitations. — Cons. d'Et., 23 janv. 1885, Gauthier, [D. 86.3.82]

227. — ... D'une fabrique d'acide sulfurique établie dans la banlieue d'une ville, dans le voisinage de plusieurs établissements publics, et à proximité d'un quartier en construction. — Cons. d'Et., 29 juin 1888, Passier, [D. 89.5.304]

228. — ... De dépotoirs. — Cons. d'Et., 4 déc. 1885, Cie départem. des vidanges et engrais, [Leb. chr., p. 910]

229. — ... D'un atelier de gravure sur verre avec application de verreries aux hydrocarbures, dont les graves inconvénients étaient tels pour les locataires de la maison et pour les propriétés voisines qu'il était impossible, à raison surtout de la disposition des locaux, de prescrire des conditions les faisant disparaître. — Cons. d'Et., 3 mars 1893, Peschaud, [Leb. chr., p. 192]

230. — ... D'ateliers d'équarrissage, bien qu'ils fussent éloignés de plusieurs centaines de mètres des habitations, alors que l'opposition du conseil d'hygiène était fondée sur l'impossibilité pour les industriels requérants, étant donnée la nature des lieux, d'avoir un approvisionnement d'eau suffisant pour pourvoir aux fréquents lavages prescrits par l'arrêté du préfet. — Cons. d'Et., 22 juill. 1892, Bidon-Girard, [D. 93.3.109]

231. — ... Des fabriques d'engrais, dépôts de vidanges destinées à être employées comme engrais, ou dépôt de vidanges avec fabrique d'ammoniaque, alors surtout que les habitations situées dans un rayon, plus ou moins étendu suivant les espèces, étaient proches de bois publics, de propriétés particulières, d'écoles communales, de pensionnats ou d'écoles normales. — Cons. d'Et., 23 juill. 1857, Berger, [Leb. chr., p. 560]; — 6 août 1875, Morlet, [D. 75.5.284]; — 22 déc. 1876, Rafin, [D. 77.3.25]; — 27 juin 1879, Blanchard, [D. 80.5.273]; — 11 juin 1880, Sintier, [D. 82.3.109]; — 6 mai 1881, de Roubion, [Leb. chr., p. 459]; — 22 juill. 1892, Polge, [Leb. chr., p. 631]

232. — ... D'une fabrique de colle forte, dangereuse à raison des vapeurs dont cet établissement vicie l'atmosphère et des eaux corrompues qu'il déverse. Dans l'espèce la fabrique se trouvait placée sur les bords d'une rivière en amont d'une ville, dans une vallée étroite, bordée de coteaux élevés où les vents régnants, dirigés comme le cours de la rivière, auraient amené sur la ville les vapeurs de l'usine, tandis que les eaux avaient été déversées dans la rivière, pour la corrompre au préjudice des autres industries établies sur ses bords. — Cons. d'Et., 20 juill. 1877, Gibus, [D. 77.5.292] — V. aussi Cons. d'Et., 27 déc. 1889, Chauvac, [Leb. chr., p. 1210]; — 24 juin 1898, Duhamel, [Leb. chr., p. 471]

§ 3. *Règles spéciales aux établissements de deuxième classe.*

233. — Les conditions d'autorisation pour les établissements de cette nature se rapprochent très-sensiblement de celles qui sont requises pour les établissements de la première, à ceci près cependant que certaines, en particulier celle qui est relative à l'éloignement des habitations, est exigée moins rigoureusement. — La règle qui, entre toutes, semble se dégager des arrêts du Conseil d'Etat est que l'administration, en cette matière, doit, à peine de commettre des excès de pouvoirs, se guider uniquement, pour accorder ou refuser cette autorisation, d'après le danger d'insalubrité ou d'incommodité des usines. — Cons. d'Et., 21 déc. 1894, Sorignet, [S. et P. 97.3.8, D. 95.3.95]

234. — L'incommodité et l'insalubrité de l'établissement sont, en effet, des motifs tels qu'il suffit à l'administration d'en constater et invoquer l'existence pour pouvoir refuser l'autorisation. — V. Cons. d'Et., 31 mai 1878, Maillard, [Leb. chr., p. 520]; — 19 mai 1893, Picard, [Leb. chr., p. 404] — Il en irait tout autrement d'autres motifs qui témoigneraient d'une appréciation toute personnelle de telle ou telle autorité administrative.

235. — Il existe, à la vérité, dans la jurisprudence première du Conseil d'Etat, quelques décisions ayant refusé des autorisations, en se fondant uniquement sur d'autres motifs que l'incommodité et l'insalubrité. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Potrais, [P. adm. chr.]; — 7 mai 1828, Lesegrétain-Bellangerie, [P. adm. chr.]; — 1er juin 1828, Audiger, [P. adm. chr.] — Foucart, *Elém. de dr. adm.*, t. 1, p. 356. — M. de Cormenin (*Dr. adm.*, t. 1, p. 261, n. 6) a écrit que ces décisions étaient inspirées par un mauvais esprit, esprit illibéral et anti-industriel. Elles n'ont pas fait jurisprudence.

236. — C'est ainsi qu'il a été jugé plus récemment que l'introduction d'une population ouvrière dans un quartier bourgeois, encore qu'elle puisse entraîner la dépréciation des habitations de plaisance, ne constitue pas, d'après le comité consultatif des arts et manufactures, dont le Conseil d'Etat s'est approprié l'avis, un inconvénient grave dans le sens du décret du 15 oct. 1810. — Cons. d'Et., 20 mai 1881, Bridault, [D. 82.3.109] — V. Cons. d'Et., 20 nov. 1891, Aymeric, [D. 93.3.20]

237. — ... Que le préfet, auquel un particulier demande, en vertu des lois et règlements relatifs aux établissements insalubres, l'autorisation d'ouvrir un de ces établissements, en l'espèce une porcherie et un atelier d'équarrissage, ne peut refuser l'autorisation sollicitée, en se fondant uniquement sur les inconvénients que pourrait présenter, pour la santé publique, la consommation de ces produits. En l'espèce les porcs étaient engraissés au moyen de la viande d'animaux abattus. — Cons. d'Et., 30 nov. 1883, Houette, [S. 85.3.59, P. adm. chr., D. 85.3.52]

238. — Les règles posées par la jurisprudence étant telles, on s'explique donc aisément que les arrêtés aient déclaré étrangers à l'application des règlements relatifs aux établissements incommodes ou insalubres, pour lesquels l'autorisation administrative est nécessaire, des motifs tirés, par exemple : ... pour des établissements comme les fours à chaux, de la rareté et de la cherté du combustible. — Cons. d'Et., 4 juill. 1827, Lalande et Boulanger, [P. adm. chr.], — 23 juin 1830, Fromentin, [S. chr., P. adm. chr.]

239. — ... Ou pour des porcheries, de ce double motif que l'établissement, au profit duquel l'autorisation est sollicitée, se trouve situé à l'intérieur d'une agglomération et qu'il n'existe pas d'égout à proximité. — Cons. d'Et., 6 avr. 1895, Racine, [S. et P. 97.3.79, D. 96.5.359] — V. aussi Cons. d'Et., 1er déc. 1893, Nicolas, [Leb. chr., p. 793]

240. — Mais on s'explique également que, faisant aux établissements de deuxième classe, application des principes généraux, le Conseil d'Etat ait admis la possibilité d'autoriser les ateliers si les inconvénients révélés par l'instruction peuvent être supprimés ou atténués grâce à certaines obligations imposées à l'industriel.

241. — Ainsi à l'égard des fours à chaux, après avoir refusé

de tenir compte de motifs tirés de la voirie vicinale, le Conseil d'Etat a, par arrêt du 3 févr. 1830, Dubras, [S. chr., P. adm. chr.], tiré de la règle générale d'après laquelle la demande doit être examinée seulement sous le rapport de l'incommodité ou de l'insalubrité des usines, cette conséquence qu'il y avait lieu de maintenir l'existence d'un four à chaux construit sans autorisation dans un parc, alors que la sûreté publique pouvait être assurée au moyen de certaines constructions déterminées. — V. Cons. d'Et., 18 mai 1837, Boyer, [P. adm. chr.]

242. — Aussi bien, des arrêts conformes à cette doctrine ont-ils tenu comme donnée à bon droit et ont-ils maintenu l'autorisation accordée... A des fours à plâtre sous la double condition, destinée à obvier aux inconvénients de la fumée, du bruit et de la poussière, que la cheminée aurait une hauteur déterminée et que le bâtiment affecté à la trituration du plâtre serait clos, ouvert et entouré d'une enceinte de murs. — Cons. d'Et., 8 mars 1844, Fragot, [S. 44.2.433, P. adm. chr.]

243. — ... A des fabriques de conserves de sardines établies dans les faubourgs des petites villes maritimes. — Cons. d'Et., 8 mai 1856, Touret, [Leb. chr., p. 340] — V. aussi Cons. d'Et., 10 mai 1878, Freudenson, [Leb. chr., p. 434]

244. — ... Aux dépôts de cuirs verts dans la ville de Lyon, quartier de Vaise. — Cons. d'Et., 9 juill. 1859, Tissot, [Leb. chr., p. 476]

245. — ... Aux fabriques d'eau de Javel, établies dans des communes telles que Courbevoie au centre des habitations. — Cons. d'Et., 15 avr. 1868, Reinig, [Leb. chr., p. 410] — V. à l'inverse un refus d'autorisation de semblables fabriques basé sur les inconvénients pour la salubrité publique révélés par l'instruction — Cons. d'Et., 6 août 1886, Baratte, [D. 88.3.19]

246. — ... A des fours à chaux permanents, à la triple condition qu'ils soient établis sur une partie reculée de la propriété du requérant, pourvus d'un gueulard fermé hermétiquement à l'aide d'une calotte métallique, garnis de volets mobiles pour permettre le chargement du four et communiquant avec une cheminée en tôle de 10 mètres de haut, enfin entretenus avec la houille de Cardiff ou une houille analogue. — V. Cons. d'Et., 21 juill. 1858, Henri Jean, [Leb. chr., p. 532]; — 16 avr. 1863, Moncoq, [Leb. chr., p. 360]; — 11 févr. 1876, Le Boucher, [Leb. chr., p. 129] — Et cela, malgré l'opposition formée par le propriétaire d'une maison d'habitation qui alléguait que la fumée était une cause d'incommodité grave pour lui, pour un certain nombre d'habitants de la ville, pour les enfants fréquentant l'école et les malades reçus à l'hospice voisin. — Cons. d'Et., 17 mars 1857, Cucherat, [Leb. chr., p. 194]

247. — ... Aux ateliers destinés à la cuisson des huiles en vases clos et dépendant d'une fabrique de cuirs vernis, et qui ne laissent passer hors l'enceinte de l'atelier aucune odeur incommode. — Cons. d'Et., 29 août 1865, Jumelle, [Leb. chr., p. 873]

248. — ... Aux fabriques de noir d'os brûlant les gaz. — Cons. d'Et., 10 oct. 1834, Lassabathie, [P. adm. chr.]

249. — ... Aux fabriques de saucissons en gros, aux aménagements perfectionnés, pris dans l'intérêt de la salubrité publique. — Cons. d'Et., 8 avr. 1892, Wagner, [Leb. chr., p. 351]; — 27 déc. 1895, Bidoire, [D. 97.3.16]; — 25 févr. 1898, Theumann, [Leb. chr., p. 146]

250. — ... Aux établissements où doit s'opérer le secrétage des peaux de lapins et de lièvres. — Cons. d'Et., 30 mai 1884, Déon, [D. 85.3.125]

251. — ... Aux tanneries, pour lesquelles il a été plusieurs fois décidé que l'éloignement des habitations n'est pas rigoureusement nécessaire, et dont l'établissement n'a été autorisé qu'à la charge d'observer certaines dispositions prescrites dans le but d'éviter aux propriétaires du voisinage des incommodités et des dommages, le tout à peine de révocation de l'autorisation. — Cons. d'Et., 14 août 1824, Lapairie, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 août 1868, Pettier, [Leb. chr., p. 956] — V. aussi Cass., 1er août 1862, Bouchard, [S. 63.1.933, P. 63.158, D. 63.1.153]

252. — ... A une tuerie, sise dans la maison habitée par le propriétaire au fond d'une cour qui la sépare de la voie publique, et entourée de parties. — Cons. d'Et., 11 févr. 1876, Chevillon et Larose, [Leb. chr., p. 182]

253. — ... A des fabriques de vernis à l'alcool établies sur le quai de la Seine. — Cons. d'Et., 24 mai 1860, Sienne, [Leb. chr., p. 415]

254. — A l'inverse, d'autres arrêts ont, par application de la même idée et dans des circonstances opposées, déclaré qu'à bon droit avait été refusée l'autorisation, par exemple : pour l'aménagement d'une amidonnerie de maïs sans fermentation qui, sans être dans le voisinage immédiat des habitations, était directement en-dessous d'une promenade publique très-fréquentée et à proche distance de maisons de plaisance. — Cons. d'Et., 19 déc. 1884, Kremer, [D. 85.3.70]

255. — ... Pour l'installation d'une corroierie, trop rapprochée (11 mètres) d'un établissement hospitalier. — Cons. d'Et., 28 nov. 1861, Fremeaux-Hyelle, [Leb. chr., p. 838]

256. — ... Pour l'établissement, dans des faubourgs de villes, de fonderies de suif à la vapeur, avec adjonction d'une fabrique de bougies stéariques, de savon d'oléine et de chandelles. — Cons. d'Et., 11 mars 1869, Delapchier, [Leb. chr., p. 241] — Cette solution, donnée dans un cas où il s'agissait de la création d'un établissement de cette nature, a été admise spécialement dans des cas où il s'agissait simplement du transport d'un semblable établissement dans une fabrique de chandelles située à proximité des habitations d'une ville et dans un quartier populeux de cette ville. — Cons. d'Et., 22 déc. 1869, Dubois, [Leb. chr., p. 1005]

257. — ... Pour la translation d'une usine de même nature (fonderie de suif au bain-marie ou à la vapeur) sur un boulevard et sous la direction des vents régnants sur la ville. — Cons. d'Et., 17 févr. 1882, Guesnard, [D. 84.5.331] — ... ou à proximité des habitations, et spécialement d'une école communale. — Cons. d'Et., 20 févr. 1891, Chesson, [S. et P. 93.3.27]

258. — ... Pour l'établissement de fours à plâtre, dangereux en tant que situés au centre d'une commune, à proximité des habitations particulières. — Cons. d'Et., 22 janv. 1863, Ginier, [Leb. chr., p. 45]

259. — ... Pour la direction d'un atelier d'injection des bois à l'aide d'huiles lourdes créosotées, établies à 70 mètres d'une habitation. — Cons. d'Et., 9 avr. 1886, Carel, [D. 87.5.279]

260. — ... Pour l'installation d'un séchoir de peaux vertes (2e classe). — Cons. d'Et., 11 déc. 1885, Demaux, [Leb. chr., p. 939]

261. — Pour l'ouverture d'une tuerie, au centre de l'agglomération d'une ville, dans un local inaccessible aux animaux autrement que par un passage commun à plusieurs maisons. — Cons. d'Et., 23 janv. 1885, Gauthier, [D. 86.3.82]

§ 4. *Règles spéciales aux établissements de troisième classe.*

262. — On a vu précédemment que, seuls, les établissements de la première classe doivent, aux termes de l'art. 1, Décr. 15 oct. 1810, être éloignés des habitations, et sont par conséquent les seuls vis-à-vis desquels l'autorité administrative soit indiscutablement fondée à refuser l'autorisation par l'unique motif qu'ils créent un danger trop grand dans l'intérieur d'une agglomération. Il en est tout autrement des établissements de troisième classe, pour lesquels le sous-préfet commettrait une confusion dans la classification et, par suite, un excès de pouvoir, en refusant de les autoriser par le motif unique qu'ils seraient situés au milieu d'une agglomération. — V. notamment Cons. d'Et., 21 juin 1889, Lesourd, [S. 91.3.78, P. adm. chr.] et les conclusions de M. le commissaire du gouvernement Valabrègue. — Le comité consultatif des arts et manufactures soutenait, à l'occasion d'une affaire citée *infrà*, n. 269, que, pour les établissements de cette classe, les pouvoirs de l'administration ne pouvaient aller jusqu'au refus de l'autorisation, et devaient se borner à la réglementation des établissements et à leur assujettissement aux mesures de police jugées indispensables. C'est, en effet, ce qui semble ressortir des termes du § 4 de l'art. 1, Décr. 15 oct. 1810, ainsi conçu : « Dans la troisième classe seront placés les établissements qui peuvent rester sans inconvénients auprès des habitations, mais doivent rester soumis à la surveillance de la police ». Ce n'est pas exactement la jurisprudence du Conseil d'Etat, lequel décide qu'en la matière il appartient à l'administration, dans l'avis qui doit précéder la décision du sous-préfet, d'examiner s'il peut résulter de la création desdits établissements des inconvénients pour le voisinage, et de refuser l'autorisation pour ce motif.

263. — Aussi bien, la considération du danger est-elle la seule cause d'après laquelle il doit être décidé. — Cons. d'Et., 18 févr. 1864, Danie, [Leb. chr., p. 156]; — 26 déc. 1890, Rosier, [Leb. chr., p. 988] — En effet, suivant qu'elles étaient ou non basées sur ce motif, la jurisprudence a déclaré fondées ou

irrégulières les autorisations ou les défenses émanées de l'administration.

264. — Ainsi l'autorisation a été jugée comme refusée à bon droit à une huilerie dont l'établissement était projeté dans une rue étroite, au premier étage d'une maison entourée d'édifices plus ou moins remplis de matières faciles à enflammer. — Cons. d'Et., 16 juin 1823, Naussé, [P. adm. chr.]

265. — ... A une buanderie-lavoir établie à proximité des habitations et du grand étang de Ville-d'Avray, nonobstant les conditions auxquelles le demandeur offrait de se soumettre pour l'épuration des eaux savonneuses, leur écoulement dans un puits absorbant ou leur transport dans une prairie voisine. — Cons. d'Et., 16 août 1860, Boucher, [Leb. chr., p. 635] — V. à l'inverse une autorisation explicite donnée à un établissement de ce genre qui devait fonctionner dans Paris, Cons. d'Et., 23 nov. 1888, Addenet, [Leb. chr., p. 856]

266. — ... Aux établissements de simple coulage de chandelles fabriquées avec du suif en pains déjà épuré, dans l'intérieur d'une ville. — Cons. d'Et., 15 juill. 1829, Hattier, [P. adm. chr.]

267. — ... A une fonderie avec fourneaux à réverbère, située à une distance trop peu éloignée d'un dépôt de poudre. — Cons. d'Et., 30 mars 1844, Bresson, [P. adm. chr.]

268. — ... A l'installation dans certains quartiers d'une ville (celui des Champs-Elysées, à Paris) d'une machine à vapeur destinée au service d'ateliers de plomberie et de serrurerie. — Cons. d'Et., 22 févr. 1855, Villain, [Leb. chr., p. 154]

269. — ... Aux dépôts de peaux salées et non séchées au centre d'une ville. — Cons. d'Et., 21 déc. 1894, Sorignet, [S. et P. 97.3.8, D. 95.3.95] — Cette décision est précisément celle à laquelle il était fait allusion *suprà*, n. 262, comme ayant été rendue contrairement à l'avis exprimé par le comité consultatif des arts et manufactures, lequel, s'appuyant sur l'art. 1, Décr. 15 oct. 1810, et sur le rapport de l'Institut qui en a précédé la promulgation, estimait que « pour les établissements de troisième classe, le droit de l'administration se borne à imposer à l'impétrant les précautions indispensables à la sécurité des voisins, et que l'autorisation ne peut être refusée à l'industriel qui s'y soumet. »

270. — ... A une porcherie établie au centre d'une agglomération de population et à une distance beaucoup trop réduite de l'habitation la plus rapprochée. — Cons. d'Et., 15 janv. 1886, Goisbault, [D. 87.5.279]

271. — A l'inverse, l'autorisation a été tenue pour donnée à bon droit : A un four à chaux et à une tuilerie établis dans le faubourg d'une ville et ne devant pas travailler plus de trente jours par an. — Cons. d'Et., 7 mai 1867, Pérez, [Leb. chr., p. 426]; — 8 avr. 1846, Longin, [Leb. chr., p. 238]

272. — ... A des établissements tels que briqueterie ou magnanerie. — Cons. d'Et., 8 avr. 1846, précité; — 30 janv. 1868, Lacorne, [Leb. chr., p. 103]

273. — ... A un dépôt de chiffons, proche des habitations et demeurant soumis à la surveillance de la police. — Cons. préf. Seine, 17 janv. 1882, [*Gaz. Pal.*, 82.1.288]

274. — ... A des machines à vapeur destinées à fonctionner sans danger d'incendie et inconvénient de fumée dans le voisinage d'un bois appartenant à un particulier. — Cons. d'Et., 7 juill. 1849 de Castellane, [P. adm. chr.]

275. — ... Aux moulins à broyer le tan et à fouler les peaux. — Cons. d'Et., 9 déc. 1845, [Leb. chr., p. 518]

§ 3. *Du droit d'appréciation et de contrôle du Conseil d'Etat.*

276. — De tout ce qui précède, il est aisé de conclure que le Conseil d'Etat statuant au contentieux est investi d'un pouvoir souverain pour maintenir ou réformer les appréciations de l'administration. Ce pouvoir ne lui a jamais été contesté. — Cons. d'Et., 12 mai 1819, Talboutier, [S. chr., P. adm. chr.]; — 10 janv. 1821, Duburreux, [illegible]; — 16 [illegible] 1822, [illegible], [P. adm. chr.]; — 22 mars 1833, Bayret, [P. adm. chr.]; — 12 mai 1840, Cuvillier, [Leb. chr., p. 135]; — 8 avr. 1846, Longin, [Leb. chr., p. 238]; — 27 avr. 1854, Figueroa, [Leb. chr., p. 798]; — 27 mars 1856, Savaresse, [S. 57.2.228, P. adm. chr., D. 56.3.60]; — 24 janv. 1861, Marchand, [Leb. chr., p. 46]; — 28 juill. 1864, Haimand, [Leb. chr., p. [illegible]]; — 10 [illegible] 1866, [illegible], [Leb. chr., p. 268]; — 12 [illegible] 1869, [illegible], [Leb. chr., p. [illegible]]; — 16 févr. 1875, Girard, [S. 76.2.311, P. adm. chr., D. 76.5.296]; — 22 [illegible] 1876, [illegible]; — 19 [illegible] 1877, [illegible], [S. 79.2.63, P. adm. chr., D. 77.3.35]; — 20 juill. 1877, Gibus, [illegible] 292; [illegible] 1878, [illegible]; — 27 juin 1879, Blanchard, [D. 80.5.243]; — 6 mai 1881, de Roubion, [D. 82.[illegible]]; — 9 janv. 1883, [illegible], [D. 84.3.82]; — 8 août 1885, Delaunay, [Leb. chr., p. 780]; — 10 févr. 1888, Dioudonnat, [D. 89.3.48]; — 16 mars 1894, Souillard, [D. 95.5.348] — Block, v° *Etablissements dangereux*, n. 14; Constant, n. 60; Ruben de Couder, n. 26. — V. *infrà*, n. 304 et s.

277. — Et c'est, en effet, en usant de ce pouvoir que le Conseil d'Etat a, maintes fois, décidé qu'il n'y avait pas lieu d'autoriser l'établissement de certaines fabriques ou ateliers très-rapprochés des habitations et insalubres à raison du peu d'abondance des eaux voisines, à l'égard, par exemple, de lavoirs de laines, sis en amont d'un ruisseau aux eaux basses. — Cons. d'Et., 30 juill. 1846, Parnot, [Leb. chr., p. 430]

278. — ... De fabriques de cordes à instruments ou à raison du défaut d'un écoulement convenable pour les eaux de lavage, constaté à l'encontre. — Cons. d'Et., 27 mars 1856, précité.

279. — ... Ou encore à raison du bruit résultant, dans un quartier populeux ou dans le voisinage d'édifices affectés à un service public (préfectures, écoles primaires, mairies, salles d'asile, hospices), du fonctionnement d'industries, telles que fonderies de fer ou de cuivre, employant des machines à feu de la force de plusieurs chevaux, entretenues à un degré habituel de plusieurs atmosphères. — Cons. d'Et., 4 déc. 1837, Jacquet, [P. adm. chr.]; — 21 déc. 1837, Traxler et Bourgeois, [Leb. chr., p. 650]

280. — ... Ou des dangers d'incendie et d'explosion, tels que ceux auxquels peut donner lieu l'installation d'une brasserie à une petite distance d'un magasin à poudre. — Cons. d'Et., 15 déc. 1846, Ministre de la Guerre, [Leb. chr., p. 550]

281. — ... Ou des odeurs et incommodités pour les propriétaires du voisinage, telles que celles résultant des tueries et des tanneries, ou encore des fours à chaux opérant la cuisson par la houille. — Cons. d'Et., 11 mai 1850, Paufichet, [Leb. chr., p. 439]; — 24 janv. 1861, précité; — 26 déc. 1868, Neveu, [Leb. chr., p. 1076]; — 24 mars 1876, Brassy, [Leb. chr., p. 298]; — 29 mars 1895, Canoville, [D. 96.3.30]

282. — ... Et des usines opérant dans un immeuble attenant à une maison particulière le traitement des fleurs par le sulfure de carbone. — Cons. d'Et., 15 févr. 1889, Société des parfums naturels de Cannes, [Leb. chr., p. 201]

283. — ... Ou enfin, et surtout à raison des odeurs et exhalaisons produites par la décomposition d'un liquide putrescible imprégnant le sol et provenant des manipulations faites dans des établissements, tels que dépôts de sang, ateliers d'équarrissage, dépôts de cuirs salés, fabrique et dépôt d'engrais provenant de matières animales, fonderies de suifs et de graisses à la vapeur. — Cons. d'Et., 31 mars 1865, Epinasse, [Leb. chr., p. 370]; — 4 avr. 1884, Cie des vidanges et d'engrais, [D. 85.5.308]; — 29 juill. 1887, Ducrozet, [S. 89.3.43, P. adm. chr., D. 88.3.115]; — 8 juin 1888, Bourgeois, [D. 89.5.304]; — 28 nov. 1890, Weil et Bro, [D. 92.5.404]; — 16 mars 1894, Souillard, [Leb. chr., p. 201]; — 19 juin 1896, Merlin, [D. 97.5.366] — V. Cons. d'Et., 20 mai 1898, Girard-Legros, [Leb. chr., p. 398]

284. — Telle est, ramenée à ses éléments essentiels, la jurisprudence que le Conseil d'Etat a établie depuis longtemps et affirmée surtout dans les espèces où l'accomplissement des conditions proposées par le conseil d'hygiène et de salubrité, et notamment par le comité des arts et manufactures, pour empêcher les inconvénients de telle ou telle de ces industries, exigeait une surveillance quotidienne et même en ce cas, ne pouvait que difficilement mettre les voisins à l'abri de ces inconvénients. — Cons. d'Et., 28 nov. 1890, précité.

SECTION III.

Des voies de recours ouvertes contre les arrêtés d'autorisation ou de refus.

§ 1. *Voies [illegible].*

285. — Les actes par lesquels l'autorité administrative accorde ou refuse l'autorisation de créer un établissement insalubre peuvent faire l'objet, devant la juridiction administrative, de deux recours : l'un, de la part de l'industriel auquel l'autorisation est refusée ou bien n'est accordée qu'à des conditions qu'il juge onéreuses; l'autre, de la part des voisins qui réclament contre

l'installation, à proximité de leurs propriétés, d'une industrie dont le fonctionnement leur doit causer un préjudice. Il ne s'agit ici, bien entendu, que du recours contre les arrêtés considérés dans leur caractère d'actes administratifs; il va de soi, en effet, que l'autorisation administrative ne couvre pas tout et ne fait pas échapper l'industriel à toute demande de réparation. — V. à cet égard, *infrà*, n. 417 et s.

286. — Ces recours ne sont ouverts que dans certaines conditions : 1° ils ne sont recevables que contre les arrêtés préfectoraux d'autorisation ou de refus. Etant donnée la règle générale de l'irrecevabilité des recours contre les actes purement préparatoires et les simples prétentions de l'administration, qui ne constituent pas des décisions exécutoires, il y a lieu, en effet, de ne pas admettre la possibilité des recours contentieux contre tous les actes administratifs indistinctement qui interviennent à propos des ateliers insalubres; d'où il suit, en particulier, qu'il convient de déclarer non recevable le recours formé par un industriel contre un arrêté préparatoire pris au cours de l'instruction, prescrivant soit des enquêtes ou des mesures de publicité, soit la remise de plans ou de projets de constructions satisfaisant à diverses conditions, et ne causant, dès lors, aucun grief définitif au pétitionnaire. — Cons. d'Et., 22 juin 1825, Barlatier, [P. adm. chr.]; — 8 mars 1827, Guerineau, [S. chr., P. adm. chr.]; — 14 mai 1880, Chemin de fer de Lyon, [Leb. chr., p. 451] — Cormenin, *Dr. adm.*, v° *Ateliers insalubres*, t. 2, p. 352; Dufour, t. 2, n. 617; Rigaud et Maulde, n. 21.

287. — 2° En second lieu, ces recours ne peuvent être employés que contre les dispositions des arrêtés préfectoraux qui correspondent à des chefs de la demande d'autorisation.

288. — Ainsi, le requérant qui n'a pas compris dans sa demande l'autorisation de pratiquer certaines opérations déterminées (par exemple, le cardage des matelas et le battage des couvertures dans sa buanderie) a été déclaré irrecevable, faute d'intérêt, à réclamer l'annulation de la disposition de l'arrêté préfectoral qui lui a interdit de procéder dans son établissement à ces opérations et généralement à toutes autres non comprises dans l'autorisation qui lui était accordée. — Cons. d'Et., 16 janv. 1891, Tschupp, [S. et P. 93.3.5, D. 92.3.65] — V. *infrà*, n. 309 et s.

289. — La conséquence en est que si, avant la délivrance ou le refus de l'autorisation par le préfet et à la suite d'une enquête et d'opposition de tiers, le conseil de préfecture avait déclaré l'inopportunité de l'autorisation sollicitée, son arrêté ne devrait être regardé que comme un avis donné au préfet et par là même non susceptible de recours devant le Conseil d'Etat; il importe de le rappeler. — V. *suprà*, n. 99.

290. — 3° Enfin, conformément aux principes généraux (V. *suprà*, v° *Action* [en justice], n. 64 et s.), les recours sont subordonnés, quant à leur exercice, à la condition de présenter de l'intérêt pour ceux qui les intentent. Le Conseil d'Etat a justement déclaré, à cet égard, qu'il n'y avait point lieu à statuer sur un pourvoi formé contre une décision par laquelle le ministre s'était déclaré incompétent et tendant à faire annuler un arrêté préfectoral qui avait été ultérieurement rapporté. — Cons. d'Et., 16 nov. 1883, Bernadot, [Leb. chr., p. 804]

§ 2. *Recours de l'industriel contre le refus ou les conditions de l'autorisation.*

291. — Les règles de compétence sont différentes, suivant qu'il s'agit d'établissements de première et de deuxième classe, d'une part, ou d'établissements de troisième classe, d'autre part. Il y a donc lieu de faire des distinctions et d'exposer d'une manière distincte les règles relatives : 1° à la juridiction compétente; 2° aux formes et aux effets du recours exercé.

I. *Etablissements de première et de deuxième classe.*

292. — I. *Compétence du Conseil d'Etat. Du recours direct au Conseil d'Etat.* — La législation antérieure au décret du 25 mars 1852 distinguait entre les différentes classes d'établissements. D'une part, le décret ou l'ordonnance qui refusait l'autorisation à un établissement insalubre de première classe ne pouvait être attaqué devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. D'autre part, contre les arrêts d'autorisation ou de refus pris à l'encontre des établissements de deuxième classe, le recours direct au Conseil d'Etat était seul admis, et non la voie d'opposition devant le conseil de préfecture. — V. sur le deuxième point, Décr. 15 oct. 1810, art. 7, interprété par la circulaire ministérielle du 3 nov. 1828.

293. — A. *Cas d'admission du recours.* — Cet état de droit s'est trouvé modifié, depuis que le décret du 25 mars 1852, supprimant la distinction entre les établissements de première et de deuxième classe, a admis la compétence du préfet pour autoriser les premiers comme les seconds. Le recours direct au Conseil d'Etat est admis, et l'appel au conseil de préfecture irrecevable à l'encontre de tout établissement de première ou de deuxième classe auquel l'autorisation a été refusée. — Circ. min. int., agr. et comm., 15 déc. 1852, [*Bull. min. int.*, 52.666] — Michel Pelletier, n. 20; Constant, n. 99; Dufour, t. 2, n. 618; Deglos, n. 973; Rigaud et Maulde, n. 54.

294. — Parfois, il est vrai, il a été décidé que l'arrêté par lequel un préfet a autorisé la création, l'extension ou la transformation d'un établissement de première ou de deuxième classe, ne peut pas être l'objet d'un recours direct au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 14 janv. 1876, Regnault, [S. 78.260, P. adm. chr., D. 76.3.49]; — 25 févr. 1876, Daboys-d'Angers, [S. 78.2.92, P. adm. chr., D. 76.3.50]

295. — Mais ce n'est point la jurisprudence ordinaire du Conseil d'Etat. Ainsi, dans les hypothèses où le préfet ayant autorisé un établissement sous réserve de prescrire ultérieurement des conditions nouvelles et a, en fait, par un arrêté subséquent, prescrit ces conditions (V. *suprà*, n. 141), s'il s'élève quelque contestation de l'industriel sur la nécessité des modifications ainsi ordonnées, il est constamment admis aujourd'hui que le recours doit être porté directement devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 14 déc. 1883, Thuasne, [S. 85.3.63, P. adm. chr., D. 85.3.51]; — 4 mai 1888, Lesage et Cie, [D. 89.3.79]; — 26 déc. 1891, Schier, [S. et P. 93.3.140, D. 93.3.24] — V. aussi Cons. d'Et., 8 août 1882, Soc. d'éclairage au gaz de Limoges, [S. 84.3.55, P. adm. chr., D. 84.3.27]; — 23 mai 1890, Haste-Faure, [S. et P. 92.3.108, D. 92.3.4]

296. — B. *Caractère du recours.* — Le recours direct, dont le pétitionnaire saisit ainsi, par application de l'art. 7 du décret de 1810, le Conseil d'Etat, constitue une exception au principe général d'après lequel les ministres sont compétents, suivant l'ordre hiérarchique, pour réformer les actes des préfets. Ce point a été consacré définitivement par l'arrêt du Conseil, en date du 29 déc. 1858, Féry, [S. 59.2.569, P. adm. chr., D. 59.3.76] — Il faisait antérieurement quelque difficulté. — V. Cons. d'Et., 3 mars 1825, Garet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 août 1841, Caron, [S. 42.2.140, P. adm. chr.]

297. — Des doutes auraient pu naître sur ce point en présence de l'art. 6 du décret de décentralisation de 1852 : le texte paraissait donner d'une manière générale aux parties intéressées le droit de poursuivre devant les ministres compétents l'annulation ou la réformation de tous les actes des préfets qui seraient contraires aux lois et règlements ou donneraient lieu aux réclamations des parties intéressées. Au moment où il intervint, on se demanda s'il n'en résultait pas que les parties intéressées devraient saisir le ministre du Commerce du recours contre l'arrêté du préfet autorisant les établissements dangereux ou insalubres, ou tout au moins si elles n'auraient pas l'option entre la juridiction du ministre et celle du conseil de préfecture. L'incompétence des conseils de préfecture pour prononcer sur le refus fait par un préfet d'autoriser un établissement incommode ou insalubre de deuxième classe avait, il est vrai, été reconnue. — Cons. d'Et., 14 nov. 1821, Hermon, [S. chr., P. adm. chr.]; — 15 nov. 1826, Reynard, [S. chr., P. adm. chr.]; — 24 oct. 1827, Lacroix, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 déc. 1853, Débold, [S. 54.2.282, P. adm. chr., D. 54.3.19]

298. — Dans les conclusions qu'il donna, à l'occasion de l'arrêt précité du 29 déc. 1858, le commissaire du gouvernement fit observer : d'une part, que le décret de 1852 avait pris soin de réserver l'application de la législation spéciale concernant les ateliers insalubres; d'autre part, qu'admettre le recours au ministre contre l'arrêté préfectoral d'autorisation, c'était faire du conseil de préfecture, auquel l'opposition serait ensuite déférée, le juge des divergences d'opinion existant entre le ministre et le préfet. Cette manière de voir était inadmissible. De là, cette jurisprudence d'après laquelle le décret de 1852 n'a rien innové quant aux voies de recours établies par le décret de 1810. — Dufour, t. 2, n. 618; Constant, n. 101.

299. — Par application de cette idée, il a été jugé soit

que le ministre du Commerce est incompétent pour modifier, sur la demande de l'exploitant, les conditions, la création ou l'augmentation (installation de nouveaux gazomètres) d'un établissement insalubre de seconde classe ; que c'est au Conseil d'Etat seul qu'il appartient de statuer en pareil cas. — Cons. d'Et., 3 déc. 1875, Six, [S. 77.2.208, P. adm. chr., D. 76.3.52]

300. — ... Que c'est au Conseil d'Etat, et non au ministre du Commerce, qu'il appartient de statuer sur une réclamation formée par l'industriel exploitant un établissement de deuxième classe (par exemple, une usine à gaz), contre un arrêté par lequel le préfet, usant d'un droit réservé par l'acte d'autorisation, lui a prescrit d'exécuter certains travaux dans l'intérêt de la salubrité publique (dans l'espèce, la construction d'un aqueduc couvert pour le déversement des eaux vannes provenant de l'usine). — Cons. d'Et., 8 août 1882, Société d'éclairage au gaz de Limoges, [S. 84.3.55, P. adm. chr., D. 84.3.27]; — 14 déc. 1883, Thuasne, [S. 85.3.63, P. adm. chr., D. 85.3.51]

301. — Il s'ensuit qu'*à fortiori* il n'appartiendrait pas au ministre de l'Intérieur de statuer sur la réclamation dirigée contre un arrêté préfectoral en matière d'ateliers dangereux ou insalubres, cette matière rentrant dans les services dépendant du ministre du Commerce. — Cons. d'Et., 27 nov. 1885, Société générale des abattoirs municipaux de France, [D. 87.3.37]

302. — II. *Conditions, forme et effets du recours.* — A. *Délai.* — Le recours au Conseil d'Etat doit être, à peine d'irrecevabilité, intenté, conformément au droit commun, dans le délai de trois mois à dater de la notification de l'arrêté préfectoral accordant ou refusant l'autorisation. — Cons. d'Et., 28 juill. 1859, Ménard et Léathéoathe, [S. 60.2.396, P. adm. chr.] — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 680 et s.

303. — B. *Forme.* — Il est introduit par une requête, laquelle doit nécessairement être signée par un avocat au conseil. C'est l'application pure et simple de l'art. 1, Décr. 22 juill. 1806, d'après lequel le recours des parties au Conseil d'Etat en matière contentieuse doit être formé par requête d'un avocat. — Cons. d'Et., 16 mai 1879, Tournus-Desgonet, [Leb. chr., p. 390]; — 11 févr. 1887, Banon, [Leb. chr., p. 124]; — 13 mars 1891, Tambourré, [Leb. chr., p. 207]; — 8 août 1896, Schmidt, [Leb. chr., p. 655] — V. *suprà*, v° *Avocat au Conseil d'Etat*, n. 59 et s.

304. — C. *Effets du recours.* — Le Conseil d'Etat auprès duquel l'industriel forme un recours pour fausse appréciation des circonstances est libre de statuer de plusieurs manières, aussi bien d'ailleurs que lorsqu'il est saisi d'une opposition faite par les tiers aux arrêtés préfectoraux. Il est aujourd'hui admis en jurisprudence qu'il peut :

305. — *a*) Maintenir les arrêtés préfectoraux d'autorisation, alors surtout que ces arrêtés avaient été approuvés par le ministre du Commerce, après avis conforme du comité consultatif des arts et manufactures. — Cons. d'Et., 25 nov. 1887, Cie du gaz de Lyon, [D. 89.3.4]; — 5 févr. 1892, Augereau, [D. 93.3.68]

306. — *b*) Autoriser les établissements, sauf, suivant les cas, à leur imposer, sous le rapport de la salubrité publique, des conditions de nature à en faire disparaître les inconvénients ou à compléter l'ensemble des précautions primitivement ordonnées. — V. *suprà*, n. 139 et s. — V. Cons. d'Et., 11 janv. 1895, Dumont et Ovièvre, [D. 96.5.360]

307. — *c*) Autoriser temporairement l'établissement des ateliers insalubres et accorder un sursis à l'exécution des décrets et arrêtés de l'autorité administrative, jusqu'à ce qu'il ait été statué au fond. — Cons. d'Et., 4 janv. 1878, Bras, [Leb. chr., p. 2]; — 16 mai 1879, Fayelle, [Leb. chr., p. 391]

308. — *d*) Statuer immédiatement en accordant ou refusant l'autorisation. — Cons. d'Et., 10 mars 1854, Haueis, [D. 54.3.43]

309. — Dans l'hypothèse où la demande originaire à fin d'autorisation est transformée par le fabricant au cours d'une instance pendante devant le Conseil d'Etat, à la suite du pourvoi par lui formé contre l'arrêté préfectoral portant refus d'autorisation, le conseil s'est même parfois arrogé le droit soit de statuer ainsi au fond, sans renvoi préalable devant le préfet. En pareil cas, l'accomplissement des formalités préalables au fonctionnement de l'atelier insalubre est prescrit par ordonnance du président de la section du contentieux. — Cons. d'Et., 24 juin 1870, Vedlès, [S. 72.2.285, P. adm. chr., D. 71.3.105]

310. — ... Soit de renvoyer les parties devant le préfet si l'instruction ne paraît pas suffisamment complète. — Cons. d'Et., 2 sept. 1862 (deux arrêts), Rougier et Deschamps, [Leb. chr., p. 723]; — 4 mars 1865, Lejay, [Leb. chr., p. 253]

311. — Mais la faculté pour le Conseil d'Etat de statuer comme il vient d'être dit *de plano* sans soumettre nécessairement à une instruction la proposition faite par l'industriel de se conformer à des conditions nouvelles a été l'objet de très-vives critiques doctrinales; aussi le Conseil d'Etat paraît-il être revenu sur cette jurisprudence. Ainsi jugé qu'il faut, le cas échéant, considérer comme une demande nouvelle non susceptible d'être portée directement devant le Conseil d'Etat, des conclusions subsidiaires prises par le requérant et tendant à obtenir l'autorisation sous certaines conditions nouvelles, alors que ces modifications auraient pour résultat de transformer en atelier de seconde classe celui de première classe qui avait fait l'objet de la demande nouvelle. Il ne peut être statué, en effet, sur cette nouvelle demande qu'après l'accomplissement des formalités prescrites pour les ateliers de deuxième classe. — Cons. d'Et., 22 déc. 1876, Rafin, [D. 77.3.25] — V. aussi *suprà*, n. 287 et s.

312. — La portée des décisions que le Conseil prend en la matière a été par lui-même définie sur un point spécial. Il'a jugé, en effet, que si, en autorisant un établissement de première classe, il a subordonné tout essai de procédés nouveaux, autres que ceux qui sont décrits dans son arrêt, à une autorisation préalable du préfet de police, les permissions accordées par ce fonctionnaire en vertu de cette clause ne peuvent aller à l'encontre des conditions prescrites par le Conseil d'Etat. Aussi bien, le préfet de police agirait-il dans l'exercice de ses pouvoirs de police en prenant les mesures nécessaires pour assurer l'exécution des conditions imposées par la décision du Conseil d'Etat qui forme le titre légal de l'établissement. — Cons. d'Et., 16 nov. 1883, Bernadot, [D. 85.3.50]

313. — Aucun effet suspensif n'est attaché au recours formé devant le Conseil d'Etat contre un arrêté préfectoral qui a refusé d'autoriser un établissement.

314. — Enfin l'industriel, au profit duquel est annulé un arrêté préfectoral qui avait autorisé son établissement à charge de respecter certaines conditions, n'est pas fondé à réclamer des dépens à l'encontre de l'administration : le décret de 1864 est inapplicable en cette matière. — Cons. d'Et., 21 déc. 1877, Peneau, [Leb. chr., p. 1009]; — 23 juin 1882, Morel et Georget, [Leb. chr., p. 593]; — 8 août 1882, Cie française du gaz, [Leb. chr., p. 784]; — 18 déc. 1896, Roche, [Leb. chr., p. 846]

315. — ... Ni même le remboursement des droits de timbre et d'enregistrement. — Cons. d'Et., 11 mars 1881, Chardon, [Leb. chr., p. 271]

2° *Etablissements de troisième classe.*

316. — A l'égard des établissements de troisième classe, la loi a le mérite d'avoir adopté l'unité de règle. Toutes les réclamations contre la décision prise par le préfet de police, les préfets et sous-préfets, sur une demande en formation de manufacture ou d'atelier compris dans cette classe, doivent être portées au conseil de préfecture (Décr. 15 oct. 1810, art. 8). — Cons. d'Et., 29 août 1821, Nauré, [S. chr., P. adm. chr.]; — 18 juin 1823, Naussi, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 nov. 1826, Regnault, [P. adm. chr.]; — 10 juill. 1833, Merry, [Leb. chr., p. 355]; — 14 juin 1837, Couturier, [S. 37.2.509, P. adm. chr.]; — 22 août 1838, Gianelli, [Leb. chr., p. 504]; — 28 févr. 1896, Mandard et Chardin, [S. et P. 98.3.52] — Cléraut, n. 69 et 70; Constant, n. 115; Dufour, t. 2, n. 657; Batbie, t. 5, n. 586; Deglos, n. 973.

317. — Le recours ne pourrait être porté devant le préfet contre les arrêtés du sous-préfet, ou devant le ministre. Cette solution résulte d'un texte formel, si bien que les particuliers intéressés ne pourraient y déroger. — Cons. d'Et., 14 juin 1837, précité ; — 22 août 1868, Champavert, [Leb. chr., p. 958] — Porée et Livache, p. 184. — « Elle constitue, d'après Dufour (t. 2, n. 658, p. 647), une dérogation au principe que c'est au préfet à connaître du recours contre les mesures émanées du sous-préfet et au ministre à décider du maintien des arrêtés préfectoraux ». Cette anomalie a été expliquée comme il suit par une circulaire ministérielle du 19 août 1825, citée par Macarel (*Encyclop. du dr.*, v° *Ateliers dangereux*, n. 24) : « Quand les sous-préfets accordent une autorisation sur la requête de la partie intéressée, ils font un acte d'administration qui n'appartient qu'à eux, et qui est étranger au conseil de préfecture; mais leur décision administrative peut éprouver une opposition de la part d'un tiers qui intervient, parce qu'il croit lésés ses intérêts privés. Alors l'affaire change de nature, elle devient litigieuse, et se porte naturellement, en première instance, au con-

seil de préfecture, avec recours par la voie contentieuse au ..... Conseil d'Etat. » — Goujet et Merger, n. 88.

318. — Les conséquences de cette solution législative ont été dégagées par les arrêts qui ont décidé, d'une part, que les conseils de préfecture sont compétents, tout au moins en premier ressort, pour connaître des difficultés relatives à la création des établissements insalubres de troisième classe, et que, le cas échéant, ne serait pas recevable le recours porté directement devant le Conseil d'Etat contre un arrêté du sous-préfet statuant sur une demande de cette nature, qui doit d'abord être attaquée devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 20 juill. 1867, de Fieux, [Leb. chr., p. 679]; — 22 août 1868, [Leb. chr., p. 958]; — 30 janv. 1891, Comm. de Boulogne-sur-Seine, [S. et P. 93.3.12]; — 28 févr. 1896, précité.

319. — ... D'autre part, que si le conseil de préfecture, saisi d'une opposition à un arrêté préfectoral ayant autorisé un établissement insalubre de troisième classe, a renvoyé l'affaire devant le préfet afin que ce dernier prescrive les travaux nécessaires pour sauvegarder l'hygiène et la salubrité, le même conseil de préfecture a plénitude de juridiction pour connaître des contestations auxquelles peuvent donner lieu les nouvelles conditions imposées par le préfet. Par une application très-régulière de la théorie du recours parallèle, il conviendrait de décider, en semblable hypothèse, que l'arrêté préfectoral ne pourrait être déféré directement au Conseil d'Etat par la voie du recours pour excès de pouvoirs. — Cons. d'Et., 24 févr. 1859, Prévost, [S. 59.2.636, P. adm. chr., D. 60.3.19]; — 16 janv. 1862, Selle, [Leb. chr., p. 29]; — 16 janv. 1891, Tschupp, [S. et P. 93.3.5] — V. Cons. d'Et., 8 août 1882, Société d'éclairage au gaz de Limoges, [S. 84.3.55, P. adm. chr., D. 84.3.27]; — 21 déc. 1894, Sorignet, [S. et P 97.3.8, D. 95.3.95]

320. — Ainsi, la compétence des conseils de préfecture est générale pour statuer sur toutes les réclamations qui sont formées contre les décisions des sous-préfets relatives aux demandes en formation de manufactures ou d'ateliers compris dans la troisième classe. Elle ne comporte pas, en effet, de distinction entre les réclamations formées par les fabricants qui sollicitent l'autorisation contre le refus de cette autorisation, et les réclamations des tiers malgré l'opposition desquels elle a pu être accordée. La doctrine, il est vrai, souleva au début quelques difficultés sur le sens qu'il convenait d'attribuer à l'expression « réclamations » employée par l'art. 8 du décret de 1810. Mais la jurisprudence les trancha en reconnaissant le conseil de préfecture compétent pour statuer tout aussi bien sur les recours des industriels que sur ceux des tiers. — Cons. d'Et., 29 août 1821, Nansé, [S. chr., P. adm. chr.]; — 18 juin 1823, Naussi, [P. adm. chr.]; — 22 nov. 1826, Regnault, [S. chr., P. adm. chr.]; — 10 juill. 1833, Merry, [P. adm. chr.]; — 3 sept. 1836, Ray-Anquetil, [P. adm. chr.]; — 14 juin 1837, Couturier, [S. 37.2.509, P. adm. chr.]; — 22 août 1838, Gianelli, [P. adm. chr.]; — 28 févr. 1896, Mandard, [S. et P. 98.3.52, D. 97.3.27] — Dufour, t. 2, n. 657; Batbie, t. 5, n. 586; Deglos, n. 973; Constant, n. 115; Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 91.

321. — Cette compétence s'étend aussi bien aux réclamations élevées contre les arrêtés d'autorisation pure et simple qu'à celles qui seraient relatives aux conditions imposées à l'exploitation des établissements ou à leur inexécution par le concessionnaire. — Cons. d'Et., 3 févr. 1819, Debollain, [S. chr., P. adm. chr.]; — 22 nov. 1826, Regnault, [S. chr., P. adm. chr.]; — 3 sept. 1836, précité; — 14 juin 1837, précité; — 24 févr. 1859, Prévost, [S. 59.2.636, P. adm. chr., D. 60.3.19] — Foucart, t. 1, n. 360; Clérault, n. 69 et 70.

322. — Elle est telle que le conseil de préfecture ne saurait se déclarer incompétent pour statuer sur l'opposition élevée contre un arrêté ayant autorisé un établissement de troisième classe antérieurement à l'approbation des sous-préfets par le décret du 15 oct. 1810), sur le motif que l'autorisation (accordée dans l'arrondissement chef-lieu) a été donnée par le préfet. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Potrais, [S. chr., P. adm. chr.]

323. — Enfin, elle a été édictée d'une manière si absolue par le texte organique de la matière, qu'il a pu être décidé qu'une ordonnance du 9 févr. 1825 ayant classé les chantiers de bois parmi les établissements de troisième classe, il suffisait, pour que le conseil de préfecture fût tenu de statuer sur la réclamation formée par un industriel contre l'arrêté du préfet de police, qui lui avait refusé l'autorisation, que le pourvoi de cet industriel eût été formé postérieurement à l'ordonnance de 1825, et ce, bien que l'arrêté du préfet de police fût antérieur à ladite ordonnance et que le conseil de préfecture se fût, avant la promulgation de cette ordonnance, déclaré incompétent. — Cons. d'Et., 16 janv. 1828, Gide, [S. chr., P. adm. chr.]

324. — Les conseils de préfecture devant lesquels les réclamations sont ainsi portées doivent statuer par voie d'arrêtés et non par voie d'avis; ils ne le peuvent d'ailleurs, qu'après que l'autorisation a été accordée ou refusée. A la vérité, dans le principe, le Conseil d'Etat décidait qu'il appartenait aux conseils de préfecture de statuer sur les oppositions qui pouvaient survenir avant l'autorisation. — Cons. d'Et., 19 mars 1817, Ronde, [S. chr., P. adm. chr.]; — 15 mars 1826, Rouyer, [S. chr., P. adm. chr.] — Mais il a été jugé depuis, et il est maintenant de jurisprudence constante, que les conseils de préfecture sont dépourvus de juridiction pour juger les oppositions des tiers, lorsque l'autorisation n'a pas encore été accordée; ils ne peuvent alors donner qu'un simple avis. — Cons. d'Et., 10 sept. 1823, Guyot, [S. chr., P. adm. chr.]; — 24 déc. 1823, Palangier, [S. chr., P. adm. chr.]; — 30 juin 1824, Rivet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 12 janv. 1825, Lion, [S. chr., P. adm. chr.]; — 11 mai 1825, Dragon de Gomiécourt, [S. chr., P. adm. chr.]; — 13 juill. 1825, Poncet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 2 août 1826, Curet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 24 déc. 1828, Bellemare, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Cormenin, *Quest. de droit adm.*, t. 1, p. 369; Foucart, *Dr. adm.*, t. 1, n. 359; Macarel, *Encycl. du dr.*, v° *Ateliers dangereux*, n. 18.

325. — L'arrêté du conseil de préfecture peut être lui-même soumis dans les délais de droit commun à un recours au Conseil d'Etat, lequel peut, ici encore, en maintenant l'arrêté du sous-préfet, exiger de la part du fabricant de nouvelles garanties, modifier celles qui ont été imposées, ou ordonner une nouvelle instruction (V. *suprà*, n. 305 et s.). De ce recours au Conseil d'Etat les lois et règlements ne disent rien, à la vérité. Aussi, dans le principe, on avait voulu en conclure que, dans ce cas, les arrêtés des conseils de préfecture étaient souverains. C'était à tort : le recours contre ces arrêtés est toujours de droit commun en matière administrative. On admet aujourd'hui sans difficulté que les conseils de préfecture n'ont qu'une juridiction de premier ressort. — Cons. d'Et., 18 avr. 1821, Plaisançon, [P. adm. chr.]; — 18 juin 1823, précité; — 10 janv. 1834, Brincard, [Leb. chr., p. 496] — Clérault, n. 71; Dufour, *Tr. de dr. adm.*, t. 1, n. 386; Goujet et Merger, n. 19; Macarel, *loc. cit.*, n. 25; Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, *Dict. de dr. adm.*, v° *Etablissements insalubres*, § 3; Batbie, t. 5, n. 586, p. 513.

326. — La réclamation au conseil de préfecture n'est soumise à aucun délai. Cela résulte du silence de la loi sur ce point (Dufour, t. 2, n. 859). Mais il est admis dans la pratique que, si le fabricant s'adressait après un temps trop long à ce tribunal administratif pour obtenir la réformation d'un arrêté statuant sur sa demande, on pourrait le considérer comme voulant établir un atelier nouveau et le renvoyer au sous-préfet, qui devrait alors prononcer comme sur une première requête.

§ 3. *Recours des tiers contre la délivrance de l'autorisation.*

327. — Tandis que l'industriel peut, dans les conditions qui viennent d'être indiquées, former un recours contre les arrêtés d'autorisation, les tiers intéressés peuvent à leur choix : 1° former un recours devant le Conseil d'Etat ou le conseil de préfecture pour demander l'annulation ou le maintien des décisions de l'autorité administrative; 2° former une opposition devant le conseil de préfecture à l'arrêté préfectoral qui a autorisé l'établissement insalubre; 3° former une tierce-opposition à la décision du conseil de préfecture qui préjudicie à leurs droits et lors de laquelle ni eux-mêmes ni ceux qu'ils représentent n'ont été appelés. Cette multiplicité de recours ne doit pas étonner : s'agissant d'ateliers insalubres, l'intérêt des tiers ou plus exactement l'intérêt général a conduit le législateur à soumettre toute une catégorie d'industries à des servitudes, à des entraves pesant sur leur création comme sur leur fonctionnement. De là, en particulier, l'art. 7 du décret qui, prévoyant le cas où les tiers jugeraient utile de faire opposition à la création d'un établissement dangereux, incommode ou insalubre, énonce les voies de recours parfaitement définies qui viennent d'être énumérées.

1° *De l'intervention.*

328. — Les particuliers intéressés à empêcher l'établissement d'un atelier insalubre ou incommode dans le voisinage de leurs habitations ont qualité pour intervenir, devant le Conseil d'Etat, dans l'instance relative à l'autorisation de cet atelier pour demander, à leur gré, soit le maintien du refus ou des conditions imposées par le préfet, soit l'annulation de l'arrêté qui a autorisé l'établissement. — Cons. d'Et., 19 juill. 1826, Pugh et autres, [S. chr., P. adm. chr.]; — 25 juill. 1834, Villallard, [S. 34.2.628, P. adm. chr.]; — 14 nov. 1834, Luc et Bossy, [S. chr., P. adm. chr.]; — 6 mars 1835, Lezian, S. 35.2.504, P. adm. chr.]; — 7 avr. 1835, Vayson, S. 35.2.504; — 14 déc. 1844, Béthune et Plon, [P. adm. chr., D. 45.3.78]; — 23 déc. 1845, Deseille, [Leb. chr., p. 560]; — 30 août 1847, Charavay, [D. 48.3.52]; — 12 janv. 1853, Nicolle-Hervieu, [Leb. chr., p. 118]; — 10 mars 1854, Haueis, S. 54.2.555, P. adm. chr., D. 54.3.43]; — 27 août 1854, Figueroa, [Leb. chr., p. 798]; — 27 mars 1856, Savaresse, [S. 57.2.228, P. adm. chr., D. 56.3.60]; — 5 août 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 24 juin 1870, Vedlès, [S. 72.2.285, P. adm. chr., D. 71.3.105]; — 4 juin 1880, Rémy, [Leb. chr., p. 510]; — 12 juill. 1882, Tellié et autres, [D. 84.5.330]; — 22 juill. 1892, Bidon-Girard, [Leb. chr., p. 631] — Constant, n. 105, p. 208; Rigaud et Maulde, n. 55.

329. — Cette intervention peut se produire d'une manière principale, directement devant le Conseil d'Etat, ou, d'une manière accessoire, devant le conseil de préfecture, dans l'instance en opposition formée par d'autres particuliers contre l'arrêté préfectoral qui a autorisé l'établissement d'une manufacture incommode ou dangereuse. Cette deuxième voie de procéder, qui a été expressément admise au profit de voisins, est, d'ailleurs la plus rarement suivie en pratique. — Cons. d'Et., 12 juill. 1882, précité. — Aussi bien, les explications qui suivent visent-elles spécialement l'intervention principale et directe.

330. — I. *Des personnes autorisées à former intervention.* — Cette voie de recours est, bien évidemment, subordonnée à la condition d'être employée par les tiers à la défense de leurs intérêts propres, plus exactement à la sauvegarde de droits acquis. Le Conseil d'Etat admet, d'ailleurs, à cet égard, une formule très-générale, qui englobe parmi les intéressés tous ceux, propriétaires, usufruitiers, usagers ou locataires qui ont intérêt au maintien ou à la disparition de l'arrêté par eux attaqué. La recevabilité ou l'irrecevabilité des interventions dépend donc des circonstances et varie avec les espèces.

331. — *A.* Parmi les interventions irrecevables la jurisprudence a rangé, par exemple, celle des propriétaires voisins qui, dans une instance ayant pour objet l'autorisation d'un établissement insalubre, concluaient en faveur de l'autorisation réclamée. — Cons. d'Et., 13 janv. 1859, Valin, [P. adm. chr., D. 59.3.76]

332. — ... Même celle du propriétaire qui a vendu ou loué le terrain sur lequel doit être bâtie l'usine dont l'autorisation est sollicitée, et auquel il importerait d'obtenir l'annulation de l'arrêté du préfet qui a refusé l'autorisation. — Cons. d'Et., 19 déc. 1884, Krémer, [D. 86.3.70] — V. Cons. d'Et., 18 mars 1842, Fontaine de la Grenouillère, S. 42.2.282, P. adm. chr.]

333. — ... Ou encore celle des propriétaires de manufactures analogues à celle du requérant, quelle que soit d'ailleurs leur intérêt à la fixation d'une jurisprudence favorable à leur industrie. — Cons. d'Et., 10 janv. 1834, Noel et Doisteau, [Leb. chr., p. 17

334. — Par application de cette idée, il a été jugé notamment que les syndics et adjoints de la compagnie des marchands de bois ne sont pas recevables à intervenir devant le Conseil d'Etat dans une instance à fin d'autorisation d'établissement d'un chantier, pour contester l'application des règlements généraux de la matière et faire valoir l'intérêt de leur corporation au maintien d'anciens règlements en vue d'écarter une concurrence nouvelle. — Cons. d'Et., 2 avr. 1852, Nizerolles, [S. 52.2.474, P. adm. chr.]

335. — *B.* A l'inverse, au nombre des interventions recevables à raison de l'intérêt des intervenants, les arrêts font figurer celle des propriétaires voisins, individus ou sociétés, simples particuliers ou sociétés, ayant produit leurs moyens d'opposition dans l'enquête. — Cons. d'Et., 20 juin 1879, Nérard, [Leb. chr., p. 509]; — 22 juil. 1892, Colas, [Leb. chr., p. 632]; — 24 mars 1893, Dufour, [Leb. chr., p. 257]

336. — ... A la condition, bien entendu, que les maisons pour lesquelles ils cherchent à éviter les inconvénients résultant de la proximité des établissements insalubres, soient des maisons d'habitation et non point, par exemple, de simples pavillons d'agrément dans un jardin. — Cons. d'Et., 16 janv. 1880, Delacourcelle, [S. 81.3.47, P. adm. chr.]

337. — ... Celle des tiers qui, à raison de la proximité de leurs habitations, ont intérêt à maintenir ou ramener les établissements insalubres aux conditions de leur autorisation. — Cons. d'Et., 26 mai 1864, Newell, [Leb. chr., p. 506]

338. — ... Celle de fermiers voisins, auxquels nuirait l'installation de l'établissement projeté. — Cons. d'Et., 5 mai 1882, Beaudoin, [D. 84.3.10]

339. — ... Celle des locataires d'une maison s'ils éprouvent quelque incommodité de l'introduction qui a été faite dans ladite maison d'un établissement insalubre. — Cons. d'Et., 27 mars 1856, préfet; — 1er déc. 1882, Ley de Gunzbourg, D. 84.5.332

340. — ... Celle des communes réclamant dans l'intérêt de la salubrité publique la fermeture ou le maintien de l'établissement insalubre existant sur leur territoire. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Ville de Rouen, [S. 53.2.516, P. adm. chr., D. 53.3.39]; — 28 mars 1884, Houlès, [D. 85.5.308]

341. — II. *Délai, motifs et effets de l'intervention.* — *A. Délai.* — Comme pour former opposition devant le conseil de préfecture aux arrêtés préfectoraux qui autorisent un établissement insalubre, il n'existe pas de délai pendant lequel les intéressés peuvent intervenir dans une instance où sont discutés des arrêtés d'autorisation. — V. *suprà*, n. 326.

342. — Il s'ensuit, conformément aux principes généraux, que l'intervention des tiers devant le Conseil d'Etat est recevable, d'une part, tant que la cause principale n'est pas en état, et, d'autre part, que, si elle est formée après cette date, même dans le seul but de s'associer aux conclusions de la demande principale, elle ne saurait alors retarder le jugement de ladite cause principale. — V. Rapport fait par M. Deloche au nom du comité des arts et manufactures et (implicit.) Cons. d'Et., 12 juill. 1882, Tellier, [Leb. chr., p. 660] — Dans cette dernière hypothèse, d'ailleurs, l'application de l'art. 340, C. proc. civ., ne fait aucune difficulté, en ce sens que celui qui intervient seulement pour s'unir à la partie principale doit suivre la cause dans l'état où elle se trouve et ne peut être autorisé soit à opposer une exception dilatoire soit à faire entendre de nouveau des témoins sur des faits qui ont déjà fait la matière d'une enquête.

343. — *B. Motifs.* — Devant le Conseil d'Etat, à l'appui de leur intervention, les tiers intéressés peuvent invoquer utilement, soit la violation des formalités prescrites par la loi, soit toutes les raisons de fond qui seraient de nature à justifier une opposition devant le conseil de préfecture.

344. — *C. Effets.* — Lorsque l'intervention ne produit pas les résultats qu'en attendaient ses auteurs, c'est-à-dire quand le Conseil d'Etat maintient ou accorde l'autorisation au profit de l'établissement insalubre, les tiers intervenants doivent être condamnés aux dépens de leur intervention, et, s'ils se sont désistés antérieurement à la décision du Conseil, à ceux qui sont antérieurs à ce désistement. — Cons. d'Et., 10 mars 1854, Haueis, [S. 54.2.555, P. adm. chr., D. 54.3.43]; — 24 juin 1870, Vedlès, [S. 72.2.285, P. adm. chr., D. 71.3.105]; — 8 janv. 1875, Brissoneau, [Leb. chr., p. 1]; — 1er déc. 1882, précité. — Porée et Livache, n. 30, p. 179.

345. — Cette solution, surtout dans le cas où il n'y a pas désistement, a été assez vivement critiquée par la doctrine, en particulier dans les hypothèses où le Conseil d'Etat avait subordonné l'autorisation à l'accomplissement de certaines conditions. Cependant il semble bien que le principe posé par l'art. 131, C. proc. civ., que l'on proposait d'appliquer en l'espèce et d'après lequel l'administration peut être condamnée à supporter les dépens, est applicable seulement dans les contestations où elle agit comme représentant du domaine de l'Etat et dans celles qui sont relatives, soit aux marchés de fournitures, soit à l'exécution de travaux publics. — V. Porée et Livache, p. 179.

2° *De l'opposition.*

346. — De même qu'elles ont le droit d'intervenir directement devant le Conseil d'Etat pour demander le maintien du refus, la modification des conditions imposées ou l'annulation de l'arrêté d'autorisation, toutes les personnes intéressées peuvent,

motif pris du danger, de l'insalubrité ou de l'incommodité des établissements, former opposition contre les arrêtés préfectoraux ayant autorisé l'ouverture desdits établissements.

347. — La voie d'opposition devant le conseil de préfecture est ainsi ouverte par l'art. 7, Décr. 15 oct. 1810. Elle n'est établie que pour le cas où l'autorisation a été accordée et contre cette autorisation, si bien que toute prétention basée sur ce fait que l'établissement n'a pas été établi sur l'emplacement que lui assignait l'ordonnance ne pourrait faire l'objet d'une opposition et que c'est devant l'administration que les réclamants devraient se retirer pour poursuivre l'exécution de cette disposition. — Cons. d'Et., 21 déc. 1825, Tourraud, [S. chr., P. adm. chr.]; — 16 janv. 1828, Gide, [S. chr.]

348. — I. *Des personnes recevables à former opposition.* — Ont été déclarés recevables dans leur intervention devant le Conseil d'Etat non-seulement les tiers intéressés qui avaient produit leurs oppositions dans l'enquête ouverte sur la demande en autorisation de l'établissement insalubre, mais encore les tiers qui n'avaient point figuré dans l'enquête préalable à l'autorisation. — Circ. min. int. agric. et comm., 15 déc. 1852, [*Bull. min. int.*, 52.666] — Cons. d'Et., 20 juin 1879, Nérard-Trayvon, [Leb. chr. p. 509]

349. — Mais ceux qui n'auraient pas formé opposition devant le conseil de préfecture contre les arrêtés préfectoraux autorisant un établissement appartenant à l'une des deux premières classes et qui n'auraient point été parties dans la première instance, ne seraient pas recevables ultérieurement, soit à se pourvoir directement devant le Conseil d'Etat contre cet arrêté, soit à attaquer devant le Conseil d'Etat l'arrêté par lequel le conseil de préfecture rejetterait l'opposition formée par d'autres voisins; ils pourraient uniquement intervenir, s'il y avait lieu, dans les conditions prévues par l'art. 466, C. proc. civ. (V. *suprà*, n. 328 et s.). — Cons. d'Et., 5 août 1868, Delmas et autres, [S. 69.2. 276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 5 août 1887, Marchal, [D. 88. 5.312]

350. — Il n'y a même point lieu de distinguer à cet égard suivant la qualité des tiers : le Conseil d'Etat a jugé, en effet, qu'une commune, sur le territoire de laquelle a été autorisé un établissement insalubre, ne serait, le cas échéant, pas plus qu'un simple particulier, recevable, si elle n'avait pas été partie devant le conseil de préfecture, à déférer au Conseil d'Etat l'arrêté d'autorisation. — Cons. d'Et., 16 avr. 1886, Commune de Clichy, [Leb. chr., p. 338]

351. — Des conditions qui viennent d'être indiquées comme étant celles auxquelles est subordonnée l'opposition, il suit, par exemple : 1° que le particulier qui a demandé au gouvernement l'autorisation de former un établissement ou une fabrique, et dont la demande a été rejetée après opposition des voisins pour cause d'insalubrité ou incommodité, est irrecevable à revenir par voie d'opposition contre cette décision administrative rendue sur sa demande. — Cons. d'Et., 20 juin 1816, Milan, [S. chr.]; — 13 août 1823, Pernet, [S. chr., P. adm. chr.] — *Sic*, Macarel, *Encyclop. du dr.*, v° *Ateliers dangereux*, n. 17; Chevalier, *Jurispr. adm.*, v° *Ateliers insalubres*, § 1, p. 9; Cormenin, *Dr. adm.*, *eod. verb.*, t. 2, p. 248; Gouget et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Etabliss. insalubres*, n. 43.

352. — 2° Que celui qui a acheté une maison dans le voisinage d'un atelier insalubre ou incommode, postérieurement à l'arrêté qui autorise cet établissement, et avec le concours du permissionnaire, n'est pas recevable à réclamer par voie d'opposition contre son maintien. — Cons. d'Et., 14 mars 1867, Michaux, [Leb. chr., p. 282]

353. — II. *Des moyens d'opposition.* — Il faut, pour la recevabilité de toute opposition aux arrêtés préfectoraux ayant autorisé la création d'un établissement insalubre : 1° que la preuve soit rapportée des inconvénients de nature à motiver le retrait de l'autorisation. — Cons. d'Et., 27 déc. 1895, Bidoire, [D. 97.3.16] — V. aussi, Cons. d'Et., 8 avr. 1892, Wagner, [Leb. chr., p. 351]

354. — 2° Que les motifs de l'opposition soient de ceux qui ont déterminé le classement de l'établissement ou que les oppositions soient fondées sur l'inobservation des formes. — Cons. d'Et., 18 nov. 1838, Ghéerbrant, [S. 39.2.506]

355. — Ainsi le conseil de préfecture statuant sur l'opposition formée par des particuliers à l'érection d'un établissement insalubre ou incommode, tel qu'un four à chaux, ne pourrait ordonner la suppression de cet établissement et faire droit à une opposition basée sur des motifs d'économie politique locale; seuls, en effet, peuvent être invoqués, des motifs pris de l'insalubrité ou de l'incommodité de l'établissement. — Cons. d'Et., 22 févr. 1838, Demont-d'Aurensan, [S. 38.2.354, P. adm. chr.]

356. — De même, le conseil de préfecture a été déclaré incompétent pour prononcer sur l'opposition formée à l'établissement d'un atelier insalubre (une briqueterie), et fondée, non sur la proximité des habitations ou sur l'insalubrité et l'incommodité prévues par le décret du 15 oct. 1810 et l'ordonnance royale du 10 janv. 1815, mais sur des motifs étrangers aux dispositions de ces règlements, et spécialement sur la prohibition d'allumer du feu à une certaine distance des forêts, édictée par l'art. 10, tit. 2, L. 6 oct. 1791, et par les art. 148 et 151, C. forest., dont l'application appartient exclusivement aux tribunaux. — Cons. d'Et., 6 janv. 1830, de Champigny, [S. chr., P. adm. chr.]

357. — Dans le même ordre d'idées, il a été jugé que les machines à feu à haute pression n'ayant été classées au nombre des établissements dangereux, insalubres et incommodes, que sous le rapport de la fumée et des dangers d'explosion et d'incendie, l'incommodité résultant du bruit produit par une machine de cette nature, employée dans une imprimerie, n'est pas au nombre des moyens d'opposition susceptibles d'être portés devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 8 nov. 1829, Selligue et Allaus, [Leb. chr., p. 4] —V. en sens contraire, Clerault, n. 64.

358. — Enfin la jurisprudence du Conseil d'Etat a constamment écarté d'une manière très-expresse, et sous quelque déguisement qu'elles se soient présentées, toutes les oppositions déterminées par la crainte de la concurrence. Elle en a décidé ainsi spécialement en ce qui concerne les usines à gaz et les tanneries. — Cons. d'Et., 24 oct. 1827, Lacroix, [Leb. chr., p. 529]

359. — Mais, à l'inverse, les motifs d'opposition peuvent très-régulièrement reposer sur l'insuffisance des précautions prescrites à l'effet de préserver le voisinage des inconvénients qu'entraîne l'exploitation de l'établissement. — Cons. d'Et., 14 févr. 1838, Colomb, [Leb. chr., p. 89]

360. — Ce n'est pas à dire, d'ailleurs, que, si les précautions imposées par le préfet apparaissent comme d'une exécution à peu près impossible et si tout annonce que le concessionnaire ne les exécutera pas, les propriétaires voisins puissent demander, par la voie de l'opposition, devant le conseil de préfecture, le rapport de l'arrêté d'autorisation. Dans ce cas, en effet, les propriétaires voisins sont obligés d'attendre la mise en activité de l'atelier, pour réclamer devant le préfet, à raison de la non-observation des précautions imposées. — Cons. d'Et., 15 août 1839, Morel, [Leb. chr., p. 434] — V. Cons. d'Et., 13 juin 1860, Dulac, [S. 60.2.635, P. adm. chr., D. 60.3.49]

361. — 3° Il est enfin une dernière condition de recevabilité des oppositions, qui, prise en elle-même, ne fait point doute, mais dont les applications pratiques ont prêté à quelque discussion. Pour former utilement opposition aux décisions qui ont autorisé la création d'un établissement dangereux ou insalubre, les tiers qui se plaignent de n'avoir pas été entendus lors de l'enquête doivent alléguer et produire des moyens d'opposition différents de ceux qui ont pu être précédemment invoqués par d'autres opposants, et sur lesquels il a été statué contradictoirement. — Cons. d'Et., 31 juill. 1822, Regnaud, [S. chr., P. adm. chr.] — Cons. préf. Nord, 22 janv. 1872, [*Jurispr. Douai*, 72.282]

362. — La portée de cette décision doit, d'ailleurs, être bien entendue. Certains considérants de l'arrêt de 1822 semblent, à la vérité, résoudre par la négative la question de savoir si, lorsque des moyens d'opposition ont été rejetés, les mêmes moyens peuvent être invoqués par d'autres opposants : mais il ne faut point manquer d'observer que cette décision n'a pas tiré de fin de non-recevoir de la chose jugée et a, au contraire, statué au fond. Il est, d'ailleurs, très-juste de remarquer, comme l'ont fait certains auteurs (Porée et Livache, p. 164), combien il est fatalement rare que deux oppositions donnent à juger des moyens identiques et de même valeur. Ainsi l'argument tiré du voisinage des habitations peut être repoussé comme étant sans fondement s'il est présenté par un industriel dont la fabrique est également classée, et être, au contraire, déclaré recevable s'il est invoqué par un maître de pension préoccupé d'éviter à ses élèves les émanations incommodes ou nuisibles de l'usine.

363. — Il s'ensuit que si les opposants fondent leurs réclamations sur des inconvénients qui leur sont respectivement personnels, on n'est plus alors en présence des mêmes moyens, et

ce qui a été jugé à l'égard de l'un ne fait pas autorité à l'égard de l'autre. Mais la solution serait toute différente si deux locataires d'un même immeuble, par exemple, venaient successivement se fonder sur les inconvénients causés aux habitants de cet immeuble par l'industrie exercée dans le voisinage. — Béquet, Dupré et Laferrière, *loc. cit.*, n. 169.

364. — Il va sans dire que le retrait de l'autorisation, intervenant depuis l'introduction du recours, il n'y a plus lieu de statuer sur l'opposition, qui devient ainsi caduque. — Cons. d'Et., 20 janv. 1893, Comm. de Saint-Pierre-les-Elbeuf et de Martot, [Leb. chr., p. 42]

365. — III. *Du délai de recevabilité des oppositions.* — Aucun délai n'a été fixé par la loi pour l'exercice du droit qu'elle accorde aux tiers de former devant le conseil de préfecture opposition aux arrêtés préfectoraux portant autorisation d'établissements dangereux, insalubres ou incommodes. — Cons. d'Et., 11 août 1859, Duboul, [S. 60.2.397, P. adm. chr., D. 60.3.43]; — 22 juill. 1892, Bidon-Girard, [D. 93.3.109] — Cons. préf. Seine, 30 avr. 1884, [*Gaz. Pal.* 84.2.45] — *Sic*, Dufour, *Dr. admin.*, t. 2, n. 518; Bourguignat, *Législ. des établ. industr.*, t. 1, n. 52 et s.; Serrigny, t. 3, n. 1155.

366. — De là des difficultés nombreuses en jurisprudence, provenant de ce que, à la différence de l'industriel, auquel on peut appliquer la règle générale du délai de trois mois à dater de la notification de l'arrêté de refus, les tiers ne reçoivent aucune signification de l'arrêté d'autorisation. La question était donc de savoir quel pourrait être à leur égard le point de départ du délai.

367. — Elle n'a point été résolue sans difficultés. On soutint tout d'abord qu'il convenait, par analogie, de fixer le délai à trois mois, c'est-à-dire au délai normal de l'appel devant le Conseil d'Etat avant la loi du 22 juill. 1889, et de compter ces trois mois du jour de la notification de l'arrêté d'autorisation au pétitionnaire. Cela heurtait les principes de la procédure, d'après lesquels il est impossible d'étendre par voie d'analogie des délais de rigueur et de faire courir la déchéance d'un droit à partir d'une notification faite, non point à l'opposant à lui-même, mais peut-être même à son insu à l'industriel requérant. C'est pourquoi il est communément reçu aujourd'hui qu'il n'est point de délai préfixe à l'opposition des tiers contre les arrêtés préfectoraux d'autorisation et que le délai de trois mois ne court, à l'égard de ces tiers, que dans l'hypothèse où ces arrêtés leur ont été effectivement notifiés. — Cons. d'Et., 28 juill. 1859, Ménard et Leatheoate, [S. 60.2.396, P. adm. chr., D. 60.3.43]; — 11 août 1859, précité. — Cons. préf. Seine, 30 oct. 1883, [*Jurisp. des cons. de préf.*, 1884, p. 206] — Avis du comité consultatif des arts et manufactures, cité par Cons. d'Et., 12 juill. 1882, Tellié, [Leb. chr., p. 659]

368. — Mais, en dehors même de tout acquiescement, il a paru difficile de laisser indéfiniment le fabricant sous la menace d'une opposition de la part des tiers intéressés. Diverses solutions ont été proposées. Certains auteurs (Dufour, t. 2, n. 518) ont prétendu, à la vérité, que la loi avait par son silence voulu ménager aux voisins la ressource de réclamer à tout instant contre des inconvénients que leur nature même ne permet guère de prévoir avec quelque certitude. Il paraît difficile de se ranger à cette opinion : en effet, permettre aux voisins de faire valoir leurs oppositions pendant un délai illimité, c'est indiscutablement enlever à l'autorisation le caractère définitif que la loi lui a spécialement assigné (Constant, n. 106). De là les diverses solutions destinées à pallier les inconvénients résultant pour les industries de l'absence de tout délai pour la recevabilité des oppositions formées par les tiers.

369. — L'une voudrait qu'en dénonçant aux voisins son autorisation le fabricant pût leur fixer un délai au delà duquel ils ne seraient plus recevables à former leur opposition devant le conseil de préfecture (Serrigny, *Organ. et compét.*, t. 3, 2e éd., n. 1155). — A moins de convoquer à l'enquête tous ceux qui auraient pu protester, l'industriel ne sera jamais à l'abri des oppositions; d'autre part, on ne voit pas en vertu de quel texte l'industriel pourrait saisir le conseil de préfecture; or il est de principe qu'un texte seul, et non point la volonté d'un particulier, peut enclore dans un délai préfixe l'exercice des droits d'autrui. A ces deux points de vue donc, le système proposé est inacceptable. — Porée et Livache, p. 158.

370. — L'autre (Note dans Leb. chr., 1862, p. 186, sous Cons. d'Et., 11 mars 1862, Comm. de Puteaux) propose de tenir pour suffisant, à défaut de fixation légale, un délai moral, déterminé par les circonstances : l'exécution de l'arrêté d'autorisation, quelque importante que soit cette circonstance, ne suffirait pas d'ailleurs à elle seule pour rendre l'opposition non recevable. Mais si à cette exécution se joignaient d'autres circonstances de fait, telles que le silence des intéressés avant et après l'arrêté d'autorisation, exploitation paisible de l'établissement, long délai écoulé à partir du jour où les opérations ont commencé dans l'usine, les propriétaires seraient censés avoir abandonné le droit qu'ils avaient de former opposition. En somme, la recevabilité de l'opposition serait une question de fait et d'appréciation dont la solution appartiendrait au conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat.

371. — Il semble que si cette doctrine n'est point expressément celle du Conseil d'Etat, celui-ci tend cependant à admettre que, d'après les circonstances, on peut, en certains cas, présumer, de la part des requérants, une renonciation au droit de faire opposition. En effet, sans déclarer complètement irrecevable, comme certains auteurs l'ont proposé, l'action des voisins qui ont sans réclamations laissé construire l'usine et n'ont présenté leurs oppositions qu'après l'achèvement des travaux, le Conseil d'Etat a déclaré que l'opposition, formée devant le conseil de préfecture à l'arrêté préfectoral qui autorise un établissement dangereux ou incommode de première ou de deuxième classe, doit ou peut être déclarée non recevable, lorsque cet établissement a, depuis sa mise en activité, fonctionné pendant plusieurs années sans réclamations et que le silence des tiers peut être considéré comme un acquiescement à l'existence de l'établissement. — Cons. d'Et., 11 mars 1862, Comm. de Puteaux, [S. 63.2.141, P. adm. chr., D. 63.3.73] — En l'espèce, l'opposition avait été formée à l'occasion d'un incendie qui avait détruit l'établissement et pour empêcher qu'il fût reconstruit. Il est très-remarquable que l'arrêt précité fait une réserve formelle du droit du gouvernement de provoquer, par un décret en Conseil d'Etat, la suppression de l'établissement, au cas où celui-ci serait reconnu dangereux pour la salubrité publique, la culture ou l'intérêt général.

372. — Par application du même principe d'après lequel il n'existe aucun délai pour former devant le conseil de préfecture opposition aux arrêtés préfectoraux portant autorisation des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, il a jugé que l'attitude des requérants qui ont constamment protesté contre le fonctionnement d'un atelier d'équarrissage, par exemple, ne peut être interprétée comme supposant de leur part une renonciation au droit qu'ils tiennent de la législation de former opposition à l'arrêté d'autorisation. — Cons. d'Et., 22 juill. 1892, Bidon-Girard, [Leb. chr., p. 631]

373. — ... Que l'opposition d'un tiers est recevable encore bien que l'opposant ait obtenu des tribunaux civils une décision qui lui donne acte de l'offre faite par le propriétaire de l'établissement autorisé de cesser son exploitation dans un délai déterminé, et qu'il en est ainsi, du moins, lorsque l'autorité judiciaire, en donnant acte de cette offre, n'a pas déterminé les conditions de l'exploitation et fixé des dommages-intérêts jusqu'au jour de sa cessation, de manière que l'opposant soit complètement indemnisé du préjudice par lui éprouvé. — Cons. d'Et., 11 août 1859, précité.

374. — ... Que le fait pour un industriel d'avoir été actionné en dommages-intérêts devant les tribunaux, à raison d'un établissement régulièrement autorisé, d'avoir consenti à restreindre la durée et le mode de son exploitation, enfin d'avoir été condamné à des dommages-intérêts pour le préjudice causé dans le passé, ne rend nullement irrecevable l'opposition faite devant le conseil de préfecture par un voisin lésé à l'encontre des arrêtés d'autorisation. — Même arrêt.

375. — En cette matière, la jurisprudence des conseils de préfecture paraît conforme à celle du Conseil d'Etat et s'inspirer du même esprit. En effet, un arrêté du conseil de préfecture de la Seine (qui n'a pas été déféré au Conseil d'Etat à raison d'une transaction) a décidé, dans une espèce où l'opposition ne s'était produite que douze ans après l'autorisation, que les circonstances de fait ne permettaient pas de penser qu'il y ait eu acquiescement tacite des intéressés et que dès lors l'opposition était recevable. — Cons. préf. Seine, 30 août 1884, [*Jurispr. des cons. de préf.*, 1884, p. 206; *Gaz. Pal.*, 84.2.45]

376. — En résumé donc, l'acquiescement des tiers est la circonstance qui, d'après la jurisprudence, à défaut de l'indication par le décret de 1810 d'un délai pour former opposition aux ar-

rêtés préfectoraux d'autorisation, rend les oppositions des tiers irrecevables. — Cons. d'Et., 22 juin 1892, précité.

377. — Cet acquiescement des tiers pourrait être induit justement de circonstances telles que : l'exécution exigée du propriétaire de l'établissement insalubre ou dangereux par les voisins, des causes de l'arrêté d'autorisation. — Cons. d'Et., 13 juin 1860, Duhac, [S. 60.2.635, P. adm. chr., D. 60.3.49]

378. — ... Ou la rétractation que les opposants à l'ouverture d'un établissement insalubre font de leurs oppositions, sous certaines conditions acceptées par le propriétaire exploitant, antérieurement à l'autorisation administrative, qui peut dès lors être accordée dans ces limites, si d'ailleurs toutes les autres formalités voulues ont été remplies. — Cons. d'Et., 7 février 1813, Langlet, [S. chr., P. adm. chr.]

379. — ... Ou, ce qui va de soi, l'adhésion à l'arrêté d'autorisation continue purement et simplement par le conseil de préfecture ; le Conseil d'Etat a même décidé sur ce point que les tiers seraient éventuellement sans intérêt à demander d'être renvoyés devant le même conseil de préfecture, sous prétexte qu'ils n'y auraient pas été entendus. — Cons. d'Et., 3 février 1819, Délevacque, [S. chr., P. adm. chr.]

380. — Éviter la déchéance du droit d'opposition doit donc être la préoccupation des tiers. C'est d'ailleurs pour les prémunir contre ce danger que la circulaire précitée du ministre de l'Agriculture et du Commerce du 14 mai 1863 [D. 63.3.85] a ordonné le dépôt de l'arrêté d'autorisation aux archives de la commune.

381. — IV. *Des formes de l'opposition.* — Le règlement du 22 juill. 1806 n'exige point l'indication de la profession des parties, mais seulement celle de leur demeure ; au surplus, il ne prononce point la nullité des actes de procédure même en cas d'omission de cette dernière formalité. — Cons. d'Et., 12 janv. 1825, Leon, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 13 mars 1867, Stam, [Leb. chr., p. 253]

382. — Lorsqu'un établissement renferme deux industries appartenant à des classes différentes et qui sont dépendantes l'une de l'autre, le recours contre l'arrêté rendu à l'égard de cet établissement doit être fait dans les formes prescrites pour celle des industries qui appartient à la classe la plus élevée, quelle que soit l'importance de cette industrie dans l'établissement. — Cons. d'Et., 18 janv. 1851, Brune, [D. 51.3.41] ; — 8 déc. 1853, de Morel, [Leb. chr., p. 1026]

383. — Mais si les industries sont distinctes l'une de l'autre et s'il a été statué pour chacune d'elles par des arrêtés différents, il y a lieu de former un double pourvoi devant les juridictions compétentes. — Cons. d'Et., 26 déc. 1856, Lemaire, [Leb. chr., p. 729]

384. — V. *Des règles de compétence.* — Les règles de compétence en ce qui touche les oppositions sont précises : les oppositions formées par les tiers contre les arrêtés de préfets portant autorisation de créer un établissement insalubre doivent, en vertu des art. 2, tabl. B, n. 8, Décr. 25 mars 1852, et 7, Décr. 15 oct. 1810, être portées devant le conseil de préfecture, sauf recours devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux. Il s'ensuit que le conseil de préfecture ne pourrait se déclarer incompétent sur ce chef. — Cons. d'Et., 8 août 1865, Balloubey, [Leb. chr., p. 747] ; — 14 mars 1867, Michaux, [Leb. chr., p. 282]

385. — C'est au conseil de préfecture, en effet, qu'il appartient notamment de statuer sur l'opposition d'un particulier à un arrêté préfectoral autorisant un établissement insalubre, lorsque l'opposant se fonde principalement sur l'insuffisance des mesures prescrites par ledit arrêté et alors même qu'il articule, en même temps, que l'exploitant ne se conforme pas aux conditions qui lui ont été imposées. Cependant il ne peut décider que sur le motif de l'opposition ; il sortirait des attributions que la loi lui a conférées en examinant la deuxième allégation de l'industriel. — Cons. d'Et., 29 juin 1887, Dechouet et Rapin, [S. 89.3.45, P. adm. chr., D. 88.3.115]

386. — Il a appartenu également, depuis comme avant le décret du 6 mars 1852, de connaître de l'opposition formée contre l'arrêté préfectoral autorisant un établissement incommode ou insalubre de deuxième classe, si bien que le ministre du Commerce exécutant ses pouvoirs en statuant le cas échéant sur cette opposition. — Cons. d'Et., 29 déc. 1858, Férg, [S. 59.2.301, P. adm. chr.]

387. — La compétence et l'étendue de cette compétence ont donné lieu, d'ailleurs, suivant les époques, à d'assez grosses difficultés, touchant, d'une part, le point de savoir de quelles oppositions, relativement à des ateliers de deuxième classe, le conseil de préfecture pouvait être saisi, et, d'autre part, celui de savoir si les opposants peuvent ou non se pourvoir directement au Conseil d'Etat.

388. — A. *Compétence du conseil de préfecture.* — Sur le premier point, la jurisprudence a varié. La question ne se posait que pour les établissements de deuxième classe : pour ceux de la première, en effet, les délibérations du conseil de préfecture ne pouvaient être prises qu'en forme d'avis, lesquels n'étaient pas, à raison de leur nature même, susceptibles d'être attaqués par la voie contentieuse. A l'égard donc des établissements et d'ateliers de deuxième classe, la première jurisprudence du Conseil d'Etat admettait le conseil de préfecture à statuer sur les oppositions par voie d'arrêté, et ce, avant même que l'arrêté préfectoral d'autorisation ne fût intervenu. — Cons. d'Et., 19 mars 1817, Ronde, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 15 mars 1826, Commune du Pré Saint-Gervais, [Leb. chr., p. 153] — Dufour, t. 2, n. 637. — Cela heurtait cette idée qu'un conseil de préfecture ne peut régulièrement statuer avant qu'une autorisation ait été accordée, parce que, jusqu'à ce moment, il n'existe aucun acte administratif portant préjudice aux opposants et qu'il n'y a pas de contentieux né. Or, il est évident qu'une opposition, qu'elle soit formulée dans l'enquête ou adressée directement au préfet, ne touche que l'instruction administrative ; dès lors c'est au préfet seul à l'examiner et à lui donner telle suite que de droit.

389. — C'est sous l'empire de ces considérations que se produisit en 1823 un revirement. Depuis lors, il fut décidé que dans le cas d'établissements ou ateliers insalubres de seconde classe, c'est au préfet, sauf recours au Conseil d'Etat, qu'il appartient de statuer sur les oppositions formées avant l'autorisation de l'établissement ; mais que si, au contraire, les oppositions sont formées après l'autorisation, la contestation doit alors être portée devant le conseil de préfecture, sauf encore recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 10 sept. 1823, Guyot et autres, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 24 déc. 1824, [Leb. chr., p. 425] ; — 12 janv. 1825, précité ; — 11 mai 1825, Dragon de Domécourt, [Leb. chr., p. 242] ; — 13 juill. 1825, [Leb. chr., p. 615] ; — 26 oct. 1825, Tiquet, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 4 juill. 1827, Commin et Legendarme, [Leb. chr., p. 317] ; — 18 mai 1837, Thibaud, [S. 37.2.413, P. adm. chr.] ; — 11 août 1841, Caron, [S. 42.2.140, P. adm. chr.] — V. Mirabel-Chambaud, *C. des établiss. industr.*, t. 1, 4e part., tit. 2, n. 388 et s.

390. — Une juridiction propre, indépendante de celle du préfet, est donc aujourd'hui reconnue par le Conseil d'Etat au conseil de préfecture : c'est devant celui-ci, en effet, que les tiers doivent faire valoir les oppositions à l'encontre des arrêtés préfectoraux ayant accordé l'autorisation. — Cons. d'Et., 11 août 1841, précité ; — 2 déc. 1853, Dessio, [S. 54.2.282, D. 54.3.19] ; — 14 janv. 1876, Vve Reguasco, [S. 78.3.60, P. adm. chr., D. 76.3.49] ; — 30 janv. 1891, Commune de Boulogne-sur-Seine, [S. 91.3.12, P. adm. chr.] — V. cons. préf. Seine, 18 juin 1889, [*Pand. fr.*, 90.4.8]

391. — B. *Du recours direct devant le Conseil d'Etat. — Tiers du recours parallèle.* — Mais la question s'est alors posée de savoir si l'opposition ne pourrait être portée par les tiers intéressés, directement devant le Conseil d'Etat, par la voie du recours pour excès de pouvoir, ou bien, au contraire, si elle doit toujours être soumise au préalable au conseil de préfecture. Elle n'a pas toujours été résolue de la même façon ; l'ancienne jurisprudence du Conseil d'Etat était moins rigoureuse, si on la compare à celle qui a définitivement triomphé depuis près de vingt-cinq ans. — V. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, 2e éd., p. 493-4 ; Bequet, Dupre et Laferrière, n. 136-138.

392. — Le Conseil d'Etat admet tout d'abord, d'une manière assez constante, le recours direct formé devant lui, pour excès de pouvoirs, contre les arrêtés pris en matière d'autorisation d'établissements dangereux et incommodes, soit par l'autorité compétente, mais sans l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, soit par une autorité incompétente. Ce fait en particulier dans les espèces où avaient été omises des formalités substantielles, notamment l'enquête *de commodo et incommodo*, qu'il déclare expressément qu'aucune disposition du décret du 15 oct. 1810 n'a interdit aux intéressés la voie du recours pour incompétence ou excès de pouvoirs. — Cons. d'Et., 6 mai 1858,

Perrache, [S. 54.2.71, P. adm. chr., D. 54.3.1]; — 28 juill. 1859, Ménard et Leathecoate, [S. 60.2.396, P. adm. chr., D. 60.3.43]; — 17 juill. 1862, Larnac, [Leb. chr., p. 575]

393. — Il est vrai qu'à côté de ces arrêts, il s'en rencontre plusieurs autres décidant que les oppositions aux arrêtés rendus sur les demandes d'autorisation sont de la compétence exclusive des conseils de préfecture en premier ressort, et que par suite le Conseil d'Etat ne peut en connaître que par voie d'appel et non pas directement *omisso medio*. — Cons. d'Et., 10 juill. 1833, Merry, Leb. chr., p. 355; — 30 mars 1844, Bresson, [Leb. chr., p. 166]; — 20 juill. 1867, de Fieux, [S. 68.2.238, P. adm. chr., D. 68.3.36]; — 5 aout 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]

394. — Les arrêts qui viennent d'être cités en dernier lieu, quoi qu'il en paraisse au premier abord, sont loin de contredire les premiers. Ils révèlent bien plutôt une distinction fondée sur l'objet différent du recours et de nature à expliquer la différence des solutions. La jurisprudence résultant de ces divers arrêts pouvait se résumer en deux propositions. D'une part, le recours direct était jugé recevable lorsqu'il se fondait sur un vice qui, s'il existait, devait entraîner l'annulation, la cassation de l'arrêté attaqué, sans exiger du Conseil d'Etat une solution au fond (Arrêts des 6 mai 185[illegible], 28 juill. 1859 et 17 juill. 1862). D'autre part, lorsque *le recours* était fondé sur des questions de fond, c'est-à-dire lorsqu'il avait pour objet de critiquer l'appréciation des circonstances de la cause et qu'il tendait, en définitive, non pas à l'annulation, mais à la révision, à la réformation de la décision, le recours direct pour excès de pouvoirs était repoussé et les oppositions déclarées recevables seulement devant le conseil de préfecture, en premier ressort, sauf appel au Conseil d'Etat (Arrêts des 10 juill. 1833, 30 mars 1844, 20 juill. 1867 et 5 aout 1868). — Dufour, t. 2, 3e éd.), n. 639; Tambour, *Revue pratique*, 1er et 15 sept. 1866.

395. — Ce système, qui distingue d'après l'objet des recours, et suivant lequel (abstraction faite de quelques variations de la jurisprudence) le recours direct pour excès de pouvoirs devrait être admis au cas d'incompétence ou de violation de formes substantielles, alors même qu'il existerait une voie d'annulation parallèle, directe ou indirecte, a été préconisé par certains auteurs comme le meilleur. Ceux-ci déclarent qu'il présente un double avantage : d'une part, celui d'empêcher toute confusion de pouvoirs, son effet étant précisément de déterminer l'étendue des pouvoirs de chacune des juridictions; d'autre part, celui d'éviter des circuits de procédure entraînant des lenteurs dont s'accommodent mal les nécessités de l'administration, et cependant de n'enlever aux particuliers aucune des garanties que leur assure la loi, puisqu'en aucun cas le recours direct ne les priverait du double degré de juridiction sur le fond. On insiste dans cette opinion, et pour faire admettre le bien-fondé du recours pour excès de pouvoirs, d'abord sur l'intérêt public, auquel il importe d'une manière générale de voir disparaître promptement les actes entachés d'excès de pouvoirs, lesquels engagent toujours l'administration dans une certaine mesure, puis sur l'intérêt des particuliers, qui obtiennent par le recours direct une solution plus prompte, tout en conservant les garanties du double degré de juridiction pour la décision au fond. — Collet, dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, t. 5, année 1876, p. 225 et s.; Pinhard, note sous Cons. d'Et., 14 janv. 1876, [Leb. chr., p. 30 à 33]

396. — Le Conseil d'Etat ne s'est point rangé à cette opinion. Dans sa jurisprudence la plus récente, qui est aussi sans nul doute une jurisprudence définitive, il décide, en effet, que tout arrêté préfectoral qui autorise la création, l'extension, ou la transformation d'un établissement insalubre de première ou de deuxième classe ne peut être déféré directement par les tiers et par voie d'opposition au Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs : car c'est devant le conseil de préfecture que doit être portée l'opposition formée contre un semblable arrêté. — Cons. d'Et., 5 aout 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 14 janv. 1876, Reumaux, [S. 78.3.60, P. adm. chr., D. 76.3.19]; — 25 fevr. 1876, Dubuys d'Angers, [S. 78.2.92, P. adm. chr., D. 76.3.49]; — 30 janv. 1891, précité.

397. — Cette solution qui, faisant application de la doctrine du recours parallèle, consiste à repousser toujours le recours pour excès de pouvoirs, dès qu'il existe un recours direct, ou même simplement une voie indirecte devant une autre juridiction, est approuvée, à juste titre, par la majorité de la doctrine. — V. Ducrocq, dans la *Rev. crit. de législ. et de jurisp.*, t. 37, ann. 1870, p. 97 et s.; Concl. de M. David, rapportées sous Cons. d'Et., 26 juin 1874, Lacampagne, [Leb. chr., p. 603], et celles de M. Laferrière, commissaire du gouvernement dans l'affaire Regnault, sous Cons. d'Et., 14 janv. 1876, précité; Laferrière, *Rev. crit. de législ. et de jurisp.*, 1876, p. 289 et s., et *Tr. de la juridict. adminis.*, *op. cit.*, t. 2, p. 494; Note (Ed. M.), [Leb. chr., p. 33 à 35]; Aucoc, *Conférences*, t. 1, n. 281 et 284.

398. — Décider que l'opposition formée contre un arrêté préfectoral autorisant un établissement insalubre de deuxième classe ne peut être déféré directement au Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs, c'est, tout d'abord, se conformer à l'ensemble de la jurisprudence qui n'admet, par exemple, ni les recours contre les arrêtés préfectoraux sur les tarifs de mesurage et les droits de stationnement, parce que ces décisions ne font pas obstacle à ce que la contestation soit portée devant l'autorité judiciaire; ni le recours direct contre des actes que le conseil de préfecture peut, soit annuler, soit refuser d'appliquer, comme les arrêtés approuvant des taxes syndicales ou les décisions ministérielles contraires au cahier des charges des concessionnaires de travaux publics.

399. — Puis, quoi qu'en aient dit les partisans de la doctrine contraire, il semble bien qu'au point de vue des textes sur lesquels se fonde la jurisprudence en matière d'excès de pouvoirs, l'opinion qui a prévalu peut se réclamer d'arguments sérieux. D'une part, en effet, la loi des 7-14 oct. 1790, faite pour arrêter les empiètements de l'autorité judiciaire, tend par là même à assurer le maintien de l'ordre des juridictions, lequel risquerait très-fort, dans l'espèce, d'être troublé par l'admission du recours pour excès de pouvoirs. D'autre part, en admettant que cet argument, un peu subtil, tiré de la loi de 1790, ne puisse être très-sûrement invoqué, il reste tout au moins qu'il est impossible de trouver dans l'art. 9, L. 24 mai 1872, la confirmation d'une doctrine qui soumettrait indistinctement tous les actes administratifs au recours pour excès de pouvoirs.

400. — Rien ne serait, en effet, plus contraire à l'esprit général des décisions du Conseil d'Etat depuis 1872, d'autant mieux que si les préventions contre la justice administrative, combinées avec la faveur acquise par le recours pour excès de pouvoirs, ont déterminé l'art. 9 de la loi de 1872, il n'est, à aucun titre, douteux que ses auteurs n'ont nullement songé à favoriser la confusion des juridictions et à s'écarter des règles très-bien établies alors de la jurisprudence du Conseil d'Etat, en admettant des recours pour excès de pouvoirs contre des actes dont la connaissance appartient au conseil de préfecture, soit qu'il s'agisse de les annuler, soit qu'il s'agisse de ne pas les appliquer. Or, le Conseil d'Etat s'écarterait de ces principes s'il admettait le recours direct des opposants.

401. — II. *Des arrêts du conseil de préfecture.* — A. *Mesures préparatoires.* — Avant de statuer le conseil de préfecture peut prescrire une expertise. — Cons. d'Et., 29 juill. 1887, Ducrozet et Rapin, [S. 89.3.43, P. adm. chr., D. 88.3.115]

402. — Si les oppositions rendent nécessaire la nomination d'experts, ceux-ci ne sont pas tenus de se conformer à toutes les règles tracées par le Code de procédure. — Cons. d'Et., 17 nov. 1819, Hardy, [S. eu., P. adm. chr.]. — Cependant, il y aurait lieu, conformément aux art. 283 et 310 de ce Code, à recusation des experts désignés par un conseil de préfecture, si, pendant le cours de leurs opérations, ils avaient mangé, bu et logé chez l'une des parties. — Cons. d'Et., 15 juin 1812, Lassès, [P. adm. eu.]

403. — Les frais de l'expertise ainsi prescrite par le conseil de préfecture en matière de manufactures dangereuses, incommodes ou insalubres ne peuvent être mis à la charge de l'administration ou de l'Etat : s'il est de principe que l'Etat peut être condamné à supporter les *frais* des expertises dans les instances où ses intérêts pécuniaires sont en cause, et, par suite, il peut être considéré comme partie en cause, il n'en est pas ainsi lorsque le préfet a statué sur une demande d'autorisation d'établissement classé dans l'exercice de ses pouvoirs de police. — Cons. d'Et., 29 juill. 1887, précité.

404. — B. *Arrêtés définitifs.* — Le conseil de préfecture saisi des oppositions formées par les tiers intéressés peut, soit annuler, soit confirmer l'arrêté d'autorisation, soit renvoyer le pétitionnaire devant le préfet pour qu'il soit imposé des conditions nouvelles, soit enfin imposer lui-même à l'industriel des prescriptions nouvelles. — Cons. d'Et., 3 juin 1882, Dumoulin, [Leb. chr., p. 540]

405. — Une grave difficulté s'est présentée en jurisprudence pour le cas où le conseil de préfecture, admettant les oppositions formées contre les arrêtés préfectoraux qui ont autorisé un établissement de première ou de deuxième classe, retire en conséquence lesdites autorisations. Il est arrivé alors que les industriels dont l'industrie était ainsi arrêtée imaginèrent de se pourvoir devant le Conseil d'Etat contre la décision du conseil de préfecture, et en demandèrent de ce chef l'annulation, concluant à ce que, jusqu'à ce qu'il eût été statué au fond, moyennant leur renonciation à effectuer certaines opérations dans leur établissement, il fût sursis à l'exécution de l'arrêté attaqué. Le motif invoqué par eux était alors que leur usine, « à la suite des modifications introduites dans la fabrication, ne serait plus qu'un atelier de deuxième classe, et ne serait pas pour le voisinage une cause de danger ou d'insalubrité, alors que la suspension de leur fabrication leur causerait un préjudice irréparable. »

406. — Saisi de cette question, le Conseil d'Etat, à plusieurs reprises, a expressément revendiqué pour lui, comme un droit auquel il n'avait été porté nulle atteinte par l'art. 24, L. 24 mai 1872, celui qu'il tient de l'art. 3, Décr. 22 juill. 1806, et qui consiste à suspendre, jusqu'à ce qu'il ait été statué au fond, l'exécution des décisions attaquées devant lui; il a, en conséquence, dans les espèces qui lui étaient soumises, pour éviter aux requérants un préjudice irréparable par l'exécution immédiate de l'arrêté rendu sur les oppositions des tiers, jugé que le sursis pouvait être accordé moyennant des restrictions que les requérants s'engageaient à opérer dans leur fabrication, sans qu'il résultât du délai apporté à la fermeture de l'établissement un danger imminent pour la santé et la sécurité publiques.

407. — Aussi bien, il est actuellement de jurisprudence constante qu'après que les oppositions des tiers ont été admises par le conseil de préfecture, et encore qu'il leur ait été fait droit, le Conseil d'Etat peut, sous certaines conditions, et jusqu'à ce qu'il ait été statué au fond, ordonner, à la requête de l'industriel, le sursis à la fermeture des établissements. — Cons. d'Et., 15 févr. 1872, Pujos, [Leb. chr., p. 99]; — 4 janv. 1878, Bras, [Leb. chr., p. 2]; — 16 mai 1879, Vve Fayelle, [Leb. chr., p. 391]; — 12 mars 1880 (sol. impl.), Bras, [S. 81.3.66, P. adm. chr., D. 80.3.116]

408. — C. *Défaut.* — Il a été jugé sur ce point que le conseil de préfecture peut très-régulièrement rendre son arrêté sur le simple vu de défenses écrites, sans que pour cela cet arrêté doive être considéré comme rendu par défaut, alors que les défendeurs, qui avaient cependant demandé à présenter des observations orales devant le conseil de préfecture, n'ont pas été avertis du jour de l'audience. — Cons. d'Et., 22 juill. 1892, Polge, [Leb. chr., p. 632]

409. — D. *Appel au Conseil d'Etat.* — Un recours contre l'arrêté du conseil de préfecture peut être porté en appel au Conseil d'Etat conformément à l'art. 7 du décret de 1810, par le fabricant ou les opposants; il doit en ce cas être formé par les parties en cause dans le délai de deux mois aux termes de l'art. 57, L. 22 juill. 1889. La procédure à suivre est celle établie pour tous les pourvois au Conseil d'Etat.

410. — Cette juridiction peut alors joindre deux affaires du même ordre, introduites, toutes les deux, ou par le même pétitionnaire, ou par des tiers intéressés, si ces affaires sont connexes. — Cons. d'Et., 28 mai 1880, Ducasse, [Leb. chr., p. 487]; — 1er déc. 1882, Ury de Guuzbourg, [Leb. chr., p. 954]

411. — ... Sauf l'obligation de statuer par des arrêtés distincts sur le recours formé directement par le pétitionnaire et sur l'appel formé par les intéressés contre la décision du conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 4 avr. 1884 (3 arrêts), [Leb. chr., p. 265]

412. — E. *Dépens.* — Lorsque la procédure ainsi suivie, à la suite de l'opposition faite par une commune à l'autorisation d'établir un atelier classé, a abouti d'abord au refus par l'administration, puis à la délivrance de cette autorisation par le Conseil d'Etat saisi en appel, il est de jurisprudence que la commune ne peut être condamnée aux dépens faits devant le Conseil d'Etat par la partie qui obtient de cette juridiction l'autorisation sollicitée, alors que, d'ailleurs, ladite commune n'est pas partie dans l'instance en recours. — Cons. d'Et., 19 nov. 1875, Delpeuch, [Leb. chr., p. 901]

3° Du tierce-opposition.

413. — D'après le principe général formulé par l'art. 56, L. 22 juill. 1889, toute partie peut former tierce-opposition à la décision du conseil de préfecture qui préjudicie à ses droits, et lors de laquelle ni elle, ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés : la tierce-opposition est, en effet, la voie par laquelle doit procéder tout voisin de l'établissement insalubre, préoccupé de faire tomber l'arrêté du conseil de préfecture, qui a rejeté l'opposition d'un autre voisin et qui n'a pas été l'objet de recours au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 5 sept. 1836, Ray-Anquetil, [P. adm. chr.] — Rigaud et Maulde, n. 57.

414. — Antérieurement au décret du 25 mars 1852, suivant que les formes ayant pour objet de mettre les tiers en demeure de faire valoir leurs moyens d'opposition avaient été ou non observées, la jurisprudence se prononçait pour ou contre la recevabilité de l'opposition à l'ordonnance d'autorisation, sans distinction du cas où les opposants avaient fait valoir leurs moyens dans l'instruction, et de celui où ils avaient gardé le silence. — Cons. d'Et., 15 déc. 1824, Lez, [S. chr.]; — 22 juin 1825, Comm. de Marignane, [S. chr., P. adm. chr.]; — 21 déc. 1825, Tourraud, [S. chr., P. adm. chr.]; — 19 juill. 1826, Pugh, Viel, [Leb. chr., p. 359]; — 13 févr. 1840, Lessance, [Leb. chr., p. 29]

415. — Elle décidait également que la décision intervenue contre un industriel simple locataire des lieux où il avait un établissement insalubre laissant intacts les droits du propriétaire, celui-ci n'avait pas dû être appelé en cause et n'était pas recevable à former tierce-opposition à l'ordonnance qui avait maintenu la suppression de l'établissement. — Cons. d'Et., 18 mars 1842, Fontaine de la Grenouillère, [S. 42.2.282, P. adm. chr.]

416. — Ces règles, qui ne concernent que la recevabilité de la tierce-opposition, et qui laissent subsister, à la charge des tiers opposants, l'obligation de la justifier au fond, sont aujourd'hui applicables aux établissements de premiere, deuxième et troisième classe.

Section IV.

Du droit des tiers lésés à des dommages-intérêts.

417. — C'est un principe général de la législation que tout dommage causé à autrui oblige son auteur à le réparer ou à indemniser celui qui en souffre (C. civ., art. 1382 et 1383), et que le droit qui appartient au propriétaire de jouir et de disposer de sa chose de la manière la plus absolue est tempéré, dans son exercice, par l'obligation naturelle et légale de ne causer aucun dommage à la propriété d'autrui. — V. Cass., 17 avr. 1872, Taverna, [S. 72.1.76, P. 72.158] — Paris, 19 avr. 1893, Dupont de Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.43] — Pothier, *Tr. du domaine de propriété*, n. 4, édit. Bugnet, t. 9, p. 103; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Tr. théor. et prat. de dr. civ., Des biens*, n. 215. — Ces règles sont particulièrement applicables aux établissements dangereux ou incommodes. On ne saurait dire, en effet, que la législation sur les établissements insalubres a remplacé, en ce point, pas plus qu'en beaucoup d'autres, la législation de droit commun : à moins de textes formels, les dispositions régissant l'une ne peuvent influer sur les dispositions régissant l'autre; au surplus, la législation sur les établissements insalubres n'ayant certainement voulu qu'ajouter des garanties nouvelles à celles que présentait déjà la législation générale, ce serait aussi certainement aller à l'encontre de son esprit et du but qu'elle s'est proposé que de la considérer comme une restriction à la législation générale. — V. sur ce principe, Cons. d'Et., 28 févr. 1896, Mandard, [S. et P. 98.3.52]

§ 1. Du principe de réparation des dommages et de sa portée.

418. — Le droit aux dommages-intérêts a fait autrefois, dans la doctrine, l'objet de longues discussions. D'après M. Massé *Tr. de dr. comm.*, t. 2, n. 38, p. 456, « l'obligation imposée à certains établissements d'être pourvus d'une autorisation préalable est une servitude qui grève la propriété industrielle, dans l'intérêt de la propriété territoriale, et l'obligation de supporter le voisinage de ces établissements, lorsqu'ils sont autorisés, est une servitude qui grève la propriété territoriale dans l'intérêt de la propriété industrielle... Les tribunaux ne pourraient pas, sans méconnaître les droits de la propriété industrielle, et sans rompre l'équilibre qui doit exister entre tous les genres de propriété, sacrifier l'une au profit de l'autre, en la rendant passible de dommages-intérêts à raison des faits qui en constituent l'exercice licite et les

conséquences naturelles ». De même, d'après M. Duvergier (*Rev. du dr. franç. et étrang.*, t. 10, ann. 1843, p. 425 et s., 601 et s.), le respect des lois et des règlements est la seule limite au droit de propriété ; d'où il suit, d'après cet auteur, que pour les établissements antérieurs à 1810, qui continuent à fonctionner sans autorisation, on comprend une condamnation à des dommages-intérêts; mais qu'à l'inverse pour ceux qui ont été établis après 1810 sur une instruction soigneusement menée, les tribunaux ne pourraient, sans se mettre en conflit avec l'autorité administrative, condamner à des dommages-intérêts un industriel en règle avec le décret du 15 oct. 1810.

419. — Cette théorie est en contradiction, soit avec l'art. 11 du décret de 1810, soit avec le rapport du ministre qui accompagnait ledit décret et qui affirmait d'une manière très-nette le droit des voisins à des dommages-intérêts. En fait, il se peut que l'un des voisins n'ait pas été prévenu ou que, prévenu et comparant, il n'ait pas prévu un inconvénient révélé seulement par la mise en activité de l'établissement insalubre. D'ailleurs, c'est déjà violer la loi que de porter atteinte à la propriété du voisin, si bien que la responsabilité civile d'un industriel peut, à très-bon droit, être tenue comme engagée, alors même qu'il aurait respecté tous les actes administratifs réglementant son industrie, si les inconvénients qui en résultent pour les voisins excèdent la mesure des incommodités ordinaires du voisinage.

420. — Elle encourt, d'autre part, le reproche, non moins grave, de ne pas dégager la véritable nature des autorisations données à la formation d'un établissement dangereux, insalubre ou incommode. En pareille matière l'administration ne décide que dans un intérêt général de sûreté ou de salubrité publiques, et nullement dans un intérêt privé ; en d'autres termes, elle ne prononce pas sur les droits privés des tiers qui, dès lors, restent toujours entiers. Lorqu'à la suite d'une demande à elle adressée par un particulier, l'administration émet l'un de ces actes, elle se borne à examiner si l'établissement projeté, la concession sollicitée, les travaux proposés sont conciliables avec les intérêts généraux qu'elle a mission de sauvegarder ; et sa réponse, quand elle est favorable, consiste, en réalité, à dire qu'elle n'empêche pas lesdits travaux. Sans doute, une réponse de cette sorte équivaut à une permission et implique la concession d'un droit; mais, comme cette concession n'est, en somme, ni nécessitée par l'ordre public, ni faite à titre d'injonction de police, elle constitue, au profit de l'impétrant, une simple jouissance privée qui ne saurait porter atteinte aux droits contraires que des tiers auraient déjà acquis. Aussi les droits d'autrui sont-ils toujours expressément réservés dans tous les actes de concession ou d'autorisation. Entre une jouissance de la nature dont nous venons de parler et les droits des tiers, l'autorité judiciaire peut donc toujours intervenir pour les concilier et les régler; il lui suffit, pour rester dans son domaine, de ne pas empiéter sur celui de l'autorité administrative, de ne se prononcer ni sur la validité, ni sur l'existence même de l'acte émané de l'administration.

421. — Aussi bien, l'opinion contraire est aujourd'hui complètement abandonnée. Doctrine et jurisprudence reconnaissent unanimement que, si l'exploitation régulière constitue un acte licite et un exercice légitime du droit de propriété, c'est seulement en ce sens que les tiers lésés dans leurs intérêts ne pourraient pas empêcher l'exercice de l'industrie autorisée, mais nullement en cet autre sens que l'industriel pourrait se soustraire à une action en dommages-intérêts. Les arrêts décident couramment, en effet, que l'autorisation d'un établissement insalubre ou incommode, accordée par l'administration, ne fait pas obstacle à ce que les voisins puissent réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice que leur cause l'exploitation de l'établissement. — Cass., 11 juill. 1826, Rigaud, [S. et P. chr.]; — 23 mai 1831, Villemain, [S. 31.1.296, P. chr.]; — 17 juill. 1845, Cie du gaz de Saône-et-Loire, [S. 45.1.825, P. 46.1.94, D. 45.1.428]; — 28 févr. 1848, Rivoire, [S. 48.1.311, P. 48.1.355, D. 48.1.122]; — 20 févr. 1849, Derosne, [S. 49.1.346, P. 49.2.476, D. 49.1.184]; — 8 mai 1850, Cartier, [P. 50.2.489, D. 54.5.655]; — 27 août 1861, Pertuiset, [S. 61.1.840 P. 62.181, D. 61.1.334]; — 24 avr. 1865, Bourgeois, [S. 66.1.169, P. 66.422, D. 66.1.35]; — 25 août 1869, Beudin, [S. 69.1.473, P. 69.1222]; — 26 mars 1873, Senac, [S. 73.1.256, P. 73.635, D. 73.1.353]; — 14 juill. 1875, Tharaud, [S. 75.1.352, P. 75.858, D. 76.1.447]; — 11 juin 1877, Decroix, Viéville et Cie, [S. 78.1.209, P. 78.523, D. 78.1.409]; — 18 nov. 1884, Demouy, [S. 85.1.69, P. 85.1.147, D. 85.1.71] — Metz, 10 nov. 1808, Lingard, [S. et P. chr.]; — 16 août 1820 Mercy, [S. et P. chr.] — Nancy, 14 janv. 1830, Salines de l'Est, [S. et P. chr.] — Paris, 16 mars 1841, Puzin et autres, [P. 43.1.385] — Douai, 10 janv. 1843, Duburcq, [P. 43.1.399] — Metz, 25 août 1863, Bertrand, [S. 64.2.57, P. 65.514] — Dijon, 10 mars 1865, Gagey-Seguin, [S. 65.2.343, P. 65.1253, D. 65.2.144] — Bordeaux, 7 août 1872, Vergnol, [D. 74.5.328] — Dijon, 6 mars 1877, Godard, [D. 78.2.250] — Bourges, 17 juill. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.2, *Suppl.*, 216] — Lyon, 10 mars 1886, Union mutuelle, [D. 87.2.23] — Alger, 7 déc. 1886, [*Rev. algér.*, 1887, p. 423] — Paris, 19 avr. 1893, Dupont de Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.431] — Trib. Lyon, 9 févr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1.664] — Cons. d'Et., 7 juill. 1849, de Castellane, [P. adm. chr.]; — 9 juin 1859, Cuënot, [P. adm. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Manufactures;* Demolombe, t. 12, n. 653 ; Aubry et Rau, t. 2, § 194, p. 197; Laurent, t. 6, p. 194 ; Huc, t. 4, n. 375; Dufour, t. 3, n. 29, p. 44 ; Serrigny, t. 3, n. 1172 ; Foucart, t. 1, p. 384 ; Batbie, t. 5, n. 512; Constant, n. 217 et s.; Porée et Livache, p. 418 ; Ruben de Couder, v° *Manufacture*, n. 181 ; Sourdat, *Tr. de la responsab.*, t. 2, n. 1474 et s.

422. — La réclamation de l'indemnité est très-largement ouverte, et il n'est guère de conditions restrictives à sa recevabilité. En effet, peu importe, à cet égard, qu'il s'agisse d'établissements antérieurs ou postérieurs au décret du 15 oct. 1810. A la vérité, la disposition de l'art. 4, Décr. 15 oct. 1810, relative aux dommages causés par les établissements dangereux, insalubres ou incommodes, paraît ne s'appliquer qu'aux établissements antérieurs à sa date ; mais la jurisprudence l'étend, à bon droit, tout à la fois aux établissements dispensés d'autorisation à raison de leur existence antérieure ou de leur non-classement, et, à ceux qui ont été pourvus d'une autorisation régulière par l'autorité compétente. — Nancy, 14 janv. 1830, précité.

423. — Peu importe, de même, qu'il s'agisse d'établissements classés ou non compris dans la nomenclature des ateliers dangereux, insalubres ou incommodes. — Cass., 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45.1.113]; — 20 févr. 1849, précité. — Amiens, 18 juill. 1845, Derosne, [S. 45.2.475] — Cependant, il paraît assez naturel de penser, avec la cour de Paris (à condition très-évidemment de ne pas donner à la formule un sens trop absolu), que la responsabilité pour les industries soumises à des autorisations préalables existe plutôt par exception et qu'elle est au contraire de droit commun pour les industries dont la liberté ne souffre aucune restriction. — Paris, 16 mars 1841, précité.

424. — Peu importe, également, que la cause du préjudice résulte ou non d'une autorisation spéciale de l'administration. En autorisant, par exemple, le déversement d'eaux usinières dans un ruisseau, conformément à la demande qui lui en a été adressée, l'administration, loin de faire de ce déversement une condition impérative, a simplement entendu déclarer qu'elle ne s'y opposait pas, sauf à l'impétrant, spontanément, ou sur l'action des tiers, à se débarrasser des eaux malsaines de toute autre manière moins préjudiciable à la sûreté et à la salubrité publiques. — Cass., 14 juill. 1875, précité ; — 11 juin 1877, précité.

425. — ... Que le dommage dont la réparation est demandée soit causé par un établissement, tel qu'un dépotoir, créé pour le service d'une grande ville et présentant de ce chef un caractère d'utilité générale. — Bordeaux, 21 juin 1859, N..., [D. 59.2.187] — Lyon, 10 mars 1886, précité.

426. — ... Que le défendeur à l'action en dommages-intérêts soit un simple particulier, ou une personne morale publique, telle qu'une commune, recherchée comme responsable de la corruption des eaux par un abattoir établi sur son territoire. — Cons. d'Et. sur confl., 13 déc. 1861, Ville de Saint-Germain en Laye, [Leb. chr., p. 894] — V. aussi Besançon, 14 juin 1860, Vautravers, [P. 61.504]

427. — ... Que les tiers qui réclament des dommages-intérêts se soient ou non opposés devant le Conseil d'Etat à l'autorisation de l'établissement et que leur opposition ait ou non été rejetée. — Cass., 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.]

428. — ... Que le tiers demandeur à l'action soit même le propriétaire d'un établissement non autorisé : l'action étant basée sur le droit commun (C. civ., art. 1382 et 1383), sur l'équité et les règles du bon voisinage, il n'y a pas lieu, même dans cette hypothèse de surseoir jusqu'à ce que l'administration ait décidé du sort de l'établissement exploité sans autorisation. — Bourges, 30 juin 1841, Doublet, [P. 41.2.149]

429. — ... Ou encore, que le demandeur ne soit devenu propriétaire de la maison voisine que postérieurement à l'établissement de l'usine. — Cass., 17 mai 1868, Cie des salines de l'Est, [S. 69.1.114, P. 69.269]

430. — L'exception de prescription n'est pas recevable contre les demandes en réparation du préjudice causé par un atelier insalubre, dans l'hypothèse où, l'établissement étant maintenu en activité, les dommages se renouvellent chaque jour. — Cass., 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.] — Constant, n. 232.

431. — Celui qui éprouve un tort par suite de l'établissement d'une usine n'est pas obligé de connaître tous ceux qui l'ont successivement possédée; il lui suffit de s'adresser au propriétaire actuel, sauf à celui-ci à appeler en garantie ses vendeurs. Mais une fois les vendeurs mis en cause, s'ils reconnaissent que, en supposant les dommages dus, ceux antérieurs à la vente seraient à leur charge, le demandeur principal peut prendre contre eux des conclusions directes, sans qu'il soit besoin d'une action nouvelle. — Bourges, 6 déc. 1841, de Courvol et Brière, [S. 43.2.4, P. 42.2.278]

432. — Jugé, en ce qui concerne ces actions récursoires, que le propriétaire de l'immeuble loué à un industriel, sauf recours dont les machines sont une cause de trouble, est responsable des abus de jouissance de son preneur, à l'égard des locataires et propriétaires voisins, lorsque ces abus de jouissance proviennent d'une utilisation de l'immeuble avec industrie déterminée. — Trib. Seine, 12 janv. 1887, [*Monit. jud. Lyon*, 17 mai 1887] — Mais le fournisseur des machines ne peut être mis en cause, lorsque le bruit successif dont se plaignent les voisins provient de la mauvaise installation des machines, qui s'est faite en dehors de lui. — Trib. Seine, 20 févr. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 31 août 1894]

433. — Enfin, il a été jugé, dans le même ordre d'idées, que, lorsque la cause du dommage occasionné à une propriété provient de la formation de plusieurs établissements insalubres, elle est indivisible, de telle sorte qu'il y a lieu de prononcer la solidarité contre tous les auteurs du dommage. Il a été ainsi décidé dans une hypothèse où un dommage était causé à une propriété voisine par la réunion de gaz émanés de plusieurs fabriques, encore bien qu'on eût pu, dans la circonstance, reconnaître dans quelle proportion chacun des fabricants avait contribué à l'agglomération des vapeurs. — Cass., 11 juill. 1826, Rigaud, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1827, Armand et Cie, [S. et P. chr.] — Aix, 14 mai 1825, Rigaud, [P. chr.] — Constant, n. 235 et s.

§ 2. *Des causes de dommages et de leur appréciation.*

434. — Ici comme ailleurs, il faut, semble-t-il, tenir compte des règles ordinaires, et, spécialement, de celle qui, en matière de responsabilité, exige que les dommages-intérêts soient équivalents au préjudice souffert, et surtout de celle qui distingue entre la simple privation d'un avantage et la lésion d'un droit. Dans le premier cas, il ne peut être question de dommages-intérêts, parce qu'il n'y a pas une véritable atteinte au droit de propriété : il y a simplement privation d'une sorte de plus-value purement occasionnelle, dont le propriétaire jouissait indirectement, et qui ne forme pas l'un des éléments constitutifs du droit de propriété. Dans le second cas, au contraire, le droit de propriété est atteint lui-même dans une des conséquences régulières et, pour ainsi dire, inséparables de son existence. On comprend alors que le propriétaire ait le droit de se plaindre et de demander la réparation du préjudice qui lui est causé. — V. Demolombe, *Tr. des servit.*, t. 2, n. 646 et s. — Les décisions de la jurisprudence, qui sont extrêmement nombreuses sur une matière aussi pratique, semblent bien correspondre dans leur ensemble à la distinction fondamentale qui vient d'être formulée.

435. — I. *Principe de l'indemnité.* — Le Conseil d'Etat, dans ses premiers arrêts, distinguait le dommage matériel du dommage moral, pour déclarer l'industriel responsable seulement du premier et le tenir indemne de toute action en réparation basée seulement sur la moins-value des propriétés ou la dépréciation foncière. — Cons. d'Et., 15 déc. 1824, Lez et autres, [S.chr., P. adm. chr.]; — 27 déc. 1826, Paris et Graindorge, [S. chr., P. adm. chr.]

436. — Cette jurisprudence fut assez vite abandonnée, au profit d'un système plus équitable et plus juridique, d'ailleurs, qui admet le principe de réparation non seulement pour le dommage matériel, mais aussi pour le dommage moral : la terminologie de l'art. 1382 paraît bien englober sous l'expression de « dommage » les deux catégories, l'une et l'autre portant également atteinte à la propriété; aussi c'est à bon droit, semble-t-il, que la Cour de cassation a déclaré, en ce sens, qu'il serait aussi contraire à la raison qu'à la loi de ne pas considérer comme une cause de dommage et de réparation la dépréciation et la moins value résultant pour les propriétés voisines de l'exploitation d'un établissement insalubre, et qu'en conséquence, elle a placé cette cause de perte sur la même ligne que le préjudice matériel. — Cass., 8 mai 1850, Cartier, [P. 50.2.489, D. 54.5.655] — Paris, 16 mars 1841, Puzin et autres, [P. 43.1.385]

437. — Actuellement donc, toute distinction est négligée, et la thèse très-simple est constamment consacrée en vertu de laquelle les tribunaux accordent des dommages-intérêts pourvu que le préjudice causé, de quelque nature qu'il soit, excède la mesure des obligations ordinaires du voisinage eu égard aux localités où est situé l'établissement. Le droit leur est reconnu, en effet, sans discussion, d'apprécier en fait si les inconvénients allégués excèdent ces obligations ordinaires, en tenant compte pour cela, soit de la gravité et de la durée des incommodités, soit du milieu dans lequel elles se sont produites. — Cass., 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45.1.113] — Amiens, 18 juill. 1845, Derosne, [S. 45.2.475] — V. Cass., 28 févr. 1848, Rivoire, [S. 48.1.311, P. 48.1.355, D. 48.1.122]; — 20 févr. 1849, Derosne, [S. 49.1.346, P. 49.2.476, D. 49.1.148]; — 24 avr. 1865, Bourgeois et Harel, [S. 66.1.169, P. 66.422, D. 66.1.35]; — 25 août 1869, Beudin, [S. 69.1.473, P. 69.1222] — Agen, 7 févr. 1855, Albareil, [S. 55.2.311, P. 55.2.202, D. 55.2.302] — Douai, 30 mai 1854, Morel, [D. 55.2.26] — Amiens, 8 mars 1888, [*J. aud. Amiens*, 1888, p. 45] — Paris, 19 avr. 1893, Dupont et Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.431] — Trib. civ. Lyon, 9 févr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1.664] — Trib. civ. Saint-Etienne, 9 févr. 1894, [*Monit. jud. Lyon*, 27 février] — Trib. civ. Seine, 10 janv. 1895, [*J. La Loi*, 13 avr. 1896]

438. — De ce chef la responsabilité civile de celui qui exploite un établissement industriel est engagée, en dehors même de toute contravention aux actes administratifs qui réglementent son industrie, lorsque de son exploitation il résulte des inconvénients pour les personnes, les propriétés et les industries voisines. — Colmar, 16 mai 1827, Robert Bovet, [S. et P. chr.] — Metz, 25 août 1863, Bertrand, [S. 64.2.57, P. 64.514, D. 64.2.111]

439. — La condition exigée pour que les chefs d'établissements industriels puissent être ainsi condamnés à des dommages-intérêts au profit de leurs voisins, c'est la preuve rapportée par ceux-ci de préjudices réels et appréciables, imputables à des torts et abus d'exploitation, et portant atteinte à des droits. — Paris, 28 avr. 1860, Lainé, [D. 60.2.117]

440. — Certains arrêts ont admis, à la vérité, le principe de la réparation, dans des cas où les voisins n'avaient pas à se plaindre de graves incommodités menaçant leur santé ou leur sécurité, mais bien du simple voisinage de l'établissement. — Nancy, 14 janv. 1830, Administration des salines de l'Est, [S. et P. chr.] — Mais cette décision est isolée : la jurisprudence est d'ordinaire plus précise et plus rigoureuse. — V. Trib. civ. Seine, 20 févr. 1894, Lecus, [*Gaz. des Trib.*, 31 août 1894]

441. — En effet, pour déclarer les tiers fondés à réclamer une indemnité, elle demande qu'il lui soit rapporté la preuve d'un préjudice résultant par exemple : *a*) du bruit intense, continu et incommode résultant de l'industrie exercée dans l'établissement — Cass., 20 févr. 1849, Derosne, [S. 49.1.346] — Paris, 18 mai 1860, Robin, [S. 45.2.475, P. 61.1187, D. 60.2.116] — Dijon, 10 mars 1865, Gagey-Seguin, [S. 65.2.343, P. 65.1253, D. 65.2.144]

442. — ... Alors surtout que ce bruit (dans l'espèce il était produit par les lourds marteaux employés dans la fabrique d'ustensiles de grosse chaudronnerie) est simplement préjudiciable aux propriétés voisines, et notamment imprime des secousses aux murs de ces propriétés. — Cass., 27 nov. 1844, précité; — 20 févr. 1849, précité. — Douai, 3 févr. 1841, Maniez, [P. 41.2.393]; — 10 janv. 1843, Duburcq, [P. 43.1.391] — Bordeaux, 22 janv. 1845 (implic.), Fanty, [D. 45.4.344] — Douai, 16 août 1856, *Jurispr. Douai*, 56.418 — Trib. civ. Seine, 16 avr. 1894, *Gaz. des Trib.*, 24 juin 1894]

443. — ... Pourvu tout au moins que l'incommodité résultant de ce bruit excède les obligations ordinaires du voisinage. A défaut de cette condition il a été jugé que le bruit résultant de l'établissement d'une pompe, assimilable à celui d'un marteau de forgeron dans une ville où les forgerons exercent librement leur industrie, n'excède pas les obligations ordinaires du voisi-

nage. Il y avait de plus, en l'espèce, cette double circonstance que la pompe n'était mise en activité qu'accidentellement, pendant la nuit, et que le demandeur, ayant diminué l'épaisseur du mur mitoyen avait aggravé par son propre fait l'inconvénient du voisinage. — Montpellier, 20 févr. 1850, Escande, [P. 50.2.193, D. 50.2.56]

444. — *b*) De la fumée produite par des machines à vapeur, provenant d'une usine employant de la houille pour la cuisson de la porcelaine ou issue de cheminées de forge ou de vapeur, cette fumée, chargée de suie, de poussière et de houille causant préjudice par exemple à des blanchisseries, à des toiles habituellement étendues dans les prairies ou à une forêt située dans une zone voisine. — Cass., 14 juill. 1875, Tharaud, [S. 75.1.352, P. 75.858, D. 76.1.447] — Colmar, 16 mai 1827, Robert Bocet, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 15 juill. 1845, Gaussen, [S. 47.2.547] — Dijon, 2 juill. 1874, Boreaud, [S. 75.2.135, P. 75.570, D. 75.2.86]

445. — *c*) Des exhalaisons et émanations délétères occasionnant un réel préjudice aux fruits ou à la propriété des voisins ou rendant certains produits impropres à la consommation à raison de la saveur désagréable dont ils sont imprégnés par les émanations de matières goudronneuses traitées dans une usine située à proximité. — Cass., 11 juill. 1826, Rigaud, [S. et P. chr.]; — 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1884, Demouy, [S. 85.1.69, P. 85.1.147, D. 85.1.71] — Metz, 10 nov. 1808, Lingard, [S. et P. chr.]; — 16 août 1820, Mercy, [S. et P. chr.] — Nîmes, 30 avr. 1895, Carel frères, [D. 95.2.335]

446. — *d*) Des infiltrations d'une usine à gaz corrompant l'eau d'un puits voisin, ou du déversement des eaux contaminées de l'usine dans une rivière proche. — Cass., 21 mars 1870, Senac, [D. 71.1.167]; — 11 juin 1877, Decroix et autres, [S. 78.1.209, P. 78.523, D. 78.1.409]

447. — *e*) De l'élévation du niveau des eaux lorsque de la hauteur à laquelle les eaux d'une nouvelle usine ont été fixées par l'administration, il résulte des dégâts ou dommages pour d'autres usines. — Cass., 23 mai 1831, Villemain, [S. 31.1.295, P. chr.]

448. — *f*) Des odeurs fétides produites notamment par le dépôt de matières fécales et immondices, l'exploitation d'une usine à gaz, ou par la préparation des cuirs. — Cass., 17 juill. 1846, Gaz de Saône-et-Loire, [S. 45.1.825, P. 46.1.94, D. 45.1.428]; — 8 juin 1857, Barthélemy, [S. 58.1.305, P. 57.1.256, D. 57.1.293]; — 24 janv. 1866, Prat, [S. 66.1.170, P. 66.426] — Agen, 7 févr. 1855, Albareil, [S. 55.2.311, P. 55.2.202, D. 55.2.302] — Dijon, 6 mars 1877, Godard, [D. 78.2.250]

449. — *g*) A *forti ri*, à raison de l'inexécution des conditions imposées à la création d'un établissement insalubre. — Cons. d'Et., 2 juill. 1823, Régny, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 juill. 1823, Motel [S. chr., P. adm. chr.]

450. — Dans ces hypothèses et dans toutes les hypothèses analogues, la jurisprudence se montre, d'une manière générale, d'autant plus disposée à accueillir les demandes en dommages-intérêts des voisins et intéressés qu'il se trouve plus ou moins établi que le propriétaire de l'usine autorisée par l'administration sous réserve du droit des tiers pouvait facilement obvier à cette incommodité au moyen de certaines précautions qu'il a négligé de prendre. — Cass., 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45.1.13] — Paris, 19 avr. 1893, Dupont de Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.431]

451. — Mais, à l'inverse, elle a décidé, en des circonstances diverses, qu'aucune indemnité ne pouvait être réclamée et accordée pour des inconvénients tels que l'encombrement du trottoir public, situé devant le local, quand cet encombrement, causé par le déchargement des marchandises à emmagasiner, était, en fait, intermittent, temporaire, toléré par la police municipale, et d'ailleurs ne s'étendait pas jusque vis-à-vis les propriétés limitrophes. — Metz, 25 août 1863, Bertrand, [S. 64.2.57, P. 65.514] — Hypothèse toute différente de celle où il s'agirait du stationnement sur la voie publique, au-devant des propriétés voisines, de files de voitures appartenant ou emportant les marchandises, qui aurait lieu sans solution de continuité, de manière à obstruer les issues de ces propriétés et à en empêcher l'accès. — Même arrêt.

452. — De même, aucune indemnité ne serait due au cas d'un local servant au dépôt de fers forgés ou à la mise en œuvre de métiers, à raison du bruit occasionné inévitablement par l'arrangement des matériaux ou la marche des métiers, dans le cas où ce bruit n'aurait rien d'excessif, et surtout où l'établissement serait situé dans un quartier essentiellement industriel, et installé en conformité des règles de l'art. — Dijon, 10 mars 1865, Gagey-Seguin, [S. 65.2.343, P. 65.1253, D. 65.2.144] — Trib. Lyon, 4 août 1893, [J. *La Loi*, 10 févr. 1894] — Trib. civ. Saint-Etienne, 9 févr. 1894, [*Monit. judic. Lyon*, 27 février] — Trib. civ. Nîmes, 20 févr. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 31 août] — Trib. civ. Seine, 10 janv. 1895, [J. *La Loi*, 13 avr. 1896]

453. — De même, ont été jugés insuffisants pour motiver l'allocation d'une indemnité : le voisinage d'un théâtre, pourvu qu'il soit constaté que le dommage n'excède pas les nécessités du voisinage, que les précautions prescrites par l'autorité administrative sont observées, et alors surtout qu'elles n'ont été l'objet d'aucun recours des voisins, soit avant, soit après l'autorisation de l'établissement. — Cass., 6 févr. 1865, Hortensius de Saint-Albin, [D. 66.1.267] — V. en sens contraire, Cass., 24 avr. 1865, Bourgeois et Harel, [S. 66.1.169, P. 66.422, D. 66.1.35] — Ce dernier arrêt fait état de l'odeur des urinoirs et des inconvénients divers causés par l'accumulation et le stationnement du public.

454. — ... L'incommodité résultant de la fumée et des parcelles de charbon de terre tenues en suspension par une forge et déversées sur les fonds voisins par l'effet naturel du courant d'air, et ne laissant aucune trace d'un dommage appréciable. — Caen, 9 juin 1840, Lemercier, [P. 43.1.399]

455. — ... La surprime exigée des propriétaires de maisons voisines par une compagnie d'assurance contre l'incendie à raison de la proximité d'un établissement dangereux : la chambre civile de la Cour de cassation, cassant un arrêt de la cour de Nancy a décidé, en effet, que cette proximité ne saurait, à elle seule, en l'absence de toute faute constatée, ouvrir, au profit des propriétaires voisins, un droit à indemnité, à raison des risques d'incendie que comporte une pareille exploitation et, d'une manière générale, que l'élévation de la prime est une circonstance telle qu'on peut la considérer comme une obligation résultant du voisinage dans les conditions ordinaires. — Cass., 11 nov. 1896, Péquart, [S. et P. 97.1.273, le rapport de M. le conseiller Ruben de Couder, et la note de M. Blondel, D. 97.1.10]

456. — On peut, sans crainte d'erreur, considérer ce dernier arrêt comme l'un des plus importants qui aient été rendus sur la question de l'allocation des dommages-intérêts en matière d'établissements insalubres et dangereux. Aussi convient-il d'en bien saisir et surtout préciser les termes. — Il a, d'une part, le mérite d'avoir consacré une solution très-équitable, en reconnaissant qu'un propriétaire, qui use de sa propriété en la transformant, et notamment en y installant une usine, ne peut, par ce seul fait et en dehors de toute faute commise par lui, être rendu responsable de toutes les modifications que ses travaux opèrent indirectement dans la situation du fonds voisin. Il faut toujours en revenir à la distinction entre la privation d'un simple avantage et la lésion d'un droit. Or, le fait de ne payer qu'une prime d'assurance modérée, à cause de la sûreté du voisinage dont on jouit, n'est pas un des éléments constitutifs du droit de propriété; c'est un simple avantage dont on peut être privé par suite du changement de voisinage ou de la transformation de la propriété voisine, quand ces faits se sont accomplis sans qu'on ait pu dégager à leur occasion un élément de responsabilité. — V. dans le même sens, 29 déc. 1863 (*Journal des assurances*, t. 2, p. 280), cité et reproduit *parte in qua* dans le rapport de M. le conseiller Ruben de Couder. — V. cependant en sens contraire, Trib. civ. Cahors, 14 nov. 1894, bien qu'il y ait un élément de fait qui diminue la portée de ce jugement. — V. également, Bordeaux, 29 août 1872, Vallat et Cazaubon, [S. 73.2.259, P. 73.1082] — Si dans cette matière on laissait de côté les art. 1382 et 1383, pour rattacher les rapports entre propriétaires voisins à une sorte d'obligation légale de voisinage, on se perdrait dans l'inconnu, la loi n'ayant posé nulle part le principe et les bornes précises de cette obligation qui pourrait avoir pour conséquence d'engager la responsabilité d'un propriétaire en dehors de toute faute constatée.

457. — Mais cet arrêt est tel, d'autre part, qu'il faut à son sujet, éviter toute généralisation dangereuse, éviter notamment de décider que dans aucun cas, un usinier qui établit une industrie dangereuse sur son terrain ne devra d'indemnité à son voisin, à raison des risques d'incendie qui motivent l'élévation de la prime d'assurance payée par ce dernier. C'est qu'en effet l'usinier doit être tenu pour responsable s'il est en faute, par exemple s'il n'a pas pris les précautions suffisantes; alors le droit commun reprendra son empire, avec l'application possible des art. 1382 et

1833, C. civ. La Cour de cassation n'ayant pas statué sur ce point, son arrêt ne peut être invoqué contre notre solution. De ce côté, la question reste donc entière. — V. Trib. Cahors, 14 nov. 1894, précité. — Au reste, il faut se tenir en garde contre certains passages du rapport fait à l'occasion de cette affaire qui arriveraient peut-être, s'ils étaient interprétés d'une façon trop absolue et sans tenir compte des circonstances de la cause, à supprimer toute action en dommages-intérêts contre l'usinier même quand il serait en faute.

458. — En ce qui concerne la fixation des dommages-intérêts à attribuer aux tiers réclamants, les arrêts ont dégagé quelques règles qu'il convient de rapporter : les juges ont plein pouvoir quant au mode d'appréciation, soit de l'existence, soit de l'étendue du préjudice causé; ils peuvent recourir à tous les moyens d'information du droit commun et notamment prendre pour base de leur appréciation un rapport d'experts, la notoriété publique et les présomptions tirées de différents paiements effectués antérieurement par le défendeur pour même cause, à titre de dommages-intérêts. — Cass., 25 août 1869, Beudin, [S. 69.1.473, P. 69.1222] — Douai, 18 août 1862, [*Jur. Douai*, 1863, p. 362] — Caen, 24 nov. 1896, [*Rec. arr. Caen*, 97.1.39] — Trib. Lyon, 1er mars 1889, [*Monit. judic. Lyon*, 24 juin]

459. — Ils doivent, d'autre part, tenir compte de l'importance qu'a dans la localité l'industrie dommageable, les larges tolérances dont elle est l'objet, et les mesures que, depuis le procès intenté, le maître de l'établissement a prises pour faire cesser ce en quoi les inconvénients signalés étaient excessifs. — Dijon, 10 mars 1865, Gagey-Seguin, [S. 65.2.343, P. 65.1.253, D. 65.2.144]

460. — Dans l'hypothèse où le réclamant n'est devenu propriétaire de la maison dépréciée que postérieurement à l'établissement des ateliers insalubres, les juges doivent faire état de cette circonstance comme d'un motif d'atténuation dans le chiffre des dommages-intérêts, et repousser notamment toute demande basée sur l'aggravation de préjudice résultant en particulier des nouveaux développements de l'industrie du propriétaire depuis son acquisition. — Cass., 27 déc. 1887, [*Gaz. Pal.*, 88.1.179] — Dijon, 10 mars 1865, précité. — Lyon, 10 mars 1886, Union mutuelle, [D. 87.2.23] — Nancy, 31 déc. 1886, [*Gaz. Pal.*, 83.1, *Suppl.*, p. 54] — Amiens, 8 mars 1888, [*Journ. aud. Amiens*, 88.45] — Trib. civ. Lyon, 9 févr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1.664] — Cons. d'Et., 16 janv. 1828, [Leb. chr., p. 265]; — 14 mars 1867, [Leb. chr., p. 282] — Constant, n. 239; Rigaud et Maulde, v° *Etablissements insalubres*, n. 145; Blanche, v° *Etablissements insalubres*, p. 1090.

461. — De même, s'il y a moins-value résultant de l'exploitation industrielle, les juges doivent la calculer en considérant la destination que la propriété dépréciée a reçue, même postérieurement à l'établissement de l'usine, à moins qu'il ne soit établi que le propriétaire ait agi de mauvaise foi et dans l'intention de spéculer sur le voisinage de l'usine. — Cass., 8 mai 1850, Cartier, [P. 50.2.489, D. 54.5.655]

462. — Enfin, il a été jugé, non sans exagération peut-être, que les tribunaux qui, pour accorder des dommages-intérêts au propriétaire voisin d'un atelier insalubre autorisé, prennent en considération, non seulement la moins-value résultant d'une altération des jouissances d'agrément, mais aussi l'affection du propriétaire pour les agréments dont il est privé, n'excèdent pas, en cela, les attributions de la justice ordinaire, la nature, la cause, l'état et la quotité de ces dommages étant livrés par la loi à la conscience et aux lumières des juges. — Cass., 3 mai 1827, Rigaud, [S. et P. chr.] — V. en sens contraire la jurisprudence plus récente, mieux inspirée d'après nous, Dijon, 10 mars 1865, et Lyon, 10 mars 1886, précités.

463. — II. *Nature des dommages.* — L'industriel peut être condamné à raison du dommage passé, ou même à raison du dommage futur.

464. — Il va de soi que les indemnités allouées par les tribunaux aux tiers réclamants doivent être fixées en argent, indépendamment des travaux dont l'industriel pourrait mettre l'exécution à la charge du propriétaire de l'établissement dommageable.

465. — A. *Dommages passés.* — Le propriétaire d'un établissement insalubre, dont l'exploitation cause du dommage aux propriétés voisines peut être condamné à des dommages-intérêts, non seulement à raison du préjudice souffert par les tiers depuis la demande, mais encore pour celui souffert antérieurement. Tant que les dommages peuvent être constatés, et que leur auteur n'est pas mis à couvert par la prescription, celui qui en souffre peut en demander la réparation. Il a même été jugé que le tribunal qui accorde de ce chef une indemnité doit la faire remonter aux cinq ans qui ont précédé la demande s'il est constant que le dommage ait commencé à cette époque. — Cass., 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.] — Paris, 16 mars 1841, Puzin et autres, [P. 43.1.385]

466. — Dans le même ordre d'idées, d'une manière plus sévère, mais moins arbitraire, semble-t-il, il a été décidé que, en pareille hypothèse, le propriétaire d'établissements insalubres peut être condamné pour le dommage causé aux propriétés voisines, non seulement à partir de la demande en justice, mais encore à dater du moment où le préjudice a commencé, et encore qu'il allègue qu'avant l'assignation, il n'y a pu avoir de sa part ni faute, ni imprudence, ni négligence. — Cass., 19 juill. 1826, précité; — 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45.1.113]

467. — B. *Dommages futurs.* — La question de savoir si les tribunaux peuvent, le cas échéant, comprendre dans la condamnation les dommages à venir prête à beaucoup plus de difficultés que la précédente. Il est évident qu'un dommage simplement futur et incertain ne pourra pas donner lieu à une condamnation; mais *a priori* il en doit être différemment pour tout dommage qui est purement et simplement la continuation certaine et forcée d'un dommage déjà causé par l'industriel et subi par les tiers. — Porée et Livache, p. 459.

468. — Aussi, la jurisprudence décide couramment qu'il n'y a pas de distinction à faire entre le dommage passé et le dommage à venir; c'est pourquoi elle reconnaît aux juges le pouvoir d'accorder aux propriétaires, voisins d'un établissement insalubre, une indemnité éventuelle représentant le dommage futur qu'ils devront subir, à la condition toutefois qu'il s'agisse d'une dépréciation certaine et forcée, réserve étant faite du point encore discuté de savoir si lorsque l'atelier vient à diminuer les effets nuisibles, la réduction de l'indemnité allouée aux voisins peut être demandée et obtenue par l'industriel. — Cass., 19 juill. 1826, précité; — 17 juill. 1845, Comp. du gaz de Saône-et-Loire, [S. 45.1.825, P. 46.1.94, D. 45.1.428] — Amiens, 8 mars 1888, [*J. aud. Amiens*, 1888, p. 45] — Trib. Lyon, 9 févr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1.664] — Cons. d'Et., 18 mai 1837, Thibaud, [S. 37.3.413, P. adm. chr.]

469. — Par application de ces idées, il a été jugé que le propriétaire d'une usine d'électricité peut être condamné à payer au voisin, pour réparation du préjudice causé, une certaine somme à titre de dommages-intérêts, et, en outre : 1° les intérêts de cette somme à partir de la mise en marche de la première machine à vapeur, et 2° tous les dépens de première instance et d'appel. Une telle condamnation a paru à la Cour de cassation ne pas excéder les limites du préjudice, alors que les intérêts sont alloués au même titre que le principal, et les dépens à titre de supplément de dommages-intérêts. — Cass., 23 oct. 1894 Bartissol, [S. et P. 95.1.222, D. 95.1.499]

470. — Dans l'espèce qui fit l'objet de l'arrêté précité, la somme allouée au voisin à titre de dommages-intérêts comprenait une somme représentative du préjudice résultant de la diminution des loyers du voisin pendant la période comprise entre la date du fonctionnement de l'usine et la date jusqu'à laquelle devait s'étendre, d'après l'appréciation souveraine des juges du fait, le préjudice causé par l'ouverture de l'usine (spécialement jusqu'à la fin d'un bail que le voisin avait dû consentir à un locataire unique et à des conditions onéreuses à raison de l'éloignement des locataires). La décision est régulière : il résultait, en effet, des circonstances de l'espèce, que les dommages-intérêts alloués avaient été accordés en réparation d'un préjudice qui était la suite immédiate et directe du quasi-délit, en ce sens que l'ouverture de l'usine avait eu pour conséquence « en éloignant les locataires, de lier le voisin par un bail onéreux avec un locataire unique ». Or, il est de principe qu'un préjudice ne peut motiver une condamnation à des dommages-intérêts que s'il est la conséquence directe de la faute commise. — Cass., 6 févr. 1894, Hemery, [S. et P. 94.1.309, D. 94.1.192] — Alger, 23 mai 1892, Blanc, [S. et P. 94.2.62, D. 94.2.47]

471. — Le droit a même été reconnu aux tribunaux, lorsqu'un établissement insalubre (dans l'espèce un atelier de dépôt et de préparations de cuirs) est pour le voisinage une cause d'insalubrité ou simplement d'incommodité, d'allouer aux propriétaires voisins, outre les dommages-intérêts pour le préjudice causé, une,

indemnité temporaire durable jusqu'à la cessation du dommage. — Dijon, 6 mars 1877, Godard, [D. 78.2.250]

472. La Cour de cassation admet, en effet, l'allocation d'une indemnité annuelle jusqu'à ce que les propriétaires d'un établissement insalubre aient exécuté les travaux nécessaires pour faire cesser le dommage dont se plaint le propriétaire voisin comme une réparation suffisante de ce dommage, alors qu'il n'apparaît pas, en fait, que l'usine qui le produit ait été construite dans des conditions impropres à ce genre d'établissements. — Cass., 21 mars 1870, Lenac, [D. 71.1.167]

473. — L'arrêt qui condamne ainsi le propriétaire d'un établissement insalubre à payer annuellement, à titre de dommages-intérêts et en réparation du préjudice causé aux propriétaires riverains par l'exploitation de cet établissement, une somme fixe jusqu'à la cessation des dommages ou l'entier achèvement des travaux destinés à faire cesser ce préjudice, ne viole pas la règle qui veut que les dommages-intérêts soient l'équivalent du préjudice souffert : car cette décision laisse intact le droit de faire réduire les indemnités allouées, au fur et à mesure de l'accomplissement des travaux, proportionnellement aux dommages qui seraient alors constatés. — Cass., 19 mai 1868, Cie des salines de l'Est, [S. 69.1.114, P. 69.269, D. 68.1.486]

474. — Mais c'est sur ce dernier point de la réduction, progressive ou brusque, des indemnités allouées que la jurisprudence paraît le moins fixée. Ainsi, il a été jugé parfois que l'indemnité due aux voisins peut consister dans une somme annuelle, susceptible d'être élevée ou abaissée, suivant que le dommage augmentera ou diminuera. — Paris, 16 mars 1841, Puzin, [P. 43.1.385]

475. — Mais, d'une manière beaucoup plus constante, il est admis que, dans les cas où le voisin d'un établissement insalubre demande des dommages-intérêts annuels aussi longtemps que l'usine subsistera dans son voisinage, les juges peuvent, sans accorder autre chose que ce qui est demandé, allouer des dommages-intérêts uniformes pour tout le temps que le dommage subsistera, tel devant être le sens des conclusions du demandeur. — Cass., 17 juill. 1845, Cie du gaz de Saône-et-Loire, [S. 45.1.825, P. 46.1.94, D. 45.1.428]

476. — ... Que les tribunaux ne peuvent, sur l'action formée par des propriétaires voisins contre un propriétaire d'établissement industriel, pour incommodité causée par le bruit de sa fabrication, condamner ce propriétaire à une indemnité variable suivant que le bruit causé par l'établissement incommode augmentera ou diminuera, une telle condamnation supposant que l'indemnité ne doit cesser que si le bruit cessait lui-même entièrement. — Cass., 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45.1.13]

477. — ... Que si des fabricants de produits chimiques ont été condamnés à payer à un propriétaire voisin, à titre de dédommagement, une rente annuelle qui ne prendra fin que dans le cas de cessation d'exploitation de l'établissement, ces fabricants ne sont pas fondés à demander la suppression totale de la rente, sous prétexte que l'emploi des sels nuisibles et les travaux sont diminués par les conditions adoptées pour l'exploitation depuis la condamnation (fabrique mise en œuvre une seule fois par semestre, pour conserver simplement le privilège), dans une proportion telle qu'il ne peut plus en résulter aucun préjudice pour le propriétaire voisin ; que la suppression de l'indemnité ayant été subordonnée à la cessation absolue de l'exploitation, ce serait violer la chose jugée que de la prononcer pour une diminution quelle qu'elle soit. — Cass., 29 juill. 1828, Rigaud, [S. et P. chr.]

478. — ... Qu'en fixant à une somme annuelle les dommages-intérêts, à raison de l'état actuel des choses, les juges ne doivent pas, à l'avance, décider que ces dommages-intérêts seront augmentés ou diminués selon que les incommodités seront elles-mêmes aggravées ou atténuées. — Amiens, 18 juill. 1845, Derosne, [S. 45.2.475]

479. — Mais il a été jugé que l'allocation d'une somme fixe de dommages-intérêts à payer annuellement jusqu'à ce que des travaux, destinés à mettre un terme au préjudice causé à des particuliers par l'exploitation d'un établissement incommode ou insalubre, aient fait complètement cesser ce préjudice, laisse entier le droit par les parties, soit de faire ordonner l'exécution de travaux plus efficaces, en cas d'insuffisance des travaux ordonnés, soit, dans les cas au moins où cette diminution a été prévue, de faire réduire l'indemnité allouée, si le préjudice est effectivement diminué par suite des travaux ultérieurement exécutés. — Cass., 19 mai 1868, précité.

480. — C. *Dommages éventuels.* — Le dommage éventuel, tel que celui d'incendie ou d'explosion résultant de la proximité de l'établissement, et dont la caractéristique est ainsi de se réduire à une simple possibilité, ne saurait, dans aucun cas, semble-t-il, servir de base à une condamnation à des dommages-intérêts. — V. sur le principe, Sourdat, *Responsabilité*, n. 45 ; Larombière, t. 7, p. 570 ; Demolombe, *Servitudes*, t. 2, p. 139.

481. — La Cour de cassation a jugé, à cet égard, que la proximité d'une scierie mécanique actionnée par une machine à vapeur et dépassant même la mesure des charges du voisinage, n'ouvre pas au profit des propriétaires voisins, un droit à indemnité, à raison du danger d'incendie qui s'ensuit pour les immeubles contigus. — Cass., 11 nov. 1896, Pequart, [S. et P. 97.1.273, D. 97.1.10]

482. — Et, antérieurement, des cours d'appel, tirant du principe ses plus rigoureuses conséquences, avaient même décidé que le voisin d'une fabrique présentant par la nature de sa construction, son agencement intérieur et l'espèce d'industrie qu'on y exerce un danger tout particulier d'incendie n'a pas d'action pour contraindre le propriétaire de cette fabrique à y faire les travaux nécessaires pour conjurer ce danger, alors que celui-ci a observé, en la construisant, les distances prescrites par la loi. Ce cas est tout différent de celui où il s'agit d'un édifice menaçant ruine. — Douai, 16 août 1856, Haneis, [D. 57.2.71]

483. — Cependant l'accord n'existe pas sur la solution principale : en effet le maître d'un établissement classé comme dangereux, insalubre ou incommode, a été déclaré responsable des inconvénients, notamment du péril permanent d'incendie, qui résultent pour les constructions voisines de leur proximité avec cet établissement. — Bordeaux, 29 août 1872, Vallat et Cazaubon, [S. 73.2.259, P. 73.1082, D. 74.5.328]

§ 3. *Des juridictions compétentes et de leurs pouvoirs.*

484. — Les tribunaux civils sont seuls compétents pour connaître des questions de propriété et des dommages causés aux propriétés privées par le fonctionnement des établissements dangereux, insalubres ou incommodes. C'est l'application la plus simple du principe général de la séparation des pouvoirs. En semblable matière donc le Conseil d'État devrait, le cas échéant, si une action de cette nature était portée devant lui, se déclarer incompétent.

485. — La jurisprudence administrative n'a jamais contesté les droits prélérables à cet égard de l'autorité judiciaire. Elle a autrefois décidé simplement que, lorsque le gouvernement fonde un établissement militaire ou autre (par exemple une poudrière), auprès d'une propriété particulière, et que ce voisinage est dangereux et dommageable au point d'opérer une grande dépréciation de la propriété voisine, l'indemnité que réclame le propriétaire n'est pas de celles dont il faut porter la connaissance aux tribunaux, selon la loi du 8 mars 1810, la matière étant essentiellement dans les attributions du ministre de la Guerre, sauf les cas d'expropriation, privation de jouissance et dommages matériels, qui, par exception, et d'après l'art. 15, L. 17 juill. 1819, doivent être soumis aux tribunaux. — Cons. d'Et., 21 déc. 1825, Delaître, [S. chr., P. adm. chr.] — Cormenin, *Dr. admin.*, t. 1, p. 262. — V. anal. *suprà*, v° *Champ de manœuvres*, n. 17, 20 et 21.

486. — Elle n'a pas fait davantage de difficulté pour décider que si l'art. 11 du décret de 1810 s'explique spécialement sur les dommages-intérêts à l'égard des ateliers antérieurs, c'est que le législateur a pu craindre qu'on n'étendît sa pensée, même pour le droit de continuer l'exploitation d'une manière préjudiciable aux tiers et sans aucune réparation. Peu importe donc, au point de vue des actions en dommages-intérêts, que les établissements préjudiciables aux personnes ou aux propriétés des voisins soient, quant à leur création, antérieurs ou postérieurs, au décret.

487. — Elle s'est au contraire moins vite fixée pour déterminer l'étendue de la compétence reconnue aux tribunaux de droit commun. En effet, une décision du Conseil d'État du 15 déc. 1824, Lez, Macey-Dautus, [S. chr., P. adm. chr.], porte que les ordonnances qui autorisent les ateliers de première classe sont présumées avoir statué sur les dangers ou inconvénients, tant publics que privés, auxquels peut donner lieu la formation de ces éta-

blissements et, en particulier, la diminution de valeur des propriétés voisines. De cette décision, des auteurs, tels que M. Macarel, *Encycl. du droit*, v° *Ateliers dangereux*, n. 57, concluaient qu'il serait contraire aux règles qui ont fixé la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire d'autoriser ou de réserver en pareil cas, devant les tribunaux un recours en dommages-intérêts qui tendrait à faire juger cette question. Enfin, pour appuyer cette opinion, le même auteur citait, outre l'ordonnance précitée du 15 déc. 1824, celle du 27 déc. 1826, Paris et Graindorge, [S. chr., P. adm. chr.] — V. aussi dans ce sens, Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, *Dict. de dr. adm.*, v° *Etablissements insalubres*, § 7; Dufour, *Tr. de dr. adm.*, t. 1, n. 403; Foucart, *Elém. de dr. adm.*, t. 1, n. 364.

488. — Le développement de cette jurisprudence amena à distinguer plusieurs sortes de dommages : d'une part, le dommage moral, affirmé par la diminution de la valeur vénale des propriétés foncières voisines causée par un établissement régulièrement autorisé, et pour lequel la compétence eût été strictement administrative; d'autre part, le dommage matériel représenté par le préjudice causé aux fruits de la terre et dont la réparation eût dû être ordonnée par l'autorité judiciaire.

489. — C'était une doctrine manifestement inadmissible. En effet, ainsi que nous l'avons dit plus haut, l'autorité, quelle qu'elle soit, chargée de donner une autorisation aux établissements dangereux, etc., ne doit considérer que l'intérêt public, sans se préoccuper du dommage particulier qui peut résulter de l'établissement qui demande à s'élever; l'intérêt privé se trouve donc toujours et en entier réservé (V. *suprà*, n. 420). Or, s'il en est ainsi, et si les tribunaux sont seuls appelés à apprécier l'importance de l'indemnité à accorder aux particuliers lésés, ils doivent le faire, quelle que soit l'espèce du dommage, alors même qu'il consiste dans une moins-value de la propriété qui en souffre. Il n'y a donc pas lieu de distinguer, quant à la compétence, entre le préjudice matériel et le préjudice moral ou d'opinion résultant de moins-value ou altération de jouissance, et d'attribuer les premiers seulement aux tribunaux ordinaires pour réserver les autres à l'autorité administrative.

490. — Dès 1827, la Cour de cassation posait, en effet, cette règle. Depuis lors, il est couramment admis que tous les dommages réels et effectifs causés à la propriété d'un particulier par l'exploitation nuisible d'un établissement insalubre, doivent (nonobstant l'autorisation administrative) être demandés à la justice des tribunaux ordinaires. Il n'y a de compétence pour l'autorité administrative, relativement aux ateliers insalubres, qu'en ce qui touche leur établissement, leur conservation et leur surveillance, et toute mesure de sûreté ou de salubrité publique. — Cass., 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.] — 3 mai 1827, Rigaud, [S. et P. chr.] — 23 mai 1831, Vilmari, [S. 31.1.295, P. chr.] — 27 nov. 1844, Dersne, [S. 44.1.844, P. 45.1.5, D. 45.1.13] — 26 mars 1873, Sonac, [S. 73.1.256, P. 73.635] — 11 juin 1877, Decroix et Viéville, [S. 78.1.209, P. 78.523, et la note de M. A. Boulanger, D. 78.1.409]; — 18 nov. 1884, Demouy, [S. 85.1.69, P. 85.1.147, D. 85.1.71] — Bruxelles, 8 mars 1828, R..., [P. chr.] — Nancy, 14 janv. 1830, Salines de l'Est, [S. et P. chr.] — Lyon, 27 août 1833, Didier, [S. 34.2.106, P. chr.] — Bordeaux, 29 août 1872, Vallat et Cazaubon, [S. 73.2.259, P. 73.1082, D. 74.5.328] — Bourges, 17 juill. 1884, *Gaz. Pal.*, 84.2.*Suppl.*, 216] — Rouen, 20 févr. 1885, *Rec. arr. Rouen*, 88.2.73 — Caen, 22 avr. 1894, *Rec. arr. Caen*, 92.1.130] — Sic, Dalloz, v° *Ateliers insalubres*, § 6; Chauveau, *Compét. adm.*, t. 3, n. 700, p. 518; Garnier, *Rég. des eaux*, t. 1, n. 168 et 169, et t. 3, n. 703; Curasson, *Compét. des juges de paix*, t. 1, p. 471, n. 17; Dufour, *Dr. adm.*, t. 1, n. 402 et 403; Serrigny, *Compét. et proc. adm.*, t. 2, n. 867 et s.; Clerault, *Etabliss. dangereux*, n. 129; Avisse, *Etabliss. ind.*, t. 1, n. 246 et s.; Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 651 et s.; Bourguignat, t. 1, n. 98 et s.; Sourdat, *Responsabilité*, t. 2, n. 1185; Blanche, p. 1092.

491. — Il s'ensuit, d'une part, que, les tribunaux étant compétents pour prononcer sur une demande en réparation de dommages causés par l'exploitation d'un établissement insalubre ou incommode qui a été autorisé par l'administration il n'est pas nécessaire de se pourvoir préalablement devant l'autorité administrative, pour faire décider si la construction de l'établissement est vicieuse. — V. notamment, Cass., 19 juill. 1826 (deux arrêts), Lebel et Porry, [S. et P. chr.]

492. — ... D'autre part, que ce n'est pas à la juridiction administrative, mais à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître des réclamations formées par les particuliers à l'encontre d'établissements satisfaisant à un intérêt ou à un service public, — par exemple, pour obtenir la réparation du dommage causé à des vignes par la fumée des fours à briques établis par une compagnie de chemins de fer, avec l'autorisation de l'administration, pour la confection des matériaux destinés à l'exécution des chemins. — Le fait pour les objets dont il s'agit d'être employés en vue de l'exécution d'un travail public est insuffisant pour faire rentrer le dommage provenant de ce travail dans la compétence administrative. — Cons. d'Et., 11 juin 1868, Molinier, [S. 69.2.189, P. adm. chr., D. 69.3.49]

493. — De même, la question a été discutée de savoir si, lorsqu'une commune a fait construire un égout pour conduire à un cours d'eau les eaux sanguinolentes provenant de l'abattoir communal, on peut considérer qu'il y a, pour les riverains du cours d'eau, un dommage résultant de l'exécution des travaux publics, et devant être comme tel, en vertu de la loi du 28 pluv. an VIII, soumis à l'appréciation des conseils de préfecture. La solution indiquée au numéro précédent a encore prévalu sur ce point. Il a été jugé, en effet, que le dommage ne provenait pas de l'égout, mais de ce qu'au moyen de cet égout, la commune corrompait le cours d'eau et qu'en conséquence les tribunaux judiciaires étaient compétents pour condamner la commune à des dommages-intérêts, l'autorité administrative ne pouvant éventuellement être saisie que de la suppression de cet égout, en tant et parce que cet égout est un travail public. — Cons. d'Et., 13 déc. 1861, Ville de Saint-Germain-en-Laye, [S. 62.2.571, P. adm. chr., D. 62.3.9]

494. — C'est seulement pour des demandes formées par les tiers, tendant à la suppression des établissements dangereux ou incommodes ou à la modification des conditions que l'acte administratif a prescrites dans un intérêt général, que les tribunaux administratifs doivent être saisis. Il n'est guère douteux qu'en ordonnant la suppression d'établissements autorisés, les tribunaux civils empièteraient, le cas échéant, soit sur les attributions expresses de l'administration, soit sur celles que donne exceptionnellement au juge de police l'art. 161, C. instr. crim. — Bordeaux, 7 août 1872, Vergnol, [D. 74.5.328] : — 29 août 1872, précité. — Dijon, 6 mars 1877, Godard, [D. 78.2.250] — Agen, 7 févr. 1855, Albareil, [S. 55.2.311, P. 55.2.202, D. 55.2.302] — Trib. Seine, 25 nov. 1890, [J. *La Loi*, 14 janv. 1891] — Trib. Lyon, 17 déc. 1896, [*Monit. jud. Lyon*, 5 avr. 1897] — Larombière, *Obligat.*, t. 7, p. 544; Porée et Livache, p. 467 et s.; Constant, n. 221.

495. — La compétence de l'autorité judiciaire se partage entre les juges de paix et les tribunaux civils, d'après les règles suivantes : 1° les questions de dépréciation résultant pour les fonds du voisinage des établissements dangereux et insalubres, de même que toutes les demandes du genre de celles qui tendraient à faire condamner un industriel à dévier un canal dommageable pour les propriétés voisines, et qui par là même sont relatives à la propriété, doivent être portées devant les tribunaux civils. — Nancy, 14 janv. 1830, Salines de l'Est, [S. et P. chr.]

496. — 2° Au contraire, les simples dommages aux champs, fruits et récoltes causés par un établissement dangereux ou insalubre sont dans les attributions du juge de paix. — Cass., 19 juill. 1826, Porry, [S. et P. chr.]

497. — Des arrêts intervenus sur la question, on peut dégager, comme conditions de la compétence du juge de paix pour les dommages causés aux champs, fruits et récoltes par les établissements insalubres : 1° qu'il y ait dommage accompli; 2° que le dommage n'affecte ni le fonds de la propriété rurale, ni les bâtiments, les personnes ou les animaux; 3° enfin que la demande ne se réfère pas à la dépréciation des immeubles voisins de la fabrique.

498. — Enfin, l'étendue de cette compétence a été déterminée sans grande discussion dans la doctrine et la jurisprudence. L'une et l'autre décident, à ce sujet, que le juge civil pourrait, le cas échéant, ordonner, dans le but d'empêcher le retour du préjudice, des mesures ou des travaux tels qu'ils n'apporteraient aucune modification aux conditions imposées par l'administration : travaux d'aménagement destinés à empêcher le renouvellement du dommage matériel ou défense de conserver les matières insalubres autres que celles qu'autorise l'arrêté administratif. — Cass., 26 mars 1873, précité. — Dijon, 10 mars 1865, Gagey-Seguin, [S. 65.2.343, P. 65.1253, D. 65.2.144] — Bordeaux, 7 août 1872, Sonac, [D. 74.5.328]

499. — Il suffit que les travaux ainsi ordonnés ne soient pas en contradiction avec ceux qu'a prescrits l'autorité administrative. A cette condition le principe de la séparation des pouvoirs est respecté, étant donné que les tribunaux civils, en ordonnant ces modifications, n'annulent pas l'acte administratif, et que celui-ci ne peut produire effet que dans les limites où les travaux et l'établissement autorisés se concilient avec les droits des tiers. — Cass., 11 juin 1877, Dieroux-Aveille, [S. 78.1.201, P. 78.523, D. 78.1.409]; — 18 nov. 1884, Demouy, [S. 85.1.69, P. 85.1.147, D. 85.1.71]. — Paris, 19 avr. 1893, Dupont de Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.431]

500. — Il va de soi, par ailleurs, qu'au cas où les inconvénients jugés excessifs ne sont pas la conséquence invincible de l'industrie exploitée dans l'établissement, mais ne sont dus qu'au défaut de précautions, il n'y a pas lieu pour le juge de faire des injonctions pour l'avenir, ni de prescrire un mode déterminé d'exploitation : de ce que les inconvénients signalés ont été par lui déclarés abusifs, et de ce qu'il en ordonne la réparation, il résulte une inhibition suffisante d'avoir à les reproduire. — Dijon, 10 mars 1865, précité.

501. — L'autorité judiciaire pourrait même, sans empiètement sur les attributions de l'autorité administrative, après avoir indiqué les mesures à prendre pour faire cesser à l'avenir le dommage révélé, et, en prévision du cas où l'autorisation d'exécuter ces mesures ne serait pas demandée ou serait refusée, accorder des dommages-intérêts à titre de réparation de la continuation du préjudice dont elle a déclaré le caractère illicite. — Cass., 24 juill. 1865, Bourgeois et Harel, [S. 66.1.169, P. 66.422, D. 66.1.35]

502. — Enfin, il a été jugé que l'autorité judiciaire, bien que sans droit pour s'immiscer dans l'exécution des mesures de police prescrites par l'autorité administrative en matière d'établissements insalubres, au point de vue de l'intérêt général et de la salubrité publique, reste compétente pour prescrire, dans les rapports respectifs du bailleur et du preneur, et dans le but de réprimer les abus de jouissance de ce dernier, les mesures déjà ordonnées par l'administration, celle-ci n'en restant pas moins seule maîtresse de l'exécution de ses arrêtés, en tant qu'ils concernent l'intérêt public. — Cass., 17 févr. 1873, Sales, [S. 73.1.221, P. 73.528, D. 73.1.372]

Section V.

Du retrait de l'autorisation

503. — Etant donné que l'obtention d'une autorisation administrative est la condition essentielle du fonctionnement régulier des établissements dangereux, insalubres et incommodes, il est aisé de concevoir combien le retrait d'une pareille autorisation peut être une mesure grave et dommageable pour l'industriel qu'elle frappe. De là les conditions sévères et restrictives qui ont été adoptées par notre législation. Aux termes de l'art. 12 du décret de 1810, la mesure de la suppression ne peut être prise qu'à l'égard des établissements dangereux, insalubres ou incommodes de première classe (V. *infrà*, n. 508), et ne peut être ordonnée que par décret rendu en Conseil d'Etat après une instruction sérieuse, ayant fait apparaître, en dépit des premières prévisions de l'administration, de sérieux inconvénients pour la salubrité publique, la culture ou l'intérêt général.

§ 1. *Limites du droit de suppression des établissements dangereux et insalubres.*

504. — Le retrait d'autorisation ne peut, outre les conditions ci-dessus indiquées, recevoir d'application qu'après que l'administration a sans succès prescrit toutes les conditions propres à obvier aux inconvénients, à supprimer les dangers pour la salubrité publique ou les inconvénients pour l'ensemble de la région. — Cons. d'Et., 15 mai 1845, Simon, [S. chr., P. chr. chr.]; — Cons. préf. Gironde, 3 juill. 1885, *Bonnarr Bordeaux*, [S. 86.3.4]; — V. Cons. d'Et., 16 juill. 1857, Boizet, [S. 58.2.506, P. adm. chr., D. 58.3.29]

505. — Hors de la peine impérieuse de suppression des établissements : ici, comme en plusieurs autres points, on étend indistinctement à tous les établissements de première classe le texte de l'art. 12 du décret de 1810, qui ne visait en fait, l'art. 11 relatif aux établissements antérieurs à ce décret, semble ne se référer qu'à eux.

506. — Ce point a été discuté par cette raison que si, pour les établissements antérieurs au décret, le droit de suppression s'explique par le défaut, au moment de leur création, des formalités destinées à garantir l'intérêt des tiers, il ne doit point trouver d'application à l'égard des établissements ouverts seulement sur une autorisation administrative intervenue après des formalités complexes. Il s'ensuivrait que l'expropriation de la fabrique dont le fonctionnement constitue un danger public ne pourrait avoir lieu, dans ce système, que dans les formes et conditions déterminées par la loi du 3 mai 1841 (Constant, n. 144). Ce qui aboutit purement et simplement à priver l'administration de tous droits utiles. — Le Marois, *Etablissements insalubres*, n. 88; Porée et Livache, p. 478 et s.

507. — C'est pourquoi le Conseil d'Etat, repoussant semblable argumentation, a jugé que l'administration peut très-régulièrement, sans excès de pouvoirs, prononcer la suppression d'un établissement de première classe (dans l'espèce d'une fonderie de suif en branches et à feu nu), exploitée antérieurement au décret du 15 oct. 1810, et transférée dans son local actuel depuis ce décret. — Cons. d'Et., 3 juill. 1861, Couvreur, [Leb. chr., p. 877] — V. Cons. d'Et., 21 déc. 1837, [Leb. chr., p. 656] — Dufour, t. 2, n. 791; Serrigny, *Compét. admin.*, t. 3, p. 52; Bourguignat, *Etablissements insalubres*, t. 1, n. 86; Foucart, t. 1, n. 358; Batbie, t. 5, n. 588.

508. — Au demeurant, la disposition de l'art. 12, relatif à la suppression des établissements, est exclusivement faite pour les établissements de première classe. L'extension à ceux des deux autres classes est repoussée communément par la doctrine et la jurisprudence comme susceptible de fausser la pensée du législateur et de dépasser le but qu'il s'est proposé d'atteindre. — Cons. d'Et., 13 févr. 1846, Doublet et Piquenot, [Leb. chr., p. 77]; — 21 juill. 1858, Meras, [Leb. chr., p. 533]

§ 2. *Autorités compétentes pour prononcer la suppression.*

509. — Une très-ancienne décision du Conseil d'Etat a jugé que l'arrêté pris par un préfet pour la suppression d'un établissement susceptible de nuire à la salubrité publique (spécialement pour la destruction des roises propres à rouir le chanvre) est un acte de police administrative rentrant dans les attributions des préfets, ne pouvant, comme tel, être réformé que par l'autorité administrative supérieure, rendu par le ministre de l'Intérieur (aujourd'hui par le ministre du Commerce), et non pas directement par le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 19 mai 1811, [Leb. chr., p. 275] — Cet arrêt est isolé : il n'est pas douteux, en effet, que le droit de prononcer la suppression des établissements de première classe n'appartient pas aux préfets sous l'empire du décret de 1810.

510. — Aussi bien, la jurisprudence décidait-elle, sous l'empire de ce texte, que le décret ayant chargé le Conseil d'Etat, en assemblée générale, de prononcer sur les retraits d'autorisation, n'a donné aux préfets d'autres droits que celui d'émettre un avis; par suite, ces fonctionnaires sont incompétents pour supprimer un établissement dangereux, insalubre ou incommode de première classe; incapables, à peine d'excès de pouvoirs, d'en prononcer la suppression définitive; tenus de se borner à donner un avis et à prendre, à titre provisoire, les mesures de police convenables. — Cons. d'Et., 30 avr. 1828, Magnan et Sibilot, [Leb. chr., p. 677]; — 18 oct. 1833, Lafliche, [Leb. chr., p. 554]

511. — Cette solution fut confirmée par le décret du 30 janv. 1852, portant règlement intérieur pour le Conseil d'Etat; mais elle fut contestée dès l'apparition du décret de décentralisation du 25 mars 1852, motif pris de ce que le droit attribué par ce décret aux préfets d'autoriser les établissements de première classe impliquait aussi celui de les supprimer dans les cas graves.

512. — Cependant elle a été maintenue par les arrêts qui affirment qu'un préfet en prononçant la suppression commettrait un excès de pouvoirs, et par les auteurs qui justifient cette répartition d'attributions par ce motif que supprimer une manufacture existante et détruire par là même une position acquise constitue une mesure autrement grave que refuser l'autorisation nécessaire à l'ouverture (Circ. min. Int., 15 déc. 1852). — Paris, 18 juin 1883, Dauvilliers, [S. 85.2.199, P. 85.1.1242, D. 85.2.5] — Cons. d'Et., 5 janv. 1854 (deux arrêts), Joye-Denis et Maronnier, [S. 54.2.473, P. adm. chr., D. 54.3.2]; — 26 avr. 1855, Despax,

[S. 55.2.732, P. adm. chr., D. 55.3.60]; — 26 janv. 1860, Mazars, [S. 60.2.572, P. adm. chr.]; — 20 juin 1867, Barberon, [Leb. chr., p. 580]; — 17 janv. 1873, Pajos, [S. 74.2.327, P. adm. chr., D. 73.3.60]; — 26 déc. 1891, Sohier, [S. et P. 93.3.140, D. 93.3.24]; — 27 nov. 1896, Barthélemy, [S. et P. 98.3.135, D. 98.3.21] — Dufour, t. 2, n. 702; Bourguignat, t. 1, n. 86; Avisse, *Établ. industr.*, t. 1, n. 190 et s.; Serrigny, t. 3, n. 1157; Batbie, t. 5, n. 589; Le Marois, n. 88; Constant, n. 148; Porée et Livache, p. 479.

513. — L'arrêt précité du 27 nov. 1896, affirme l'incompétence du préfet, même dans les cas où, d'une part, il serait allégué que le propriétaire de l'établissement ne se serait pas conformé aux conditions de l'arrêté d'autorisation, l'autorisation pouvant, en ce cas, être retirée, et où, d'autre part, il n'est pas, en cours d'instance, établi que les conditions auxquelles elle a été subordonnée n'ont pas été remplies. Il semble bien qu'il y ait là par *a contrario*, la reconnaissance au préfet du droit de retirer l'autorisation dans les cas où les restrictions qui ont été apportées à sa délivrance n'ont pas été observées. Mais si cette déduction est exacte, on ne peut laisser passer la décision qui lui sert de base sans faire remarquer, soit qu'elle ne respecte peut-être pas très-bien le texte du décret de 1810, soit qu'elle va à l'encontre d'une jurisprudence établie depuis longtemps et à juste titre, suivant laquelle, dans l'hypothèse dont il s'agit, le rôle du préfet consiste uniquement, après une mise en demeure restée infructueuse, à ordonner la fermeture provisoire de l'établissement, sauf à l'autorité compétente à prendre ultérieurement une mesure définitive. — V. Cons. d'Et., 17 janv. 1873, précité.

514. — En résumé donc, la suppression des établissements insalubres de première classe doit être demandée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse, et ordonnée par décret, dans les formes prescrites par l'art. 12, Décr. 15 oct. 1810, et cela dans tous les cas où elle est fondée sur des raisons de salubrité publique et d'intérêt général, qui nécessitent un nouvel examen des avantages et des inconvénients d'une industrie. — Paris, 18 juin 1883, précité. — Cons. d'Et., 17 janv. 1873, précité.

515. — Il n'en irait autrement que pour la suppression de tel ou tel établissement insalubre, destiné à pourvoir à un service public, et, de ce chef, créé par un acte du pouvoir exécutif, en dehors des conditions prescrites par le décret du 15 oct. 1810. En semblable circonstance c'est au gouvernement qu'il appartient de supprimer ou de modifier un pareil établissement. L'application de cette règle a été faite à l'établissement connu sous le nom de voirie de Bondy, créée en vertu d'une ordonnance royale du 9 juin 1817. — Cons. d'Et., 2 août 1870, Pigny, [S. 72.2.254, P. adm. chr., D. 72.3.24]

§ 3. *Procédure du retrait d'autorisation. Voies de recours contre le décret de suppression.*

516. — La demande en suppression doit être introduite par les tiers intéressés, suivant la voie administrative, auprès du préfet et, en cas de refus du préfet, auprès du ministre. La police locale et le préfet ont également le droit du provoquer le décret de suppression, sauf, en pareil cas, la faculté d'intervenir dans l'instance au Conseil d'Etat au profit des propriétaires voisins ou de la commune sur le territoire de laquelle est installé l'établissement insalubre. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Nicolle-Hervieu, [Leb. chr., p. 118]

517. — Le succès n'en est pas subordonné à la formalité préalable d'une enquête *de commodo et incommodo*, mais simplement à l'observation de la procédure fixée par l'art. 12 lui-même : rapport de la police locale, avis du préfet, défense des manufacturiers.

518. — Le retrait d'autorisation équivalant à suppression de l'établissement est prononcé par le Conseil d'Etat, sur l'avis qui lui en est donné par le ministre des Travaux publics et dans la même forme que la demande en autorisation. Le préfet est tenu de remettre préalablement aux ministres les procès-verbaux de l'autorité locale et les plaintes, en les accompagnant de son avis. — Mirabel-Chambaud, *Code des établ. industr.*, t. 2, p. 341, n. 1053 et s.

519. — Le décret qui supprime définitivement un atelier insalubre de première classe pour les causes déterminées par l'art. 12, Décr. 15 oct. 1810, dans un intérêt de salubrité publique, est un acte de pure administration, qui ne peut être attaqué devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 10 déc. 1840, Cazeneuve, [S. 41.2.153]; — 10 janv. 1845, Castilhon, et 12 mars 1846, Gauthier, [S. 50.2.237, *ad notam*, P. adm. chr.]; — 5 janv. 1850, Duquesne, [S. 50.2.237, P. adm. chr., D. 50.3.54]

520. — ... A condition, bien entendu que toutes les formalités prescrites par l'art. 12 aient été remplies. — Cons. d'Et., 9 juin 1830, Petiniaud, [S. chr., P. adm. chr.]

521. — Il en découle : 1° que si un semblable arrêté était annulé pour excès de pouvoirs (violation des formes prescrites) par l'autorité administrative, il ne résulterait de cette annulation que la faculté, pour l'usinier, de poursuivre, contre l'Etat, la réparation du dommage qu'il a éprouvé; 2° que le tribunal devant lequel l'exploitant exercerait, le cas échéant, un recours en garantie contre le ministre, le préfet et le maire, à raison des condamnations qui pourraient être prononcées contre lui, au profit de tiers, par suite de la fermeture de l'usine, devrait, non pas seulement surseoir à statuer, mais se déclarer incompétent. — Trib. confl., 17 déc. 1881, Cie parisienne des vidanges et engrais, [S. 83.3.48, P. adm. chr., D. 83.3.34]

522. — Le refus du ministre de donner suite à une demande de suppression d'un établissement de première classe ne peut être l'objet d'un recours pour excès de pouvoirs. — Cons. d'Et., 2 août 1870, précité; — 25 févr. 1876, Duboys-d'Angers, [S. 78.2.92, P. adm. chr., D. 76.3.50]

Section VI.

De la police des établissements classés et autorisés. — De la double sanction administrative et pénale du décret de 1810.

523. — Les établissements classés sont soumis à une surveillance constante de l'administration. A cet égard on peut se poser les questions suivantes : Quelles sont les autorités investies de ce droit de police? Quel est le fonctionnement de la double sanction, administrative et pénale, attachée à l'observation des règles édictées par le décret du 15 oct. 1810?

§ 1. *Des autorités investies de cette police.*

524. — La loi n'a pas, à la vérité, organisé la surveillance des établissements dangereux, incommodes et insalubres. Cependant on admet sans difficulté que celle-ci appartient, par application des principes généraux, concurremment, sauf certaines distinctions qui seront ultérieurement indiquées, aux préfets et aux maires.

1° *Surveillance de l'administration.*

525. — Il importe essentiellement à l'administration de s'assurer constamment, dans l'intérêt de la salubrité publique, de l'observation des conditions imposées aux fabricants, et en outre de voir s'il ne surgit pas des inconvénients impossibles à prévoir ou simplement non prévus au moment de la délivrance de l'autorisation, mais qui, en fait se seraient révélés par le fonctionnement de l'industrie. De là est née notamment la question de savoir si l'administration pouvait en certains cas, instituer, pour remplir cette mission, des commissaires spéciaux, ou bien si elle devait se contenter de la faculté de classement provisoire, qui a été conférée aux préfets par l'art. 5, Ord. 14 janv. 1815, et dont il sera ultérieurement question.

526. — Sur le premier point, et pour établir le droit de l'administration, certains esprits avaient songé à tirer un argument par analogie des dispositions des cahiers des charges imposées aux compagnies concessionnaires de chemins de fer. Les compagnies doivent s'assurer, en effet, le concours de commissaires spéciaux. L'argument ne résiste pas, si spécial qu'il soit, d'une part à cette observation de fait que les commissaires spéciaux dont il s'agit sont, dans la réalité des choses, payés par les entreprises auprès desquelles ils sont établis, et, d'autre part, à cette observation de principe qu'en l'absence d'un texte on ne peut imposer une semblable charge aux propriétaires des établissements dangereux ou insalubres.

527. — Aussi, un autre système a été imaginé et pratiqué, depuis quelques années, dans un certain nombre de départements : celui de la création, aux frais du département, d'un service spécial d'inspection. Dans le département de la Seine, le fonctionnement du service a été organisé par arrêté préfectoral du 20 déc 1881 : les inspecteurs chargés de la surveillance

des établissements industriels classés sont nommés à la suite d'un concours. — Constant, p. 256, note 1.

528. — Au surplus, en l'absence d'un semblable service d'inspection, ou même en concours avec ces agents, le maintien de la salubrité et de la sûreté publiques est assuré par les préfets, qui peuvent, à cet effet, requérir l'aide de tous les officiers de police judiciaire. — Cons. d'Et., 28 janv. 1864, Delmas, [S. 64.2.237, P. adm. chr., D. 64.3.17] — Constant, n. 190.

529. — Mais ce n'est pas à dire que l'administration, les officiers de police judiciaire soient uniformément obligés de dresser procès-verbal de toutes les contraventions qu'ils constatent. Il est couramment admis, en effet, qu'il leur appartient de procéder vis-à-vis des industriels par des avertissements et des mises en demeure et même, en cas de plaintes des voisins, d'user, avant d'exercer des poursuites, de représentations et d'injonctions aux chefs d'établissements d'avoir à modifier ou à cesser provisoirement leur industrie.

2° Pouvoirs de police des maires.

530. — Le pouvoir conféré à l'autorité administrative supérieure d'autoriser la formation d'établissements dangereux, incommodes ou insalubres, n'est pas exclusif du droit général de police confié à l'autorité municipale. Il y a là un principe qui ne souffre point de difficulté ; la jurisprudence l'a appliqué maintes fois en décidant que le droit qui appartient à l'autorité municipale, en vertu de l'art. 97, L. 5 avr. 1884, de prendre, par exemple, pour tout le territoire de la commune, les mesures destinées à prévenir les incendies ou à écarter les dangers résultant des dépôts répandant une odeur putride, peut être exercé à l'égard des établissements industriels classés et autorisés, ayant une existence légale, alors que ces mesures n'ont pas pour effet de porter atteinte à l'existence et à l'exploitation de ces établissements. — Cass., 15 févr. 1833, Jau et Castrenc, [S. 33.1.586, P. chr.]; — 21 déc. 1848, Rendu, [S. 49.1.539, P. 50.1.705, D. 49.5.353]; — 15 avr. 1853, [*Bull. crim.*, n. 133]; — 15 mars 1861, Hennecart, [S. 62.1.327, P. 62.771, D. 62.1.54]; — 30 mars 1861, Bourneuf, [D. 61.5.302]; — 1er août 1862, Renard-Robert, [S. 63.1.107, P. 63.694, D. 63.1.153]; — 7 févr. 1863, Blanchard, [S. 63.1.217, P. 63.694, D. 63.1.153]; — 13 févr. 1874, Aupoix, [D. 75.5.281]; — 4 févr. 1881, Douine, [D. 81.1.231]; — 10 févr. 1888, [*Bull. crim.*, n. 61]; — 16 août 1884, Claude Bernard, [S. 85.1.391, P. 85.1.940, D. 85.1.221] — Cons. d'Et., 28 janv. 1887, Pral, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.54] — Avisse, t. 1, p. 51, 221 ; Dufour, t. 3, n. 7 ; Bourguignat, t. 1, n. 90 et s. ; Constant, n. 198.

531. — Ainsi se combinent, d'une part, le pouvoir confié à l'administration d'autoriser la création des établissements dangereux, insalubres et incommodes et de déterminer les conditions de leur existence, et, d'autre part, le droit général de police confié à l'autorité municipale dans l'intérêt de la salubrité publique. Les attributions du maire à ce sujet varient selon qu'il s'agit d'établissements classés et autorisés, classés non autorisés, ou non classés. Ce qui suit est relatif simplement aux deux premières catégories.

532. — I. *Établissements classés et autorisés.* — Les mesures prises dans une semblable hypothèse par un maire agissant dans l'ordre légal des attributions du pouvoir municipal sont obligatoires, tout autant qu'à la demande des industriels tenus de les observer elles n'ont pas été réformées par l'autorité supérieure. Il faut, bien entendu, qu'elles n'aboutissent pas, en fin de compte, à rendre impossible le fonctionnement de l'industrie dangereuse ou incommode. — V. Cass., 25 nov. 1853, Mourret, [S. 54.1.346, P. 55.1.228, D. 54.5.61]; — 1er juin 1855, Coquelle, [S. 55.1.612, P. 56.1.558, D. 55.1.300] — Rigaud et Maulde, v° *Établissements insalubres*, n. 122.

533. — La jurisprudence a reconnu le caractère d'arrêté légal et obligatoire à celui par lequel un maire avait prescrit aux propriétaires de filatures de cocons de faire transporter loin de la ville et dans les lieux déterminés les chrysalides ou babeaux, et de les enfouir à une certaine profondeur. Elle en a tiré cette conséquence, dans l'espèce, que le propriétaire de filature qui avait vendu des cocons au lieu de les enfouir ne pouvait être acquitté sous le prétexte que tirer parti de la chose en la vendant ne constitue pas une contravention. — Cass., 12 juin 1828, Cottin, [P. chr.] — V. en sens contraire, Cass., 17 avr. 1886, Cavallier, [S. 86.1.387, P. 86.1.933, D. 86.1.425]

534. — Elle a décidé, de même, à l'égard des règlements faits par un maire qui, dans l'intérêt de la salubrité publique, avait défendu de fondre les graisses provenant des bestiaux tués dans l'intérieur des abattoirs ailleurs que dans les fonderies qui y sont établies ; et elle a admis l'existence d'une contravention à ce règlement même au cas où la fonderie particulière dans laquelle avaient été fondus les suifs en branche existait antérieurement au décret du 15 oct. 1810. — Cass., 11 févr. 1837, Rosmy, [P. 38.1.129]; — 12 août 1837, Rosmy, [P. 40.1.125]

535. — D'une manière générale, d'ailleurs, et abstraction faite des décisions d'espèce, elle a déclaré la régularité et la force obligatoire de toutes les mesures nécessaires prises par l'autorité municipale pour assurer la salubrité de la voie publique et de ses dépendances. — Cass., 1er août 1862, précité ; — 7 févr. 1863, précité.

536. — ... Et de toutes les prescriptions générales des règlements communaux prohibant d'une manière absolue, ou seulement à certaines heures et dans des conditions déterminées, les déversements d'eaux d'irrigations ou résiduaires, de substances insalubres sur la voie publique ou dans les cours d'eau traversant la localité. — Cass., 30 mars 1861, précité ; — 1er août 1862, précité ; — 7 févr. 1863, précité ; — 4 févr. 1881, précité.

537. — Il s'ensuit que l'autorisation d'exploiter donnée à un industriel n'affranchit pas celui-ci d'observer en particulier les règlements municipaux relatifs à l'usage des eaux et à la prohibition de les corrompre. Ainsi le propriétaire d'une tannerie soutiendrait en vain qu'il a de tout temps usé du droit de faire laver dans un cours d'eau des peaux répandant une odeur nuisible et que le préfet le lui a même reconnu implicitement en rendant l'arrêté qui a autorisé le maintien de l'usine. — Cass., 13 févr. 1874, précité.

538. — Jugé, cependant, que serait illégal l'arrêté d'un maire qui défendrait le versement dans un cours d'eau des eaux sales et impures provenant d'usines classées parmi les établissements insalubres et aggraverait de ce chef pour cette manufacture les conditions sous lesquelles le préfet avait cru devoir permettre son installation. — Cass., 1er juin 1855, Coquelle, [S. 55.1.612, P. 56.1.558, D. 55.1.300]

539. — Au surplus, les pouvoirs de l'autorité municipale ne sont pas illimités. C'est ainsi, en effet, qu'il a été jugé que l'arrêté par lequel il est ordonné de fondre le suif en branches dans les lieux déterminés par l'autorité publique ne peut être pris que comme mesure de police et n'est obligatoire qu'à ce titre ; mais s'il enjoignait, par exemple, aux bouchers de faire réparer à leurs frais les ustensiles dont ils se seraient servis, il n'aurait plus force légale et les contrevenants ne pourraient, le cas échéant, être poursuivis que devant le juge civil. — Cass., 4 déc. 1840, Bellefond, [S. 41.1.670, P. 41.1.615]

540. — Jugé aussi que l'arrêté par lequel un maire enjoint à un cultivateur, non pas de faire disparaître l'insalubrité résultant d'un dépôt de pulpes de betteraves destinées à l'alimentation de ses bestiaux, mais de le transporter à 100 mètres au moins des habitations et à 50 mètres des voies publiques, est entaché d'excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 27 févr. 1891, Jarlet, [Leb. chr., p. 156]

541. — Le pouvoir de police reconnu par la loi à l'autorité municipale a pour limitation cette double règle : d'une part, que les arrêtés ne peuvent imposer aux industriels d'autres conditions particulières que celles réellement motivées par l'intérêt de la sûreté et de la salubrité publiques, et, d'autre part, que leurs dispositions ne doivent renfermer aucun empiètement sur les attributions des autres autorités.

542. — Ainsi, serait illégal l'arrêté qui tenterait par ses clauses d'assigner un emplacement à une industrie classée : car la réglementation de ces établissements rentre exclusivement dans les attributions des préfets et de l'autorité administrative supérieure. — Cass., 25 nov. 1853, précité ; — 1er juin 1855, précité. — Avisse, *Etabl. industr.*, t. 1, p. 51 et 221 ; Dufour, t. 2, n. 599. — V. en sens contraire les motifs de Cass., 4 août 1853, Legay, [S. 53.1.796, P. 53.2.670, D. 53.1.262]

543. — Il a été jugé, en tout cas, que lorsque le préfet, en autorisant un établissement insalubre, a réservé le droit d'imposer ultérieurement à l'industriel les conditions d'exploitation qui paraîtraient nécessaires, et lorsque ces mesures ultérieures ont été ordonnées par le maire, on ne saurait contester à celles-ci leur caractère légal et obligatoire, si ce dernier magistrat, dans son arrêté, en a subordonné l'exécution à l'approbation du préfet

et si effectivement le préfet les a approuvées et a prescrit de les exécuter — Cass., 3 août 1866, Aymes, [D. 66.1.460] — V. Cass., 1er août 1862, Renard-Robert, [S. 63.1.107, P. 63.694, D. 73.1.153]; — 7 févr. 1863, Blanchard, [S. 63.1.217, P. 63.694, D. 636.1.153]

544. — II. *Etablissements classés mais non autorisés.* — En ce qui concerne les établissements classés, mais non autorisés, la question du droit de fermeture a été discutée au profit du maire, certains la déniant par cette raison que l'arrêté de fermeture n'aurait, en l'espèce, aucune raison d'être puisque cette mesure peut découler des poursuites fondées sur le défaut seul d'autorisation; la Cour de cassation l'admettant, au contraire, à raison des pouvoirs généraux de police qui sont attribués au maire. — Cass., 6 oct. 1832, Garrot et autres, [P. chr.]; — 13 nov. 1835, Pouly et Patissier, [P. chr.]; — 16 août 1884, Claude Bernard, [S. 85.1.391, P. 85.1.940, D. 85.1.221]

545. — Mais, qu'il s'agisse d'établissements classés autorisés ou non autorisés, il convient de bien remarquer que l'arrêté de police par lequel le maire interdit sur le territoire de la commune certains établissements rentrant dans la catégorie de ceux qui sont soumis aux règlements relatifs aux manufactures insalubres ne fait pas obstacle à ce que l'autorité supérieure, agissant dans l'exercice de ses pouvoirs, accorde l'autorisation d'exploiter un établissement de cette nature. — Cons. d'Et., 10 févr. 1888, Dioudonnat, [D. 89.3.48]

546. — De même l'autorisation accordée à un particulier d'exploiter un établissement dangereux ou insalubre, à la condition de déverser les eaux de sa fabrication dans un égout déterminé, ne fait pas obstacle à ce que le préfet chargé de la police de la voirie refuse à ce particulier l'autorisation d'exécuter, sous une route nationale, les travaux nécessaires pour projeter ces eaux dans ledit égout. — Cons. d'Et., 27 juin 1884, Trié, [S. 86.3.21, P. adm. chr., D. 85.3.122]

§ 2. *De la double sanction, administrative et pénale, du décret de 1810.*

1° *Sanction administrative.*

547. — A l'encontre des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, suivant les hypothèses et aussi suivant la classe à laquelle ils appartiennent, l'administration peut user des mesures suivantes : 1° à l'encontre des établissements de première classe, de la suppression définitive prononcée par un décret rendu en Conseil d'Etat, conformément à l'art. 12 du décret de 1810; — 2° à l'encontre des établissements de toutes classes, motif pris de l'inexécution des conditions prescrites par l'acte d'autorisation, de la suspension ou fermeture provisoire prononcée par arrêté préfectoral, sauf appel devant le Conseil d'Etat. Il faut, enfin, mentionner le droit que les préfets tiennent, en vertu de leurs pouvoirs de police, de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir les infractions, ce droit pouvant aller jusqu'à suspendre provisoirement l'exploitation en cas de refus dûment constaté de l'industriel de se conformer aux prescriptions de l'administration.

548. — Les autorisations d'ouverture des manufactures, sur la foi desquelles des intérêts considérables sont souvent engagés, ne peuvent être retirées que dans les cas et suivant les formes rigoureusement déterminés par la loi, c'est-à-dire en général par le conseil de préfecture statuant sur l'opposition faite par les voisins et sauf recours au Conseil d'Etat. Ce n'est, en effet, que dans des cas exceptionnels et pour des établissements de première classe que l'art. 12 du décret de 1810 a prévu et permis la suppression par voie purement administrative, quoique dans la forme solennelle d'un décret rendu en Conseil d'Etat, après ou sans les défenses des industriels dûment appelés.

549. — A l'autorité judiciaire seule, d'une part, appartient le droit de recevoir les plaintes formées par les tiers intéressés à l'effet d'obtenir soit des dommages-intérêts, soit même la fermeture de l'établissement, dans le cas où il aurait été ouvert en violation de titres privés, conventions ou servitudes. A l'autorité administrative, d'autre part, appartiennent les pouvoirs suffisants pour imposer l'exécution des conditions prescrites à l'industriel qui violerait les prescriptions de l'arrêté d'autorisation ou introduirait dans la nature de l'industrie des changements graves et non prévus.

550. — Pour assurer ainsi le respect des conditions prévues dans l'acte d'autorisation l'autorité administrative a le droit de faire, tout à la fois : 1° surveiller par ses agents le mode d'exploitation de l'établissement; 2° dresser procès-verbal des contraventions; 3° poursuivre les contrevenants devant la juridiction répressive; 4° mettre l'industriel en demeure de respecter les conditions de l'arrêté d'autorisation ; 5° enfin, en vertu de ses attributions de police, ordonner la fermeture de l'établissement.

551. — Du droit reconnu par la loi aux préfets de fermer les établissements insalubres ou incommodes découle celui d'user de tous les moyens nécessaires pour assurer cette fermeture. Il a été jugé sur ce point que l'apposition des scellés constitue pour la fermeture des établissements un mode de clôture, et, par conséquent, un moyen légal d'exécution, lequel, pour être régulier, n'a pas besoin d'être signifié au délinquant. Le bris de ces scellés apposés en pareil cas par le commissaire de police ferait encourir, le cas échéant, à son auteur les peines de l'art. 252, C. pén. — Trib. civ. Narbonne, 18 oct. 1886, [*Monit. jud. Lyon*, 13 janv. 1887]

552. — De quelques arrêts intervenus à l'occasion de ce pouvoir de fermeture se dégagent quelques règles qui paraissent définir les prérogatives de l'administration en cette matière.

553. — I. *De la suppression définitive des établissements de première classe.* — En cas d'inexécution des conditions prescrites par l'acte d'autorisation ou des changements non autorisés dans l'industrie, la fermeture des établissements de première classe peut être ordonnée par les préfets, mais seulement à titre provisoire, sauf le droit pour l'administration de la faire transformer en suppression définitive, selon les formes prescrites par l'art. 12 du décret de 1810.

554. — Antérieurement au décret de décentralisation du 25 mars 1852, la fermeture des *établissements insalubres de première classe* pour cause d'inexécution des conditions de l'autorisation était réservée au chef de l'Etat, statuant en Conseil d'Etat, dans les formes requises par l'autorisation sur l'initiative du ministre de l'Agriculture et du Commerce, ou sur requête de l'industriel qui, s'étant pourvu devant le ministre compétent contre l'arrêté de fermeture pris à son détriment par le préfet, avait ultérieurement déféré au Conseil d'Etat l'arrêté du ministre approbatif de celui du préfet. — Cons. d'Et., 21 déc. 1825, Thinet, [S. chr., P. adm. chr.]; — 19 janv. 1844, Capdeville et Bédu, [S. 44.2.189, P. adm. chr.]; — 13 févr. 1846, Doublet et Picquenot, [Leb. chr., p. 77]

555. — Nous avons vu que, même depuis le décret de 1852, la jurisprudence a décidé, d'une manière très-ferme, qu'il n'appartient pas au préfet de supprimer un établissement insalubre de première classe : une pareille suppression ne peut être prescrite en cas d'inexécution des conditions mises à l'autorisation que par un décret pris par le chef du pouvoir exécutif, le Conseil d'Etat entendu. — V. *suprà*, n. 512.

556. — Le retrait définitif de l'autorisation, duquel résulte l'interdiction de reprendre l'exploitation dans les conditions antérieures, constituerait une véritable pénalité. Or le préfet n'a que des pouvoirs de police; dès lors, il ne peut que prononcer la fermeture provisoire. C'est à l'administration, et à elle seule, qu'appartient le droit de la provoquer, dans les conditions ci-après.

557. — 1° L'administration peut faire prononcer la suppression d'un établissement, motif pris de la non-exécution des conditions imposées, alors même que celles-ci auraient été, dès le premier jour, d'une réalisation certainement impossible, et que l'erreur de l'administration de ce chef proviendrait de la faute du fabricant.

558. — Ainsi, la fermeture d'une fabrique de colle forte et de gélatine, autorisée à condition que la macération des matières serait assurée exclusivement par l'emploi de l'acide muriatique, a été, à raison de graves inconvénients pour l'intérêt général, ordonnée par l'administration et maintenue par le Conseil d'Etat, encore que l'emploi de l'acide muriatique soit, en dépit des affirmations premières du fabricant, reconnu impossible dans la fabrication de la colle forte. — Cons. d'Et., 19 mai 1839.

559. — 2° L'administration ne doit faire prononcer la fermeture que si les changements dans les conditions de l'établissement autorisé sont tels qu'ils ne peuvent être considérés comme compris dans l'autorisation et que celle-ci n'eût pas été accordée si ces changements avaient été connus avant sa délivrance. — Cons. d'Et., 11 nov. 1831, Guyot de Chenisot, [Leb. chr., p. 427]

560. — Cela explique que la faculté a été généralement re-

connue aux fabricants d'adopter, en vue de l'extension ou de la restriction de leur industrie, toutes les mesures appropriées, pourvu que l'emploi de ces dernières n'aboutisse pas à changer la classe de l'établissement autorisé ou à créer un établissement nouveau, pour la création duquel une autorisation spéciale serait nécessaire. — Cons. d'Et., 7 août 1891, Fradon, [D. 93.3.14].

561. — La suppression d'un établissement de première classe pour non-accomplissement des conditions prévues dans l'acte d'autorisation ne met pas obstacle à ce que le fabricant contre lequel elle a été prononcée demande et obtienne en se soumettant à des conditions nouvelles une autorisation nouvelle. — Cons. d'Et., 30 mai 1821, Lebel, [Leb. chr., p. 578].

562. — II. *Suspension pour inexécution des conditions prescrites par les arrêtés d'autorisation.* — Les établissements de deuxième et de troisième classe peuvent être l'objet d'arrêtés de fermeture, dans toutes les hypothèses, d'une part, où leur création ou leur exploitation a lieu en violation des conditions fixées par l'arrêté d'autorisation, et où, d'autre part, les infractions constatées sont graves et préjudiciables pour les tiers. — V. Cons. d'Et., 13 juin 1845, Capdeville, [S. 45.2.615, P. adm. chr.] — Cons. préf. Seine, 2 août 1882.

563. — A. *Autorités compétentes pour prononcer la fermeture.* — L'ensemble des règles spéciales à la suppression ou fermeture de ces établissements offre une certaine imprécision. La cause en est que, pendant assez longtemps, le droit d'ordonner la *fermeture*, que le préfet tient de ses pouvoirs de police, a été dénommé par la doctrine et la jurisprudence, tantôt droit de *révocation de l'autorisation*, tantôt droit de *suppression*. On trouve, en effet, dans certains arrêts du Conseil d'Etat le mot *supprimer* employé pour désigner les mesures prises contre des machines dont la construction ne remplissait pas les conditions de l'arrêté d'autorisation et dans certains arrêtés de préfets celui de *rapporter* pour indiquer le sort fait à de précédents arrêtés portant autorisation d'établissements classés. — Cons. d'Et., 7 mai 1828, Lesegretain-Bellangerie, [Leb. chr., p. 419]; — 16 juill. 1857 (Motifs), Boizet, [S. 58.2.506, P. adm. chr., D. 58.3.26]

564. — Le Conseil d'Etat a renoncé à ces errements. Il décide communément, en effet, que la compétence du préfet existe, non point pour édicter la *suppression* mais seulement pour prescrire la *fermeture* des établissements insalubres de deuxième et de troisième classe, pour cause d'inexécution par l'exploitant des conditions qui lui avaient été imposées ou de changements non autorisés opérés par lui dans la nature de l'industrie. — Cons. d'Et., 28 janv. 1864, Delmas, [S. 64.2.337, P. adm. chr., D. 64.3.17]; — 5 août 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr.]; — 12 mars 1880, Bras, [S. 81.3.66, P. adm. chr., D. 80.3.116] — Serrigny, *Compét. admin.*, t. 2, n. 1162; Bourguignat, t. 1, n. 81 et s.; Dufour, t. 2, n. 568 et 572.

565. — Le changement de terminologie, qu'il est ainsi permis de constater dans la doctrine et la jurisprudence, est important : l'emploi des deux termes, suppression et fermeture, est loin, en effet, d'être indifférent. Il suffit, pour le prouver, d'établir les caractères des arrêtés de fermeture. D'une part, loin de détruire, comme la suppression, l'autorisation première, ils privent simplement l'industriel de son droit, tant que persiste la violation des conditions prescrites. D'autre part, loin de constituer une peine au même titre que la suppression, ils n'ont d'autre caractère que celui d'une voie de droit destinée à empêcher la continuation d'une industrie rendue dangereuse pour la salubrité publique par les conditions dans lesquelles elle était pratiquée. — Cons. d'Et., 14 août 1871, Coudlaud, [D. 72.3.49]; — 3 août 1877, Bresson, [D. 78.3.9]; — Constant, n. 134.

566. — Il s'ensuit que la fermeture d'établissements insalubres ne peut être ordonnée par le simple motif de l'insuffisance des conditions attachées à l'autorisation, et surtout ne peut être poursuivie dès lors que l'industriel contrevenant, ayant été mis en demeure de se conformer à l'arrêté d'autorisation, apporte des modifications utiles dans la disposition des lieux et le fonctionnement de ses appareils ou machines. — Cons. d'Et., 31 mars 1819, précité; — 16 juin 1857, précité; — 20 juill. 1877, précité, [Leb. chr., p. 714]

567. — Les décisions de la jurisprudence ont varié avec les époques dans la détermination de l'autorité compétente pour prononcer la suppression des *établissements de deuxième classe*. Le Conseil d'Etat reconnut tout d'abord au conseil de préfecture compétence, soit pour prononcer la suppression desdits établissements, soit pour connaître des réclamations émanées des voisins intéressés, motivées sur l'inexécution des conditions prescrites à l'industriel et formées dans le but d'en réclamer l'observation, et, en cas de refus, d'amener le retrait de l'autorisation. — Cons. d'Et., 3 févr. 1819, Dauvilliers, [Leb. chr., p. 461]

568. — Mais la jurisprudence actuelle du Conseil d'Etat dénie au conseil de préfecture toute compétence à cet égard, et attribue, au contraire, au préfet, le pouvoir exclusif d'ordonner la fermeture des ateliers fonctionnant à l'encontre des conditions de l'arrêté d'autorisation ou avec des modifications non autorisées dans la nature de l'industrie : la demande de fermeture est donc sous ce rapport toute différente des oppositions à l'ouverture dont le conseil de préfecture peut connaître, ainsi qu'il a été dit *suprà*, n. 384 et s. — Cass., 21 déc. 1848, Rendu, [S. 49.1.539, P. 50.1.505] — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Saget, [D. 47.3.18]; — 13 juin 1860, Dulac, [S. 60.2.635, P. adm. chr., D. 60.3.49]; — 28 janv. 1864, Oltramarre, [S. 64.2.237, P. adm. chr., D. 64.3.17]; — 5 août 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 12 mars 1880, Bras, [S. 81.3.66, P. adm. chr., D. 80.3.116]; — 17 nov. 1893, Gaignière, [S. et P. 95.3.90, D. 94.3.92]

569. — Il s'ensuit notamment : 1° que les préfets, étant juges en premier ressort des réclamations, le Conseil d'Etat ne peut être directement saisi de pareilles demandes. — Cons. d'Et., 18 juin 1846, précité.

570. — 2° Que le pouvoir judiciaire ne pourrait, dans un procès purement civil, sans empiéter sur les attributions administratives, ordonner, à la demande d'un particulier, la suppression, soit provisoire, soit définitive, d'un établissement insalubre classé, alors même que celui-ci n'aurait point été autorisé : le droit de suppression appartient exclusivement à l'autorité administrative; les tribunaux civils ne peuvent donc statuer que sur les actions en dommages-intérêts. — Agen, 7 févr. 1855, Albareil, [S. 55.2.311, P. 55.2.202, D. 55.2.302] — Cons. d'Et., 12 avr. 1844, Sabde, [S. 44.2.355, P. adm. chr.]

571. — 3° Si le fabricant propriétaire ou directeur d'un *établissement de troisième classe* ne se conforme pas aux conditions préservatrices qui lui ont été imposées par l'arrêté d'autorisation, c'est à Paris au préfet de police et dans les départements aux préfets qu'il appartient d'ordonner la fermeture de ces établissements : ce droit leur appartenant (V. *suprà*, n. 564) pour les établissements de deuxième classe; il doit leur appartenir *à fortiori* pour ceux de troisième. — V. Batbie, t. 5, n. 590, p. 515.

572. — La jurisprudence repousse sur ce point la distinction que certains auteurs ont proposée et qui consisterait à distribuer la compétence entre le conseil de préfecture et le préfet ou le sous-préfet, suivant qu'il s'agirait de réclamations formées par les tiers ou du simple exercice par l'administration de ses pouvoirs de police. Cette opinion manque de base, aussi bien que cette autre d'après laquelle le droit de suppression par mesure de police n'existerait pas à l'égard des établissements de deuxième et de troisième classe, et d'après laquelle aussi l'administration ne pourrait, le cas échéant, procéder à leur égard que par voie d'expropriation. — V. en ce dernier sens, Constant, n. 149; Dufour, t. 2, n. 705; Clerault, *Tr. des établ. dangereux*, p. 305; Trébuchet, p. 72; de Cormenin, t. 1, p. 250.

573. — Enfin, elle a également répudié comme non fondée la doctrine consacrée autrefois par certains arrêts, d'après lesquels le conseil de préfecture aurait, en première instance, juridiction pour interpréter les conditions contenues dans les arrêtés d'autorisation, ou pour statuer sur l'exécution donnée à ces conditions par le concessionnaire. — Cons. d'Et., 3 sept. 1836.

574. — B. *Des voies de recours contre les arrêtés de fermeture et de suspension.* — Aucune voie contentieuse n'est admise contre les décrets portant suppression des établissements de première classe pour inexécution des conditions. — V. notamment, Cons. d'Et., 25 févr. 1876, Duboys-d'Angers, [S. 78.2.92, P. adm. chr., D. 76.3.50]

575. — [illegible] les arrêtés [illegible] fermeture des établissements de deuxième classe, il convient de distinguer : en tant que mesures de police, ces arrêtés ont un caractère définitif tel que tout recours tendant à les faire rapporter est impossible; mais en tant qu'actes administratifs, susceptibles de léser des droits acquis ou de froisser des intérêts, ils peuvent donner naissance, non seulement à un recours hiérarchique, mais encore à toute une procédure contentieuse.

576. — D'après une jurisprudence actuellement bien établie, c'est devant le ministre du Commerce, et non point devant le

Conseil d'Etat directement, que doivent être portés les recours contre les arrêtés par lesquels les préfets prononcent la suppression d'établissements dangereux, insalubres ou incommodes de deuxième classe antérieurement autorisés, ou retirent l'autorisation accordée. — Cons. d'Et., 18 juin 1846, Saget, [D. 47.3.18]; — 5 janv. 1854 (2 arrêts), Joye-Denis et Maronier, [S. 54.2.473, P. adm. chr., D. 54.3.27]; — 16 juill. 1857, Boizet, [S. 58.2.506, P. adm. chr., D. 58.3.26]; — 28 janv. 1864, Oltramarre, [S. 64.2.337, P. adm. chr., D. 64.3.17]; — 5 août 1868, Delmas, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 12 mars 1880, Bras, [S. 81.3.66, P. adm. chr., D. 80.3.116]

577. — Le ministre ainsi saisi doit nécessairement statuer sur les réclamations qui sont soulevées : toute décision par laquelle il se déclarerait incompétent devrait être aussitôt annulée par le Conseil d'Etat.

578. — Le Conseil d'Etat ne pourrait donc être saisi par la voie contentieuse, de l'arrêté du préfet prescrivant la fermeture d'un établissement de deuxième classe qui n'aurait été autorisé que sous la réserve expresse d'en ordonner la suppression totale ou partielle pour le cas où l'administration croirait cette mesure nécessaire. — Cons. d'Et., 13 janv. 1853, Nicolle-Hervieu, [S. 53.2.516, P. adm. chr., D. 53.3.39]

579. — La pratique est bien fixée quant aux moyens du recours : c'est, en effet, un principe bien établi. Le fait par l'industriel de ne s'être pas conformé aux conditions de l'arrêté d'autorisation est, aux yeux de la jurisprudence, une circonstance suffisante pour justifier le retrait par l'autorité préfectorale de l'autorisation donnée conditionnellement; mais il faut que la violation de ces conditions résulte de constatations formelles, et ait fait l'objet, à l'encontre des industriels, soit d'une mise en demeure, soit d'un procès-verbal de contravention; à défaut de ces éléments de preuve, le Conseil d'Etat admet les tiers intéressés à soutenir que le préfet, en ordonnant la fermeture de l'établissement, a excédé la limite de ses pouvoirs. — Cons. d'Et., 27 nov. 1896, Barthélemy, [S. et P. 98.3.135, D. 98.3.21] — V. aussi, Cons. d'Et, 12 mars 1880, précité; — 16 mars 1894, Foutrel, [D. 95.5.348]

580. — En effet, l'autorisation donnée par un préfet à la construction d'un établissement incommode ou insalubre de deuxième classe ne saurait être retirée par lui avant qu'aucun inconvénient se soit manifesté, et avant même que l'établissement ait été construit, sous prétexte que les conditions auxquelles cette autorisation avait été soumise n'offraient pas des garanties suffisantes contre les inconvénients qui devaient résulter dudit établissement. — Cons. d'Et., 16 juill. 1857, précité.

581. — Par application des mêmes idées, il a été jugé qu'est entaché d'excès de pouvoirs, et doit être pour ce motif annulé, l'arrêté par lequel le préfet prononce la fermeture d'une fabrique d'allumettes, en vertu des pouvoirs de police qu'il tient des lois et règlements sur les établissements dangereux lorsque cet arrêté n'a pas eu pour but les intérêts que ces lois et règlements ont en vue de garantir, mais qu'il a agi dans l'intérêt d'un service financier de l'Etat, par exemple du monopole récemment fondé des allumettes; peu importerait à cet égard qu'il se fût agi d'un établissement insalubre dont l'autorisation était périmée et que le préfet eût agi même en vertu d'instructions du ministre des Finances. — Cons. d'Et., 26 nov. 1875 (deux arrêts), Laumonnier et Pariset, [S. 77.2.311, P. adm. chr., D. 76.3.41]

582. — En cette matière encore, soit par application d'anciens textes, comme le décret du 3 juill. 1806, art. 3, soit depuis la loi du 24 mai 1872, il a toujours été admis que le Conseil d'Etat, nonobstant la fermeture immédiate d'un établissement insalubre ordonnée par l'autorité préfectorale, peut, à la demande du propriétaire de cet établissement, ordonner, avant faire droit sur le fond et jusqu'à la décision à intervenir, qu'il sera sursis durant un certain laps de temps, à l'exécution de l'arrêté, notamment au cas où l'exécution immédiate risquerait de causer un grave préjudice à l'industriel et où la fixation de certaines précautions suffirait certainement à diminuer sensiblement la gravité des inconvénients contre lesquels réclament les voisins pour eux-mêmes ou leurs propriétés. — Cons. d'Et., 15 févr. 1872, Pujos, [Leb. chr., p. 99]; — 4 janv. 1878, Bras, [Leb. chr., p. 2]

583. — Lorsque l'administration, usant purement et simplement des pouvoirs de police qui lui ont été confiés par la loi, a imparti à l'industriel ou à ses auteurs un délai pour l'exploitation de son établissement, cet industriel ne peut, en cas de fermeture de cet établissement, sur l'injonction du préfet, à l'expiration du délai assigné à l'exploitation par l'arrêté d'autorisation, réclamer de l'administration aucune indemnité à raison du préjudice que cette mesure lui causerait. — Cons. d'Et., 5 mai 1864, Groumetty, [S. 65.2.52, P. adm. chr., D. 64.3.98]

584. — De tout ce qui précède, il résulte bien que, telle que la définit l'art. 12, Décr. 15 oct. 1810, la suppression étant une mesure de sûreté et de salubrité publique, ne saurait à ce titre être prise par une autre autorité que l'administration. Cependant il est possible de concevoir que l'autorité judiciaire puisse statuer lorsqu'il ne s'agit que du règlement d'intérêts privés. C'est ainsi qu'il a été jugé que la décision de l'autorité judiciaire qui interdit le fonctionnement d'un établissement classé, encore qu'il ait été autorisé par l'administration, ne constitue pas un empiètement sur les attributions de cette dernière si la décision s'appuie sur une convention civile intervenue entre les parties et prohibant d'une manière expresse, pour chacune d'elles, la création, dans la circonscription, d'aucun établissement dangereux, incommode ou insalubre. — Cass., 10 juill. 1876, de Fatton, [S. 77.1.5, P. 77.5, et la note de M. A. Boulanger, D. 76.1.478]

585. — C'est une solution parfaitement juridique : il est, en effet, des circonstances engageant des questions de propriété, de capacité personnelle, d'intérêt privé, dépendantes des règles du droit commun, dont, par suite, la solution appartient exclusivement aux juges ordinaires. Lorsque l'administration autorise un établissement classé, elle suppose, on le sait, que le maître de l'établissement est investi de la faculté de jouir, de profiter de la permission qu'il a sollicitée. Mais si, cette permission une fois accordée, et au moment où il va la mettre à profit, le droit de le faire est méconnu en sa personne : si, comme dans l'espèce jugée par l'arrêt précité, un tiers soutient que l'industriel ou ses auteurs se sont interdit, soit à jamais, soit pour une période déterminée et non encore écoulée, d'exploiter sur le terrain dont il s'agit une industrie classée, et que cette contestation soit reconnue fondée, les décisions de l'autorité judiciaire intervenant sur ces points ne limitent pas les pouvoirs de l'administration, et ne portent pas atteinte à ses actes. L'autorité judiciaire déclare simplement que les conditions de fait et de droit commun, dont ces actes présupposaient l'existence, n'existent véritablement pas. En réalité, elle passe à côté de ces actes qui, nonobstant sa décision, continuent de subsister; et cela est si vrai que, si celui qui en est le bénéficiaire veut en tirer profit, il lui suffira de faire tomber les obstacles de droit civil qui, seuls, forment un empêchement à sa jouissance.

586. — III. *De l'interdiction temporaire des établissements de première, deuxième et de troisième classe.* — En vertu de leurs pouvoirs de police et de leur droit de prendre toutes les mesures utiles à l'intérêt public, les préfets ont le droit d'interdiction temporaire à l'égard des établissements dangereux ou insalubres de l'une ou de l'autre classe, qui ne remplissent pas les conditions exigées ou qui présentent des dangers pour la salubrité publique. — Cons. d'Et., 22 janv. 1857, Margueritte, [S. 57.2.716, P. adm. chr., D. 57.3.62]; — 28 janv. 1864, Oltramarre, [S. 64.2.337, P. adm. chr., D. 64.3.17]; — 5 août 1868, Lebrun, [S. 69.2.276, P. adm. chr., D. 69.3.61]; — 17 janv. 1873, [S. 74.2.327, P. adm. chr., D. 73.3.60]; — 12 mars 1880, Bras, [S. 81.3.66, P. adm. chr., D. 80.3.116]

587. — Le droit qui appartient ainsi notamment au préfet de police, en vertu des pouvoirs généraux qui lui sont conférés par la loi des 16-24 août 1790 et par l'arrêté du gouvernement du 12 mess. an VIII, de prendre les mesures qui lui paraissent nécessaires dans l'intérêt de la sûreté et de la salubrité publique, n'emporte pas, bien entendu, le pouvoir de prononcer la suppression à titre définitif d'établissements industriels qui existaient légalement : il peut seulement prononcer l'interdiction à titre provisoire jusqu'à ce qu'il ait été statué par l'autorité compétente sur cette interdiction.

588. — La suspension de l'établissement ordonnée par le préfet est donc préliminaire de la suppression : le fabricant est, en effet, mis en demeure d'exécuter ou les conditions prescrites ou toutes autres propres à garantir la sécurité publique, et ce n'est qu'en présence d'un refus persévérant de se soumettre que l'établissement doit être supprimé.

589. — Le Conseil d'Etat en a admis le bien-fondé dans une espèce où elle avait été ordonnée par le préfet de police, après que, ce magistrat s'étant opposé provisoirement et jusqu'à décision définitive du Conseil d'Etat à la réouverture d'un établissement de première classe, tel qu'un atelier d'artificier, détruit par

un incendie, les rapports des gens de l'art avaient déclaré cette réouverture dangereuse pour le public. — Cons. d'Et., 21 déc. 1837, Traxler et Bourgois, [Leb. chr., p. 656]

590. — Il est presque d'évidence que la fermeture ainsi prononcée ne donne pas à l'industriel qu'elle atteint le droit d'actionner le préfet de police, le ministre ou le maire devant les tribunaux civils; seule est ouverte, en pareil cas, aux risques et périls de l'industriel, l'action en dommages-intérêts contre l'Etat et devant l'autorité administrative. — V. Cons. d'Et., 17 mai 1878, Bouveret, [S. 80.2.62, P. adm. chr., D. 78.3.82]

2° Sanction pénale.

591. — I. *Des contraventions, de leur nature et de leur répression.* — Diverses espèces de contraventions peuvent être commises en matière d'établissements insalubres. Elles peuvent notamment avoir pour cause : soit l'établissement d'un atelier de ce genre sans une autorisation préalable, soit la non-observation des conditions prescrites par l'arrêté d'autorisation; soit la continuation de l'exploitation en dépit d'un arrêté administratif ayant rapporté l'autorisation; soit enfin la violation des arrêtés municipaux régulièrement rendus.

592. — Les unes et les autres sont, conformément au droit commun, passibles des peines édictées par l'art. 471, n. 15, du Code pénal. Peu importe, d'ailleurs, à cet égard, que les ordonnances ou arrêtés émanés des autorités administratives aient ou non fait mention des peines éventuellement applicables aux contraventions. — Cass., 24 nov. 1871, Cabantous, [S. 72.1.255, P. 72.588, D. 72.1.43] — Ce point, autrefois très-discuté, ne fait plus difficulté depuis la révision du Code pénal de 1832. — Cass., 25 févr. 1826, Krauss, [S. et P. chr.]; — 2 janv. 1829, Cheron, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1829, Crombet, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1830, Breton, [S. chr.]; — 14 mai 1830, Carré, [S. et P. chr.]; — 4 oct. 1834, Rivet, [P. chr.]; — 30 mai 1855, [*Bull. crim.*, n. 183]; — 18 févr. 1869, [*Bull. crim.*, n. 39] — Dufour, t. 3, n. 3; Rigaud et Maulde, v° *Etabl. insal.*, n. 104; Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 203.

593. — Elles relèvent de la juridiction des tribunaux de police qui sont ainsi compétents pour reconnaître la contravention, appliquer la peine et même ordonner la suppression de l'établissement, quel que soit le dommage qui puisse en résulter pour l'auteur de l'établissement. — Cass., 27 juill. 1827, Delème, [S. et P. chr.]

594. — Il y a contravention aux dispositions des décrets et ordonnances concernant les établissements classés comme insalubres par cela seul que, sans avoir accompli les formalités exigées par ces décrets et ordonnances, et sans avoir reçu l'autorisation d'ouvrir un semblable établissement, un industriel se livre, en fait, à des actes ou à des opérations qui ne peuvent avoir lieu que dans les établissements autorisés après enquête de *commodo et incommodo*. — Cass., 19 nov. 1857, Ducros, [P. 58.385, D. 58.1.44]

595. — De très-nombreuses applications de cette règle ont été faites par la jurisprudence, à l'égard des industries les plus diverses, par exemple des fonderies de suifs, des mégisseries ou des dépôts de peaux vertes. — Cass., 25 févr. 1826, précité; — 27 juill. 1827, Delème, [S. chr.]; — 10 avr. 1830, Boudoux, [P. chr.]; — 14 oct. 1843, Cressendo, [S. 43.1.935, P. 44.1.73]

596. — Il y a également contravention aux mêmes dispositions de la part du propriétaire qui, ayant obtenu l'autorisation de certains procédés, y substitue, sans nouvelle autorisation, un autre procédé. — Cass., 16 déc. 1859, Blanc, [S. 60.1.395, P. 60.922, D. 59.5.251]

597. — ... Ou de la part de celui qui, autorisé à transférer sa manufacture dans un autre emplacement, profite de cette circonstance pour ajouter une nouvelle industrie à la première. — Cass., 20 nov. 1863, Garnier, [S. 64.1.52, D. 64.1.48]

598. — L'illégalité de l'exploitation d'un établissement insalubre est prononcée par le préfet. — Cass., 6 mars 1875, Pariset, [D. 75.1.495] — Décis. min. fin. et min. comm., 15 févr. 1873, [D. 75.1.495, *ad notam*]

599. — Les poursuites ne sont pas arrêtées et rendues impossibles par une demande tardive en autorisation. — Cass., 19 déc. 1835, Guillot Caroin, [P. chr.]; — 19 août 1836, Petit, [S. 37.1.106, P. 37.1.503]

600. — La contravention aux règlements sur les établissements insalubres ou incommodes résulte moins de la formation non autorisée de l'établissement que de son exploitation : celle-ci constitue donc, chaque fois qu'elle se renouvelle, un fait nouveau, donnant ou pouvant donner lieu à des poursuites nouvelles. — Dès lors, ces poursuites ne peuvent être rejetées sous le seul prétexte que le contrevenant a été renvoyé précédemment d'une action contre lui intentée à raison d'une première contravention. Il n'y a, en pareil cas, chose jugée que pour l'exploitation antérieure à la première poursuite. — Cass., 28 janv. 1832, Piedel, [S. 32.1.397]; — 15 mars 1861, Hennecart et Ruel, [D. 62.1.54]; — 17 déc. 1864, Priou, [S. 65.1.151, P. 65.318, D. 65.1.194]

601. — Dans le cas où la contravention résulte de l'ouverture d'un établissement insalubre, sans l'observation des conditions imposées par l'arrêté d'autorisation, la prescription ne court qu'à partir des derniers faits d'exploitation, et non pas à partir du jour de la création de l'établissement. — Cass., 12 mai 1854, Lubin, [S. 54.1.575, P. 56.1.148]; — 16 nov. 1883, Darnault, [S. 84.1.302, P. 84.1.718]

602. — II. *Du rôle du juge de police et des questions préjudicielles.* — Le juge de police, saisi de la poursuite dirigée contre un individu prévenu d'avoir ouvert sans autorisation un établissement classé comme insalubre, a un rôle bien délimité, qui se borne à examiner la question de fait de l'exercice et du défaut d'autorisation préalable à cet exercice. — D'où il suit qu'il ne peut, sans excès de pouvoirs, se substituer au pouvoir administratif, et décider l'innocuité des établissements pour relaxer le prévenu sur le motif que son établissement, par lui-même ou par ses procédés, ne présente aucun danger pour la santé publique, ou sur cet autre que l'addition non autorisée d'une industrie distincte ne constitue ni une aggravation d'insalubrité ni la création d'un établissement nouveau : une telle appréciation est exclusivement du ressort de l'autorité administrative. — Cass., 26 janv. 1861, Lehèvre, [P. 61.461, D. 61.1.89]; — 20 nov. 1863, Garnier, [S. 64.1.52, P. 64.482, D. 64.1.48]; — 3 août 1866, Aymes, [D. 66.1.460]

603. — De même, les dispositions prescrites ayant un caractère impératif en ce qu'elles tendent à rendre d'avance impossibles les inconvénients auxquels elle avait pour objet de pourvoir, l'inobservation n'en saurait être excusée sous prétexte qu'au jour du procès-verbal, s'il s'agissait par exemple d'une manufacture de pétrole, il n'y avait eu ni égouttures, ni résidus goudronneux, ou encore par ce motif que l'usinier n'avait point laissé échapper des eaux dangereuses pour la salubrité publique. — Cass., 10 juin 1864, Lesourd, [D. 65.5.260]

604. — Pareillement, lorsque l'exploitation d'un établissement insalubre, tel qu'une fabrique d'engrais et de sulfate d'ammoniaque, a été autorisée sous certaines conditions, et qu'un procès-verbal constate que ces conditions ne sont pas remplies (en l'espèce que les buées de dessiccation s'échappaient par la toiture, et se mêlaient à l'air extérieur), le tribunal de simple police doit être saisi de la contravention et, à condition de n'avoir à apprécier aucun travail spécial imposé par l'administration et de ne se livrer à l'interprétation d'aucun acte administratif, il peut statuer, sans renvoi préalable, à l'autorité administrative. — Cass., 8 mars 1883, Cie parisienne des vidanges et engrais, [S. 85.1.470, P. 85.1.1112, D. 84.1.428] — V. Cass., 10 juin 1864, précité; — 3 août 1866 (Motifs), précité; — 21 juill. 1870, Roustan, [D. 72.5.311]; — 24 mai 1873, [*Bull. crim.*, n. 145]; — 4 août 1892, [*Pand. fr. pér.*, 93.7.79]

605. — En effet, le juge de police auquel est déférée une contravention à un arrêté municipal motivé sur la salubrité publique n'a pas le droit d'apprécier ou de faire apprécier par des experts la légitimité de ce motif et, dans le cas où il ne lui paraîtrait pas exact, de déclarer l'arrêté non obligatoire.

606. — Cependant, il est des appréciations que le juge de police peut faire. Ainsi, dans un cas où un particulier, poursuivi pour avoir établi une porcherie sans autorisation, prétendait que cette porcherie n'était qu'un accessoire de son exploitation agricole, et pouvait par conséquent être créée sans autorisation, il a été jugé qu'il appartenait (comme, en principe, il lui appartient toujours) au juge de police de décider que la porcherie, contenant plus de six porcs adultes, dans une agglomération urbaine de 5,000 âmes ou au-dessus, ne pouvait, à raison du nombre de ces animaux (dans l'espèce, 35), hors de proportion avec le peu d'étendue de l'exploitation agricole, être considérée comme l'accessoire de cette exploitation; qu'une pareille appréciation du juge est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 24 nov. 1892, Delma, [S. et P. 93.1.112,

D. 93.1.458] — V. dans le même sens, Cass., 20 déc. 1889, Latard, [S. 91.1.47, P. 91.1.70].

607. — Mais, d'autre part, le juge de police saisi d'une contravention en matière d'établissement dangereux, insalubre ou incommode peut voir la question se poser devant lui de savoir s'il y a ou non infraction et, cela étant, se voir obligé d'examiner, au préalable, une exception relative, soit à la création de l'établissement, soit aux conditions de son exploitation, soit à la possibilité d'être compris dans une des classes déterminées par les décrets et ordonnances. — Cass., 7 août 1868, Ligny, [S. 69.1.368, P. 69.917, D. 69.1.165]; — 25 nov. 1880, Degorne, [S. 81.1.142, P. 81.1.301, D. 81.1.141]

608. — A cet égard, si un industriel poursuivi pour avoir ouvert sans autorisation un établissement incommode ou insalubre, conteste l'exactitude de la qualification donnée par la poursuite à son établissement, la justice répressive doit surseoir à statuer au fond et renvoyer à l'autorité administrative la solution de la question préjudicielle ainsi soulevée : c'est, en effet, à l'autorité administrative seule qu'appartient le droit de décider si un établissement est incommode ou insalubre, et, par suite, si l'ouverture en est ou non soumise à la condition de l'autorisation préalable. — Cass., 7 août 1868, précité; — 21 août 1874 (3 arrêts) Flouest, Bouillet et Marchal, [S. 75.1.483, P. 75.1208, D. 76.1.42]; — 22 juin 1875 (ch. réun.), Proc. gén. à la Cour de cassation, [D. 76.1.43]; — 16 août 1884, Claude Bernard, [S. 85.1.294, P. 85.1.940, D. 85.1.221]; — 19 déc. 1891, Saurin, [D. 92.1.367]; — 16 janv. 1892, [*Bull. crim.*, n. 17] — V. en ce sens, Berriat Saint-Prix, *Proc. des trib. de simple police*, n. 352; Trébutien, *Dr. crim.*, t. 2, p. 88 et s.; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 6, n. 2697 et s.; Serrigny, *Compét. admin.*, t. 3, n. 1180. — *Contrà*, Hoffmann, *Quest. préjud.*, t. 3, n. 647.

609. — Le tribunal saisi doit alors surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait prononcé, et non point se dessaisir définitivement par une déclaration d'incompétence, lorsque le prévenu objecte pour sa défense que son établissement a perdu, par l'effet de modifications, son caractère d'établissement insalubre et se trouve dans des conditions rendant l'autorisation inutile.

610. — Mais par ailleurs, le tribunal de police saisi d'une contravention à un arrêté préfectoral qui déclare illégale, comme étant exploitée sans autorisation, une fabrique d'allumettes chimiques ne peut surseoir à statuer jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par l'autorité administrative supérieure sur le recours formé contre cet arrêt. — Cass., 21 août 1874, Pariset, [S. 75.1.483, P. 75.1208]

611. — ... Ni jusqu'à la décision à intervenir sur le recours au Conseil d'Etat formé par le prévenu contre l'arrêté du préfet portant refus d'autorisation. Dans ces cas, en effet, le recours n'est pas suspensif et la contravention régulièrement constatée doit être réprimée quelle que soit l'issue du recours. — Cass., 17 déc. 1864, Priou, [S. 65.1.151, P. 65.318, D. 66.1.366]

612. — ... Ni jusqu'à la solution de l'instance engagée devant les tribunaux civils pour l'obtention de l'indemnité attribuée aux fabricants d'allumettes dépossédés par la loi du 2 août 1872, dont le caractère est d'ailleurs purement fiscal et qui n'a ni dérogé aux mesures de prévoyance, ni porté atteinte aux pouvoirs de police institués, dans un intérêt de sécurité et de salubrité publiques, par la législation relative aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes. — Cass., 21 août 1874 (3 arrêts), précités.

613. — Dans ce cas, le jugement doit, à peine de nullité, impartir un délai à la partie qui a élevé cette exception, pour saisir la juridiction compétente, et produire devant elle la justification de ses diligences à cet effet. Faute d'agir ainsi, à l'expiration du délai imparti pour que la question préjudicielle soit soumise à l'autorité compétente, le tribunal devrait passer outre, conformément à l'art. 182, C. forest. — Cass., 25 nov. 1880, précité.

614. — A l'inverse, le juge de police, saisi d'une poursuite contre un individu prévenu d'avoir, sans autorisation préalable, ouvert un établissement insalubre (dans l'espèce, une porcherie) peut, sans violer les règles de sa compétence, n. les dispositions du décret du 15 oct. 1810 et de l'ordonnance du 14 janv. 1815, décider en même, sans surseoir jusqu'à la décision de l'autorité administrative, que ladite porcherie ne rentre pas dans l'application desdits décret et ordonnance, lorsque, pour le décider ainsi, il se fonde sur ce que cette porcherie ne se rattachait à aucune exploitation commerciale, et n'était que l'accessoire de l'exploitation agricole du prévenu. — Cass., 30 avr. 1885, Sibiéry et autres, [S. 87.1.93, P. 87.1.187]

615. — III. *Des peines applicables.* — Le tribunal de police, saisi de la contravention résultant de l'ouverture, sans autorisation préalable, d'un établissement dangereux, ou de toute autre cause, à condition que la preuve de la contravention soit fournie devant lui conformément au droit commun, peut prononcer : une *amende* de 1 à 5 fr., et, en cas de récidive, un *emprisonnement* de trois jours au plus.

616. — D'autre part, le même tribunal de police, saisi dans les mêmes conditions, ne peut se dispenser de prononcer la fermeture de l'établissement, requise par le ministère public, en renvoyant la connaissance de ce chef de la poursuite à l'autorité administrative. — Cass., 10 avr. 1830, Boudoux, [P. chr.]; — 28 mai 1836, [*Bull. cass. crim.*, n. 168]; — 10 juin 1864, précité; — 26 mars 1868, Haas, [S. 69.1.140, P. 69.315, D. 69.1.115]; — 24 nov. 1871, Cabantous, [S. 72.1.255, P. 72.588, D. 72.1.43]; — 2 déc. 1882, [*Bull. crim.*, n. 263]; — 19 déc. 1884, [*Bull. crim.*, n. 343]; — 13 févr. 1885, Luquet, [S. 88.1.95, P. 88.1.191, D. 85.1.480] — Trib. pol. Longjumeau, 14 déc. 1892, [J. *La Loi*, 20 déc. 1892] — Trib. pol. Sceaux, 7 août 1896, [J. *La Loi*, 8 août 1896] — *Sic*, Foucart, t. 1, n. 383; Bourguignat, t. 1, n. 95; Dufour, t. 3, n. 15; Avisse, t. 1, n. 236 et s.; Rigaud et Maulde, n. 135; Constant, n. 209, p. 265; Le Marois, *Des ateliers insalubres*, n. 128; Bunel, *Etablissements insalubres*, p. 133; Porée et Livache, p. 559.

617. — ... Quel que soit le dommage qui en puisse résulter pour l'auteur de l'établissement, ou quelque longue qu'ait été la tolérance de l'administration. — Cass., 27 juill. 1827, Delème, [S. et P. chr.]; — 18 févr. 1869, [*Bull. crim.*, n. 39]; — 13 févr. 1885, précité.

618. — En conséquence, serait nul le jugement d'un tribunal de simple police qui, chargé de réprimer une contravention résultant de ce qu'un individu a établi une fabrique de fécule de pommes de terre sans autorisation, n'aurait point ordonné la discontinuation de cette fabrique jusqu'à l'obtention de l'autorisation, suivant les réquisitions du ministère public, mais se serait borné à prescrire au contrevenant de se pourvoir d'une autorisation dans le plus court délai possible. — Cass., 10 avr. 1830, précité.

619. — Il va de soi, d'ailleurs, que le tribunal correctionnel, saisi de l'appel d'une condamnation de simple police réprimant le fait de construction d'un établissement insalubre sans autorisation préalable, devrait refuser de maintenir, accessoirement à la prononciation de l'amende, l'injonction de supprimer l'établissement, objet des poursuites, si, à l'audience, le prévenu représentait l'autorisation dont il avait antérieurement négligé de se munir. — Cass., 24 nov. 1871, précité.

620. — Cependant, le juge de police qui constate la contravention et, outre l'amende, doit ordonner la fermeture (V. *suprà*, n. 616) ne peut, à l'inverse, d'après une opinion aujourd'hui couramment admise, ordonner la démolition de cet établissement. La raison en est que la contravention ne résulte pas du fait de la construction, mais bien du chef de l'exploitation, et que la mission du juge est uniquement de réprimer l'infraction à l'obligation de se munir d'une autorisation. D'autre part, l'art. 151, C. forest., ne peut être invoqué en l'espèce, et ce serait aller trop loin que de faire rentrer sous la rubrique « dommages-intérêts » le droit d'ordonner la démolition. — Cass., 24 nov. 1892, précité. — Avisse, *Etablissements industr.*, n. 235; Constant, n. 209; Porée et Livache, p. 561.

Section VII.

Des changements entraînant modification de la condition des établissements classés et autorisés.

621. — Ces changements, dont la mention a été jusqu'ici réservée pour leur consacrer de plus longues explications, sont : 1° la translation de l'établissement ; — 2° les modifications de l'entreprise ou des travaux y effectués ; — 3° la suspension des travaux pendant plus de six mois ; — 4° la déchéance de l'autorisation.

§ 1. *Translation de l'établissement.*

1° *Nécessité d'une nouvelle autorisation.*

622. — L'industriel ne peut, sans demander une nouvelle autorisation, transférer un établissement classé dans un lieu autre que celui où il existait déjà. Les autorisations d'établissements insalubres sont spécialement accordées en vue des localités où ces établissements doivent être formés, et les conditions sous lesquelles leur création est permise ont également le même objet (Décr. de 1810, art. 13). — Cass., 30 mai 1841, Lannelet, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1855, Cazal, [D. 56.1.59]. — Cons. d'Et., 25 févr. 1876, Veldès, [S. 78.2.96, P. adm. chr.]; — 9 avr. 1897, Nicolle, [Leb. chr., p. 304] — Constant, n. 117; Dufour, t. 2, n. 679; Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 153; Porée et Livache, p. 66.

623. — Sans doute le texte de l'art. 13 ne s'applique *in terminis* qu'aux établissements antérieurs à 1810, décidant que la translation leur enlève le droit de s'exercer librement; mais il n'est pas besoin de recourir à cet article pour exiger une autorisation nouvelle. L'autorisation est donnée en vue d'un certain emplacement, elle accorde droit acquis à l'industriel vis-à-vis de certains voisins; si l'emplacement et les voisins changent, il y a établissement nouveau, exigeant une nouvelle autorisation. Dès lors, en effet, qu'il y a translation, l'existence de l'ancien établissement qui constituait, nonobstant ses inconvénients ou ses dangers, un droit acquis à l'égard des voisins qu'il avait lors de son classement, ne le constitue plus du tout à l'égard de ceux qu'il aurait par sa translation, et pour lesquels il forme un établissement nouveau, soumis dès lors à toutes les mesures protectrices des droits et des intérêts généraux. — Cons. d'Et., 6 mai 1853, Perrache, [D. 54.3.1] — Porée et Livache, p. 67. — V. Dufour, t. 2, n. 678; Avisse, t. 1, n. 75; Ruben de Couder, n. 152.

624. — Il s'en suit que le propriétaire d'un établissement créé avant 1810 ne peut, sans une autorisation préalable, transférer cet établissement ailleurs, même partiellement et fût-ce dans une maison contiguë. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Vergesse, [S. chr., P. adm. chr.].

625. — Cette autorisation en cas de translation est exigée quelle que soit la classe de l'établissement. — Cons. d'Et., 6 mai 1853, précité. — Porée et Livache, *loc. cit.*

626. — En conséquence, lorsque l'acte d'autorisation a désigné l'emplacement de l'usine, l'industriel ne pourrait saisir le Conseil d'Etat, pour lui faire déclarer, par voie d'interprétation, que le nouvel emplacement satisfait aux conditions imposées par cet acte. — Cons. d'Et., 25 févr. 1876, précité.

627. — Cette formalité nouvelle est, d'ailleurs, si indispensable que la translation non autorisée peut être une cause de révocation de l'autorisation accordée pour la création de l'établissement. — Les autorisations de translations se font en vertu d'arrêtés du préfet signifiés à la partie intéressée. — V. *infrà*, n. 633 et s.

2° *Cas dans lesquels il y a déplacement.*

628. — Il y a déplacement, même au cas où il s'agirait simplement de changer, dans un atelier, un appareil de place, dans les limites mêmes du terrain occupé par l'établissement classé, si les dangers ou les inconvénients pour le voisinage en sont ou en peuvent être aggravés. Ces idées ont été appliquées au déplacement d'une chaudière d'un point d'une usine à un autre. — Cons. d'Et., 6 mai 1853, précité.

629. — Jugé, dans le même sens, qu'une autorisation nouvelle est nécessaire pour transporter au fond de la cour d'une maison une raffinerie de sucre établie d'abord dans le voisinage de la rue. — Cons. d'Et., 17 nov. 1849, Bouvin, [Leb. chr., p. 598]

630. — ... Que, dans une fabrique de matières colorantes autorisée, la translation, dans un autre atelier que celui fixé sur le plan, de la fabrication de la nitro-benzine, devait faire l'objet d'une nouvelle instruction et d'une nouvelle autorisation. — Cons. d'Et., 25 févr. 1876, précité.

631. — Jugé cependant que l'accomplissement des formalités n'est pas nécessaire, lorsque, avant que l'exploitation ait commencé, l'industriel demande à modifier l'emplacement de son atelier de façon à augmenter la distance qui doit le séparer des habitations voisines. — Cons. d'Et., 8 août 1863, Baillondeux, [Leb. chr., p. 748].

632. — ... Qu'un dépôt de pulpes de betteraves dépendant d'une sucrerie peut être transféré sans autorisation d'un terrain dans un autre; qu'il ne constitue pas un établissement nouveau dans le sens de l'art. 5, Ord. 14 janv. 1815. — Cons. d'Et., 26 juill. 1878, Aubineau, [D. 79.3.77]

3° *Conditions de la nouvelle autorisation.*

633. — L'autorisation du déplacement de l'usine doit intervenir dans les mêmes conditions de fond et de forme que celle d'un établissement nouveau. En conséquence, un préfet ne peut accorder la translation d'une usine qu'après avoir rempli les formalités prescrites par le décret de 1810, et notamment qu'après qu'il a été procédé à une enquête de *commodo et incommodo*. — Cons. d'Et., 25 févr. 1876, précité; — 9 avr. 1897, Nicolle, [Leb. chr., p. 304]

634. — L'administration doit également apprécier les circonstances comme pour un établissement nouveau. Ainsi a pu être accordée l'autorisation de transférer une corroierie d'une rue d'une ville dans une autre rue, par le motif que le demandeur se bornait à fabriquer, dans son ancien établissement, des objets de petite corroierie, et qu'il prenait l'engagement de n'apporter aucun changement à la nature et au mode de sa fabrication. — Cons. d'Et., 31 déc. 1861, Dufour, [Leb. chr., p. 934]

635. — A été accordée dans les mêmes conditions l'autorisation de transférer une tuerie particulière, du centre d'une agglomération rurale dans un quartier excentrique, au long d'une route nationale, à 20 mètres des propriétés voisines. — Cons. d'Et., 19 mai 1893, [Leb. chr., p. 404]

636. — ... Celle de transférer une fonderie de cloches, lorsque le fabricant s'obligeait à ne brûler que du bois, et à ne mettre le feu à son fourneau à réverbère qu'une fois par mois au plus. — Cons. d'Et., 23 févr. 1833, [Leb. chr., p. 290]

637. — Au contraire a été refusée l'autorisation de transférer une raffinerie dans un emplacement situé au centre des habitations de la ville et, par conséquent, sur un point où les établissements de cette espèce devaient être interdits, à raison de leur insalubrité et du danger d'incendie. — Cons. d'Et., 10 juin 1829, [Leb. chr., p. 484] — V. aussi Cons. d'Et., 6 août 1886, Baratte, [Leb. chr., p. 691].

638. — Jugé, de même, que le fait pour un individu d'avoir exploité une fabrique d'engrais chimiques à un endroit donné, avec l'autorisation de l'administration, ne l'autorise pas à se prévaloir de ce fait pour soutenir que c'est à tort que le préfet de police a refusé de l'autoriser à transférer son usine sur un autre emplacement dans la même commune, s'il résulte de l'instruction que le transfert serait fait au centre d'une agglomération d'établissements répandant déjà des émanations infectes jusque dans l'intérieur de Paris, et aurait pour conséquence d'aggraver cet état de choses déjà préjudiciable à la santé publique. — Cons. d'Et., 9 avr. 1897, précité. — V. Cons. d'Et., 12 nov. 1875, Delpeuch [Leb. chr., p. 901]

639. — Le droit appartient donc au préfet, en semblable matière, de fixer, dans l'intérêt de la salubrité publique les conditions du transfert et de l'exploitation nouvelle de l'établissement transféré. Ainsi c'est à bon droit qu'un arrêté préfectoral n'autorise le transfert d'un dépôt de suifs bruts, annexe d'une fonderie, qu'à la condition qu'il sera placé en face de celle-ci, et que les matières reçues dans la journée seront transportées chaque soir à la fonderie, cet arrêté n'ayant, en effet, pour but que d'assurer l'exécution des conditions auxquelles l'exploitation de la fonderie transférée est elle-même subordonnée. — Cons. d'Et., 11 mars 1881, Chardon, [Leb. chr., p. 274]; — 16 janv. 1891, Tschupp, [S. et P. 93.3.5, D. 92.3.65]; — 20 févr. 1891, Chesson, [S. et P. 93.3.27]

4° *Compétence en matière de translation des établissements.*

640. — Un préfet est compétent pour statuer sur la demande de translation provisoire d'un établissement insalubre de première classe ou de deuxième classe, sauf recours au ministre de l'intérieur. Sa décision ne peut, en conséquence, être attaquée devant le Conseil d'Etat, avant d'avoir été déférée au ministre que la matière concerne. — Cons. d'Et., 31 juill. 1822, Robert, [S. chr., P. adm. chr.]; — 4 juill. 1827, [Leb. chr., p. 184] — V. Mirabel et Chambond, *Cod. des établiss. ind.*, t. 2, p. 53, n. 672 et s.

641. — Les conseils de préfecture sont, au contraire, incompétents pour connaître des réclamations formées contre la translation d'un établissement insalubre, lorsque cette translation a eu lieu sans autorisation. — Cons. d'Et., 17 août 1825, Herbelin, [S. chr., P. adm. chr.]

642. — Le particulier qui ne s'est pas pourvu contre la décision par laquelle le conseil de préfecture, sur les oppositions des tiers intéressés, s'est prononcé contre la demande par lui faite de transférer un établissement dangereux ou insalubre de première classe dans un autre emplacement, n'est pas recevable à se pourvoir ultérieurement contre la nouvelle décision par laquelle le préfet a également refusé de donner suite à sa demande. — Cons. d'Et., 31 juill. 1822, précité.

§ 2. *Modifications de l'industrie ou des conditions d'exploitation.*

643. — Tout changement apporté par l'industriel à l'exploitation de son établissement transforme son établissement, s'il est ancien, en un établissement nouveau exigeant une nouvelle autorisation (V. Circ. min., 8 août 1833; Ord. du préfet de police, 30 nov. 1837, art. 4; Circ. du préfet de police, 20 févr. 1838). — Constant, n. 131, p. 224; Porée et Livache, p. 502.

644. — Les demandes de ce genre sont soumises aux mêmes formalités que les demandes ordinaires, à ceci près que la production de nouveaux plans n'est pas requise, mais simplement une description, toutes les fois que les modifications projetées portent simplement sur les procédés de fabrication. — Constant, n. 172, p. 244. — V. Cons. d'Et., 17 juill. 1862, Larnac, [Leb. chr., p. 571]

645. — Il se trouve dans les auteurs les énumérations les plus diverses des modifications qui rendent nécessaire une autorisation nouvelle. Il paraît quelque peu inutile de les répéter, étant donné que ces énumérations n'ont rien de limitatif et que c'est, de l'aveu commun, d'après l'esprit de la législation et la jurisprudence du Conseil d'État que toute espèce doit être résolue. — Cons. d'Et., 30 mars 1854, Comp. [Leb. chr., p. 255] — Dufour, t. 2, n. 688, p 680. — V. aussi sur les droits du préfet en pareille matière, Cons. d'Et., 27 juin 1884, Trié, [S. 86.3.21, P. adm. chr., D. 85.3.122]

646. — Vainement l'industriel alléguerait-il que les modifications sont de peu d'importance ou que, loin d'augmenter les inconvénients, elles les diminuent. — Cass., 5 déc. 1859, M.., [D. 59.5.252] — Cons. d'Et., 14 déc. 1877, Blanc et Blain, [Leb. chr., p. 545] — V. Porée et Livache, p. 62. — C'est à l'administration que revient le soin d'apprécier si les changements dans le matériel ou dans le mode de fabrication ont ou non des inconvénients.. — Cass., 5 déc. 1859, précité; — 16 déc. 1859, Blanc, [S. 60.1.395, P. 60.922, D. 59.5.251] — Cons. d'Et., 14 déc. 1877, [cité par Porée et Livache, p. 62]

647. — Les conditions d'après lesquelles une autorisation nouvelle est tantôt nécessaire et tantôt inutile sont complexes. On s'en peut faire une idée d'après les décisions suivantes. Il a été jugé, en effet, que lorsque des arrêtés préfectoraux non attaqués dans les délais ordinaires ont réglé les conditions auxquelles un fabricant était autorisé à établir une machine à vapeur dans ses ateliers, le préfet est fondé à opposer les arrêtés comme fin de non-recevoir à toute demande ultérieure du fabricant qui tendrait uniquement à obtenir la modification des conditions imposées par lesdits arrêtés.

648. — Mais il a été jugé, d'autre part, que si la demande ultérieure du fabricant pouvait, par suite d'engagements particuliers par lui pris, et tendant à modifier les conditions d'exploitation de son usine, être considérée comme une demande d'autorisation nouvelle, le préfet serait tenu d'y statuer après instruction régulière et sans que les précédents arrêtés, par lui rendus en d'autres circonstances, fissent obstacle à ce nouvel examen. Toutefois, même dans ce dernier cas, si, par suite d'un recours au Conseil d'Etat et de conclusions prises pour ce recours, la nouvelle demande du fabricant se trouvait réduite aux termes de celle sur laquelle il avait été précédemment statué par les arrêtés préfectoraux passés en force de chose jugée, il y aurait lieu de décider qu'elle ne doit pas être soumise à une instruction et à une décision nouvelle. — Cons. d'Et., 22 nov. 1836, Vienchel, [Leb. chr., p. 455]; — 22 déc. 1853, Renard, [Leb. chr., p. 1087]

649. — Dans le même ordre d'idées, il a été décidé, à propos d'atelier d'équarrissage, de fabriques et de dépôts d'engrais, de tanneries de suifs et de graisses [illegible], qu'à bon droit l'administration avait refusé le transfert d'un établissement de cette nature sur des emplacements situés à de faibles distances de nombreuses maisons d'habitation, dans des cas notamment où l'emploi de procédés nouveaux aurait pu atténuer les inconvénients de ce voisinage, mais non les faire disparaître entièrement. — Cons. d'Et., 19 juin 1896, Veuve Merlin, [Leb. chr., p. 487]

650. — ... Que les modifications proposées comme devant être apportées à l'exploitation d'une fabrique de chapeaux vernis, par exemple, ne pouvant avoir pour effet, ni d'augmenter les dangers d'incendie, ni d'aggraver les inconvénients résultant pour le voisinage des odeurs qui se dégagent de l'établissement, l'arrêté du conseil de préfecture qui en portait interdiction devrait être annulé. — Cons. d'Et., 20 mai 1898, Gérard-Legros, [Leb. chr., p. 398]

651. — Un industriel ne pourrait sans une nouvelle autorisation ajouter dans son usine, autorisée pour une certaine fabrication, une autre fabrication comprise dans la nomenclature. Par exemple, l'industriel autorisé à établir une fabrique d'engrais au moyen de matières animales ne peut, à défaut d'une nouvelle autorisation, fabriquer du sulfate d'ammoniaque sans encourir les peines prononcées par l'art. 471, C. pén. — Cass., 20 nov. 1863, Garnier, [S. 64.1.52, P. 64.482, D. 64.1.48]; — 1er mai 1880, Ricard, [S. 81.1.92, P. 85.1.809, D. 80.1.440]

652. — Une nouvelle autorisation serait encore nécessaire si un industriel voulait substituer à une industrie autorisée une autre industrie, soit de la même classe, soit d'une autre classe, alors même que la seconde industrie serait d'une classe inférieure à la première. — Cass., 16 déc. 1859, Blanc et Blaise, [S. 60.1.395, P. 60.922, D. 59.5.251] — Cons. d'Et., 22 déc. 1876, Rafin, [D. 77.3.25]

653. — De même, en cas de pourvoi d'un particulier contre un arrêté de conseil de préfecture refusant d'autoriser son industrie comme établissement de première classe, ce particulier ne peut demander, devant le Conseil d'État, que, moyennant certaines modifications dans le fonctionnement de l'usine, celle-ci soit autorisée comme établissement de deuxième classe ; l'usine ainsi modifiée constituerait un établissement nouveau qui ne pourrait être autorisé que dans les formes prescrites par le décret du 15 oct. 1810. — Cons. d'Et., 19 févr. 1875, Girard, [S. 76.2.311, P. adm. chr., D. 76.5.296]

654. — De ce qui précède, il ne suit pas cependant qu'un industriel n'aura plus dans son établissement aucune initiative : il n'y a lieu, en effet, de demander une nouvelle autorisation que s'il y a atteinte aux conditions du contrat que cet industriel a comme passé avec l'administration en lui communiquant ses plans, ses projets, le mode d'exploitation, les matières premières à employer et les produits qu'il voulait obtenir. — Porée et Livache, p. 63. — Les conditions dans lesquelles il y a lieu de demander une nouvelle autorisation ont été bien définies par MM. Porée et Livache, p. 64. On peut dire qu'il y aura lieu à instruction et à autorisation nouvelles chaque fois que l'industriel voudra introduire dans les conditions actuelles d'organisation et d'exercice de son industrie une modification portant sur l'un des éléments constitutifs de l'instruction et de l'autorisation premières. Dès qu'il y aura doute dans l'esprit de l'industriel sur la portée de la modification qu'il veut apporter dans son établissement, il agira sagement en demandant l'autorisation.

655. — Ainsi est née la question de savoir s'il y a lieu d'assimiler à la transformation exigeant une nouvelle autorisation, l'accroissement et l'extension de l'industrie. L'administration voulait, à la vérité, faire une distinction entre l'accroissement normal, régulier, progressif, et l'accroissement considérable qui entraînerait pour les voisins des inconvénients que l'ancienne exploitation ne révélait pas. Mais le Conseil d'État a toujours rejeté cette distinction, affirmant que l'accroissement de l'industrie était parfaitement légitime et ne permettait pas à l'administration d'exiger de la part de l'industriel une demande nouvelle. — Cons. d'Et., 10 sept. 1855, Joye-Denis, [Leb. chr., p. 611] — *Sic*, Porée et Livache, p. 64 et s.

656. — D'ailleurs, lorsqu'il est établi que l'industriel a apporté des changements à son exploitation, ou a créé à côté de son industrie ancienne, une industrie nouvelle, le préfet peut prendre à l'égard de ces changements ou de l'industrie nouvelle telles mesures qu'il appartiendra, sans que, pour cela, il puisse atteindre l'industrie ancienne. — Cons. d'Et., 30 déc. 1842, Dame de Castmont, [Leb. chr., p. [illegible]]; — 27 mai 1847, Lapousse,

[Leb. chr., p. 325]; — 4 juin 1880, [Leb. chr., p. 509]. — V. Porée et Livache, p. 502.

657. — Cependant les droits de l'administration en pareil cas ont été bien définis par la jurisprudence. Ainsi, dans une espèce où un industriel exploitant dans une ville une corroierie-tannerie, antérieurement au décret du 15 oct. 1810, sollicitait du préfet l'autorisation d'établir une annexe qui devait constituer, en réalité, un établissement distinct de celui déjà exploité, le Conseil d'Etat a jugé qu'il appartenait au préfet de refuser l'autorisation ou de l'accorder sous certaines conditions ; mais aussi, d'une manière générale, que le préfet, quand il autorise la création d'un atelier annexe d'un établissement insalubre antérieur à 1810, et pourtant distinct de celui-ci, ne peut prescrire des mesures de nature à modifier les conditions d'exploitation de l'établissement ancien. — Cons. d'Et., 23 mai 1890, Haste-Faure, [S. et P. 92. 3.108, D. 92.3.4]

658. — Tous les arrêts qui viennent d'être cités impliquent qu'en cas de difficulté sur le point de savoir s'il y a ou non modification impliquant la nécessité d'une autorisation nouvelle, le préfet doit en décider, sauf recours au Conseil d'Etat. Aussi bien il suffit de mentionner cette règle. — Dufour, t. 1, n. 689.

§ 3. *Interruption des travaux pendant six mois.*

659. — La question s'est posée de savoir si une interruption de l'exploitation pendant un certain temps devait être considérée comme une cessation de ladite exploitation de nature à rendre nécessaire une nouvelle autorisation lorsqu'on voudra reprendre ladite industrie. L'art. 13 du décret de 1810 décide que « les établissements maintenus par l'art. 11 cesseront de jouir de cet avantage dès... qu'il y aura une interruption de six mois dans leurs travaux ». Ce texte est si général qu'il a été jugé que l'article s'applique à tous les établissements, même à ceux qui ont été autorisés postérieurement à cette date. — Cons. d'Et., 3 mars 1848, [cité par Macarel, p. 208] — Paris, 18 juin 1883, Dauvilliers, [S. 85.2.199, P. 85.1.1242, D. 85.2.5] — V. aussi Cons. d'Et., 1er juin 1828, Audiger, [Leb. chr., p. 448] — *Sic*, Dufour et Tambour, p. 115. — *Contrà*, Dufour, t. 2, n. 678; Porée et Livache, p. 68; Dufour, t. 2, n. 678.

660. — D'après MM. Porée et Livache (p. 71), dont l'opinion doit être connue, encore qu'elle ne soit pas suivie en pratique, un seul cas fait tomber l'autorisation et met l'industriel dans la nécessité d'en solliciter une nouvelle, c'est le cas de cessation d'industrie. Ce serait à l'administration et, après elle, aux tribunaux administratifs et judiciaires à apprécier quand il y aura cessation d'industrie, c'est-à-dire renonciation volontaire de l'industriel au bénéfice de l'autorisation. Par exemple, il n'y aurait pas cessation d'industrie si les bâtiments d'exploitation ont été détruits par inondation ou incendie. — V. Cons. d'Et., 11 mars 1862, Comm. de Puteaux, [D. 63.3.73] — V. aussi Trébuchet, *Code des établis. insalubres*, p. 69. — Il semble bien qu'il ne faut admettre cette opinion qu'avec une extrême réserve : elle s'éloigne trop du texte de la loi pour être incontestable ; en tout cas, il faudrait, pour la consacrer, qu'il fût hors de doute, avéré jusqu'à la dernière évidence qu'il y a eu abandon sans esprit de retour. — V. dans ce sens, Clérault, n. 114.

661. — La disposition ci-dessus rapportée de l'art. 13 du décret de 1810, édictant la déchéance ou la nécessité d'une nouvelle autorisation à la suite d'une interruption de travaux pendant plus de six mois, a été défendue par cette double considération : d'une part, que les tiers ayant pu croire à une fermeture définitive, et s'étant installés aux environs de l'usine, ne doivent pas être victimes d'une erreur qui ne leur est en rien imputable, et, d'autre part, que l'autorisation constituant pour les établissements un privilège concédé en vue de l'augmentation de la richesse nationale par leur fonctionnement doit cesser en même temps que ces avantages économiques.

662. — En cas de contravention à ces dispositions, par exemple si un établissement ayant cessé de fonctionner pendant plus de six mois était ouvert à nouveau sans autorisation, le préfet pourrait en ordonner la fermeture, et l'arrêté qu'il prendrait à cet effet constituerait un acte de police administrative accompli par ce fonctionnaire dans la sphère de ses attributions. — Trib. corr. Narbonne, 18 oct. 1886, [*Monit. jud. Lyon*, 13 janv. 1887]

663. — La question de l'interruption est une question de fait au sujet de laquelle s'exerce le droit d'appréciation de l'administration. Ce droit est absolu. — Cons. d'Et., 30 déc. 1842, [Leb. chr., p. 549]; — 8 sept. 1861, Anne, [Leb. chr., p. 808]; — 7 août 1891, Pradon, [Leb. chr., p. 597] — Dufour, t. 2, n. 683.

664. — Cependant, quelqu'absolu que soit ce pouvoir de l'administration il est certain qu'il ne pourrait s'exercer et aboutir à une déclaration de déchéance de l'autorisation primitive s'il n'y avait, par exemple au cas de vente par l'industriel d'une usine non agencée, qu'enlèvement du matériel industriel dans le but de le transporter à un autre endroit : l'acquéreur, en pareil cas, ne serait certainement point tenu d'obtenir une autorisation spéciale et personnelle pour se réinstaller dans les six mois, alors surtout qu'il exploiterait la même industrie. — Constant, n. 163.

665. — Il est des cas, d'ailleurs, où bien évidemment la déchéance de l'autorisation ne peut être admise et où, par suite, l'interruption pendant six mois de l'exploitation d'un établissement autorisé n'oblige pas le propriétaire à obtenir une nouvelle autorisation ; tel le cas où l'interruption a pour cause une décision administrative ou judiciaire ou un procès entre le propriétaire et des tiers. — Macarel, *Encyclop. du droit*, v° *Ateliers dangereux*, n. 51 ; Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, v° *Etablissements insalubres*, n. 6 ; Ruben de Couder, v° *Manufactures*, n. 158.

666. — Et aussi celui où elle proviendrait d'un cas de force majeure, la jurisprudence ayant attribué ce caractère, par exemple, au défaut de livraison en temps utile des machines ou matières premières nécessaires. — Constant, n. 164; Dufour, t. 2, n. 682. — *Contrà*, Porée et Livache, p. 500.

667. — ... *A fortiori* celui où il s'agirait d'établissements, tels qu'un rouissoir de chanvre, qui, à raison des opérations qui s'y font, ne fonctionnent régulièrement que pendant quelques mois chaque année, notamment à l'époque des nouvelles récoltes. — Cass., 4 nov. 1848, [*Bull. crim.*, n. 268]

668. — Ces cas mis à part, il n'en reste pas moins que le chômage de six mois suffit, à lui seul, pour entraîner la déchéance de l'autorisation. Il n'est pas absolument nécessaire que le retrait de cette autorisation soit prononcé; il est des cas, en effet, où il apparaît seulement au jour où l'industriel manifeste le désir d'ouvrir à nouveau son établissement. Alors, une autorisation nouvelle doit être requise, sur laquelle il est statué dans les conditions ordinaires. Il n'y a de difficulté que si le fait de l'interruption allégué par les propriétaires voisins qui, croyant l'établissement abandonné, ont agi en conséquence dans la disposition de leurs propriétés, est, au contraire, dénié par le fabricant.

669. — En pareille hypothèse, c'est aux préfets, sauf recours au ministre, qu'il appartient de prescrire la fermeture, pour cause d'interruption des travaux pendant six mois, des établissements insalubres créés avant l'année 1810. Les conseils de préfecture sont, en effet, incompétents pour connaître des demandes tendant à obtenir, en vertu de l'art. 13, Décr. 15 oct. 1810, la fermeture d'exploitations antérieures ou postérieures à 1810, et en fait interrompues depuis plus de six mois. — Paris, 18 juin 1883, précité. — Cons. d'Et., 2 juill. 1836, Gazzino, [Leb. chr., p. 365]; — 27 août 1840, Castilhon, [Leb. chr., p. 330]; — 21 avr. 1848, Plaquin-Loiset, [Leb. chr., p. 181]; — 20 juill. 1867, de Fieux, [S. 68.2.238, P. adm. chr., D. 68.3.36] — Dufour, t. 2, n. 685.

670. — Les décisions de l'administration portant refus d'ordonner, sur la demande d'un tiers, la suppression, pour interruption des travaux pendant six mois, d'un établissement antérieur à 1810, ne sont pas susceptibles d'être déférées au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 18 mai 1870, de Fieux, [S. 72.2.158, P. adm. chr.]

§ 4. *Déchéance de l'autorisation.*

671. — Dans l'arrêté d'autorisation, on l'a déjà vu, un délai peut être fixé à l'ouverture de l'établissement. La question de savoir si, ce délai étant passé, l'industriel est déchu du bénéfice de l'autorisation, peut présenter de l'intérêt, par exemple dans l'hypothèse où, l'établissement étant autorisé sur un emplacement donné et aucune construction n'en révélant l'existence, un tiers vient, de bonne foi, s'établir à proximité; le dommage éventuel est ainsi pour lui certain, étant donné qu'il n'a pu, par aucun moyen, se garantir et n'a pas eu, à cet effet, la ressource de l'opposition à l'enquête.

672. — Il est généralement admis sur ce point que l'industriel, qui a laissé passer le délai « pour la mise en activité » doit requérir une nouvelle autorisation. Les expressions de « mise en

activité » sont généralement celles qu'emploient les actes administratifs ; ce qui paraît tout à la fois impliquer la nécessité d'un fonctionnement de l'usine et exclure comme suffisantes les simples opérations préparatoires, telles même que l'édification des bâtiments, et par là même condamner l'opinion soutenue par certains auteurs (Constant, n. 159) et d'après laquelle il suffit que les constructions soit commencées dans le délai imparti.

673. — Au surplus, l'industriel peut toujours obtenir de l'administration une prolongation de ces délais.

674. — Au cas où plusieurs branches d'industries doivent être exercées simultanément dans la même installation, et où l'autorisation les concernant a imparti un certain délai au propriétaire, celui-ci est garanti contre toute déchéance par le fait d'avoir commencé dans ledit délai l'exercice de l'une quelconque d'entre elles. — Constant, n. 160.

675. — Cette solution se dégage très-nettement d'un arrêt du Conseil d'Etat : une ordonnance royale avait autorisé l'établissement d'un clos d'équarrissage, avec la fabrication de sels ammoniacaux, du bleu de Prusse et autres produits, sous la condition par l'impétrant de profiter de l'autorisation dans les six mois, à peine d'en être déchu; les divers ateliers autorisés n'avaient pas été construits dans le délai prescrit; il fut jugé, par l'arrêt dont s'agit, que le défaut de construction ne pouvait entraîner la déchéance de l'autorisation pour le clos d'équarrissage, lequel avait été établi dans les six mois. — Cons. d'Et., 15 juin 1850, [Leb. chr., p. 576]

CHAPITRE V.

RÈGLEMENTATION SPÉCIALE A CERTAINS ÉTABLISSEMENTS.

676. — Nous avons déjà fait observer qu'en dehors de la réglementation générale dont les divers aspects viennent d'être exposés, il en existe une spéciale à quelques établissements limitativement déterminés. Il ne saurait être question d'en rapporter ici les détails. Mais il faut tout au moins en donner la nomenclature, et joindre à celle-ci l'indication des lois et décrets intervenus. Ces établissements sont :

677. — Les *abattoirs* — Ord. 15 avr. 1838 et Décr. 27 mars 1894, relatifs aux abattoirs publics et communs, [*Bull. des lois*, n. 7382] — V. *supra*, v° *Abattoir*.

678. — ... Les *chantiers de bois à brûler*. — Ordonnance du 9 févr. 1854 et décret du 29 juill. 1898. — Pour Paris des règles particulières ont été posées par les ordonnances des 27 ventôse an X et 1er sept. 1834; Arr. min. 16 sept. 1834 ; Ord. préf. police, 6 juin 1837, approuvée par arr. minist., 9 juin 1837, [rapportés par Dufour, t. 2, n. 663 et s., p. 649 et s.] — Thorlet, *Tr. de pol. admin.*, n. 961, p. 425.

679. — ... Les fabriques d'*acéto-arsénite de cuivre*, dit vert de schweinfurt (Décr. 29 juin 1895).

680. — ... Les établissements d'*éclairage* et de *chauffage au gaz* (Ord. 20 août 1824, 27 janv. 1846 ; Décr. 3 mai 1886, et surtout Décr. spécial 9 févr. 1867, [*Bull. des lois*, 27 févr. 1867, n. 14952]

681. — ... Les *machines à vapeur*. — La législation spéciale qui les régit comprend : 1° la législation relative aux machines à vapeur servant de moteurs à des bateaux. La loi du 21 juill. 1856 (*J. off.*, 28; *Bull. des lois*, n. 3849) a établi les sanctions pénales des règlements applicables à la matière; — 2° celle qui concerne les machines, appareils et générateurs à vapeur autres que ceux qui sont placés à bord des bateaux. Un décret du 30 avr. 1880 (*J. off.*, 2 et 12 mai; *Bull. des lois*, n. 9357) a remplacé la législation antérieure de 1865 et, à la suite d'accidents trop nombreux, substitué à celle-ci des prescriptions sévères. Il a été complété par ceux du 29 juin 1886 (*J. off.*, 9 juill.; *Bull. des lois*, n. 16853), et du 22 décembre de la même année. — V. *infrà*, v° *Machines à vapeur*.

682. — Parmi les établissements manipulant des substances explosibles : ceux où s'opère la fabrication, l'emmagasinage et la vente en gros et au détail du *pétrole* et de ses dérivés. — Décr. 19 mai 1873 (*J. off.*, 24 mai; *Bull. des lois*, n. 2057), modifié par Décr. 12 juill. 1884 et 20 mars 1885.

683. — L'industrie du *phosphore* (Décr. 19 juill. 1895).

684. — Le transport par eau et par voies de terre autres que les chemins de fer des *poudres* et des *substances dangereuses*. — Loi du 18 juin 1870 (*Bull. des lois*, 24 juin, n. 17798), complétée par Décr. 12 août 31 oct. 1874, déterminant la nomenclature des matières considérées comme pouvant donner lieu, soit à des explosions, soit à des incendies; Décr. 2 sept.-9 oct. 1874, prescrivant les mesures à prendre pour l'embarquement et le débarquement des matières dangereuses; Décr. 31 juill.-14 sept. 1875, prescrivant les mesures à prendre pour le transport par eau des matières dangereuses; Décr. 26-28 janv. 1887, concernant le transport et la manutention des mesures dites de sûreté; Décr. 30 déc. 1887, 28 févr. 1888, modifiant ceux du 2 sept. 1874 et du 31 juill. 1875.

685. — ... Les raffineries de *sel marin* (Ord. 26 juin 1890).

686. — ... Les *vacheries*, qui font l'objet de règlements spéciaux dans les grandes villes, V. notamment pour Paris, Ord. pol. 27 févr. 1838, [citée par Dufour, t. 2, n. 671, p. 630] — V. aussi, Cons. d'Et., 24 mars 1893, Dufour, [Leb. chr., p. 257] ; — 18 déc. 1896, Roche, [Leb. chr., p. 846]

CHAPITRE VI.

CONDITION JURIDIQUE DES ÉTABLISSEMENTS NON CLASSÉS ET DES ÉTABLISSEMENTS NOUVEAUX

SECTION I.

Des établissements non classés.

§ 1. *Caractère de ces établissements.*

687. — Cette catégorie comprend un assez grand nombre d'établissements insalubres auxquels demeurent inapplicables les dispositions du décret de 1810, notamment la nécessité de l'autorisation préalable à la mise en activité, et vis-à-vis desquels enfin les maires ont simplement, en vertu de l'art. 97 de la loi municipale du 5 avr. 1884, un pouvoir de police, leur permettant de prendre toutes les mesures propres à assurer, nonobstant l'exercice de ces professions, la sécurité et la tranquillité des habitants, mais à l'inverse leur interdisant toute réglementation relative au mode de construction ou de clôture de ces ateliers (Dufour, t. 3, n. 7). Tels sont notamment :

688. — ... Les ateliers de chaudronnerie grosse et petite ne faisant pas usage de marteaux mécaniques. Il a été jugé, en effet, qu'à cette condition les ateliers ne pouvaient être considérés comme rentrant dans la catégorie des forges et chaudronneries de grosses œuvres, qui, employant des marteaux mécaniques, sont, d'après le tableau annexé au décret du 31 oct. 1866, comprises parmi les établissements incommodes. — Cons. d'Et., 8 janv. 1875, Brissoneau, [Leb. chr., p. 1] — V. Cass., 29 janv. 1858, Mouquet, [P. 58.255]

689. — ... Les établissements créés en vue d'y opérer le dépeçage et l'autopsie de chevaux morts. — Paris, 11 avr. 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.2.4]

690. — ... Les forges ordinaires où l'on ne fait pas usage de moyens mécaniques pour mouvoir, soit des marteaux, soit les masses soumises au travail. D'où il suit qu'un simple atelier de forge et d'ajustage peut être établi sans autorisation. — Cons. d'Et., 6 mai 1848, Cotton, [Leb. chr., p. 245]

691. — ... Les forges et les ateliers de charronnage, avec adjonction de deux forges doubles destinées à ajuster les différentes pièces de fer qui servent à confectionner les voitures. — Cons. d'Et., 2 août 1826, [Leb. chr., p. 77]; — 30 août 1847, Charavay, [D. 48.3.52]

692. — ... Le dépôt momentané de fumiers d'écurie, conduits par bateaux à un port de débarquement, et enlevés aussitôt après leur arrivée, par des cultivateurs, sur des voitures amenées à cet effet. Cet établissement ne peut être, en effet, classé par assimilation aux dépôts d'engrais. — Cons. d'Et., 12 févr. 1875, Japuis, [D. 75.5.284]

692 *bis*. — ... Des dépôts de boues et d'immondices ou d'os répandant une odeur putride. — Cass., 6 oct. 1832, [*Journ. des comm.*, t. 6, p. 168]; — 21 déc. 1848, Rendu, [S. 49.2.539, D. 49.5.353]

693. — ... Les lavoirs à linge et les buanderies. — Cass., 21 juill. 1870, Ronstan, [D. 72.5.311]

694. — ... Les porcheries comprenant plus de six animaux adul-

tes, à condition qu'elles soient installées dans les agglomérations au-dessous de 5,000 âmes, tenues dans un établissement agricole et reconnues comme l'accessoire de cet établissement. — Cass., 30 avr. 1885, Sibiéry, [S. 87.1.93, P. 87.1.87]; — 20 déc. 1889, Latard, [S. 91.1.47, P. 91.1.76]

695. — ... Les scieries actionnées par un petit moteur à gaz, lesquelles, étant données les conditions dans lesquelles celui-ci fonctionne, ne peuvent être assimilées aux scieries mécaniques pourvues de machines à vapeur ou à feu, rangées dans la troisième classe des établissements dangereux, insalubres ou incommodes, à raison des dangers d'incendie qu'ils présentent. — Cons. d'Et., 27 mars 1896, Bonis, [Leb. chr., p. 291]

696. — ... L'industrie du tissage à l'aide du métier Jacquart. — Cass., 28 févr. 1867, Blanc et Langlès, [D. 67.1.511]

697. — ... Des tuileries. — Cons. d'Et., 14 janv. 1818, [Leb. chr., p. 309]

698. — ... Les fourneaux mobiles servant, sur les côtes de l'Océan, à la fabrication des soudes de varech par l'incinération de cette plante marine; l'ordonnance du 27 mai 1838, qui place la fabrication dont il s'agit parmi les établissements insalubres ou incommodes, a été, en effet, déclarée inapplicable à celle qui se fait dans des établissements permanents. — Cass., 13 juin 1863, Léon, [S. 63.1.404, P. 63.1100]

699. — De même, le décret du 15 oct. 1810, relatif aux établissements insalubres et incommodes, ne s'applique pas aux usines établies sur les cours d'eau non navigables ni flottables, de telle sorte que les conseils de préfecture ont été déclarés incompétents pour statuer sur les oppositions formées par des tiers aux constructions de ces usines. — Cons. d'Et., 26 mai 1824, Galvaing, [S. chr., P. adm. chr.] — Daviel, t. 2, n. 957.

§ 2. *Des droits de l'autorité municipale à l'encontre de ces établissements.*

700. — La conséquence qui a été tirée des explications qui précèdent est une règle commune à tous ces établissements : 1° L'autorité administrative, agissant par l'intermédiaire des préfets dans les départements et du préfet de police à Paris, est absolument incompétente pour accorder, en vertu du décret du 15 oct. 1810, l'autorisation de former des établissements dangereux et insalubres, non classés. — Cons. d'Et., 10 sept. 1823, Guyot, [S. chr., P. adm. chr.]

701. — 2° Les arrêtés de préfets qui, sur la réclamation de particuliers auraient, le cas échéant, refusé de classer parmi les établissements incommodes tel ou tel établissement non compris au nombre de ceux que les règlements désignent comme tels, et refusé en conséquence d'en ordonner la fermeture, ne pourraient être attaqués devant le conseil de préfecture, mais simplement déférés au ministre compétent. — Cons. d'Et., 2 janv. 1838, Dangest, [S. 38.2.227, P. adm. chr.]

702. — Ainsi qu'il a été dit précédemment, le pouvoir réglementaire des maires peut s'appliquer à la matière et s'affirmer en des règlements sanctionnés par les peines de l'art. 471, n. 15, C. pén., et obligatoires sans l'homologation du préfet tant qu'ils n'ont pas été réformés par lui. — Cass., 12 nov. 1812, Latapie et autres, [S. chr., P. adm. chr.]

703. — Le caractère légal et obligatoire a été reconnu, en particulier, à des arrêtés de police qui, dans l'intérêt du repos et de la tranquillité des habitants, avaient ordonné que les professions bruyantes (telles que celle de chaudronnier), ne pourraient s'exercer que dans des ateliers fermés et couverts, ou encore que les portes des ateliers de cette chaudronnerie donnant sur la voie publique seraient fermées pendant les travaux bruyants. — Cass., 4 août 1853, Legay, [S. 53.1.796, P. 54.1.670]; — 18 févr. 1876, Mimaud, [D. 77.1.46]

704. — La jurisprudence semble, d'ailleurs, faire de plus en plus faveur à cette idée que l'exercice d'une profession bruyante ne saurait être interdit à un industriel (dans l'espèce, à un fabricant de tulle), si l'atelier est établi dans un quartier essentiellement industriel et si le fabricant se conformant à l'usage exceptionnellement suivi par les fabricants de la localité n'exerce pas sa profession dans des conditions particulières de gêne et de trouble pour le voisin. — Trib. Lyon, 22 juill. 1887, [*Monit. jud. Lyon*, 16 nov. 1887]

705. — Au demeurant, le pouvoir réglementaire a une double limite. La première se trouve dans l'obligation de ne porter aucune atteinte, de nulle sorte, au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, et de ne pas arriver indirectement à la création de monopoles. — Cass., 29 janv. 1858, Mouquet et Vaillant, [D. 58.1.294]; — 3 mars 1865, Maisonville, [D. 68.1.235]; — 28 févr. 1867, Blanc et Langlis, [D. 67.1.511]; — 23 juill. 1869, Baroy et Bouvier, [D. 70.1.47]; — 15 juin 1883, Gardair, [D. 84.1.431]; — 17 avr. 1886, Cavallier, [D. 86.1.425]

706. — L'arrêt de cassation du 15 juin 1883, précité, qui est certainement l'un des plus explicites, a déclaré, en effet, nul, comme contraire au principe de la liberté de l'industrie, un arrêté municipal qui avait enjoint à un commerçant de supprimer un dépôt de marchandises combustibles, de manière à avoir fait place nette dans le délai de trois jours à partir de la notification de l'arrêté. Et, définissant les droits de l'autorité municipale, il a déclaré que ceux-ci se bornaient à la faculté d'ordonner la réduction des approvisionnements dont l'exploitation présenterait un danger pour la salubrité publique, ou à celle de régler la distance à maintenir entre les habitations et ces approvisionnements.

707. — La deuxième limitation se trouve dans l'impossibilité pour les maires prenant au sujet des établissements non classés les mesures nécessaires à la sécurité, à la salubrité et à la tranquillité publique, de s'arroger des pouvoirs aussi étendus que ceux de l'administration supérieure statuant pour les établissements classés. — V. Cass., 25 nov. 1853, Mourret, [S. 54.1.346, P. 55.1.228, D. 54.5.60]; — 25 nov. 1880, Cazal, [D. 81.1.140]. Rigaud et Maulde, v° *Etabl. insal.*, n. 122.

708. — De la jurisprudence de la Cour de cassation, il résulte qu'en cas de difficulté sur la légalité des arrêtés municipaux, la compétence est déterminée d'après la distinction suivante : 1° l'autorité judiciaire peut statuer, lorsqu'il n'est pas contesté que l'établissement ne rentre ni directement ni indirectement dans l'une quelconque des trois classes prévues au décret de 1810; 2° l'autorité administrative doit décider, au contraire, sur renvoi et sursis prononcé par l'autorité judiciaire, si le débat implique la discussion du caractère classé ou non classé de l'établissement. — Cass., 25 nov. 1880, précité.

SECTION II.

Des établissements nouveaux

709. — Nous ne nous sommes occupés jusqu'ici que des établissements figurant effectivement dans la nomenclature des décrets. Mais on peut se préoccuper de l'hypothèse où un établissement ancien non compris dans la nomenclature mériterait d'y être rangé, ou encore celle où un établissement nouveau, de nature à y être placé aussi, viendrait à être créé. Qu'arrivera-t-il en pareil cas?

§ 1. *Du caractère d'établissements nouveaux.*

710. — Le décret du 15 oct. 1810 ne s'occupait point du cas où il serait nécessaire de classer un établissement nouveau. L'ordonnance du 14 janv. 1815, par son art. 5, a comblé cette lacune : « Les préfets sont autorisés à faire suspendre la formation ou l'exercice des établissements nouveaux. Ils peuvent accorder l'autorisation d'ouverture pour tous ceux qu'ils jugent devoir appartenir aux deux dernières classes de la nomenclature en remplissant les formalités prescrites par le décret du 15 oct. 1810, sauf, dans les deux cas, à en rendre compte au ministre du Commerce. »

711. — Une industrie peut être considérée comme nouvelle notamment : 1° lorsqu'elle était complètement inconnue jusqu'au jour où elle apparaît; — 2° lorsque, connue à l'étranger, elle n'a jamais été exercée en France; — 3° lorsque, d'abord exercée dans des conditions déterminées, elle s'est transformée par des procédés de fabrication constituant réellement l'application d'un nouvel élément industriel; — 4° lorsque, exercée autrefois sur une toute petite échelle, et alors inoffensive, elle a pris un développement considérable, tel qu'on ne pouvait le prévoir et est devenue, à raison de ce développement, incommode, dangereuse ou insalubre. — V. Porée et Livache, p. 219.

712. — A cet égard, il s'est trouvé, en fait, un certain nombre d'industries non expressément classées, mais susceptibles de rentrer, par voie d'assimilation, dans la nomenclature, et d'être assimilées à telle ou telle autre qui y figurait déjà. Or, l'assimilation a paru parfois faire si peu de difficulté qu'on a jugé inutile de

la consacrer d'une manière formelle par une modification de l'ancien tableau.

713. — Sur ce point, à titre d'exemple, il est aisé de citer l'assimilation qui a été tout de suite faite de l'industrie des batteurs de zinc, d'étain et de bronze à celle des batteurs d'or et d'argent; ou encore celle de l'industrie qui broie l'émeri pour fabriquer le papier d'émeri à celle des moulins à broyer le plâtre, la chaux, les cailloux et les pouzzolanes.

714. — D'autres fois, l'assimilation a précédé le classement spécial, ainsi la fabrication du celluloïd fors de la découverte de cette substance a été assimilée provisoirement à celle du collodion, celle des bâches imperméables à celle des toiles cirées.

715. — Un avis ministériel, émis à l'occasion d'un arrêt du Conseil d'Etat du 8 mars 1866, soutint : d'une part, qu'il n'appartient pas à l'administration de modifier le classement des industries dénommées aux nomenclatures annexées aux décrets et ordonnances relatives à la matière; mais, d'autre part, qu'on ne saurait lui dénier le droit de classer provisoirement, au titre d'industrie nouvelle, toute industrie qui, comprise nominativement dans un classement antérieur, se serait transformée, par des moyens de fabrication inconnus jusqu'alors, de manière à ne plus offrir les inconvénients anciens.

716. — Enfin, le Conseil d'Etat, plus réservé que l'avis ministériel sur la possibilité de classer des établissements déjà classés, mais absolument transformés par leurs procédés de fabrication, a jugé cependant que la faculté attribuée au ministre du Commerce par l'art 5 de l'ordonnance de 1815 pouvait s'exercer à l'égard d'une industrie qui, bien qu'elle ressemblât à une industrie déjà classée, n'était cependant pas encore dénommée dans les nomenclatures établies; et qu'ainsi le ministre avait été fondé à classer provisoirement dans la deuxième classe, à titre d'industrie nouvelle, la fabrication des bâches imperméables. — Cons. d'Et., 8 mars 1866, Yvose, Laurent et Cie, [D. 67.3.41] — V. Cons. d'Et., 26 juill. 1878, Aubineau, [D. 79.3.77] — Cons. pr f. Seine, 24 nov. 1885, J. *La Loi*, 2 déc. 1885; *Journ. cons. préf.*, 86.123]

§ 2. *Des pouvoirs de l'autorité administrative à l'égard des établissements nouveaux.*

717. — Les droits qui appartiennent de ce chef aux préfets dans les départements et au préfet de police dans le département de la Seine et les communes de Seine-et-Oise qui sont du ressort de la préfecture de police sont au nombre de deux : le premier est le droit de suspension des établissements non classés, mais susceptibles de l'être; le second est le droit de classer provisoirement parmi les établissements de deuxième et de troisième classes les établissements nouveaux qu'il juge devoir appartenir à l'une ou à l'autre.

1° *Suspension des établissements non classés.*

718. — Il appartient aux préfets de prononcer la suspension des établissements non classés, mais qui seraient susceptibles de l'être, c'est-à-dire des établissements nouveaux. — Avisse, t. 1, p. 31; Porée et Livache, p. 220.

719. — La formation ou l'exercice des établissements nouveaux, non classés par le décret du 15 oct. 1810, tels que les ateliers des chaudronniers et ferblantiers, qui paraissent de nature à être placés dans la nomenclature, ne peuvent, en effet, être suspendus que par les préfets et non par les maires.

720. — Les préfets tirent ce droit de prononcer la suspension, de l'ordonnance de 1815; celle-ci ne leur impose, d'ailleurs, à cet égard, aucune instruction préalable. Il est bien certain, cependant, qu'ils ne prononceront la suspension qu'après s'être assurés que l'établissement est réellement dangereux, incommode ou insalubre et qu'ils le considèreront comme rentrant dans l'une des trois classes établies par les règlements. — Porée et Livache, p. 220.

721. — D'autre part, la même ordonnance de 1815 ne fait aucune distinction, en ce qui concerne la suspension, entre les différentes classes d'établissements : pour tous, en effet, existe le droit de suspension, lequel ne met pas obstacle, de l'aveu général, à ce que le préfet puisse ultérieurement permettre l'exploitation ultérieure desdits établissements, sauf l'accomplissement préalable des formalités ordinaires. — Porée et Livache, p. 221.

722. — Dans le cas où le préfet refuse de faire usage du droit de suspension que lui confère l'art. 5, ce refus est un acte d'administration non susceptible d'être attaqué par la voie contentieuse devant le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 12 févr. 1875, Japuis, [D. 75.5.284]

723. — Pareillement, la décision du préfet de police qui refuse, sur la demande de propriétaires voisins, de soumettre un établissement d'appareils en cuivre pour la distillerie aux formalités prescrites aux ateliers insalubres et incommodes, par le motif qu'il n'est pas classé par les règlements, est un acte d'administration qui ne peut être attaqué devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 2 janv. 1838, Dangest et autres, [P. adm. chr.]

724. — C'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient soit de décider si un établissement industriel, non compris dans la nomenclature des ateliers incommodes ou insalubres, sera supprimé, soit de soumettre son existence à certains modes de construction.

725. — Mais, lorsque la difficulté a surgi entre deux particuliers et que les tribunaux civils ont été saisis d'une demande en dommages-intérêts, il le ur appartient d'apprécier si les conditions dans lesquelles se trouve l'usine sont telles qu'aucune faute n'est imputable au fabricant, et si l'emploi de certaines précautions pouvait obvier à l'incommodité éprouvée par les tiers. — Cass., 27 nov. 1844, Derosne, [S. 44.1.811, P. 45.1.5, D. 45. 1.13]

726. — Jugé, par application de cette règle de compétence, que les tribunaux civils sont incompétents pour ordonner, sous peine de suppression, l'exécution de travaux et de constructions au propriétaire d'un atelier de forges simples, alimenté par du charbon de terre, à raison de l'incommodité que causent aux voisins l'odeur et la fumée du charbon, alors surtout qu'il est démontré, par l'expertise, que ceux-ci ne souffrent aucun dommage appréciable. — Cass., 9 juin 1840.

2° *Classement provisoire.*

727. — I. *Autorités compétentes.* — Outre le droit de suspension l'ordonnance de 1815 confère aux préfets le pouvoir d'accorder l'autorisation d'ouverture nécessaire à tous ceux des établissements qu'ils jugeront devoir appartenir aux deux dernières classes de la nomenclature. L'accomplissement des formalités prescrites par le décret du 15 oct. 1810 est, en pareil cas, obligatoire. Le ministre du Commerce doit être instruit des décisions prises.

728. — Le texte même de l'ordonnance refuse aux préfets le droit d'autoriser les établissements nouveaux devant rentrer dans la première classe. Dufour et Tambour (*Traité pratique des ateliers insalubres*, p. 143) enseignent cependant que depuis le décret du 25 mars 1852 sur la décentralisation, le préfet peut aussi bien autoriser les établissements de la première classe que ceux des autres. En sens contraire, s'est prononcée, presque aussitôt, la circ. min. du 15 déc. 1852, interprétative du décret du 25 mars. — Serrigny, t. 3, 2e éd., n. 1168; Porée et Livache, p. 222.

729. — Le Conseil d'Etat n'a pas eu à se prononcer directement sur cette question, mais incidemment il s'est toujours prononcé contre l'opinion de MM. Dufour et Tambour. — Cons. d'Et., 26 avr. 1855, Jacob, [Leb. chr., p. 309]

730. — Le ministre ne pourrait d'ailleurs, pas plus que le préfet, ranger dans la première classe un établissement nouveau : cette mesure ne peut être prise que par un décret rendu en Conseil d'Etat, exactement semblable à celui qui, avant le décret de 1852, était nécessaire pour l'autorisation des établissements classés de première classe. — Porée et Livache, p. 223.

731. — II. *Formalités du classement provisoire.* — Si le préfet pense que l'établissement projeté est de nature à entraîner les inconvénients que présentent les ateliers de la deuxième classe, il fera procéder à une instruction semblable à celle que prescrit pour ces ateliers l'art. 7, Décr. 15 oct. 1810.

732. — S'il croit reconnaître dans l'établissement projeté un atelier de troisième classe, il soumet l'instruction aux formalités exigées par l'ordonnance réglementaire du 14 janv. 1815, art. 3, c'est-à-dire, qu'il statue après avoir pris l'avis du maire de la commune et de la police locale.

733. — Dans une certaine opinion, dont il convient de faire mention encore qu'elle paraisse peu fondée, l'observation de ces formalités ne s'imposerait pas : il s'agirait d'une simple mesure

de police administrative, abandonnée à la sollicitude des préfets, qui doivent s'entourer de gens de l'art pour s'éclairer sur les inconvénients ou l'immunité des entreprises.

734. — En ce qui concerne les établissements de troisième classe, il convient d'observer que l'art. 3, Ord. 14 janv. 1815, prescrit que c'est le sous-préfet qui donne l'autorisation mais c'est aux préfets que l'art. 5 donne le droit d'autoriser les établissements nouveaux qui peuvent être placés dans la troisième classe.

735. — Les préfets doivent rendre compte immédiatement au ministre des autorisations accordées.

736. — La portée toute relative des arrêtés de classement provisoire mérite d'être remarquée : ces arrêtés ne statuent que pour le cas qui s'élève et ne font point obstacle à ce qu'après avoir considéré qu'un atelier devait figurer dans l'une ou dans l'autre des deux dernières classes, le préfet ne change sa jurisprudence et ne le transporte d'une classe dans une autre. Des décrets seuls peuvent classer définitivement ces ateliers, en leur donnant place dans la nomenclature.

737. — III. *Recours et contraventions.* — En principe, réserve faite des cas où l'industriel soutiendrait que son établissement n'était pas nouveau ou qu'il était déjà classé, auquel cas l'arrêté de classement aurait été pris contrairement au droit, le Conseil d'Etat ne peut statuer, en semblable matière, autrement que par la voie du recours pour excès de pouvoirs, et pour cause d'incompétence : les arrêtés de classement n'étant, en effet, que des mesures provisoires soumises au contrôle de l'autorité supérieure, les réclamations soulevées contre eux ne doivent être portées que devant le ministre.

738. — Les contraventions aux arrêtés par lesquels les préfets placent dans la deuxième ou troisième classe des établissements dangereux un atelier non encore classé, et défendent à leur propriétaire de continuer l'exploitation jusqu'à la délivrance de l'autorisation légale, sont de la compétence des tribunaux de police et punissables conformément à l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 14 mai 1830, Carré, [S. et P. chr.]

CHAPITRE VII.

CONDITION JURIDIQUE DES ÉTABLISSEMENTS ANTÉRIEURS AU DÉCRET DE 1810.

739. — I. *Non rétroactivité du décret de 1810.* — L'art. 11, Décr. 15 oct. 1810, faisant une application du principe de la non-rétroactivité des lois, porte : « Les dispositions du présent décret n'auront point d'effet rétroactif; en conséquence, tous les établissements qui sont aujourd'hui en activité continueront à être exploités librement ». Par là ce texte consacre les droits acquis, l'exploitation des établissements créés antérieurement au décret pouvant être continuée, sans obligation pour les industriels de se munir d'une autorisation.

740. — Jugé qu'une blanchisserie qui avait reçu ses principaux développements antérieurement au décret de 1810 pouvait continuer à être exploitée librement sans autorisation nouvelle. — Cons. d'Et., 13 févr. 1846, [Leb. chr., p. 77]

741. — ... Que le rouissage exercé antérieurement au décret de 1810 n'est pas assujetti à une demande d'autorisation. — Cass., 4 nov. 1848, Mazoyer, [D. 48.5.259]

742. — Pour qu'un établissement profite ainsi du bénéfice de l'art. 11, il faut qu'il ait été *en activité* en 1810. — Il a été jugé cependant, dans une décision d'espèce, que les formalités prescrites par le décret du 15 oct. 1810, pour l'établissement des ateliers insalubres, ne sont pas applicables au propriétaire d'un four à plâtre qui, à l'époque de la promulgation de ce décret, faisait reconstruire son four, en vertu d'une permission antérieure. — Cons. d'Et., 18 févr. 1812, Herbinier, [S. chr.] — Cet arrêt se basait sur des considérations d'espèce, à savoir que le four existait de temps immémorial, que les habitations qui l'entouraient n'avaient été construites que longtemps après sa création, et que l'emplacement n'avait donné lieu à aucune réclamation. — V. Caen, 19 août 1837, de Ponthaud, [S. 38.2.25, P. 38.1.180]; — 19 janv. 1838, Daugé, [S. 38.2.194, P. 38.2.70]

743. — Néanmoins la majorité des arrêts s'est accordée à admettre une solution inverse. C'est ainsi, en effet, qu'il a été jugé que le décret n'était pas applicable à une fabrique construite avant sa promulgation, mais dont l'établissement avait donné lieu, dès les premiers travaux, à des oppositions encore pendantes à l'époque de la promulgation du décret. — Cons. d'Et., 2 juill. 1812, Grosjean, [Leb. chr., p. 353] — V. Constant, n. 173.

744. — De même, le propriétaire d'un établissement antérieur à 1810, qui aurait été contraint de le démolir pour cause de vétusté, ne pourrait le reconstruire sans autorisation. — *Journ. des communes*, t. 20, p. 317; Ligaud et Maulde, v° *Établissements insalubres*, n. 317.

745. — De même, toute extension, modification ou translation de l'usine antérieure à 1810 ne serait pas protégée par l'art. 11. — V. *suprà*, n. 621 et s.

746. — La disposition de l'art. 11, Décr. 15 oct. 1810, n'a point été rappelée à la suite des ordonnances postérieures qui ont étendu la nomenclature des établissements soumis à la nécessité de l'autorisation. On en pourrait conclure que son application doit être restreinte aux établissements antérieurs au décret général de 1810. Il semble cependant qu'il vaut mieux l'entendre d'une manière plus large et l'appliquer en conséquence à tous les établissements existant antérieurement à l'ordonnance qui les a classés. — Foucart, *Elém. de dr. adm.*, t. 1, n. 362.

747. — Il a été jugé, à cet égard, qu'un établissement industriel, fondé postérieurement au décret du 15 oct. 1810, mais antérieurement à un autre décret, qui a classé les établissements de la même nature parmi les établissements insalubres, dangereux ou incommodes, peut continuer à être exploité sans autorisation. — Cons. d'Et., 28 janv. 1887 (Motifs), Pral, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.54]

748. — II. *Défaut de qualité du préfet pour imposer des conditions aux établissements antérieurs à 1810.* — L'art. 11 du décret de 1810 avait déclaré que les établissements en activité au moment de sa promulgation « continueront à être exploités librement. » Deux systèmes en sens contraire se sont aussitôt formés dans la doctrine sur l'interprétation de ces derniers mots. — D'après le premier, le décret, en déclarant sa non-rétroactivité aurait voulu seulement dire que les établissements antérieurs à 1810 étaient dispensés des formalités de l'autorisation, mais que pour l'avenir ils seraient considérés comme les établissements classés postérieurement au décret et soumis aux mêmes règles. — V. l'opinion de MM. de Launay et Girard, devant le comité consultatif des arts et manufactures, rapportée dans Porée et Livache, p. 397.

749. — Il résulterait de ce système que l'administration aurait le droit d'imposer aux exploitants des établissements antérieurs à 1810 telles conditions qu'ils considéreraient comme nécessaires pour la sécurité publique, pourvu toutefois que ces conditions n'équivaillent pas à la suppression indirecte de ces établissements.

750. — D'après le second système, on devrait prendre le mot *librement* dans sa plus large acception et admettre que l'industriel jouit, pour l'exploitation de son industrie, de la liberté la plus complète, et en conséquence, que le préfet ne pourrait, sans excéder ses pouvoirs, lui prescrire des travaux ou des mesures de nature à modifier les conditions dans lesquelles l'atelier est exploité. Cette opinion paraît bien conforme au texte de l'art. 11 qui déclare « que les dispositions du décret n'auront pas d'effet rétroactif ». Le décret ne doit donc pas s'appliquer aux établissements antérieurs à 1810, et il doit en être de même des articles qui le composent. — Porée et Livache, p. 399.

751. — La jurisprudence s'est toujours prononcée en faveur de ce second système. Il a été jugé ainsi à propos d'une fonderie de suifs en branches, qui, créée avant le décret du 15 oct. 1810, avait toujours été maintenue dans le même local; les travaux non interrompus plus de six mois; et à laquelle il n'avait été apporté aucune modification ayant changé d'une manière préjudiciable les conditions de son exploitation. Dans ces circonstances, il fut décidé, en effet, que le préfet avait excédé ses pouvoirs en prescrivant à l'industriel des travaux ou des mesures de nature à modifier les conditions dans lesquelles l'établissement s'exploitait. — Cons. d'Et., 17 janv. 1868, Villemain, [Leb. chr., p. 34]; — 9 août 1880, Lemercier de Maisoncelle, [D. 82.3.4]; — 12 févr. 1886, [Leb. chr., p. 128] — V. aussi Cons. d'Et., 6 août 1855, Valdin, [Leb. chr., p. 571]

752. — [illegible] *de l'antériorité d'un établissement.* — C'est à l'autorité administrative qu'il appartient de statuer sur l'antériorité d'un établissement au décret de 1810 : aux

termes des dispositions du décret du 15 oct. 1810 tout ce qui concerne l'établissement et la conservation ou la suppression des manufactures ou ateliers insalubres lui appartient. — Cass., 9 nov. 1860, Couvreur, [S. 61.1.670, P. 61.51] — Cons. d'Et., 24 déc. 1818, [Leb. chr., p. 438]; — 16 août 1860, [Leb. chr., p. 636] — V. Dufour, t. 2, n. 710; Constant, n. 176.

753. — L'autorité administrative compétente est le préfet. — Cons. d'Et., 25 janv. 1814, [Leb. chr., p. 507]; — 9 août 1880, [Leb. chr., p. 562] — Les conseils de préfecture seraient incompétents pour statuer sur les questions de cette nature. — Cons. d'Et., 24 déc. 1818, [Leb. chr., p. 438]

754. — Le préfet déclarera d'office l'antériorité de l'établissement, au cas par exemple où il voudrait en prononcer la déchéance pour interruption de six mois.

755. — Le préfet agira par suite d'un renvoi devant lui lorsque, par exemple, l'industriel poursuivi pour contravention devant le tribunal de répression aura opposé devant lui l'exception d'antériorité.

756. — Jugé à cet égard que la prétention élevée par l'individu prévenu d'avoir exploité un établissement insalubre ou incommode, sans autorisation préalable, de n'avoir pas besoin de cette autorisation, parce que son établissement serait antérieur au décret du 15 oct. 1810, constitue une question préjudicielle sur laquelle le tribunal de police saisi de la contravention ne peut statuer : ce tribunal doit surseoir jusqu'à ce que l'autorité administrative ait prononcé. — Cass., 9 nov. 1860, Couvreur, [S. 61.1.670, P. 61.51]; — 17 juill. 1863, Fleury, [S. 64.1.51, P. 64.403] — Dufour, *Dr. admin.*, t. 2, n. 586 et 602; Bourguignat, *Législ. des établiss. industr.*, t. 1, n. 28. — *Contrà*, Avisse, *op. cit.*, t. 1, n. 222. — ... Et cela alors même que le ministère public reconnaîtrait l'antériorité de l'établissement. — Cass., 3 oct. 1845, Desjardins, [S. 45.1.768, P. 46.1.450, D. 46.4.431]

757. — Les arrêtés des préfets rendus sur le point de savoir si un établissement insalubre qui existait lors de la promulgation du décret du 15 oct. 1810, et qui a suspendu ses travaux pendant six mois, est sujet à la nécessité d'une autorisation nouvelle, doivent, comme tous autres, être déférés au ministre du Commerce, et non au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 27 août 1840, Castilhon, [S. 41.2.108, P. adm. chr.]

758. — Le recours devant le Conseil d'Etat est possible contre la décision du ministre rendue dans ces conditions, car la mesure prise par le préfet, pouvant non seulement léser des intérêts, mais encore violer des droits acquis, ne constitue pas un de ces actes d'administration contre lesquels un recours au ministre par la voie hiérarchique serait seul admissible; c'est au contraire, un acte donnant naissance à une véritable procédure contentieuse. — Cons. d'Et., 9 août 1880, [Leb. chr., p. 764]

759. — Mais la décision ministérielle qui maintient des établissements industriels, malgré l'opposition des propriétaires voisins d'établissements semblables, par le motif qu'ils existaient avant le décret de 1810, ne peut être attaquée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 22 févr. 1838, Demont-d'Aurensan, [S.38.2.354, P. adm. chr.]

760. — C'est naturellement à l'industriel qu'incombe la preuve de l'antériorité de son usine; il l'administre par titre ou par témoins selon les principes du droit commun. — Cons. d'Et., 5 oct. 1857, [Leb. chr., p. 723]

761. — Enfin, c'est au préfet seul, et non au conseil de préfecture, à statuer sur la remise en activité d'un établissement insalubre de deuxième classe existant avant le décret du 15 oct. 1810, et momentanément suspendu. — Cons. d'Et., 24 déc. 1818, Gaussel, [S. chr., P. adm. chr.]

762. — IV. *Des dommages aux propriétés voisines.* — Le droit de libre exploitation n'a été accordé aux établissements antérieurs au décret du 15 oct. 1810, par son art. 11, que, « sauf les dommages dont seraient passibles les entrepreneurs de ceux qui préjudicient aux propriétés de leurs voisins. Les dommages doivent être arbitrés par les tribunaux ». — Cons. d'Et., 22 févr. 1838, précité. — On doit appliquer en cette matière les règles qui ont été ci-dessus exposées pour les établissements autorisés postérieurement au décret de 1810 (V. *suprà*, n. 417 et s.). — Porée et Livache, p. 415. — *Contrà*, Duvergier, *L'étendue du droit de propriété, plus spécialement des droits des propriétaires d'établissements industriels relativement aux propriétaires voisins* (*Rev. de législ.*, 1843, p. 425).

763. — Jugé, à cet égard, que les propriétaires d'établissements insalubres ou incommodes, existant même avant le décret du 15 oct. 1810, doivent être astreints à exécuter les travaux nécessaires pour prévenir l'insalubrité ou l'incommodité, ou à payer des dommages-intérêts aux voisins intéressés, alors même que les habitations voisines n'existeraient que depuis peu de temps, et auraient été construites ou augmentées depuis la formation des établissements; on ne peut en ce dernier cas invoquer les principes de la prescription. — Douai, 31 mai 1859, [*Journ. jurispr. de Douai*, 1859, p. 168]

764. — V. *Suppression de ces établissements.* — Les établissements insalubres et incommodes dont l'existence est antérieure au décret du 15 oct. 1810 ne peuvent être supprimés d'une manière définitive que par un décret rendu en Conseil d'Etat (art. 12). Le droit de l'autorité municipale ou du préfet de police de Paris se borne à prendre à cet égard des mesures provisoires dans l'intérêt de la sûreté publique. — Cons. d'Et., 30 avr. 1828, [Leb. chr., p. 677]; — 25 août 1841, [Leb. chr., p. 468]; — 26 mai 1842, Gérot, [S. 42.2.379, P. adm. chr.]; — 5 janv. 1854 (2 arrêts), Joye-Denis et Maronnier, [S. 54.2.473, P. adm. chr., D. 54.3.27]; — 2 juill. 1858, [Leb. chr., p. 533]

ÉTABLISSEMENTS FRANÇAIS DE L'INDE ET DE L'OCÉANIE. — V. Inde. — Océanie.

FIN DU TOME VINGTIÈME

TABLE DES ARTICLES

COMPOSANT LE VINGTIÈME VOLUME.

L'indication de la place où se trouvent traités les mots dont l'explication est l'objet d'un Renvoi est faite, dans le texte, à ces mots mêmes.

Electricité ..... 50 numéros.
Elevage ..... Renvoi.
Elève chancelier ..... Renvoi.
Elève consul ..... Renvoi.
Elèves ecclésiastiques ..... Renvoi.
Eligibilité ..... Renvoi.
Emancipation ..... 626 numéros.
Emargement ..... Renvoi.
Embargo ..... 10 numéros.
Embarras de la voie publique ..... Renvoi.
Embauchage ..... 23 numéros.
Embaumement ..... Renvoi.
Emblèmes ..... Renvoi.
Embranchement ..... Renvoi.
Emeute ..... Renvoi.
Emigration ..... 180 numéros.
Empêchement ..... Renvoi.
Emphytéose ..... 239 numéros.
Empirique ..... Renvoi.
Emploi ..... Renvoi.
Employé ..... Renvoi.
Empoisonnement ..... 94 numéros.
Empreinte ..... Renvoi.
Emprisonnement ..... 138 numéros.
Emprisonnement (Exécution) ..... Renvoi.
Emprunt ..... Renvoi.
Emprunt à la grosse ..... Renvoi.
Emprunt public ..... Renvoi.
Enchères ..... Renvoi.
Enchères (Entrave à la liberté des) ..... 87 numéros.
Enclave ..... 287 numéros.
Enclos ..... Renvoi.
Encouragement à l'agriculture ..... Renvoi.
Encouragement à l'industrie ..... Renvoi.
Endiguement ..... Renvoi.
Endossement ..... 369 numéros.
Enfant ..... 319 numéros.
Enfant abandonné ..... Renvoi.
Enfant adultérin ..... Renvoi.
Enfants assistés ..... 428 numéros.
Enfant de troupe ..... 27 numéros.
Enfant incestueux ..... Renvoi.
Enfant légitime ..... Renvoi.
Enfant naturel ..... 748 numéros.
Enfant trouvé ..... Renvoi.
Enfant viable ..... Renvoi.
Engagement ..... Renvoi.
Engagement décennal ..... Renvoi.
Engagement militaire ..... Renvoi.
Engagement théâtral ..... Renvoi.
Engagement volontaire ..... 91 numéros.
Engins prohibés ..... Renvoi.
Engrais ..... Renvoi.
Enlèvement de mineurs ..... Renvoi.

Enlèvement de terres, gazons et récoltes..... Renvoi.
Enquête..... 1562 numéros.
Enquête de *commodo* et *incommodo* ..... Renvoi.
Enregistrement..... 5788 numéros.
Enrôlement..... Renvoi.
Enseigne..... 160 numéros.
Enseignement..... Renvoi.
Enterrement..... Renvoi.
Entrave à la liberté des enchères..... Renvoi.
Entrée (droits d')..... 365 numéros.
Entrepôt..... Renvoi.
Entrepreneur de transpor ..... Renvoi.
Entrepreneur de travaux..... Renvoi.
Envoi en possession..... Renvoi.
Epargne..... Renvoi.
Epaves..... Renvoi.
Epidémie..... Renvoi.
Epizootie..... 138 numéros.
Equarrissage..... Renvoi.
Equateur..... 137 numéros.
Equipage (gens d')..... Renvoi.
Equipement militaire..... Renvoi.
Erreur..... 158 numéros.
Escalade..... Renvoi.
Escale..... Renvoi.
Escalier..... Renvoi.
Esclavage..... 92 numéros.
Escompte..... Renvoi.
Escorte..... Renvoi.
Escroquerie..... 505 numéros.
Espagne..... 446 numéros.
Espionnage..... Renvoi.
Essai..... Renvoi.
Essaim..... 14 numéros.
Essartement..... Renvoi.
Essayeur..... Renvoi.
Estampes..... Renvoi.
Estimation..... Renvoi.
Etablissements dangereux, insalubres et incommodes..... 764 numéros.
Etablissements français de l'Inde et de l'Océanie. Renvoi.

a39003 008627837b

DATE DUE

21/6/89 Marced			

CAT. NO. 1137